Видання «Правові системи» включено до переліку наукових фахових видань, в яких можуть публікуватися результати дисертаційних робіт на здобуття наукових ступенів доктора і кандидата наук з юридичних дисциплін (Наказ Міністерства освіти і науки України № 793 від 04.07.2014 р.)

Журнал заснований у 2013 році

Головний редактор: ***ГРІНЕНКО Олена Олексіївна*** – доктор юридичних наук, професор, старший науковий співробітник, Академічний радник НАПрН України

Засновники:

Інститут міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка

Інститут законодавства Верховної Ради України

Київський регіональний центр Академії правових наук України

Галузь науки: Юридичні науки

Періодичність: 6 разів на рік

УДК: 340

Рекомендовано Вченою радою Інституту міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка

Електронна пошта:miroshnychenko0707@gmail.com

Режим доступу до Журналу: http://legalsystems.net.ua

Редакційна Рада:

Мицик Всеволод Всеволодович - доктор юридичних наук, професор, Заслужений діяч науки і техніки України, в.о. завідувача кафедри міжнародного права Інституту міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка – Голова редакційної ради

1. **Кузнєцова Наталія Семенівна**, доктор юридичних наук, професор, академік НАПрН України, віце-президент НАПрН України
2. **Копиленко Олександр Любимович**, доктор юридичних наук, професор, академік НАПрН України, член-кореспондент НАН України
3. **Копійка Валерій Володимирович**, доктор політичних наук, професор
4. **Шемшученко Юрій Сергійович**, доктор юридичних наук, професор, академік НАН України
5. **Денісов Володимир Наумович**, доктор юридичних наук, професор
6. **Костицький Василь Васильович**, доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАПрН України
7. **Баймуратов Михайло Олександрович**, доктор юридичних наук, професор
8. **Бурменський Михайло Всеволодович**, доктор юридичних наук, професор
9. **Буткевич Ольга Володимирівна**, доктор юридичних наук, доцент
10. **Батлер Уільям**, доктор юридичних наук, професор (Сполучені Штати Америки)

Редакційна Колегія:

1. **Волошин Юрій Олексійович**, доктор юридичних наук, професор
2. **Муравйов Віктор Іванович**, доктор юридичних наук, професор
3. **Бабін Борис Володимирович**, доктор юридичних наук, професор
4. **Бірюков Олександр Миколайович**, доктор юридичних наук, професор
5. **Сліденко Ігор Дмитрович**, доктор юридичних наук, професор
6. **Батанов Олександр Васильович**, доктор юридичних наук, професор
7. **Шпакович Ольга Миколаївна**, доктор юридичних наук, доцент
8. **Медведєва Марина Олександрівна**, доктор юридичних наук, доцент
9. **Смірнова Ксенія Володимирівна**, доктор юридичних наук, доцент
10. **Оніщенко Наталія Миколаївна –** доктор юридичних наук, професор, академік НАПрН України
11. **Кресін Олексій Веніаминович**, доктор юридичних наук, доцент
12. **Білоцький Сергій Дмитрович –** доктор юридичних наук, доцент
13. **Кориневич Антон Олександрович –** кандидат юридичних наук
14. **Гамурарь Віталій Віссаріонович**, кандидат юридичних наук, доцент (Республіка Молдова)
15. **Мірошниченко Оксана Петрівна**, відповідальний редактор

ЗМІСТ

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

Томаш Л.В.ЕТАПИ МОДЕРНІЗАЦІЇ ТА ШЛЯХИ ФОРМУВАННЯ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА В УКРАЇНІ……..3

Лещенко Р.М., Заїка А.В. ВЗАЄМОВІДНОСИНИ ДЕРЖАВИ ТА ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА У ВЕЛИКОБРИТАНІЇ: ДОСВІД ДЛЯ УКРАЇНИ ……17

Настасяк І. ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОТВОРЧОЇ, ПРАВОЗАСТОСОВНОЇ ТА ПРАВОІНТЕРПРЕТАЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В СУЧАСНИХ ПРАВОВИХ СИСТЕМАХ СВІТУ ……29

Гордійчук М.В. ПРИЧИНИ, ЯКІ ПОРОДЖУЮТЬ КОРУПЦІЙНІ ПРОЯВИ В УКРАЇНІ……50

Куценко Р.В. ДО ПРОБЛЕМИ НАЙБІЛЬШ ЕФЕКТИВНОЇ ФОРМИ ДЕРЖАВНОГО ПРАВЛІННЯ В СУЧАСНИХ УМОВАХ УКРАЇНИ……59

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО. ПРАВО МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ

Булдаков Д.В. ЄВРОПЕЙСЬКІ СТАНДАРТИ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ ТА МУНІЦИПАЛЬНОЇ ДЕМОКРАТІЇ: ПРОБЛЕМИ ЗАПРОВАДЖЕННЯ В УКРАЇНІ……69

Деркач А.Л. НАЦІОНАЛЬНІ МОДЕЛІ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ В РОБОТІ ОРГАНІВ КОНСТИТУЦІЙНОЇ ЮСТИЦІЇ……80

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС. ФІНАНСОВЕ ПРАВО. ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

Стороженко С.А. СКЛАД АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ. 482 МИТНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ (ПЕРЕМІЩЕННЯ АБО ДІЇ, СПРЯМОВАНІ НА ПЕРЕМІЩЕННЯ ТОВАРІВ, ТРАНСПОРТНИХ ЗАСОБІВ КОМЕРЦІЙНОГО ПРИЗНАЧЕННЯ ЧЕРЕЗ МИТНИЙ КОРДОН УКРАЇНИ ПОЗА МИТНИМ КОНТРОЛЕМ)……94

Музика-Стефанчук О.А. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ОБМІНУ ПОДАТКОВОЮ ІНФОРМАЦІЄЮ (ЄВРОПЕЙСЬКИЙ ТА ІНШИЙ МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД) ……107

Івасин О.Р. СПІВВІДНОШЕННЯ ПОНЯТЬ «АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС» ТА «АДМІНІСТРАТИВНЕ СУДОЧИНСТВО»…..117

Заїка А. ОСОБЛИВОСТІ ФІНАНСОВО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ВАЛЮТНОГО КОНТРОЛЮ В ЯПОНІЇ…….127

Шинкаренко В.С. ОРГАНІЗАЦІЙНІ І ФУНКЦІОНАЛЬНІ ОСНОВИ ПОБУДОВИ СИСТЕМИ ДЕРЖАВНИХ ОРГАНІВ УПРАВЛІННЯ ОСВІТОЮ В УКРАЇНІ……135

Томчук О.В. СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВНІ НАПРЯМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПОДАТКОВОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ……147

Марцинкевич С. ЩОДО ПОНЯТТЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПОЗОВУ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ……158

Перепелиця Н.В. ПРОБЛЕМАТИКА ТА СТАН ФІНАНСОВОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ……170

Чигир П.Р. АДМІНІСТРАТИВНІ ПРАВОВІДНОСИНИ В ДІЯЛЬНОСТІ СУДІВ ЗАГАЛЬНОЇ ЮРИСДИКЦІЇ……182

Горкава В.Ю. ПІДГОТОВКА СПРАВИ ДО РОЗГЛЯДУ ПРО АДМІНІСТРАТИВНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ У СФЕРІ ДОРОЖНЬОГО РУХУ……193

Литвин О.В., Габрелян А.Ю. ПРАВОВИЙ РЕЖИМ ПРОСТИТУЦІЇ В ПОЛЬЩІ……214

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО, ГОСПОДАРСЬКО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО

Мачуський В.В.ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ПІДТРИМКИ І РОЗВИТКУ МАЛОГО БІЗНЕСУ В США…….225

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ. КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

Забарна Н.Р., Забарний Б.Г. ПРОБЛЕМАТИКА ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА КОНТРАБАНДУ….233

Сірець О. ДО ПИТАННЯ ЛЕГАЛІЗАЦІЇ ПРОВОКАЦІЇ ЯК МЕТОДУ ПРОВЕДЕННЯ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ……248

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА

Свергун О.І. ДОВЕДЕННЯ ВИНИ ПОЗА РОЗУМНИМ СУМНІВОМ……257

ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО. АГРАРНЕ ПРАВО. ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО. ПРИРОДОРЕСУРСНЕ ПРАВО

Семеняка А.О. ПОНЯТТЯ ПРАВА ГРОМАДЯН НА ДОСТУП ДО ЕКОЛОГІЧНОЇ ІНФОРМАЦІЇ……263

Ольховик І.І. БДЖІЛЬНИЦТВО В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН І ПРОБЛЕМИ……270

Кравчук В. О., Герасимов Г. І. ІННОВАЦІЙНИЙ РОЗВИТОК АПК: СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ ……278

Курило О.С. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПОВОДЖЕННЯ З НЕБЕЗПЕЧНИМИ ВІДХОДАМИ: ПРОБЛЕМИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ…… 285

Багаурі А.О., Черепаха Є. О. ПРОБЛЕМИ КЛАСИФІКАЦІЇ ВІДХОДІВ ЗА ЕКОЛОГІЧНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ.293

Гоза С.В. ПРАВОВІ ЗАСАДИ ОХОРОНИ І ЗАХИСТУ ЛІСІВ НА ТЕРЕНАХ УКРАЇНИ……300

Шелудько Є.А. ОРГАНІЗАЦІЯ ДІЯЛЬНОСТІ ПОВОДЖЕННЯ З ВІДХОДАМИ: НЕДОЛІКИ УКРАЇНСЬКОГО ЗАКОНОДАВСТВА В ПОРІВНЯННІ З МІЖНАРОДНИМ ДОСВІДОМ……308

ТРУДОВЕ ПРАВО. ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

Соловйов О. В., Сокуренко В. А. ПРИВАТНЕ ЖИТТЯ ПРАЦІВНИКА: ПИТАННЯ ЗАКОНОДАВЧОГО ВРЕГУЛЮВННЯ…….316

Соловйов О. В., Хрякова Н. О. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЛОКАУТУ В УКРАЇНІ ……328

Корнійчук І.В. ЗАБОРОНА ДИСКРИМІНАЦІЇ У СФЕРІ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА ПРАЦЮ……340

МІЖНАРОДНЕ ПУБЛІЧНЕ ПРАВО. МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО

Шведа О.С. ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЛОБІСТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ ДЕЯКИХ ЗАРУБІЖНИХ ДЕРЖАВ……347

Стефанчук М.О. СТАНДАРТИ ЗАХИСТУ СІМЕЙНИХ ПРАВ У ЄВРОПЕЙСЬКІЙ ПРАВОВІЙ ДОКТРИНІ: ОКРЕМІ ПИТАННЯ ТЕРМІНОЛОГІЇ……357

Орєхов С.М. ЄВРОПЕЙСЬКЕ АГЕНСТВО З ДОВКІЛЛЯ: СТАТУС І МЕЖІ ПОВНОВАЖЕНЬ ……365

Гончаренко В.В. ПРОБЛЕМАТИКА ОБМЕЖЕННЯ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ СУДНОВЛАСНИКІВ……373

Баранова-Мохорт А.С. ПІЛЬГИ ДЛЯ ПОКУПЦІВ ПЕРШОГО ЖИТЛА У БРИТАНСЬКІЙ КОЛУМБІЇ: ФЕДЕРАЛЬНА ТА МІСЦЕВА ПРОГРАМИ……387

Юрченко С.М. ДО ПИТАННЯ РОЛІ СВІТОВОЇ ОРГАНІЗАЦІЇ ТОРГІВЛІ У РЕГУЛЮВАННІ МІЖНАРОДНИХ ТОРГОВИХ ВІДНОСИН……396

Корчака І.В. ПРАВО НА СІМ'Ю ТА ШЛЮБ ЯК ОДНЕ З ПРИРОДНИХ ПРАВ ЛЮДИНИ……407

Красовський В.І. ЄДИНИЙ СТАНДАРТ ЗВІТНОСТІ CRS ЯК МОДЕЛЬ ОБМІНУ ПОДАТКОВОЮ ІНФОРМАЦІЄЮ: МЕХАНІЗМ РОБОТИ ТА МОЖЛИВОСТІ ВТІЛЕННЯ В УКРАЇНІ……414

Трощенко І.О. ПРАВОЗАСТОСОВНОЇ ПРАКТИКИ ЗАКОНУ УКРАЇНИ «ПРО МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО» В ЧАСТИНІ КОЛІЗІЙНОГО РЕГУЛЮВАННЯ НЕДОГОВІРНИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ……424

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

УДК 340

Томаш Л.В.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри юриспруденції
Чернівецького інституту
Міжнародного гуманітарного університету

ЕТАПИ МОДЕРНІЗАЦІЇ ТА ШЛЯХИ ФОРМУВАННЯ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА В УКРАЇНІ

У статті розглянуто проблеми формування громадянського суспільства в Україні. З'ясовано сутнісні характеристики інститутів громадянського суспільства. Визначено роль та значення держави у процесах формування інститутів громадянського суспільства. Охарактеризовано основні етапи модернізації громадянського суспільства в Україні та запропоновано шляхи його формування.

Ключові слова: *суспільство, держава, влада, громадянське суспільство, демократія, лібералізм, етапи модернізації, політична модернізація, соціалістична система, капіталістична система, правовий нігілізм*

В статье рассмотрено проблемы формирования гражданского общества в Украине. Выяснено сущностные характеристики институтов гражданского общества. Определено роль и значение государства в процессах формирования институтов гражданского общества. Охарактеризовано основные этапы модернизации гражданского общества в Украине и предложено пути его формирования.

Ключевые слова*: общество, государственная власть, гражданское общество, демократия, либерализм, этапы модернизации, политическая модернизация, социалистическая система, капиталистическая система, правовой нигилизм.*

The article deals with scientific research of the formation of civil society. Substantial characteristics of the institutes of civil society are analyzed. Role and sense of the state in the formation of the institutes of civil societyare reviewed. Main stages of modernization of civil society in Ukraine are defined. Ways of formation of civil society in Ukraine are suggested.

Key words*: society, state power, civil society, democracy, liberalism, stages of modernization, political modernization, socialist system, capitalist system, legal nihilism*

Постановка проблеми. Розбудова громадянського суспільства, демократизація всіх сфер суспільного життя – стратегічна мета нашої держави, що набуває особливого значення на шляху просування України до європейського та світового простору, наближення до європейських стандартів демократії. Про актуальність вказаної проблеми свідчить гостра дискусія, що розгорнулась у наукових виданнях [4]. Останнім часом ідею громадянського суспільства широко досліджують не тільки в Україні, а й у Європі та США. Особливо гостро обговорюють питання про взаємозв'язок громадянського

суспільства й держави, про вказане суспільство як демократичне середовище реалізації громадянських цінностей: свободи, справедливості тощо.

Стан опрацювання проблеми.Концепція громадянського суспільства інтенсивно розробляється зарубіжними вченими, зокрема: англійськими дослідниками Е. Геллнером і Дж. Кіном, французькими вченими Ж. Керманом і Р. Фассаером, американськими політологами Дж. Александером, Е. Арато, Д. Когеном, Ф. Шміттером, І. Шапіро, Ч. Тейлором та ін. На пострадянському просторі можна виділити декілька напрямів, за якими здійснюється вивчення громадянського суспільства. Перший: досліджується ідея громадянського суспільства, її еволюція, теоретичний зміст на різних етапах історії (В. Біблер, В. Варивдін, К. Гаджієв, І. Кальной, А. Карась, І. Лопушанський та ін.). Другий пов'язаний із дослідженням суті, структури, функцій громадянського суспільства, взаємодії його окремих елементів (В. Барков, А. Володіна, З. Голенкова, А. Колодій, М. Кудряшова, Я. Кузьмінов, І. Кресіна, В. Смольков, М. Михальченко, Т. Разова, Г. Щедрова та ін.). Третій зорієнтований на вивчення діалектики взаємовідносин громадянського суспільства і держави, їх взаємодії у рамках типологічно різних політичних систем (Г. Авцинова, В. Бабкін, Г. Вайнштейна, Т. Ворожейкіна, М. Ільїн, Б. Коваль, В. Селіванов, А. Сіленко, О. Скрипнюк та ін.). Водночас слід відмітити, що в сучасних українських реаліях процес становлення громадянського суспільства характеризується тривалістю, складністю та суперечливістю, що в свою чергу потребує пошуку науково обґрунтованих шляхів його формування.

Мета статті полягає врозкритті особливостей етапів модернізації громадянського суспільства в Україні та виділення на цій основі магістральних шляхів формування його інститутів.

Виклад основного матеріалу. Нині серед учених-юристів та політологів існують протилежні погляди на громадянське суспільство як соціальний інститут і демократичне середовище життєдіяльності людини. Одні науковці скептично оцінюють ідею такого суспільства як конкретної моделі демократичного функціонування суспільства (хоча й визнають його привабливість як

політичного гасла в наш час) [15, с. 210–211]; інші – навпаки, вважають, що розв'язання сучасних проблем людства залежить тільки від розбудови громадянського суспільства [11, с. 31], особливо в умовах глобалізації [1, с. 117–154; 7, с. 250–256].

Більшість учених вважає, що у світі не існує єдиної моделі громадянського суспільства, однаково придатної для всіх країн, а є конкретно-історичні моделі, що залежать від специфіки окремих культур та цивілізацій: німецька, американська, французька тощо. Широко дискутується питання щодо розбудови «світового громадянського суспільства» [5, с. 472; 7, с. 250]. Тому немає потреби вести мову про громадянське суспільство загалом, а тільки про цілком визначене, конкретне суспільство, його характерні ознаки і параметри, які визначають динаміку й характер розвитку інститутів та цінностей останнього. Саме тому в дослідженні важливо враховувати, що кожне громадянське суспільство завжди з'являється на основі інститутів і принципів співжиття, які складалися упродовж багатьох віків конкретного історичного розвитку кожного народу.

У науковій літературі існує широкий діапазон думок з приводу сутності громадянського суспільства. Одні дослідники розглядають його як сукупність неполітичних відносин [9]. Другі визначають назване суспільство як відносини, не опосередковані державою [2]. Треті – державу як визначальний інститут громадянського суспільства [11, с. 29]. Як теоретичне узагальнення воно може бути «лише теоретичною абстракцією, поняттям, яке дійсно має свою сутнісну природу, але залежно від конкретних історичних умов різноманітну форму, що потребує постійного оновлення уявлення про це соціальне явище» [14, с. 226]. Сутнісною характеристикою громадянського суспільства є відносна автономність неполітичних відносин у ньому, особливо у сфері економічного, духовного життя від держави.

Нині в Україні здебільшого пропагується ліберально-демократичний варіант розбудови громадянського суспільства в його індивідуалістичній інтерпретації, що ґрунтується на зниженні колективної солідарності на користь

автономії індивіда від суспільства, повної свободи інститутів останнього. Будь-які спроби з боку держави обмежити сферу їхньої діяльності розцінюються як свавілля і замах на конституційні основи.

Проте гасло ліберально-демократичного громадянського суспільства з його автономною особистістю, що дбає лише про власні інтереси, не повністю відповідає концепції розбудови сучасного українського суспільства. Індивідуалізм західного зразка фактично не відповідає чинним регулятивним соціальним інститутам, способу поведінки, яка формувалася упродовж тривалого історичного часу і яка, по суті, інтегрувала суспільство. У сучасних умовах індивідуалізм безпосередньо призводить до деградації соціальної матерії суспільства та до руйнування навіть тієї корпоративності людей, яка існувала в СРСР.

Україна завжди була країною пограниччя в геополітичному сенсі, розміщеною на перехресті двох світів, культури яких і впливали на неї, – Схід та Захід. Тому, розглядаючи особливості розвитку громадянського суспільства в Україні, потрібно враховувати вплив західних і східних культур та особливості власного історичного досвіду. Це означає, що суспільство, яке перебуває у стані трансформації, має формувати власну модель громадянських відносин, громадянського суспільства загалом відповідно до власних традицій, цінностей, культурних стереотипів. Такий підхід дає змогу не допустити буквального повторення класичної західноєвропейської моделі, а також збудувати власне громадянське суспільство, з урахуванням місцевих традиційних умов, соціокультурних традицій країни, дещо інакше, ніж на Заході та Сході.

Особливо важливою проблемою в розбудові українського громадянського суспільства, яка потребує постійної уваги та негайного розв’язання, є взаємодія цього суспільства з державою. Розмежування їхніх повноважень, яке має місце в будь-якому суспільстві, не означає їх протистояння, протиборства, хоча часто таке трапляється навіть в демократичних державах. Воно окреслює різні способи організації людського співіснування, основаного на зіткненні, узгодженні та гармонізації інтересів індивідів.

Порівнюючи ґенезу нашого суспільства як громадянського із західноєвропейським суспільством з його провідними інституціями й системою цінностей, можна побачити між ними значну відмінність, особливо щодо взаємозв'язку громадянського суспільства і держави.

У ліберальній теорії громадянське суспільство відповідно до традицій лібералізму розглядає суспільство й державу як відносно незалежні сфери приватних і публічних інтересів. Громадянське суспільство – це сфера вільної активності, у якій діють індивідуальні й колективні суб'єкти, що відстоюють приватні інтереси і цілі. У цьому контексті держава виступає як сфера публічно-владних інтересів, у яких носії владних повноважень, що становлять апарат держави, повинні керуватися загальними інтересами. Держава – це сфера загальних справ вказаних суб'єктів, які щодо громадянського суспільства є приватними особами. Громадянське суспільство – дозріла стадія історичного розвитку суспільства.

У пострадянський період важливим напрямом розвитку України має бути поновлення дієздатності інститутів громадянського суспільства з обмеженим втручанням держави в життєдіяльність громадян. Для Української держави цей шлях відповідає її історичним і соціокультурним традиціям. І в той час, поки формуються первинні інститути громадянського суспільства, існує необхідність втручання держави у сферу життєдіяльності останнього, спрямованої на подолання стихії непередбачуваності в поведінці декотрих політиків та громадян. У подальшому, по мірі зрілості громадян й інститутів громадянського суспільства, вплив держави на становлення такого суспільства повинен бути обмеженим.

Незважаючи на те, що в Україні створено окремі елементи громадянського суспільства, говорити про його повноцінне існування ще рано. На відміну від західноєвропейців та американців українські громадяни не мають практичних навичок самоорганізації в системі «державна влада – громадянське суспільство». Проте останні події в Україні дають всі підстави

сподіватися на розвиток (щоправда, повільний) тих елементів, які вже утворилися, та появу нових.

Сучасна теоретико-правова література дає досить багатий категорійний апарат для тлумачення поняття «громадянське суспільство». Однак у свідомості більшості мешканців України громадянське суспільство (про яке говорять на всіх рівнях і, мабуть, жоден виступ можновладців не обходиться без цього поняття) є категорією здебільшого незрозумілою. Справді, наукові категорії, які стосуються соціокультурної сфери, важко піддаються класифікації, оскільки відсутні абсолютні (кількісні) показники, які дали б можливість визначити рівень його розвитку, ступінь впливовості тощо. Проте безпомилково можна вказати на сутнісні характеристики інститутів громадянського суспільства.

Громадянське суспільство асоціюється, по-перше, із суспільством патріотів, об'єднаних національною ідеологією; по-друге, із суспільством матеріально забезпеченого населення, яке спроможне у своєму існуванні відійти від так званої «продовольчої проблеми»; по-третє, із суспільством соціально активних громадян, які добре знають свої права, якими користуються, та обов'язки, які виконують; по-четверте, із суспільством громадян, які мають розвинену політичну і правову культуру. З іншого боку, у проблемі існування та розвитку громадянського суспільства є характеристика, так би мовити, абсолютна – роль інститутів громадянського суспільства в державотворчих політичних процесах, ступінь їх впливовості на процеси ухвалення політичних рішень. Тут чи не визначального характеру набувають соціокультурні чинники – ментальність, історичні та релігійні традиції, ціннісні установки, характер взаємовідносин політичної еліти і суспільства, зміст політико-ідеологічних доктрин – ті, що визначають успіх модернізації та зумовлюють специфіку інституціалізації громадянського суспільства як способу самоорганізації громадян. Перераховані детермінанти так чи інакше стосуються соціокультурної сфери суспільства, яка є результатом історичного розвитку держав. Окреслимо основні, на нашу думку, чинники, які вплинули на соціокультурний розвиток українського населення. Як відомо, соціокультурні і

психологічні характеристики суспільства продукуються упродовж сторіч, тому передумови інституціалізації громадянського суспільства треба шукати в його модернізаційних циклах.

У вітчизняній правовій науці виділяють такі модернізаційні цикли: ранньомодернізаційний (середина XVII – початок XX ст.), радянсько-бюрократичний (1917 р. – кінець 80-х років XX ст.) і сучасно-модернізаційний (від 1991 р.) [3, с. 88–106].

Ранньомодернізаційний етап характеризується домінуванням політичної еліти, яка у своїх діях керувалася рішеннями чужої еліти (у цьому випадку російської) за повної відірваності від українського населення. У випадках, коли інтереси української еліти і мас збігалися, відбувалися масові виступи населення на зразок Народно-визвольної війни 1648–1654 рр. У підсумку через військово-адміністративну реформу змінилася інституціональна структура; фактично утвердилася українська державність з чітко вираженим національним забарвленням та правовою системою. Проте це були кількісні характеристики процесу модернізації. Головного – консолідації українського суспільства і прогресивно налаштованої еліти та вироблення механізмів саморозвитку – не відбулося.

Відтак подальший (наголосимо, майже трьохсотлітній!) розвиток України є спотвореним Російською імперією відображенням модернізаційних імпульсів, що надходили з країн Західної Європи. Реформи, запроваджувані в Російській імперії, жодного разу не були доведені до логічного кінця, що дає підстави зробити висновок про незавершеність модернізаційних циклів і на українських територіях. Основна причина незавершеності – у меті, яка викликала ці перетворення: реформи були спричинені необхідністю матеріально-технічного забезпечення військових баталій, які провадила Російська імперія. Тому запозичувався західноєвропейський досвід і технології, тобто те, що необхідне для створення армії і флоту, підтримання державно-бюрократичного апарату. Методи ж досягнення позитивних зрушень були протилежні західним – за допомогою державно-адміністративних важелів. Це не могло не позначитися на

ментальності українського населення. Реформи, запроваджувані «зверху», при тотальному контролі з боку уряду та без зворотного зв'язку між елітою і суспільством, зумовлювали масову соціальну пасивність у процесах реформування.

Радянсько-бюрократичний етап модернізації пов'язаний із залежністю українського суспільства від органічно невластивої його ментальності радянської квазісоціалістичної модернізаційної моделі [3, с. 95]. У цей період фактично відбулася заміна демократичних інститутів і процедур імітаційними: парламентаризм, виборча система, незалежна судова система. З утворенням двох конкуруючих систем – соціалістичної та капіталістичної – суть модернізаційних процесів не змінюється. Проте уряд змінив способи їх запровадження та форми легітимації режиму [8]. Виник своєрідний конфлікт між рівнем освіченості і, як наслідок, потребами суспільства й реальними можливостями системи щодо їх забезпечення. Відтак наслідки політики радянського уряду для розвитку політичної сфери кожної із союзних республік є здебільшого негативними. Проте варто віддати належне цій системі, яка й породила прошарок людей, здатних започаткувати прогресивні перетворення.

Перебудова, яку розпочав М. Горбачов 1985 р., внесла пожвавлення в політичне життя країни, але принципових змін у структурі влади і у формах взаємодії влади й суспільства не відбулося. За роки, відколи існує незалежна Україна, демократично налаштована еліта, яка представляла б інтереси всіх верств українського населення і керувалася б загальноцивілізаційними демократичними принципами, не викристалізувалася. «Україна здобула незалежність без попередньої революції в головах, революції в мисленні» [13, с. 227]. Як наслідок – повна відсутність соціальної опори реформ. Нарешті, принципову роль у характері модернізаційних перетворень відігравав зміст офіційної ідеології. Україна приступила до модернізації, не виробивши системи нових політичних й економічних орієнтирів, які робили б реформи теоретично зрозумілими для еліти й суспільства. Крім того, ситуація погіршувалася, на нашу думку, ще й історично-традиційним поділом України на «схід» і «захід»,

що унеможливлювало формування загальнонаціональної ідеології розвитку – це по-перше, а по-друге, спровокувало розкол по лінії «влада – суспільство».

Заразом неправдоподібним є твердження, що українське населення не має традицій самоорганізації і громадянського спілкування. В історії України були численні приклади політико-демократичної самореалізації громадян. Наприклад, досвід державотворення періоду Гетьманщини чи часів Центральної ради, релігійно-культурні братства, створювані міщанами, система громадських общин тощо. Проблема України, на нашу думку, не в нерозвиненості суспільства як такого, навіть не в недосконалості форм самоорганізації населення, а в необхідності подолати проблеми, які мають історичне походження, але розв'язання яких безпосередньо пов'язане з інституціюванням громадянського суспільства – подоланням масової соціальної апатії та розколу між владою й суспільством.

Нинішній – сучасно-модернізаційний етап, що відбувається в умовах надзвичайної синхронізації перетворень, пов'язаних з одночасною докорінною трансформацією політичної, економічної і соціокультурної сфери, геополітичною ідентифікацією, привніс нові труднощі і проблеми у процеси становлення громадянського суспільства.

Справді, здебільшого негативний або гальмуючий вплив на процеси інституціалізації громадянського суспільства мають суб'єктивні чинники, які виникли в ході сучасно-модернізаційного етапу. Відомо, що зі 40-х до кінця 80-х років XX ст. світовий політичний процес детермінувався суперництвом двох систем – соціалістичної та капіталістичної, боротьба між якими сприяла тому, що соціалістичні країни досягли вагомих результатів у розвитку економіки, науки, освіти. Проте елементи тоталітаризму, які по-різному укорінилися в цих державах, стримували розвиток інститутів громадянського суспільства. Внаслідок такої нерозвиненості модернізаційний процес в Україні, як і в решті країн колишнього Радянського Союзу, здійснюється за безпосередньої гегемонії політичної еліти, яка фактично взяла на себе роль

рушійної сили модернізаційного процесу. (Залишимо поза сферою аналізу питання спроможності нинішньої політичної еліти бути такою силою).

Високий рівень синхронізації модернізаційних процесів закономірно призводить до появи великої кількості ризиків модернізації, які, звісно, не сприяють природному процесу формування громадянського суспільства. Перманентна економічна криза призвела до масової маргіналізації населення, стимулювала кризу ідентичності, а в поєднанні з нерозвиненістю форм самоорганізації населення унеможливила стихійний процес формування громадянського суспільства.

Отже, можемо констатувати, що під час вирішення завдань, які постали перед Україною на сучасно-модернізаційному етапі розвитку, велику роль відіграє наявність політичної волі в політичної еліти, яка, як зазначалося вище, є гегемоном і рушійною силою модернізаційного процесу. Тому, зважаючи на специфіку моделі політичної модернізації, яка набула втілення в Україні – так звана «реформа зверху», першочергову роль у процесах формування громадянського суспільства (хоч як парадоксально це звучить) має держава. При цьому не йдеться про створене державою громадянське суспільство, яке, як слушно зазначає В. Литвин у межах дискусії навколо громадянського суспільства, вже не є громадянським суспільством, а лише додатком до нього [10].

Водночас в умовах, які склалися в Україні, процес формування інститутів громадянського суспільства нерозривно пов’язаний з процесами політичної модернізації і формування правової держави. Тому в Україні потенційно можливими, на нашу думку, є два шляхи формування інститутів громадянського суспільства: перший – стихійний, який передбачає тривалий процес кристалізації різноманітних форм самоорганізації населення; другий – цілеспрямований – менш тривалий спосіб формування інститутів громадянського суспільства, за якого спрямовувальну роль має відігравати держава. На жаль, в Україні, на нашу думку, всупереч численним заявам високих державних посадовців про необхідність розвитку атрибутів демократичної держави, набув втілення саме

стихійний шлях кристалізації громадянського суспільства. Причому роль держави, яка не спроможна забезпечити поступальний демократичний розвиток, є здебільшого деструктивною. Звідси випливає, що нагальною є проблема перегляду ролі держави у процесах формування інститутів громадянського суспільства.

Виникає, на перший погляд, парадоксальна ситуація. «В ідеалі громадянських суспільств ніхто не будує, вони розвиваються самостійно, однак у перехідних суспільствах, – як справедливо зазначає Р. Дарендорф, – немає ні часу, ні засобів, аби чекати, що все станеться самопливом; необхідно будувати незалежні організації та інститути як проміжну ланку між урядом та індивідом» [6, с. 72–73]. Погоджуючись з висновками відомого науковця, вважаємо доцільнішим запровадити другий варіант інституціалізації громадянського суспільства в Україні.

Принагідно наголосимо, що громадянське суспільство фактично ґрунтується на трьох китах: економічний добробут населення, політико-правове забезпечення різноманітних форм самоорганізації людей, розвинена соціокультурна сфера суспільства. З огляду на зазначені чинники, роль держави у процесах формування інститутів громадянського суспільства полягає в такому.

По-перше, у необхідності забезпечення стабільного економічного розвитку, який передбачає розв’язання проблеми власності і гарантування достатнього життєвого рівня населення. Разом із розв’язанням суто економічних проблем нагальною є необхідність реалізації соціально зорієнтованих завдань держави щодо громадянського суспільства. Йдеться про забезпечення рівних можливостей для розвитку особистості та задоволення духовних потреб людини в суспільстві; охорону праці і здоров’я людей; забезпечення різноманітних, гарантованих державою заходів соціального захисту населення.

По-друге, у правовому забезпеченні і гарантуванні діяльності недержавних суспільних утворень – з одного боку, і подоланні правового нігілізму в суспільстві – з іншого. Гармонійна взаємодія інститутів громадянського суспільства з державою дасть змогу поступово обмежити державне втручання в

економічну і соціокультурну сфери. Такий підхід дає підстави розглядати громадянське суспільство як одну з форм спільності людей у їхньому неполітичному бутті, яка безпосередньо залежить від сфери політичної влади і тісно з нею пов'язана, але водночас обмежена від її прямого втручання необхідними нормативними актами.

По-третє, у розширенні сфери впливу неполітичних громадських організацій і політичних партій у процесах ухвалення політичних рішень. Ідеться про необхідність запровадження широких консультацій з громадськими інституціями щодо стратегічних напрямів розвитку держави – з одного боку, та залучення парламентських партій до процесу формування вищих органів державної влади, насамперед виконавчої, через запровадження коаліційного принципу формування уряду – з іншого. У такий спосіб можна подолати ситуацію, через яку більшість населення усвідомлює себе як пасивних об'єктів політики, що не дає змоги створити дієвий механізм обмеження державної влади. До того ж вплив громадянського суспільства на державу має бути розширений завдяки скороченню типових для постсоціалістичних країн бюрократичних функцій держави і розширенню тих сфер суспільного життя, врегулювання яких входило б до сфери впливу добровільних масових неполітичних організацій.

По-четверте, у культивуванні цінностей громадянського суспільства і правової держави владними інституціями.

В умовах сучасної України очевидним є те, що лише за конструктивної взаємодії держави з недержавними інституціями можливо максимально розкрити всі потенційні можливості громадянського суспільства. Тому потрібно визнати як аксіому і переконати в цьому західних експертів (спеціалістів з країн Центрально-Східної Європи та пострадянського геополітичного простору), що, по-перше, у постсоціалістичних країнах громадянського суспільства, ідентичного країнам Заходу (країни органічного типу модернізації), немає і гіпотетично в найближчій перспективі бути не може. По-друге, некоректно говорити про відсутність чи несформованість громадянського суспільства в Україні, логічніше говорити про недостатній

рівень його розвитку, недостатню консолідацію тощо. По-третє, потрібно визнати, що в основі інституціалізації громадянського суспільства поряд із соціокультурними проблемами лежать економічні і правові, які мають вирішуватись активною участю держави. Звісно, марно сподіватися, що найближчим часом проблеми інституціалізації громадянського суспільства будуть розв'язані. Проте за умови реалізації окреслених завдань, перспективи формування інститутів громадянського суспільства, різноманітних форм його самоорганізації обнадійливі, а тому є до чого прагнути. Нині в Україні існує чимало труднощів зі становленням громадянського суспільства. Воно криміналізоване, корумповане не менше, ніж державна бюрократія. І значно більше, ніж держава, атомізоване і не згуртоване, розрізнене. Тому на шляху його розбудови потрібно враховувати деякі застереження: «По-перше, є небезпека перетворитися в інститут обслуговування індивідуальних та групових інтересів. По-друге, його завжди буде намагатися прибрати до рук влада бюрократичного апарату... І, нарешті, структури громадянського суспільства можуть бути або дуже рихлі, не здатні приймати конструктивні рішення, або ж занадто організовані, у яких окремі члени асоціацій не зможуть проявити свою самостійність» [12, с. 375-384]. Ці труднощі викликані не тільки радянським минулим з його квазідемократичними інститутами і цінностями, а й прорахунками у здійсненні окремих реформ у часи розбудови незалежної України.

Висновки. Підсумовуючи, можемо зробити наступні висновки: 1) під час розбудови українського громадянського суспільства потрібно враховувати вплив не тільки західної і східної моделей розвитку такого суспільства, а й свій позитивний та негативний досвід, зумовлений власними традиціями, культурою, менталітетом, рівнем розвитку правової культури та правосвідомості громадян; 2) зважаючи на специфіку моделі політичної модернізації, яка набула втілення в Україні – так звана «реформа зверху», вважаємо за доцільне запровадити цілеспрямований шлях формування громадянського суспільства, за якого рушійною силою процесу формування інститутів громадянського суспільства є держава; 3) незважаючи на особливий

шлях становлення та формування українського громадянського суспільства, загалом магістральний напрям його розвитку пролягає в руслі західноєвропейської цивілізації, у контексті поступової еволюції до стандартів європейської демократії; 3) тільки в демократичній державі, яка конструктивно взаємодіє з недержавними інституціями можливо максимально розкрити всі потенційні можливості громадянського суспільства.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Бек У. Что такое глобализация? Ошибки глобализма – ответы на глобализацию / Ульрих Бек ; пер. с нем. А. Григорьева, В. Седельника ; общ. ред. и послесл. А. Филиппова. – М. : Прогресс-Традиция, 2001. – 304 с.
2. Габермас Ю. Структурні перетворення у сфері відкритости: дослідження категорії «громадянське суспільство» / Юрґен Габермас ; пер. з нім. Анатолій Онишко. – Львів : Літопис, 2000. – 320 с.
3. Горбатенко В. П. Стратегія модернізації суспільства: Україна і світ на зламі тисячоліть : монографія / В. П. Горбатенко. – К. : Академія, 1999. – 240 с. 41
4. Громадянське суспільство : політичні та соціально-правові проблеми розвитку : монографія / Г.Ю. Васильєв, В.Д. Воднік, О.В. Волянська та ін. ; за ред. М.П. Требі на. – Х. : Право, 2013. – 536 с.; Громадянське суспільство в сучасній Україні : специфіка становлення, тенденції розвитку / за заг. ред. Ф.М. Рудича. – К. : Парламент. Вид-во, 2006 – 412 с.; Красносільська А. Показники розвитку громадянського суспільства України у європейському контексті / А. Красносільська // Громадянське суспільство. – 2012. - № 1 (19). – С. 4–6; Про стан розвитку громадянського суспільства в Україні : аналіт. доп. / А.В. Єрмолаєв, Д.М. Горєлов, О.А. Корнієвський та ін. – К. : НІСД, 2012. – 48 с.; Розова Т.В. Специфіка становлення громадянського суспільства в Україні : монографія / Т.В. розова, В.Ю. Барков. – Одеса : Юрид. Л-ра, 2003. – 336 с.
5. Даль Р. Демократия и её критики / Р. Даль ; пер. с англ. ; под ред. М. В. Ильина. – М. : РОССПЭН, 2003. – 576 с.
6. Дарендорф Р. Дорога к свободе: демократизация и ее проблемы з Восточной Европе / Р. Дарендорф // Вопросы философии. – 1990. – № 9. – С. 69–75.
7. Дарендорф Р. Современный социальный конфликт. Очерк политической свободы / Р. Дарендорф ; пер. с нем. Л. Ю. Пантиной. – М. : РОССПЭН, 2002. – 288
8. Елизаров В. От авторитаризма к демократии: две модели [Електронний ресурс] / В. Елизаров. – Режим доступу : http://uisrussia.msu.ru/docs/nov/pec/ 1998/3/ProEtContra_ 1998_3_07.pdf.
9. Кравченко И. И. Концепция гражданского общества в философском развитии / И. И. Кравченко // Политические исследования. – 1991. – № 5. – С. 128–138.
10. Литвин В. Прорив до громадянського суспільства / В. Литвин // Голос України. – 2005. – 26–27 січ. (№ 14-15).
11. Мацюк А. Громадянське суспільство – соціальна основа держави, влади, демократії / А. Мацюк // Українське право. – 1995. – № 1 (2). – С. 24–35.
12. Медвечук В. Держава і громадянське суспільство : український вибір / В. Медвечук // Право України. – 2012. – № 3–4. – С. 375–384.
13. Михальченко Н. И. Украинское общество: трансформация, модернизация или лимитроф Европы? / Н. И. Михальченко ; НАН Украины, Ин-т социологии. – Киев : Ин-т социологии НАНУ, 2001. – 440 с.
14. Селіванов В. М. Право і влада суверенної України: методологічні аспекти / В. М. Селіванов. – К. : Ін Юре, 2002. – 724 с.
15. Селігман А. Б. Ідея громадянського суспільства / Адам Б. Селігман ; [пер. з англ. О. Камінського]. – К. : Вид. дім Дмитра Бураго, 2000. – 248 с.

УДК 342.951:351.82(410)

ЛЕЩЕНКО Р.М.,
асистент кафедри фінансового права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка, кандидат юридичних наук,
ЗАЇКА А. В.,
магістр правознавства
Київського національного ніверситету
імені Тараса Шевченка

ВЗАЄМОВІДНОСИНИ ДЕРЖАВИ ТА ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА У ВЕЛИКОБРИТАНІЇ: ДОСВІД ДЛЯ УКРАЇНИ

Висвітлюються умови розвитку громадянського суспільства, сучасні стратегічні цілі та принципи Великобританії щодо підтримки участі громадянського суспільства в основних політичних процесах держави. Аналіз державної політики України щодо шляхів взаємодії органів влади з інститутами громадянського суспільства свідчить про те, що на даний час є актуальною потреба дослідження та впровадження нових механізмів залучення громадян до політичних процесів. Відсутність участі інститутів громадянського суспільства у процесі формування та впровадження державної політики, контролю за виконанням рішень є серйозним недоліком державного управління країни. Визначено поняття «громадянського суспільства», його ознаки та сутність. Наведено сучасний стан взаємодії громадянського суспільства та держави в Великобританії, приділено увагу наведенню етапів становлення взаємодії громадянського суспільства та держави в Великобританії. Наведено пропозицію корисного досвіду Великобританії для України.

Ключові слова: *держава, державне управління, органи державної влади, громадянське суспільство, інститути громадянського суспільства.*

Лещенко Р.М., Заика А.В. Взаимоотношения государства и гражданского общества в Великобритании: опыт для Украины

Освещаются условия развития гражданского общества, современные стратегические цели и принципы Великобритании по поддержке участия гражданского общества в основных политических процессах государства. Анализ государственной политики Украины относительно путей взаимодействия органов власти с институтами гражданского общества свидетельствует о том, что в настоящее время актуальна потребность исследования и внедрение новых механизмов привлечения граждан к политическим процессам. Отсутствие участия институтов гражданского общества в процессе формирования и внедрения государственной политики, контроля за выполнением решений является серьезным недостатком государственного управления страны. Определено понятие «гражданского общества», его признаки и сущность. Приведены современное состояние взаимодействия гражданского общества и государства в Великобритании, уделено внимание наведению этапов становления взаимодействия гражданского общества и государства в Великобритании. Приведены предложение полезного опыта Великобритании для Украины.

Ключевые слова: *государство, государственное управление, органы государственной власти, гражданское общество, институты гражданского общества.*

Leshchenko R.M., Zaika A. V. Relations between state and civil society in Great Britain: experience for Ukraine

The article describes the conditions for the development of civil society, the current strategic goals and principles of the United Kingdom to support the participation of civil society in the main political processes of the state. The analysis of the state policy of Ukraine on ways of interaction of government bodies with civil society institutions suggests that at present there is an urgent need for research and introduction of new mechanisms for involving citizens in political processes. Lack of participation of civil society institutions in the process of formation and implementation of state policy, control over the implementation of decisions is a serious disadvantage of state governance. The concept of "civil society", its features and essence are defined. The present state of the interaction of civil society and the state in Great Britain is given, attention is paid to the stages of formation of the interaction of civil society and the state in Great Britain. A suggestion of useful UK experience for Ukraine is presented.

Key words: *state, state administration, state authorities, civil society, institutes of civil society.*

Постановка проблеми. Формування та розвиток інститутів громадянського суспільства і взаємодія таких інститутів з державою є актуальним питанням для формування демократичного суспільства. Підтримка державою громадського сектору та методи залучення організацій громадянського суспільства до політичного процесу є складовою політико-адміністративної системи управління. Процеси її розвитку та вдосконалення залежать як від самоорганізації громадян як інструменту суспільного впливу на формування та впровадження державної політики, контролю за діяльністю публічних органів влади, так і від державних механізмів, які створюють можливості для такого впливу.

Повноцінна взаємодія громадянського суспільства та держави справляє значний позитивний вплив на побудову збалансованої й компетентної системи врядування, в якій громадяни відчувають свою здатність впливати на політичний процес та розвиток держави. Заходи щодо вдосконалення такої взаємодії мають зміцнити демократичне управління, гармонізувати суспільно-політичні відносини та підвищити ефективність державних інституцій. Як приклад для України пропонуємо розглянути досвід Великобританії – однієї з найуспішніших європейських країн у сфері взаємовідносин інститутів громадянського суспільства з органами державної влади.

Сьогодні Україна знаходиться на шляху децентралізації владних повноважень, і лише за допомогою громадськості, зокрема контролю громадськості, владний механізм досягне належного вигляду. Дослідження

досвіду Великобританії у даній сфері дозволить виокремити ефективні механізми співпраці громадянського суспільства та держави, адже така співпраці в Великобританії налагоджена шляхом укладення відповідних угод.

Спільна діяльність таких інституцій як державна влада та громадськість належним чином не врегульована правовими нормами законодавчих актів України, що визначають напрямки, форми та можливості втручання в діяльність іншого органу.

Не менш важливою є правова регламентація реальної участі громадян у діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування, яка потребує і механізм громадського контролю за умовами перебування громадян у місцях позбавлення волі тощо. І це далеко не повний перелік прогалин національного законодавства в сфері організації та здійснення громадського контролю в Україні.

Тож, питання дослідження досвіду Великобританії співпраці громадянського суспільства та держави дасть можливість ефективно пропонувати запозичити його для України.

Так, серед сучасних вітчизняних та зарубіжних науковців, які досліджують розвиток інститутів громадянського суспільства, напрями взаємодії таких інститутів з органами державної влади, слід виділити Є. А. Афоніна, Л. В. Гонюкову, Р. В. Войтович, які у своїх працях «Держава і громадянин: шлях до співпраці» [1] та «Громадська участь у творенні та здійсненні державної політики» [2] розкрили основні шляхи подолання бар`єрів у співпраці держави з громадянським суспільством; Колодія А. Ф., який у своїй монографії «На шляху до громадянського суспільства» [3] визначив теоретичні засади й соціокультурні передумови демократичної трансформації в Україні; Петришина О., який у праці «Громадянське суспільство і держава» [4] навів питання взаємовідносин визначених інституцій; Якубовського О. П., Бутирської Т. О., які в монографії «Державна влада і громадянське суспільство: система взаємодії» [5] визначили основні етапи формування взаємодії держави та громадянського суспільства; у науковій статті Лідовець Р. А. «Становлення

громадянського суспільства у Великобританії» [6] було розкрито етапи становлення громадянського суспільства та держави безпосередньо у Великобританії та інші.

Тому метою статті є визначення особливостей взаємовідносин між інститутами громадянського суспільства та публічними органами влади на прикладі Великобританії в контексті розвитку громадянського суспільства в Україні та модернізації її системи політико-адміністративного управління. Її новизна полягає в наведенні сучасних та історичних шляхів взаємодії держави та громадянського суспільства в Великобританії. Завданням статті є визначення поняття «громадянське суспільство», наведення характеристики сучасного громадянського суспільства в Україні та наведення етапів становлення взаємодії громадянського суспільства та держави в Великобританії.

Розвиток громадянського суспільства у Великобританії характеризується впливом громадськості не стільки на вирішення політичних питань в державі, чи економічні проблеми держави, а більше на ті проблеми, що наразі у світі вважаються глобальними, що дає змогу оцінити своєрідний масштаб дії громадянського суспільства в Великобританії. Громадські організації, які акцентують свою увагу на охорону навколишнього природного середовища, чи проблемах глобального потепління, гендерній рівності, екологічних чи тваринних ситуаціях тощо, набирають все більшої популярності у Великобританії.

Досліджуючи проблему взаємодії громадянського суспільства та держави у Великобританії, насамперед необхідно розкрити поняття, сутність та ознаки громадянського суспільства загалом. Сьогодні неодноразово у науковій літературі зустрічається формулювання, що феномен громадянського суспільства виник разом з ідеями класичного європейського конституціоналізму, який був започаткований працями мислителів XVII ст., таких як Г. Гроцій, Т. Гоббс, Дж. Локк тощо. А також слід згадати про представників епохи Відродження – Ж.-Ж. Руссо, Ш.Л. Монтеск’є, В. Гумбольдт, Д. Віко та інші, які зробили значний вклад зробити у становлення

громадянського суспільства.

Громадянське суспільство. Визначаючи поняття «громадянське суспільство» варто звернутись у першу чергу до наукових словників. Так, у «Юридичній енциклопедії» та «Великому енциклопедичному юридичному словнику» зазначено, що «громадянське суспільство – це суспільство з розвиненими економічними, політичними, духовними та іншими відносинами і зв'язками, яке взаємодіє з державою та функціонує на засадах демократії і права. Побудова громадянського суспільства є метою суспільного розвитку, засобом всебічного забезпечення інтересів, прав та свобод людини і громадянина» [7, с.646; 8, с.143].

Ю.М. Тодика надає визначення громадянського суспільства як системи самостійних і незалежних від держави суспільних інститутів та відносин, що забезпечують умови для реалізації приватних інтересів та потреб індивідів і колективів, для життєдіяльності соціальної і духовної сфер, їх відтворення та передачі від покоління до покоління [9, с.187]. Відповідно, складовими громадянського суспільства є:

1) добровільно сформовані первинні самоврядні угрупування людей (сім'я, різні асоціації, господарські корпорації, клуби за інтересами, інші суспільні об'єднання);

2) сукупність недержавних суспільних відносин;

3) господарська і приватна частина життєдіяльності людей, їх звичаї, традиції;

4) сфера самоврядних організацій індивідів [9, с.187].

В.Ф. Погорілко вважає, що громадянське суспільство – це соціально неоднорідне, структуроване (стратифіковане) суспільство, що є відносно незалежним від держави Разом з тим, громадянське суспільство – це спільність вільних і рівноправних людей, кожному з яких держава забезпечує юридичні можливості бути власником та брати активну і всебічну участь у політичному житті» [10, с.88].

На думку А.М. Колодія всі ознаки громадянського суспільства слід

узагальнити та звести до трьох найбільш важливих, таких як: демократичність; 2) соціальна спрямованість; 3) урегульованість соціально справедливим правом [11, с.13].

Становлення громадянського суспільства у Великобританії. Звертаючись до ґенези громадянського суспільства у Великобританії, його зародками пропонуємо вважати намагання громадян об'єднуватись у громади для надання допомоги потребуючим. Створювались відповідні санітарні заклади, що у подальшому вважалися відповідними територіальними радами, своєрідними представницькими органами місцевого самоврядування, та відстоювали громадами свою громадянську позицію [12, с.189].

Але зародження активної громадянської позиції в Великобританії пропонуємо вважати приблизно у XVIII ст.. Р.А. Лідовець, досліджуючи становлення громадянської позиції в Великобританії стверджує, що саме у цей період важливу роль у житті міста починають відігравати громадські організації (наукові, культурні, релігійні, просвітницькі та ін.). Він зазначає, що такі організації називались товариствами, асоціаціями, лігами чи клубами, останні переслідували різноманітні цілі, мали великі кількості прихильників, що обраховувались тисячами осіб. Існували такі громадські утворення на добровільних пожертвуваннях або обов’язкових членських внесках, а розмір таких членських внесків міг бути різним та залежав виключно від статусу осіб, які входили до таких громадських об'єднань. Такі громадські утворення як правило діяли відкрито та публічно, та разом із ними йшла тенденція формування професійних спілок та навіть масонських організацій.

Середина XVIII ст. у Лондоні характеризувалась вже достатньо значною кількістю громадських об'єднань, мається на увазі від 40 до 50 типів товариств, а в кожному великому провінційному центрі – до 20. Зібрання членів таких громадських об'єднань відбувались у формах зустрічей, церемоній, обідів чи інших масових заходів.

Мета діяльності таких громадських об'єднань була направлена на зміцнення демократичних прав: свободи слова, вільних зібрань, звернення з

петиціями до парламенту і до короля [6, с.4–5].

Як показовий, ми обрали саме цей період історії Великобританії, адже період аболіціоністського руху став важливим чинником становлення громадянського суспільства. У середині 1787 р. Г. Шарп, У. Уілберфорс і Т. Кларксон заснували Товариство за скасування работоргівлі, яке достатньо швидко мало свої представництва вже майже у кожному із регіонів Великобританії. Діяльність товариство проводило у формі лекцій, виставок. Також члени товариства видавали трактати, листівки, газети, організовували бойкоти колоніальної продукції, вирощеної за допомогою рабської праці, виступали з ініціативами в парламенті, направляли петиції. А ключовим було те, що товариство домоглось заборони парламентом работоргівлі в 1807 р., що було для Великобританії знаковим показником активності громадянського суспільства та першою вагомою перемогою громадської думки [6, с.4–5].

Сучасний стан взаємодії громадянського суспільства і держави в Великобританії. З квітня 2018 року у Великобританії почалась своєрідна трансформація суспільства, коли Міністерство юстиції Великобританії опублікувало «Національну правову базу підвищення громадської участі». У зазначеному документі був наданий перелік питань національного значення, які в обов’язковому порядку повинні обговорюватися і розроблятися спільно з громадянами.

Серед них:

– питання, здатні призвести до значних конституційних змін;

– питання, в яких задля отримання помітного ефекту поряд із діями уряду необхідна активна участь самих громадян – скажімо, боротьба з курінням або ожирінням;

– якщо є кілька варіантів політики, щодо яких уряд не дійшов остаточного висновку;

– якщо існує суспільна користь від вивчення складних і важких компромісів між різними політичними рішеннями – скажімо, між особистим бажанням літати дешевими авіарейсами та суспільною потребою у зменшенні

вуглецевих атмосферних викидів [13].

Крім того, цей консультативний документ установив низку основних критеріїв, притаманних ефективним механізмам зміцнення народної довіри, і детально охарактеризував дві нові форми, що можуть застосовуватися поряд зі стандартними консультаційними процедурами:

1) громадські саміти: на них збираються великі групи людей (як правило 500–1000 осіб) для обговорення одного чи кількох пов'язаних між собою питань. Саміт відбувається за особистої присутності учасників або в режимі онлайн. Рекомендації саміту подаються до парламенту для подальшого розгляду;

2) громадські журі: незалежний громадський форум, призначений для аналізу та обговорення важливих питань державної політики. Громадські журі мають багато спільного з журі присяжних у судовій системі. Громадське журі збирає експертну інформацію з обговорюваних питань, може ставити запитання відповідним експертам, після чого ухвалює своє рішення. У свою чергу, уряд зобов'язаний опублікувати власну відповідь на таке рішення – або в порядку загального реагування на результати широких громадських консультацій, або у формі окремого публічного документа;

3) петиції до Вестмінстера: Регламентний комітет Палати громад запропонував електронну систему подання петицій, яка б діяла паралельно з традиційною. Пропонується три рази на рік обговорювати окремі електронні петиції в Палаті громад. Принцип електронної петиції був також охарактеризований як цінний механізм громадської участі в Білій книзі «Місцеве самоврядування» [14].

«Втім, ще до оприлюднення цього програмного документа численні органи місцевої влади запровадили у себе процедури подання електронних петицій паралельно з традиційним «паперовим» процесом.

Цей електронний інструмент виявився одним з найбільш ефективних механізмів забезпечення збільшення громадської участі у місцевих процесах прийняття рішень. Дотримуючись курсу на проведення більш відповідальної та

прозорої політики, британський уряд організував консультативну платформу «Have your say» (Слово за вами).

У цьому порталі знайшов вираз головний принцип роботи британського Міністерства внутрішніх справ: усім без винятку змінам у політиці повинні передувати публічні консультації, для чого МВС публікує пропозиції щодо проведення консультацій з того чи іншого питання і пропонує громадянам подавати свої зауваження та рекомендації. Кожний консультаційний документ містить інструкції про порядок надсилання відповідей і строки подачі зауважень [15, с.76].

Важливою складовою взаємодії держави та громадянського суспільства, на нашу думку, є договори про взаємодію держави та громадянського суспільства. Маються на увазі документи, які містять порядок політики співпраці, процедури впливу громадянського суспільства на прийняття важливих владних рішень тощо. Треба зазначити, що Великобританія має певний досвід використання таких договорів.

Великобританія на відміну від інших країн, наприклад, Хорватії, Естонії (які мають так звані «де-факто» угоди, прийняті урядом у формі відповідних державних програм, чи парламентом у формі відповідної галузевої чи загальної Концепції), має укладену двосторонню офіційну угоду між громадянським суспільством та державою. Тут варто звернути увагу на досвід Угорщини, яка має односторонню заяву з виразом зобов'язань сторони, яку також слід розглядати як своєрідний договір, що дає початки співпраці між досліджуваними нами інституціями.

Міністерство юстиції Великобританії зазначає, що будь-які механізми посилення участі громадян у демократичних процесах та зміцнення довіри досягатимуть своєї мети лише якщо вони відповідатимуть наступним критеріям:

1) враховують інтереси відповідних груп населення. Для цього вони повинні вважатися корисними, а їхні учасники – почуватися краще інформованими в результаті їх застосування;

2) забезпечують максимально широке представництво і доступність, залучення широких верств населення і участь у процесі пропорційного зрізу відповідних аудиторій;

3) заслуговують довіри, а отже люди відчувають свою значущість. Для цього має існувати та ефективно виконуватися дієвий об'єктивний стандарт застосування механізмів залучення громадськості до обговорення питань національної політики: повинен існувати зворотний зв'язок з учасниками обговорень і обов'язкова оцінка результатів на відповідному рівні;

4) відкритість і прозорість: учасники повинні заздалегідь знати можливий ступінь свого впливу, і як уряд рахуватиметься з їхніми висновками. Повинно існувати взаєморозуміння щодо того, коли і як будуть застосовуватися ці механізми;

5) системний характер та інтегрованість у процес формування політики, інакше люди вважатимуть їх рекламним трюком, який підриває легітимність процесу;

6) відповідають фундаментальним принципам представницької демократії. Уряд і парламент повинні й надалі залишати певний простір для врахування ефекту від будь-яких змін у політиці – зокрема там, де помітно зростуть потреби в ресурсах. Уряд вважає вкрай важливим, щоб ці механізми доповнювали собою, а не ставили під сумнів верховенство нашої системи представницької демократії, і повинно існувати чітке розуміння співвідношення цих механізмів із розглядом питань у парламенті [16, с.335].

Досвід для України. Важливою складовою співпраці держави та громадянського суспільства є громадський контроль та характер його дії як особливий вид участі громадян у реалізації державної влади, шляхом реалізації гарантованого Конституцією України права брати участь в управлінні державними справами, у всеукраїнському та місцевих референдумах, вільно обирати і бути обраними до органів державної влади та органів місцевого самоврядування.

Згідно статті 38 Конституції України «громадяни мають право брати

участь в управлінні державними справами, у всеукраїнському та місцевих референдумах, вільно обирати і бути обраними до органів державної влади та органів місцевого самоврядування». Така конституційна норма передбачає як у теоретичному, так і в практичному контексті громадський контроль за органами державного управління і місцевого самоврядування.

А сьогодні законодавством України не лише не передбачено, яким чином громадянин може контролювати процес децентралізації владних повноважень в Україні, але й як може брати участь у процесі децентралізації владних повноважень в Україні, що є неприпустимим для демократичної країни. І саме передбачення такого порядку участі та контролю громадян у процесі децентралізації владних повноважень в Україні і є основним шляхом вирішення проблем.

Висновки. Політика Великобританії дозволяє говорити про високий рівень розвитку у сфері взаємовідносин влади та суспільства в контексті зміцнення взаємної довіри та забезпечення належного управління, що сприяє демократії, верховенству права та сталому економічному розвитку.

Серед пріоритетних завдань України у сфері взаємовідносин публічних органів влади з інститутами громадянського суспільства, з врахуванням досвіду Великобританії, можемо виділити: вдосконалення механізму розробки публічно-управлінських рішень шляхом різних форм залучення громадськості, збільшення рівня довіри суспільства до інститутів громадянського суспільства, створення середовища суспільної значущості на політичні процеси тощо.

Однак станом на сьогодні, вочевидь, цьому заважають такі проблеми, як криза довіри суспільства до влади та її інститутів, а також низька правова культура суспільства, яка почасти не дозволяє йому в цілому розібратися у політично-правових процесах, а також зрозуміти феномен публічного врядування, його відмінність від застарілої концепції державного управління тощо.

Тому рух України до європейських стандартів публічного врядування має відбуватися у повній синергії із побудовою не тільки правової й демократичної

держави, а й із формуванням нового суспільства. Хоча й останній чинник не є предметом суто правової площини, проте цей фактор є основоположним, з урахуванням того, що носієм влади є народ, отже, якість владних рішень та системи загалом діалектично пов'язана із правовою культурою та світоглядом суспільства. В інакшому випадку, навіть такі інструменти взаємодії громадянського суспільства та держави, які були схарактеризовані на прикладі Великобританії, не матимуть належної ефективності під час реалізації.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Держава і громадянин: шлях до співпраці: Наук.-метод. матеріали з питань орг. громад. слухань / Уклад.: Е.А. Афонін, Л.В. Гонюкова. – К.: Вид-во НАДУ, 2006. – 84 с.
2. Афонін Е. А., Гонюкова Л. В., Войтович Р. В. Громадська участь у творенні та здійсненні державної політики. – К.: Центр сприяння інституційному розвитку державної служби, 2006. – 160 с.
3. Колодій А.Ф. На шляху до громадянського суспільства. Теоретичні засади й соціокультурні передумови демократичної трансформації в Україні. Монографія. — Львів: Видавництво «Червона Калина». — 2002. — 276 с.
4. Петришин О. Громадянське суспільство і держава: питання взаємовідносин // Вісник академії правових наук України. – 2006. - № 4. – С. 3 – 12.
5. Якубовський О. П., Бутирська Т. О. Державна влада і громадянське суспільство: система взаємодії: Монографія. – Одеса: ОРІДУ НАДУ, 2004. – 196 с.
6. Лідовець Р. А. Становлення громадянського суспільства у Великоб-ританії. Часопис Національного університету "Острозька академія". Серія "Право": електрон. наук. фахове вид. 2010. № 2. URL: https://lj.oa.edu.ua/articles/2010/n2/10lrasuv.pdf.
7. Юридична енциклопедія: в 6 т. / редкол.: Ю. С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. К. : 1998. Т. 1. А–Г. 672 с.
8. Великий енциклопедичний юридичний словник / за ред. акад. НАН України Ю. С. Шемшученка. К. : 2007. 992 с.
9. Конституційне право України / за ред. Ю. М. Тодики, В. С. Журавського. К. : Издательство, 2002. 450 с.
10. Конституційне право України / за ред. В. Я. Тація, В. Ф. Погорілка, Ю. М. Тодики. К. : Український центр правничих студій, 1999. 376 с.
11. Колодій А. М. Громадянське суспільство та правова держава: про-блеми та шляхи розбудови. Право України. 2010. № 7. С. 12–17.
12. Пархоменко В. Проблеми місцевого самоврядування в Україні. К. : Ін-т демократії ім. П. Орлика, 1999. 252 с.
13. A national framework for greater citizen engagement. A discussion paper, July 2008, Ministry of Justice, UK. URL: http://webarchive.nationalarchives.gov.uk/+/http:/www.justice.gov.uk/docs/citizen_engagement.pdf
14. Strong and prosperous communities. The Local Government White Paper, Department of Communities and Local Government, October 2006, London. URL: https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/272357/6939.pdf.
15. Міжнародна практика заходів, спрямованих на зміцнення довіри між державою та організаціями громадянського суспільства: Дослідження, проект на замовлення Координатора проектів ОБСЄ в Україні. URL: https://www.osce.org/uk/ukraine/75885.
16. Макаренко Л. П. Проблеми комунікативної взаємодії держави та грома-дянського суспільства. Гілея: історичні науки, філософські науки, полі-тичні науки. 2016. Вип. 106 (3). С. 334–338.

12.00.01 – теорія та історія держави і права;
історія політичних і правових учень

УДК 340.155.8

Настасяк Ірина,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри теорії та філософії права,
Львівський національний університет імені Івана Франка

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОТВОРЧОЇ, ПРАВОЗАСТОСОВНОЇ ТА ПРАВОІНТЕРПРЕТАЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В СУЧАСНИХ ПРАВОВИХ СИСТЕМАХ СВІТУ

У статті схарактеризовані види правової діяльності в сучасних правових системах світу. Виявлені та проаналізовані особливості правотворчої, правозастосовної та правоінтерпретаційної діяльності, які є важливими показниками при формуванні критеріїв типологізації й ідентифікації сучасних правових систем світу.

***Ключові слова**: правова система, сучасні правові системи світу, правова діяльність, правотворча діяльність, правозастосовна діяльність, правоінтерпретаційна діяльність, типологізація.*

В статье охарактеризованы виды правовой деятельности в современных правовых системах мира. Выявлены и проанализированы особенности правотворческой, правоприменительной и правоинтерпретационной деятельности, которые являются важными показателями при формировании критериев типологизации и идентификации современных правовых систем мира.

***Ключевые слова**: правовая система, современные правовые системы мира, правовая деятельность, правотворческая деятельность, правоприменительная деятельность, правоинтерпретационная деятельность, типологизация.*

The article describes the types of legal activity in the modern legal systems of the world. The features of law-making, law-enforcement and law-interpreting activity, which are important indicators in forming of the criteria of typologization and identification of modern legal systems of the world, are revealed and analyzed.

***Key words**: legal system, modern legal systems of the world, legal activity, law-making activity, law-enforcement activity, law-interpreting activity, typologization.*

Пізнання сучасних правових систем світу потребує нового методологічного інструментарію, чільне місце в якому займає типологізація, що вимагає насамперед створення типологізаційних критеріїв, за якими правові системи групуються у відповідні типи. Такі критерії ґрунтуються на особливостях інституційної, функційної, нормативної частин, кожна з яких є доцільною та необхідною, оскільки виконує завдання щодо забезпечення

цілісності правової системи. Функційна частина – це зв'язки між суб'єктами права, які забезпечуються завдяки їхній діяльності. Відтак від якості та ефективності цієї (правової) діяльності залежить і стійкість зв'язків між суб'єктами права, і стабільність функційної частини правової системи загалом. Значущість означеної проблематики підтверджується ще й тим, що особливості правової діяльності у правовій системі є підставою для її ідентифікації з відповідним типом правових систем і складовою критеріїв самої типологізації.

Питання правової діяльності належали до сфери наукових інтересів таких учених, як С. Алексєєв, С. Гусарєв, В. Карташов, В. Протасов, М. Теплюк, Б. Шалієв та ін. Ці учені запропонували низку концептуальних підходів щодо розуміння природи правової діяльності. Однак особливостям видів правової діяльності в сучасних правових системах світу увага не приділялася. Науковим підґрунтям для дослідження означеної проблеми можна вважати доробки Л. Луць.

Зважаючи на викладене, мета статті – виявити і проаналізувати особливості правотворчої, правозастосовної та правоінтерпретаційної діяльності, які є важливими показниками при формуванні критеріїв типологізації й ідентифікації сучасних правових систем світу.

Насамперед варто наголосити, що під правовою діяльністю треба розуміти юридично значущі діяння суб'єктів права, що спрямовані на досягнення юридичних наслідків – впорядкування суспільних відносин. Зважаючи на це, слід зазначити, що таке широке трактування поняття правової діяльності дозволяє розглядати її як діяльність спеціально уповноважених на її здійснення суб'єктів: правотворчу, правозастосовну, правоінтерпретаційну, а також безпосередню діяльність суб'єктів, що об'єктивується у правомірній поведінці в процесі реалізації ними своїх прав та обов'язків. Діяльність щодо безпосередньої реалізації права є найбільшою за обсягом, але вона може вважатися реально забезпеченою за умови ефективності правотворчої, правозастосовної та правоінтерпретаційної діяльності, у процесі якої створюються належні умови для реалізації прав та обов'язків суб'єктів. Тому в

будь-яких правових системах світу особливу увагу приділяють саме правотворчій, правозастосовній і правоінтерпретаційній діяльності, адже без них неможливо досягти стабільності та цілісності в системі.

Важлива роль у правових системах світу відводиться правотворчій діяльності, тобто правовій діяльності уповноважених суб'єктів щодо створення, зміни, припинення дії нормативно-правових приписів та їхньої об'єктивації у правотворчих актах, яка здійснюється у встановленому чинними джерелами права порядку. Основними різновидами правотворчої діяльності є: законотворча, підзаконна, нормативно-договірна, судова. У сучасних правових системах світу найвагоміше значення має законотворча діяльність.

Законотворчу діяльність зазвичай здійснюють парламенти в порядку, визначеному конституціями, конституційними законами чи законами про діяльність парламенту (наприклад Закон України «Про Регламент Верховної Ради України»). Як зазначається в юридичній літературі, законотворча функція парламентів є основною, про що йдеться у всіх конституціях [1, с. 187]. Так, відповідно до ст. 164 Союзної Конституції Швейцарської Конфедерації усі важливі положення, які встановлюють правові норми, повинні бути прийняті Федеральними зборами у формі федеральних законів. Вони містять фундаментальні положення щодо: виконання політичних прав; обмеження конституційних прав; прав та обов'язків осіб; кола платників податків; об'єкта оподаткування та підрахунку податку; завдань і послуг Конфедерації; зобов'язань кантонів при втіленні і виконанні федеральних законів; організації та процедури федеральних органів влади [2]. Стаття 95 Конституції Польщі передбачає, що законодавчу владу в Польській Республіці здійснюють Сейм і Сенат [3]. Згідно з Конституцією Болгарії (ст. 62) законодавча влада в Болгарії належить однопалатному парламенту – Народним зборам. Народні збори приймають, змінюють і скасовують закони (ст. 84), зокрема і статті Конституції (ст. 153) [*4*, с. 712]. Головною функцією парламенту Франції об'єктивно є законотворення. У Конституції 1958 р. порядок законотворення регламентовано досить детально: йому присвячено більшість статей розділу «Про відносини

між Парламентом і Урядом». У ст. 34 Конституції визначено не тільки сферу виключно законодавчого регулювання, а й сферу, де законом встановлюються «фундаментальні принципи» правового регулювання загалом. Питання поза цими сферами мають «регламентарний характер», тобто регулюються на основі підзаконних актів (ст. 37) [5].

Що ж до підзаконної правотворчості, то, як зазначається в юридичній літературі, повноваженнями на її здійснення наділяються органи державної влади (це переважно глави держав, органи виконавчої влади, органи суб'єктів федерації) та місцевого самоврядування. Способи визначення правотворчих повноважень цих органів у різних країнах відрізняються. Їх можна поділити на такі два види: правотворчі повноваження, що ґрунтуються на конституції чи спеціальному законі і мають постійний характер, та правотворчі повноваження, що ґрунтуються на конституції чи спеціальному законі, але виникають на підставі спеціального законодавчого уповноваження [6, с. 46].

Перший з указаних способів закріплення повноважень щодо підзаконної правотворчості характерний, зокрема, для України, Білорусі, Швейцарії. Так, у ст. 106 Конституції України зазначено, що Президент України на основі та на виконання Конституції і законів України видає укази і розпорядження, які є обов'язковими до виконання на території України, а в ст. 117 – що Кабінет Міністрів України в межах своєї компетенції видає постанови і розпорядження, які є обов'язковими до виконання [7]. Згідно зі ст. 85 Конституції Республіки Білорусь Президент на основі і відповідно до Конституції видає укази і розпорядження, які мають обов'язкову силу на всій території Республіки Білорусь, а відповідно до ст. 108 уряд Республіки видає постанови, що мають силу на всій території Республіки Білорусь [8]. Стаття 182 Конституції Швейцарії визначає, що федеральний уряд приймає нормативно-правові акти в формі ордонансів у межах повноважень, наданих йому Конституцією або законами [2].

Другий спосіб закріплення повноважень щодо підзаконної правотворчості може бути проілюстрований на прикладі Конституції Польщі, ст. 92 якої

вказує, що розпорядження видаються визначеними Конституцією органами на підставі особливого повноваження, передбаченого законом, і для виконання закону. Таким законом визначаються орган, уповноважений видавати розпорядження, коло питань, переданих для відповідного врегулювання, а також директиви стосовно змісту розпоряджень [3].

Щодо нормативно-договірної правотворчості, то конституції держав по-різному регулюють повноваження суб'єктів на здійснення цього виду правової діяльності. Так, п. 10. ст. 146 Конституції Польщі визначає, що Рада Міністрів (уряд Польщі) укладає міжнародні договори, які потребують ратифікації, а також затверджує і денонсує інші міжнародні договори [3]. У Бельгії (ст. 167 Конституції) повноваженнями щодо укладення міжнародних нормативно-правових договорів наділений Король, Ради співтовариств та регіонів [9].

У Законі Республіки Білорусь «Про нормативні правові акти Республіки Білорусь» визначено, що постанови пленумів Верховного і Вищого господарського судів Республіки Білорусь – це вид нормативних правових актів [10], що дає підстави стверджувати про здійснення вказаними органами судової правотворчості.

Варто зазначити, що перелічені вище види правотворчої діяльності – законотворча, підзаконна, нормативно-договірна, судова – властиві (з деякими національними особливостями) майже всім сучасним правовим системам континентального права. Хоча в континентальному праві перевага віддається законотворчій діяльності, проте значна частина суб'єктів уповноважена на підзаконну правотворчість, певні сфери охоплюються нормативно-договірною правотворчістю і тільки незначна питома вага відводиться судовій правотворчості, здійснюваній у визначених законом межах.

Однак зараз у правових системах континентального права спостерігаються суттєві зміни, зокрема – зменшення впливу концепції позитивізму, особливо в її засадничих положеннях, як-от: правотворчість має здійснювати тільки уповноважений на цю діяльність орган держави; правотворчість має бути чітко відмежована від правозастосування, а суб'єкти

правозастосовної діяльності не можуть здійснювати правотворчу діяльність, суб'єкти ж правоінтерпретаційної діяльності не уповноважені на правотворчість тощо.

Сучасні правові системи континентального права під впливом інтеграційних процесів дедалі більше зближуються із системами загального права, хоча низка засадничих положень ще стійко простежується в них. Це, насамперед, розмежованість компетенції суб'єктів правотворчої, правозастосовної та правоінтерпретаційної діяльності, за часткою якої можна чітко визначити зміст правотворчості, правозастосування та правоінтерпретації.

Правозастосовна діяльність пов'язана з конкретизацією нормативно-правових приписів. Під час правозастосування, у межах, передбачених законом, можуть створюватися правозастосовні прецеденти. Інтерпретаційна діяльність здійснюється для роз'яснення змісту норм права тільки уповноваженими на це суб'єктами. Деколи у процесі інтерпретації формуються правоінтерпретаційні прецеденти для забезпечення однотипного роз'яснення змісту норм права. Повноваження щодо інтерпретації Конституції та законів часто мають органи конституційного правосуддя. У законодавстві деяких держав містяться прямі вказівки на інтерпретаційно-правову діяльність таких органів (ст. 149 Конституції Болгарії вказує, що Конституційний суд дає обов'язкове тлумачення Конституції [11]; ст. 3 Закону Білорусі «Про конституційне судочинство» надає Конституційному суду право офіційного тлумачення декретів і указів глави держави щодо конституційних прав і свобод громадян [12]). Однак в більшості європейських конституцій такі спеціальні повноваження органів конституційного правосуддя не фіксуються (так, Конституція Франції не передбачає повноваження Конституційної ради здійснювати офіційне тлумачення Конституції). Конституція Польщі (ст. 239) взагалі позбавила Конституційний трибунал повноваження офіційно тлумачити нормативні акти [3].

Дещо по-іншому здійснюються проаналізовані види правової діяльності у правових системах загального права. У наукових джерелах зазначається, що

суб'єкти законотворчої діяльності створюють статути (закони) та делеговані акти [13, с. 206]. Парламент Великобританії (Палата общин, Палата лордів та Корона) приймає закони, вносить зміни і доповнення у звичайній законотворчій процедурі, але його повноваження формально не обмежені [13, с. 494–495]. Участь у законотворчій діяльності бере і Кабінет (прем'єр-міністр і основні міністри). Він видає різні акти відповідно до повноважень, делегованих йому парламентом, створюючи в такий спосіб делеговане законодавство [*4*, с. 107]. Особливістю правової системи Великобританії є те, що участь у створенні права беруть також суди. Це виявляється, зокрема, у повноваженнях щодо створення прецедентів загального права високими судами, створення процесуальних правил для судів [13, с. 152].

Окрім судових органів, які уповноважені застосовувати правові акти (судові прецеденти, статути та акти делегованого законодавства), до суб'єктів правозастосування відносяться: уряд, міністерства, виборні ради у графствах та округах тощо. Ці органи конкретизують приписи щодо конкретних життєвих обставин у процесі вирішення конкретних справ, створюючи умови для належної правореалізації.

Важливе значення для належної правореалізації має формування судами правозастосовної практики, створення правозастосовних та правоінтерпретаційних прецедентів. Принциповою особливістю англійського права є застосування нових законів з урахуванням вже наявних прецедентів, у ньому прецедентні норми максимально наближені до конкретних життєвих ситуацій і тому можуть ліпше відображати вимоги справедливості, ніж загальні абстрактні норми закону. Значущість судового прецеденту зумовлена тією обставиною, що практично жоден статут (закон) не може повноцінно регулювати суспільні відносини, допоки не сформується судова практика його застосування і тлумачення [14, с. 8].

На думку О. Романова, тлумачення права (прецедентів, законодавства та інших джерел права) – це офіційна діяльність із застосування права, юрисдикцію на здійснення якої у правовій системі Великобританії надають

суддям і законодавцю [13, с. 207]. У практиці англійського судочинства процес інтерпретації регламентований сукупністю спеціальних правил, презумпції, лінгвістичних максим, законів, прецедентів, допоміжних засобів, що мають велике значення для суддів [14, с. 81]. Особливу роль з-поміж вказаних регуляторів відіграє Акт «Про інтерпретацію» 1978 року (Interpretation Act). Повне найменування Акта: «Акт, прийнятий з метою консолідації Акта про інтерпретацію 1889 р. деяких інших актів, що відносяться до тлумачення і дії Актів Парламенту та інших інструментів, зі змінами, щоб надати юридичну силу рекомендаціям Правової комісії і Шотландської правової комісії від 20 липня 1978 р.» [14, с. 95].

Варто вказати на тенденцію останніх десятиліть – співвідношення прецедентної правотворчості та законотворчої діяльності в системі англійського права змінилося на користь законотворення.

Законодавчу діяльність у Канаді здійснює парламент за участі Генерал-губернатора (діє від імені Королеви Великобританії), якому водночас належить і виконавча влада, що здійснюється урядом – Кабінетом міністрів. Уряд бере участь у роботі парламенту, готує низку законопроектів, може на виконання законів видавати розпорядження, що стосуються найважливіших питань державного життя. Діяльність уряду Канади щодо законотворчого процесу, підготовки законопроектів та підзаконної правотворчості здійснюється на підставі Директиви Кабінету про законотворчу діяльність 1999 р. [15, с. 5–24].

Федеративний устрій Канади зумовлює розмежування законодавчої компетенції між парламентом і законодавчими зборами провінцій. У державі функціонує Федеральна комісія з правової реформи, серед обов’язків якої – спостерігати за станом законодавства і вносити пропозиції щодо його вдосконалення. Також була заснована Постійна конференція з уніфікації права в Канаді, яка періодично обговорює «модельні» проекти законів, які рекомендуються всім провінціям, щоб подолати суттєві відмінності в їх законодавстві [*4*, с. 305].

Важливу роль у правотворчій діяльності відіграє Верховний суд Канади, зокрема щодо створення судових прецедентів та розгляду питань стосовно тлумачення конституційних актів [*4*, с. 308–309]. Загалом Верховний суд Канади забезпечує єдність системи загального права [*4*, с. 305], здійснюючи судову правотворчість.

Конституція США визначає, що Конгрес вправі приймати закони, які необхідні і доцільні (розд. 8 ст. I) для здійснення повноважень, передбачених Конституцією [16, с. 66]. Основний обсяг законотворчої діяльності виконує Палата представників (нижня палата Конгресу) [16, с. 69], але законодавчі повноваження має і Сенат, за винятком прийняття фінансових законів [16, с. 72].

Повноваження щодо підзаконної правотворчості має Президент США. Він займається правотворчою діяльністю на основі делегованих йому Конгресом повноважень. Американські юристи обґрунтовують правомірність делегованого законодавства, з уваги на положення Конституції США, в яких зазначено, що Конгрес має право видавати будь-які закони в рамках своєї компетенції. Якщо це так, зазначають американські юристи, то поміж іншого Конгрес має право видавати закони, які делегують виконавчій владі повноваження щодо видання нормативних актів з питань, що належать до повноважень Конгресу. Правомірність делегування визнана не тільки доктриною, але й судовою практикою. Верховний суд США ще 1913 р. визначив, що делегування відповідає Конституції, якщо у відповідному законі чітко визначено межі такого делегування. Актами Президента США є: виконавчі накази; плани реорганізації; інші акти (військові накази, положення, правила, декларації тощо) [17, с. 140].

У розділі 2 ст. II Конституції США йдеться про нормативно-договірну правотворчість (договори, що укладаються від імені США). Президент США уповноважений за порадою і за згодою Сенату укладати міжнародні договори за умови їх схвалення двома третинами присутніх сенаторів [18, с. 817], як і в інших правових системах у сфері укладення міжнародно-правових договорів.

Судову правотворчість у США здійснюють вищі судові органи (Верховний суд США, верховні суди штатів).

Варто зазначити, що правозастосовна діяльність Президента США, уряду та інших суб'єктів спрямована на конкретизацію нормативно-правових приписів. Вагоме значення у правозастосуванні відіграють суди, які створюють правозастосовні та правоінтерпретаційні прецеденти. Верховний суд США здійснює офіційне тлумачення Конституції США, а верховні суди штатів – тлумачення конституцій та законодавства штатів у процесі розгляду справ.

Отже, правові системи загального права мають низку особливостей. У правотворчій сфері це: розширення меж судової правотворчості з можливістю створення судового правового прецеденту, що є джерелом права; певне звуження меж законотворчої діяльності, досить незначною є роль підзаконної правотворчості; встановлення параметрів міжнародно-правової правотворчості та форм впровадження міжнародних договорів у національні правові системи. Щодо правозастосовної діяльності, то вона спрямована на конкретизацію нормативно-правових приписів, а її суб'єкти мають широкі повноваження на створення судових правозастосовних та правоінтерпретаційних прецедентів. І хоча за останні десятиліття співвідношення прецеденту і закону в системі загального права змінилося на користь закону, прецедентні судові рішення все ж мають дуже вагоме значення.

Перш ніж аналізувати змішаний тип правових систем, варто зазначити, що у всіх його підтипах здійснюється правотворча діяльність (законотворча та підзаконна правотворчість, нормативно-договірна, насамперед міжнародно-правова, а в системах, що рецептували ознаки загального права, – ще й судова правотворчість); правозастосовна діяльність (повноваження на здійснення якої мають органи виконавчої і судової влади та інші уповноважені суб'єкти); правоінтерпретаційна діяльність. Особливості цих видів правової діяльності залежать від наявних у відповідного підтипу рецептованих ознак.

Так, для правових систем скандинавського підтипу характерна важливість законотворчої діяльності (зокрема створення кодексів та

уніфікованих законів). Згідно з § 4 гл. 1 Конституції Швеції парламент – Ріксдаг – приймає закони, § 1-3 гл. 8 визначають межі законотворчої діяльності [19, с. 610], а § 7 цієї ж глави визначає можливість делегованої правотворчості уряду Швеції [19, с. 611]. Що ж до нормативно-договірної правотворчості, то § 1 гл. 10 Конституції Швеції передбачає повноваження уряду щодо укладання міжнародних договорів [19, с. 615]. Правозастосовну діяльність здійснюють органи виконавчої влади, суди та інші уповноважені суб'єкти, створюючи правозастосовні та правотлумачні прецеденти. Так, Верховний суд Швеції ухвалює рішення у справах, які є суттєвими для судової практики, а на його пленарних засіданнях приймаються рішення щодо тлумачення права та правових принципів. Його рішення визначально впливають на правозастосовну діяльність судів та інших офіційних установ [*4*, с. 308–762].

На пленарних засіданнях Верховного суду Фінляндії також обговорюють важливі питання щодо забезпечення однотипності судової практики [*4*, с. 708–709]. Як і в інших правових системах скандинавського права, у Фінляндії спостерігається: формування двох судових підсистем, очолюваних Верховним судом та Верховним адміністративним судом; конституційне визначення меж законотворчої діяльності, підзаконної правотворчості, правозастосовної діяльності основних суб'єктів виконавчої та судової влади. Визначені також і межі міжнародно-договірної правотворчості (§ 93–97 гл. 8 Конституції Фінляндії), зокрема і з питань Європейського Союзу [19, с. 390–392].

Зазначене свідчить про урізноманітнення правотворчої діяльності, зокрема посилення уваги до законотворчої діяльності; підвищення ролі нормативно-договірної (зокрема укладення міжнародно-правових договорів); рецептованість ознак правових систем загального типу щодо судової правотворчості, правотлумачної діяльності (яка є, однак, значно звуженою порівняно з англійською правовою системою); здійснення правозастосовної діяльності для конкретизації нормативних приписів; створення правозастосовних та правотлумачних прецедентів, які не мають загальнообов'язкового характеру, але враховуються судами під час розгляду

справ. Відтак у скандинавських правових системах спостерігається рецептування ознак і загального, і континентального права.

Дуалізм виявляється і в правових системах латиноамериканського підтипу. Так, Конституція Колумбії серед повноважень парламенту – Конгресу – передбачає: прийняття законів (зокрема кодексів); тлумачення, зміну та скасування законів; видання органічних законів щодо здійснення законотворчої діяльності; видання статутних законів тощо [20, с. 589–596]. Визначає Конституція Колумбії і межі підзаконної правотворчості Президента Республіки, уряду, віце-президента, міністрів тощо, а також діяльності щодо укладення міжнародних договорів [20, с. 603–616].

Здійснення правотворчої діяльності передбачене і Конституцією, і іншими нормативно-правовими актами, а правотлумачна діяльність здійснюється у процесі правозастосування (у Мексиці Конституцію тлумачить Верховний суд [21, с. 456]). Варто зазначити, що у правотворчій та правозастосовній діяльності правових систем латиноамериканського підтипу простежується рецепція ознак і континентального, і загального права, все ж можна констатувати їх більшу схильність до континентального типу.

Якщо аналізувати правові системи традиційного підтипу – японського і китайського, – то, як і в будь-яких інших правових системах світу, у них функціонують органи законодавчої, виконавчої та судової влади, здійснюється правотворча, правозастосовна і правотлумачна діяльність. Так, законодавчу діяльність у Китайській Народній Республіці уповноважені здійснювати Всекитайські збори народних представників (далі – ВЗНП) з постійно діючим органом – Постійним комітетом ВЗНП [22, с. 301]. І якщо ВЗНП вносять зміни до Конституції, приймають закони та вносять до них зміни, то Постійний комітет тлумачить Конституцію, приймає закони і вносить у них зміни, тлумачить закони, приймає рішення про денонсацію та ратифікацію міжнародних договорів тощо [22, с. 301–302]. Загальні і спеціальні суди здійснюють правозастосування, як і Державна рада КНР (уряд) та інші уповноважені суб’єкти. Для цієї правової системи характерні деякі ознаки

правотворчої, правозастосовної та правотлумачної діяльності ще радянського періоду, а також рецептовані ознаки континентального права, як, утім, і трансформовані ознаки традиційного права.

Законодавчу діяльність здійснює і парламент Японії (Коккай). Межі цієї діяльності, як і межі міжнародно-договірної діяльності парламенту й уряду визначені Конституцією Японії [22, с. 382–385]. Як зазначається в юридичній літературі, законотворча діяльність парламенту після реформ 90-х років стала професійнішою та продуктивнішою [23, с. 276]. Конституція Японії передбачає і розподіл влади на законодавчу, виконавчу і судову. Правоінтерпретаційну діяльність (офіційне тлумачення Конституції) здійснює Верховний суд, який уповноважений також розглядати питання щодо конституційності законодавчих й адміністративних актів, необхідності внесення змін до Конституції чи попередніх рішень Верховного суду [*4*, с. 824].

І хоча сучасна правова система Японії має ознаки і континентального, і загального права, в ній зберігається низка традиційних правил та процедур (процедура примирення, посередництва тощо). Отже, правотворча, правозастосовна та правоінтерпретаційна діяльність у сучасній правовій системі Японії формується за сучасними правовими взірцями, хоча в ній і збереглася низка традиційних особливостей [24, с. 185].

Схожим є алгоритм здійснення правотворчої, правозастосовної та правоінтерпретаційної діяльності і в релігійній підгрупі змішаного типу правових систем, у якій донині спостерігається: використання неправових (релігія, звичай) джерел, що містять правила поведінки; дуалізм, рецептування ознак континентального чи/або загального типу.

Так, Конституція Алжирської Народної Демократичної Республіки забороняє будь-яку діяльність, яка суперечить нормам ісламської моралі, і, водночас, містить положення про організацію влади та повноваження її суб’єктів: Президента Алжиру (який є главою держави і здійснює вищу владу); уряду; парламенту (Конституція характеризує його не як вищий орган державної влади, а як орган, що здійснює тільки законодавчу діяльність);

Верховного суду (забезпечує однакове застосування законів у всіх частинах країни); Державної ради; Спеціального трибуналу конфлікту; Конституційної ради тощо [25, с. 239–262]. Згідно зі ст. 132 Конституції ратифіковані парламентом міжнародні угоди перевершують за юридичною силою закони [*4*, с. 31]. Доцільно зазначити, що більшість держав світу мусульманської правової системи є учасниками низки міжнародних організацій. Так, Алжир є членом Міжпарламентського союзу, Арабського магрибського союзу, Міжпарламентської конференції з безпеки і співробітництва тощо.

У Конституції Арабської Республіки Єгипет зазначається, що основою законодавства є положення мусульманського права – шаріату [25, с. 266]. Законодавство, проте, містить і положення щодо організації органів державної влади та їхніх повноважень. Законодавча влада належить однопалатному парламенту. Главою держави і главою виконавчої влади є Президент, який наділений регламентарними повноваженнями (правом приймати декрети на виконання законів) та правом укладати міжнародні договори, найважливіші з яких підлягають ратифікації Народним зібранням. Разом з Президентом виконавчу владу здійснює уряд – Рада міністрів. Єгипет є однією з держав з чинним мусульманським правом, де немає системи спеціальних шаріатських судів. Конституційний контроль, що поширюється на закони та інші правові акти (зокрема декрети Президента), здійснює Верховний конституційний суд, який, за взірцем континентального права, дає тлумачення законів і декретів Президента, якщо виникають суперечки щодо їх застосування [*4*, с. 199–210].

Що ж до сучасної правової системи Індії, законодавча діяльність здійснюється парламентом, а також легістратурами штатів; делеговану правотворчість уповноважений здійснювати Президент. Підзаконна правотворчість здійснюється урядом (Радою міністрів) та виконавчими органами штатів. Судова правотворчість належить до компетенції Верховного суду та високих судів штатів (Конституція Індії (ст. 141) встановила, що суди повинні дотримуватися прецеденту, створеного Верховним судом [*4*, с. 226]). Правозастосовна діяльність спрямована на конкретизацію нормативно-

правових приписів, у її межах Верховний суд здійснює правоінтерпретаційну діяльність – під час розгляду будь-якої справи може давати офіційне тлумачення Конституції, а формульоване ним право є обов'язковим для всіх судів держави; також він здійснює контроль за конституційністю законів федерації і штатів [*4*, с. 232].

Попри деякі застереження, Індія визнає юрисдикцію Міжнародного суду ООН, а також є державою-учасницею міжнародних міжпарламентських організацій, азійського форуму парламентів з народонаселення та розвитку тощо [22, с. 268]. Зазначене вище свідчить про здійснення правотворчості з укладення міжнародних договорів.

Утім змішаний характер правової системи Індії виявляється не тільки в рецептованих ознаках континентального і загального типу правових систем, а й у дії релігійних принципів та світоглядних уявлень, звичаїв, традицій, а також інших соціальних норм, інституцій тощо. Як зазначає Н. Крашеніннікова, «каста не припиняє відігравати в сучасній Індії важливу функційну роль» [26, с. 299].

Щодо звичаєвого підтипу правових систем, то насамперед варто зазначити, що у здійсненні правотворчої, правозастосовної та правоінтерпретаційної діяльності існують певні особливості, зумовлені змішаним характером цього підтипу.

Так, у Танзанії основними елементами правової системи є англійське загальне право і звичайне африканське право. Законодавчу владу здійснює парламент, що складається з Президента та Національної асамблеї. Вагому роль відграє делегована законотворчість (відповідно до ст. 51 Конституції Танзанії парламент може надати будь-якій особі і органу влади право видавати постанови, що мають силу закону (наприклад, Президентові, першому віце-президентові, уряду Об'єднаної Республіки). У результаті правосистематизаційної діяльності видаються збірники уніфікованих звичаїв (найперспективніші норми звичаєвого права отримують узаконення деклараціями і наказами Президента) [*4*, с. 641–646]. Що ж до судової

правотворчості, то судові прецеденти відіграють важливу роль у правовому регулюванні. Правоінтерпретаційна діяльність здійснюється судами, важливе місце серед яких займає Високий суд Об'єднаної Республіки. Танзанія є державою-учасницею низки міжнародних організацій, що свідчить про здійснення уповноваженими суб'єктами нормативно-договірної правотворчості.

Південно-Африканська Республіка (далі – ПАР) має змішану правову систему, яка поєднує елементи континентального і загального права, водночас діє і звичаєве право. Відповідно до Конституції влада в державі належить парламенту, Президентові, незалежній системі судочинства [22, с. 510]. Як і в будь-якій правовій системі, законодавчу діяльність здійснює парламент, а також законодавчі збори провінцій; на підзаконну правотворчість уповноважений Президент, уряд, виконавчі ради провінцій тощо. Має місце і судова правотворчість з огляду на рецептовані ознаки загального права. Водночас (за взірцем континентального права) функціонує Конституційний суд, який ухвалює рішення про неконституційність актів парламенту та провінційних законодавчих зборів [*4*, с. 807–815]. ПАР визнає (з певними застереженнями) юрисдикцію Міжнародного суду ООН.

Загалом сучасні африканські правові системи характеризуються низкою спільних ознак, як-от: конституційне проголошення принципу розподілу влад та регламентування діяльності органів законодавчої, виконавчої і судової влади; участь у міжнародних організаціях (зокрема африканських); наявність рецептованих ознак загального чи континентального права; використання звичаєвого права. Усе це є свідченням правового поступу африканських правових систем (здійснення правотворчої, правозастосовної і правоінтерпретаційної діяльності); їх змішаного характеру (рецептування загального чи континентального права та використання норм звичаєвого права, з можливістю їх узаконення); ці правові системи є учасниками міжнародних організацій, що вказує на здійснення ними міжнародно-договірної правотворчості.

Аналіз нового типу – міждержавного – свідчить про те, що міжнародні організації еволюціонують шляхом створення власних правових систем з чітко відображеною правотворчою, правозастосовною та правоінтерпретаційною діяльністю.

Як зазначено в наукових джерелах, міжнародна правотворчість є процесом створення норм міжнародного права його суб'єктами, який вирізняється значною складністю і специфічністю через відсутність єдиного законодавчого органу [27, с. 103]. Окрім цього висловлюється думка про те, що якість правотворчого процесу залежить від спеціального органу, який розробляє відповідні проекти [27, с. 105]. А як стверджує В. Буткевич, «головним суб'єктом міжнародного правотворчого процесу є держава, а міжнародна нормотворча діяльність міжнародних організацій є досить різноманітною» [28, с. 414–415], наявні труднощі змусили здійснити його інституалізацію.

Так, правотворчу діяльність, окрім міжнародно-договірної, здійснює Комітет міністрів Ради Європи (далі – РЄ), який ухвалює рішення щодо діяльності РЄ [*29*, с. 284]. Як приклад, варто згадати і Раду Ліги арабських держав, яка приймає рішення (в разі одноголосного голосування), обов'язкові для країн-членів [*29*, с. 404]. Дещо посилена інституційна правотворчість у межах Європейського Союзу, зокрема Лісабонський договір передбачає наявність правотворчого органу – Європейського парламенту, який реалізує правотворчі повноваження спільно з Європейською комісією та Європейською радою [30, с. 344].

Відповідні міжнародні суди також мають правотворчі повноваження (наприклад, Суд ЄС створив низку принципів права ЄС, як-от: верховенства права ЄС, прямої дії тощо), хоча здебільшого їхня діяльність спрямована на правозастосування та правоінтерпретацію (часто створюються правозастосовні і правотлумачні прецеденти).

У юридичній літературі зазначено, що правотворча, правозастосовна та правоінтерпретаційна діяльність Суду ЄС є найважливішою умовою успішного

розвитку інтеграційного процесу, оскільки забезпечує єдність і цілісність права Європейського Союзу [30, с. 437].

Відтак у міжнародній правотворчості можна виокремити такі її види: міжнародно-правова (зокрема статутна), інституційна та судова. Ці види мають свою специфіку, як і міжнародна правотворчість загалом, що впливає на виокремлення групи правових систем і є критерієм їх ідентифікації.

Здійснений аналіз правової діяльності (зокрема таких її видів, як правотворча, правозастосовна, правоінтерпретаційна, завдяки яким формується функційна частина будь-яких правових систем) дає підстави зробити висновок, що ці три види діяльності характерні для всіх сучасних національних правових систем світу, як і для міждержавних правових систем. Вони здійснюються (у межах принципу розподілу влади) законодавчими, виконавчими і судовими органами, що характерно майже для всіх держав світу. Але кожному різновиду правової діяльності властиві, окрім загальних ознак, ще й національні, міждержавні видові, а також типові особливості.

У всіх сучасних національних правових системах здійснюється законотворча, підзаконна, нормативно-договірна (зокрема щодо укладення міжнародних договорів) правотворчість, у деяких – судова правотворчість. Варто наголосити, що у світі спостерігається збільшення значення та частки законотворчої діяльності у всіх національних правових системах; посилення ролі правотворчості з укладення міжнародних договорів; поєднання правозастосовної та правоінтерпретаційної діяльності; зближення за основними ознаками правотворчої, правозастосовної та правоінтерпретаційної діяльності в різних типах правових систем, їх уподібнення під впливом міждержавних правових систем; виникнення проблем щодо забезпечення взаємодії міжнародного і національного права, щодо розмежування міжнародної та національної юрисдикції з правотворчості, правозастосування та правоінтерпретації.

У більшості правових систем світу спостерігається поєднання правозастосовної та правотлумачної діяльності, окрім правових систем

континентального права, де й надалі простежується стале дотримання позицій щодо здійснення правоінтерпретаційної діяльності лише спеціально уповноваженими суб'єктами. Ця практика властива й іншим формалізованим правовим системам, зокрема тим, що рецептували ознаки континентального права. Зазвичай ці положення зафіксовані в конституціях чи спеціальних законах постсоціалістичних, мусульманських, латиноамериканських, африканських правових систем, де функціонують спеціальні органи конституційного правосуддя (конституційні суди тощо).

На відміну від континентального типу, де широкі межі має підзаконна правотворчість, у загальному типі правових систем більш затребуваною є судова правотворчість, що спрямована на створення судових прецедентів.

Змішаний тип правових систем характеризується поліструктурною рецептованістю ознак континентального чи загального права, а також збереженням релігійних, традиційних, звичаєвих та інших регуляторів суспільних відносин.

Для міждержавного типу характерна міжнародно-договірна та судова правотворчість. Що ж до правоінтерпретації та правозастосування, вони поєднуються в процесі розгляду конкретних справ. Спостерігається також активізація інституційної правотворчості.

Відтак можна констатувати, що хоча світова правова модель уніфікується, все ж зберігається правова багатоманітність, яку потрібно враховувати при типологізації сучасних правових систем світу.

Список використаних джерел:

1. Голубева Л. А., Черноков А. Э. Сравнительное государствоведение: учеб. для высш. учеб. завед. Санкт-Петербург: ИВЭСЭП, Знание, 2009. 557 с.

2. Федеральна конституція Швейцарської конфедерації. URL: http://www.ditext.com/swiss/constitution.html (дата звернення: 10.01.2019).

3. Конституція Польської Республіки (з передмовою Володимира Шаповала). Київ: Москаленко О. М., 2018. – 82 с. URL: http://pravo.org.ua/img/books/files/1522085527pol_const_final.pdf (дата звернення: 10.01.2019).

4. *Правовые системы стран мира. Энциклопедический справочник* / отв. *ред.* – д. ю. н., проф. *А. Я. Сухарев. 2-е изд., изм.* и *доп. Москва*: *Норма, 2001*. 840 с.

5. Конституція Французької Республіки (з передмовою Володимира Шаповала). Київ: Москаленко О. М., 2018. – 56 с. URL: http://pravo.org.ua/img/books/files/1522085069fr_const_final.pdf (дата звернення: 10.01.2019).

6. Ничка Ю. В. Підзаконна правотворчість: загальнотеоретична характеристика. *Науковий вісник Львівського національного університету імені Івана Франка. Сер. юридична.* Львів, 2015. Вип. 61. С. 45–49.

7. Конституція України: Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. *База даних «Законодавство України»* / ВР України. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80 (дата звернення: 10.01.2019).

8. Конституция Республики Беларусь 1994 года (с изменениями и дополнениями от 24.11.1996 и 17.10.2004). *Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь.* URL: http://pravo.by/pravovaya-informatsiya/normativnye-dokumenty/konstitutsiya-respubliki-belarus/ (дата звернення: 10.01.2019).

9. Конституция Бельгии от 17 февраля 1994 года (с последующими изменениями). *Юрзона: юридический портал Украины*. URL: http://www.urzona.com/index.php?catid=65:2010-07-22-19-48-30&id=454:---17 (дата звернення: 10.01.2019).

10. О нормативных правовых актах : Закон Республики Беларусь от 10.01.2000 № 361-З. URL: http://kodeksy-by.com/zakon_rb_o_normativnyh_pravovyh_aktah/2.htm (дата звернення: 10.01.2019).

11. Конституция Болгарии от 13.07.1991 (с последующими изменениями). *Законодательство Болгарии*. URL: http://bulgaris.ru/Konstituc.html (дата звернення: 10.01.2019).

12. О конституционном судопроизводстве: Закон Республики Беларусь от 08.01.2014 № 124-З. URL: http://kodeksy-by.com/zakon_rb_o_konstitutsionnom_sudoproizvodstve/3.htm (дата звернення: 10.01.2019).

13. Романов А. К. *Право* и *правовая система Великобритании*: учеб. пособие. Москва: Форум, 2010. 288 с.

14. Тонков Е. Н. Толкование закона в Англии: монография. Санкт-Петербург: *Алетейя, 2013.* 352 с.

15. Законотворчество в Канаде / отв. ред. С. В. Кабышев; пер. с англ. Москва: Формула права, 2006. 272 с.

16. Шумилов В. М. Правовая система США: учеб. пособие. 3-е изд. Москва: Междунар. отношения, 2013. 408 с.

17. Капінус Р. Ю. Акти глав держав як джерела адміністративного права країн англо-американської правової системи: Сполучені Штати Америки, Сполучене Королівство Великої Британії та Північної Ірландії. *Часопис Київського університету права*. 2014. № 1. С. 138–141.

18. Конституции государств Америки: в 3 т. / под ред. Т. Я. Хабриевой. Москва: Ин-т законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, 2006. Т. 1. 832 с.

19. Конституции государств Европы: в 3 т. / под общ. ред. Л. А. Окунькова. Москва: Норма, 2001. Т. 3. 792 с.

20. Конституции государств Америки: в 3 т. / под ред. Т. Я. Хабриевой. Москва: Ин-т законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, 2006. Т. 3. 1168 с.

21. Конституции государств Европы: в 3 т. / под общ. ред. Л. А. Окунькова. Москва: Норма, 2001. Т. 1. 824 с.

22. Саидов А. Х. Национальные парламенты мира: энциклопедический справочник / Ин-т гос-ва и права Рос. акад. наук. Москва: Волтерс Клувер, 2005. 720 с.

23. Еремин В. Н. История правовой системы Японии / отв. ред. А. А. Кириченко. Москва: Рос. полит. энцикл. (РОССПЭН), 2010. 293 с.

24. Луць Л. А. Сучасні правові системи світу: навч. посіб. Львів, 2003. 256 с.

25. Сапронова М. А. Высшие органы государственной власти арабских республик. *Москва*: *АСТ*: Восток-Запад, 2007. 474 с.

26. Крашенинникова Н. А. Правовая культура современной Индии: инновационные и традиционные черты. Москва: Инфра – М, 2013. 304 с.

27. Лукашук И. И. Международное право. Общая часть: учеб. для студ. юрид. фак. и вуз. Изд. 3, перераб. и доп. Москва: Волтерс Клувер, 2005. 432 с.

28. Буткевич В. Г., Лещик В. В., Задорожній О. В. Міжнародне право. Основи теорії: підручник. Київ: Либідь, 2002. 608 с.

29. Міжнародні організації: *навч. посіб*. / за ред. О. С. *Кучика*. 2-ге вид., переробл. і допов. Київ, 2007. 749 с.

30. Яковюк І. В. Правові основи інтеграції до ЄС: загальнотеоретичний аналіз: монографія. Харків: Право, 2013. 760 с.

Гордійчук М.В.,
к.ю.н., старший викладач кафедри правознавства
Факультету екології і права,
Житомирського національного агроекологічного університету

УДК: 343.3
право 08.081.01 – теорія та історія держави
і права; історія політичних і правових учень
https://orcid.org/0000-0002-5930-4522

ПРИЧИНИ, ЯКІ ПОРОДЖУЮТЬ КОРУПЦІЙНІ ПРОЯВИ В УКРАЇНІ

У даній статті автором, на підставі результатів власного проведеного дослідження та узагальнення результатів досліджень інших вчених, з метою визначення основних напрямків діяльності державних органів щодо підвищення ефективності протидії корупції, виявлено та проаналізовано причини, які безпосередньо породжують та відтворюють корупцію. Встановлено, що такими причинами є об'єктивні обставини, які зовні спонукають людину вчинити корупційне діяння, і обставини, в результаті яких дане діяння стає можливим, у тому числі створює сприятливу ситуацію для корупції в цілому.
Ключові слова: *корупція, хабарництво, причини корупції, протидія та профілактика корупції.*

В статье автором на основании результатов собственного проведенного исследования и обобщения результатов исследований других ученых в целях определения основных направлений деятельности государственных органов по повышению эффективности противодействия коррупции выявлены и проанализированы причины, которые непосредственно порождают и воспроизводят коррупцию. Установлено, что этими причинами являются объективные обстоятельства, которые внешне побуждают человека совершить коррупционное деяние, и обстоятельства, в результате которых данное деяние становится возможным, в том числе создает благоприятную ситуацию для коррупции в целом.
Ключевые слова: *коррупция, взяточничество, причины коррупции, противодействие и профилактика коррупции.*

In the article, the author, based on the results of his own research and summarizing the results of research of other scientists in order to determine the main activities of state bodies to improve the effectiveness of anti-corruption, identified and analyzed the causes that directly generate and reproduce corruption. It has been established that these are objective circumstances that externally induce a person to commit a corrupt act, and the circumstances in which this act becomes possible, including creating a favorable situation for corruption in general.
Key words: *corruption, bribery, causes of corruption, combating and preventing corruption.*

Постановка проблеми. Корупційні діяння можуть бути виявлені на всіх рівнях управління суспільством, оскільки можуть виникнути будь-де, в будь-якому суспільстві і за будь-якого державного устрою та політичного ладу. При цьому зміст корупції залишається незмінним – для того, щоб отримати ту чи іншу послугу, особі (фізичній, юридичній) доводиться витрачати певні кошти,

які офіційно не передбачені при наданні даної послуги. При цьому надавачі таких послуг вважають, що вони можуть вимагати від цих осіб кошти за надання послуг.

Нині публічні виступи усіх без винятку політичних та державних діячів не обходяться без згадок про корупцію, закликів до посилення боротьби з нею. Звинувачення опонентів у даному правопорушенні стали другим засобом політичної боротьби (першим є звинувачення опонента в тому, що він є «агентом Кремля»), способом набуття відповідного іміджу непідкупного чиновника й непримиренного борця з корупцією. Однак уважне вивчення кримінальної ситуації, законодавства та вжитих заходів дозволяє стверджувати про відсутність належної політичної волі, продуманості й послідовності у вирішенні питань боротьби з корупцією. Це, зокрема, проявляється в недостатньому і дуже недосконалому законодавчому регулюванні діяльності управлінського апарату, дуже несміливому застосуванні законодавства, а то і в абсолютному його незастосуванні по відношенню до виявлених корупціонерів. З огляду на це і вбачаються актуальними питання причинного комплексу виникнення та існування корупції в Україні як об’єкта наукового дослідження.

Питання детермінантів корупції та окремі аспекти її впливу на суспільство розглядалися такими вченими, як О.Г. Кальман, О.А. Мартиненко, М.І. Мельник, О.С. Новаков, О.В. Ткаченко, І.О. Томчук, О.В. Шевченко та ін.

Мета статті полягає у виявленні причин, які породжують корупційні прояви в Україні.

Виклад основного матеріалу. Починаючи наше дослідження слід відзначити, що живучість корупції обумовлена багатьма чинниками: інституційними, духовно-моральними, соціально-культурними, економічними та ін. У своїй сукупності вони є детермінантами розвитку корупційних взаємовідносин всередині країни. Наприклад, серед інституційних нами можуть бути виділені: відсутність дієвої нормативно-правової бази, що сприяє розвитку антикорупційної політики і передбачає відповідні покарання для осіб, які беруть участь у корупційних зв’язках; не лише неготовність, а й небажання

правоохоронців боротися з корупційними явищами. Якщо ж боротьба відбувається, то вона спрямована на «перерозподіл» сфер впливу серед «нових» і «старих» правоохоронних органів, або здійснюється за «вказівкою зверху», тобто під «прес» потрапляють особи, на яких указали вищі начальники, керівники тощо. Сприяє розвитку корупції в Україні не тільки непрозорість роботи органів державної влади, ускладнена система звітності, яка залишилася нам у спадок від СРСР, а й неповноцінність кадрової політики, яка просуває по службі не найбільш гідних осіб, які показують найвищі результати по роботі, а потрібних осіб, незалежно від якості результатів їх роботи.

Серед соціально-культурних причин корупції ми можемо виділити низьку активність суспільства у зв'язку з його деморалізацією. Сучасне українське суспільство в цілому характеризується пригніченим емоційним станом, який пов'язаний, здебільшого, з тим, що своїми діями стосовно народу України влада вичерпала увесь наданий їй «кредит довіри». Більшість громадян не бачать можливості світлого майбутнього, у зв'язку з чим намагаються максимально реалізовувати ті можливості, які у них є на сьогоднішній день, у тому числі й корупційні.

Триваюча політична боротьба між прихильниками та противниками економічної реформи, непослідовність державної політики щодо її проведення, відсутність достатньої стабільності в суспільстві породжують сумніви щодо ефективності здійснення реформ, невпевненість у майбутньому. Це змушує підприємців прагнути до якомога швидшого отримання прибутку, вдаючись, у тому числі, і до незаконних способів його отримання. Такою ж є і психологія багатьох чиновників: поки є можливість – використовувати свою посаду для особистого збагачення. Старий і досить корумпований ще за радянського періоду апарат бюрократії поповнюється новими кадрами, вже із самого початку налаштованими на використання владних повноважень в особистих інтересах [3, с. 19]. Деякі з них майже відразу пов'язані з ділками тіньової економіки та організованими злочинними угрупованнями. Останні зміни політичного бомонду України не стали винятком. «Соціальний ліфт», який

спрацював після Революції Гідності, привів у Верхову Раду багато журналістів, військових, активістів. Якщо проаналізувати їх статки (завдяки е-деклараціям), то можна побачити, що до подій 2014 року майже всі ці люди заробляли близько 20000 – 30000 грн. на рік (деякі навіть були безробітними), проте після того, як стали депутатами, у їх деклараціях з'явилися суми і в 100, 200, 300 тисяч доларів та євро, сотні тисяч і навіть мільйони гривень. У деклараціях багатьох чиновників «прописалася» елітна нерухомість, по декілька автомобілів, земельні ділянки тощо.

Також ми можемо відзначити низьку організованість громадян, спрямовану на боротьбу з корупційними проявами. Більшість громадських організацій, які існують у сфері виявлення та викриття корупційних проявів в українському суспільстві, не взаємодіють між собою, значна їх кількість утворена спеціально для боротьби з опонентами та конкурентами тих осіб, які їх створили і спонсорують. Пасивність суспільства щодо проблеми корупції в цілому й небажання брати участь у вирішенні проблем загальмовують розвиток України і заважають повністю реалізувати європейський вектор її розвитку. При цьому низький рівень розкриття корупційних злочинів сприяє зниженню моральних та фізичних бар'єрів для здійснення злочинного діяння. Ті ж злочини, які розкриваються, сприймаються в суспільстві як «замовні».

Ні для кого не секрет, що більшість капіталів в Україні нажито сумнівним шляхом, особливо у так званих олігархів. Спостерігаючи таке жахливе розшарування, у пересічних громадян, дрібних клерків та чиновників вищого рангу нерідко виникає цілком обґрунтоване приховане почуття соціального протесту і бажання по-своєму «вирішити проблему» соціальної справедливості. Не виправдовуючи хабарників, можна відзначити, що це один із важливих мотивів, які штовхають чиновника до вилучення на свою користь частини, на їх думку, незаконно нажитого.

Зауважимо, що Україна як держава не виконує свою найважливішу функцію – розподіл і перерозподіл національного багатства, контроль за мірою праці та мірою споживання з метою усунення катастрофічного соціального

розшарування суспільства. Як справедливо зазначено в науковій літературі, присвяченій даному питанню, саме ця обставина є головною внутрішньою причиною суспільної напруженості і може, за певних умов, призвести до соціальних потрясінь.

Відзначимо, що економічні причини корупції є домінуючими серед усіх інших, оскільки корупція, по суті, є «своєкорисливим інтересом». До економічних причин корупції відносяться: низький рівень заробітної плати державних службовців, недоліки та різноманітні помилки в економічних реформах, привілеї обмеженому колу чиновників, що мають право розпоряджатися державною власністю і послугами, а також можливість їх безпосереднього впливу на діяльність різних фізичних та юридичних осіб [4].

Незважаючи на численні реформи, в господарській сфері продовжує панувати дозвільний принцип, коли від управлінського працівника відповідної державної структури, його благовоління залежить дуже багато чого. Звичайно, держава не може байдуже ставитися до того, що відбувається в підприємницькій чи іншій економічній діяльності, але межі її втручання в економіку і контролю над нею, підстави, способи та форми перевірки повинні бути максимально чітко регламентовані. За відсутності даних умов створюються сприятливі можливості для корупції – корупційні ризики. Згідно з дослідженням М.Ф. Гацько, зонами, найбільш схильними до виникнення корупційних ризиків, є:

- організація продажів державного та муніципального майна;
- проведення державної експертизи;
- кадастрування земель, зміна статусу земельних ділянок;
- управління кадрами;
- видача дозволів і встановлення квот;
- ліцензування й акредитація;
- реєстрація права власності;
- державні та муніципальні закупівлі [2, с. 32].

На думку М.Ф. Гацько, дані процедури породжують найбільшу кількість корупційних злочинів. Саме тому при виробленні методів антикорупційної політики необхідно враховувати корупційні ризики у найбільш схильних до хабарництва сферах. Іншими словами, методи антикорупційної політики повинні включати в себе шляхи зниження корупційних ризиків.

В ході нашого дослідження слід відмітити, що до причинних комплексів виникнення й існування корупції в Україні ряд авторів відносять такі:

– загальні проблеми, які породжують корупцію (труднощі подолання історичної спадщини попередніх періодів існування держави, економічні кризові явища та політична нестабільність, недосконаліть законодавства, неефективність інститутів влади, слабкий розвиток інститутів громадянського суспільства, нерозвиненість демократичних політичних традицій);

– специфічні проблеми причинного комплексу корупції в Україні (слабкість судової та правоохоронної систем, нерозвиненість правової свідомості населення, традиція підпорядкування низки чиновників не закону, а інструкції й начальнику);

– ряд факторів, що провокують корупційну діяльність (недосконалі форми соціально-економічних перетворень, що породили значне розшарування та розмежування населення, слабкий контроль з боку державних структур і правоохоронних органів, дух користолюбства й безпринципності, що пронизує як державну службу, так і інші сфери суспільства, правовий нігілізм громадян, зневіра у принципи соціальної справедливості, безкарність корупціонерів у вищих органах влади, зв’язки ряду чиновників з лідерами організованих злочинних формувань) [3, с. 49-50].

Окрім перерахованих вище причин, на розвиток корупції впливають і певні державні прорахунки при впровадженні ринкової економіки:

– неправильна позиція судових органів, які вимагали «недоторканності приватної власності, безвідносно до владних чи кримінально-силових можливостей її власника» [1, с. 143];

– надмірна ідеалізація ринкової економіки і практична відсутність її державного регулювання. Надії на саморегулювання та вільний розвиток ринкової економіки не виправдалися. Можливо, це було допущено навмисне з метою якнайшвидшого накопичення капіталу, створення приватної власності і класу власників;

– перекоси в ідеологізації суспільства. Нагнітання страху, боязні, підпорядкування силі і т.д., а також звеличення, піднесення злочинної субкультури, способу життя, насильства та безвідповідальності за злочини сприяють розвитку організованої злочинності як системи, поповненню її за рахунок неповнолітніх правопорушників та молоді;

– прояв організованої злочинності, в основному, у вигляді діяльності різних юридичних осіб, що створюються групами правопорушників для відмивання злочинно нажитих коштів, переведення за кордон валюти, незаконного обігу зброї, наркотиків, алкоголю і т.д. [3, с. 23-24];

– «люстрація» та постійні чистки державного апарату силових, оперативно-розшукових структур призвели до того, що багато фахівців були змушені піти працювати у сферу тіньової економіки.

Таким чином, корупція – багатопланове, структурно-багатогранне соціальне явище. Вона виникає, розвивається і трансформується разом із суспільством, державою та її правовою системою. У простих громадян виникає враження, що ніхто всерйоз не хоче займатися питанням викорінення корупції. Чиновникам вигідне корумповане суспільство, яке допомагає наживати надзвичайні прибутки. Місце біля «годівниці» коштує дорого, але воно того варте. Продажний чиновник, поліцейський, суддя, прокурор – все це стало реаліями нашого життя. Нова правова реформа не вирішила проблеми, а навпаки, принесла із собою багато нових питань і проблем (наприклад, боротьба за вплив різних антикорупційних органів один з одним). Усе це зумовлює необхідність застосування при боротьбі з корупцією ґрунтовного наукового підходу, який би враховував усі причини виникнення корупції.

Висновки. В ході нашого дослідження ми прийшли до висновку, що детермінанти корупції охоплюють різноманітні фактори. Деякі з цих факторів обумовлені менталітетом українців, особливостями української державності, історичними передумовами; інші викликані помилками і прорахунками, які були закладені в основу незалежності нашої країни. Не сприяє викоріненню корупції сучасна законодавча база і правозастосовна практика державних органів. Це лише частина існуючих детермінант. При цьому значна їх кількість носить об'єктивний характер, проте окремі детермінанти є суб'єктивними, оскільки вони штучно створюються і культивуються заради отримання вигоди. На основі виділених нами детермінант корупції можна сформувати основні напрямки діяльності державних органів щодо підвищення ефективності протидії корупції. До них можна віднести:

1. Проведення єдиної державної політики у сфері протидії корупції.
2. Введення і пропагування та використання антикорупційних стандартів.
3. Створення механізму взаємодії державних органів із громадянами та інститутами громадянського суспільства з питань протидії корупції.
4. Вживання заходів різного спрямування, які будуть сприяти залученню населення до більш активної участі у протидії корупції.
5. Формування в суспільстві негативного ставлення до корупційних зв'язків.
6. Забезпечення доступу громадян до інформації про діяльність органів державної влади та органів місцевого самоврядування.
7. Забезпечення незалежності та нейтральності засобів масової інформації.
8. Удосконалення організації діяльності органів влади із протидії корупції.
9. Удосконалення системи PROZORRO.
10. Усунення зайвого державного регулювання в галузі економічної діяльності.

11. Підвищення рівня оплати праці та соціальної захищеності державних службовців.

12. Підвищення відповідальності органів влади, органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб за невжиття заходів щодо усунення причин корупції.

13. Удосконалення порядку проходження державної служби.

14. Зміцнення міжнародного співробітництва та розвиток ефективних форм співпраці з правоохоронними органами та зі спеціальними службами, з підрозділами фінансової розвідки та іншими компетентними органами іноземних держав і міжнародними організаціями у сфері протидії корупції та розшуку, конфіскації й репатріації майна, яке отримане корупційним шляхом та перебуває за кордоном.

Список використаних джерел:

1. Гайдар Е. Т. Государство и эволюция. М.: Евразия, 1995. 205 с.
2. Гацко М. Ф. Антикоррупционная политика государства: учебное пособие. Ногинск: Ногинский филиал РАНХиГС, 2015. 118 с.
3. Калита И. А. Деятельность органов прокуратуры по противодействию коррупции: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.11. Москва, 2013. 218 с.
4. Роуз-Аккерман С. Коррупция и государство: причины, следствия, реформы. М.: Логос, 2003. 343 с.

УДК 342.5:342.6

Куценко Р.В.,
студентка 1 курсу міжнародно-правового факультету
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

ДО ПРОБЛЕМИ НАЙБІЛЬШ ЕФЕКТИВНОЇ ФОРМИ ДЕРЖАВНОГО ПРАВЛІННЯ В СУЧАСНИХ УМОВАХ УКРАЇНИ

У цій статті аналізуються позитивні та негативні характеристики президентської та парламентської республік як форм державного правління, а також проводиться їх порівняння з метою визначення найбільш ефективної форми правління для сучасної України.

Ключові слова: *республіка; модель поділу влади; парламентаризм; президент; політична влада.*

В этой статье анализируются положительные и негативные характеристики президентской и парламентской республик как форм государственного управления, а также делается их сравнение с целью определения наиболее эффективной формы управления для современной Украины.

Ключевые слова: *республика; модель разделения властей; парламентаризм; президент; политическая власть.*

In this article, the positive and negative characteristics of presidential and parliamentary republics as forms of public administration are analyzed, and the comparison of them with the purpose of determination of the most effective forms of public administration for modern Ukraine is done.

Keywords: *republic; the model of separation of powers; parliamentary; president; political power.*

Постановка проблеми. Форма держави, яка включає в себе три основні складові, такі як форма державного правління, форма державного устрою та форма державного режиму, являє собою основоположний елемент для формування того чи іншого типу держави, що включає в себе й відносини між органами державної влади, які представляють відповідно законодавчу, виконавчу та судову гілки влади. Зокрема, на нашу думку, одним із найбільш важливих елементів форми держави являється саме форма державного правління. Наука теорії держави та права виокремлює такі різновиди, як республіку та монархію; при цьому, відповідно до загальноприйнятої концепції, республіки бувають президентськими, парламентськими та змішаними, а монархії відповідно – абсолютними, дуалістичними та парламентськими.

У кожній формі державного правління відводиться те чи інше місце вищим органам державного правління, відбувається розмежування їх повноважень, а також відповідним чином діє система стримувань та противаг між трьома основними гілками державної влади, до яких відносять законодавчу (яку представляє парламент), виконавчу (президент або прем'єр-міністр на чолі з урядом) та судову (система судових органів певної держави).

Отже, у кожної форми державного правління наявна власна модель поділу влади та, відповідно, система стримувань і противаг.

Актуальність теми дослідження. На сьогоднішній день Україна все ще перебуває в процесі конституційного реформування та пошуку найбільш ефективної форми державного правління, де відповідні вищі органи державної влади перебуватимуть у тісній та якомога більш ефективній взаємодії між собою, а також де найбільш ефективно буде функціонувати система стримувань та противаг між ними.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дане питання вже протягом довгого періоду часу лишається актуальним у вітчизняних наукових колах, йому віддається належне місце серед доктринальних досліджень. Зокрема, серед визнаних дослідників у даній сфері варто назвати таких, як В. Авер'янов, Ю. Барабаш, А. Георгіца, В. Колісник, І. Процюк, С. Серьогіна, А. Селіванов, Ю. Тодика, О. Фрицький, В. Шаповал та ряд інших вчених. Окрім того, було досліджено кілька публіцистичних видань із даного питання.

Мета статті – визначити найбільш ефективну для України форму державного правління шляхом порівняння сутності президентської та парламентської республік із урахуванням вітчизняного політичного підґрунтя.

Виклад основного матеріалу. Для будь-якої сучасної демократичної держави принциповою є побудова власної системи на основі загальновизнаних засад, серед яких, зокрема, є визнання верховенства права, законність, гуманізм, тощо. До числа основоположних принципів належить також і принцип поділу влади та відповідно вироблена на його основі система стримувань і противаг.

Україна на конституційному рівні також визнає свою приналежність до числа демократичних держав. Зокрема, у ст. 1 Конституції України закріплюється положення про те, що «Україна є суверенна і незалежна, демократична, соціальна, правова держава». Окрім того, згідно з ч. 4 ст. 5 Конституції України, «ніхто не може узурпувати державну владу», а відповідно до ст. 6 Конституції України, «державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову. Органи законодавчої, виконавчої та судової влади здійснюють свої повноваження у встановлених цією Конституцією межах і відповідно до законів України» [1]. Тобто, фактично, застосовуючи вищевказані статті Основного закону в сукупності, можемо дійти висновку, що завдяки висвітленому принципу поділу державної влади здійснюється виокремлення функцій із прийняття нормативно-правових актів, їх виконання, контролю за таким виконанням, а також вирішення правових спорів на підставі застосування таких нормативно-правових актів, завдяки чому не допускається узурпація влади однією із гілок влад [2; с. 2-3].

У даній роботі нами пропонується здійснення порівняння парламентської та президентської республік із метою виокремлення найбільш ефективної форми правління в сучасних умовах для України. Тому, пропонуємо проаналізувати основні положення кожної із таких.

Досить популярною позицією являється встановлення парламентської республіки та, відповідно, «м'якої» моделі поділу державної влади.

Зокрема, модель парламентської республіки була детально досліджена І. В. Процюком. Серед іншого, вченим було виокремлено основні характеристики парламентської республіки, зокрема й стосовно дії в її межі системи стримувань і противаг. Так, для парламентських держав притаманною є «м'яка» модель поділу влади, яка ґрунтується першочергово саме на інституціональному аспекті, тобто на існуванні трьох гілок влади з відповідними системами органів.

Зокрема, варто зазначити, що за загальним правилом у країнах, яким притаманним є парламентаризм, уряд формується парламентом (а саме

нижньою палатою) за мінімальної участі президента. Саме тому Г. Маршал зазначив, що голосуючи на парламентських виборах, народ фактично одразу голосує і за майбутній склад уряду [3]. Більше того, при формуванні уряду вирішальну роль відіграє саме партійна приналежність осіб, які в майбутньому посядуть свої місця в уряді, адже фактично їх займають представники партії, що має більшість у парламенті [4; с. 13]. Фактично, у парламентських республіках видається реальним суміщення депутатського мандату та посади прем'єр-міністра чи члена уряду. Як було зазначено з цього приводу, «це викликає можливості партійного єдиновладдя, у рамках якого відносини між парламентською більшістю й урядом визначаються загальною партійною належністю й партійно-політичним лідерством прем'єр-міністра». На нашу думку, це може мати як позитивні, так і негативні наслідки. Зокрема, до позитивних моментів слід віднести те, що уряд безперешкодно має можливість втілювати в життя політичну програму партії більшості. Водночас, така розстановка сил в уряді нівелює ефективне функціонування опозиції. Проте на сучасному етапі на конституційному рівні багатьох парламентських країн встановлено принцип несумісності депутатського мандату та урядово посади [5; с. 18-19].

Главою уряду, а фактично й главою виконавчої влади є прем'єр-міністр, який нерідко є й лідером правлячої партії. При цьому як він, так і інші члени уряду фактично залишаються й членами парламенту. Як зазначає І. В. Процюк, уряд має законодавчі повноваження, при цьому таких повноважень не мають лише ті члени уряду, які не являються членами законодавчого органу [4; с. 13]. Така розстановка сил в уряді підтверджує тезу про можливість безперешкодного втілення в життя політичної програми правлячої партії.

Уряд у парламентській республіці може нести як колективну, так і індивідуальну політичну відповідальність; окрім того, він несе юридичну відповідальність перед парламентом, яким може бути відправлений у відставку внаслідок вираження вотуму недовіри, однак при цьому парламент теж може бути розпущений президентом.

Що стосується глави держави в парламентських республіках, то вона зазвичай являється суто номінальною. За загальним правилом, глава держави обирається парламентом або створеною ним колегією, тобто, фактично, таким республікам притаманним є парламентський спосіб обрання глави держави. Влада президента, як вже зазначалося, є переважно суто номінальною, його основні повноваження переважно зводяться до представницьких. Що стосується законодавчих повноважень, то президент має право видавати нормативно-правові акти, які однак мають бути в обов'язковому порядку контрасигновані главою уряду та/або відповідним міністром; президент володіє також і правом вето. Окрім того, президент наділений повноваженням розпуску парламенту та призначення нових виборів до законодавчого органу. Однак, на думку,

А. Мішина, таке повноваження є теж здебільшого формальним, оскільки здійснювати його президент може лише за погодженням із главою уряду [6; с. 166-167].

Проте має президент свої повноваження і в рамках системи стримувань і противаг. Зокрема, за пропозицією глави держави президент уповноважений розпустити парламент (у бікамеральних парламентах – нижню палату).

Як вказав А. Шайо, у парламентських країнах механізм стримувань і противаг доповнюють не лише «відносно самостійною неполітизованою адміністративною владою, покликаною служити загальним, а не партійним інтересам», іноді противагою служать верхня палата й опозиція – в нижній [7; с. 105].

Окрім того, реальну противагу іншим гілкам влади в парламентських країнах відіграє судова влада, при цьому особливий прояв такої противаги можна спостерігати в країнах прецедентного права. Зокрема, акти парламенту та уряду в таких країнах набувають повної юридичної сили лише у випадку їх застосування судами, тобто у випадку формування прецедентного права. З цього приводу А. Шайо зазначив, що «англосаксонська правова концепція з повною підставою вважала суд противагою виконавчій владі» [7; с. 219].

Що ж стосується безпосередньо президентських республік, то їм, навпаки, притаманна «жорстка» модель поділу влади, де передбачена певна функціональна ізольованість між гілками влади. В. М. Шаповал із цього приводу зазначив, що в умовах президентської республіки існує чіткий розподіл функціональних повноважень окремих гілок влади, що у свою чергу дає парламенту певну незалежність від інших гілок влади у виконанні покладених на нього функцій [8; с. 11]. Відповідно до С. К. Бостана, сутність президентської республіки зводиться до того, що президент як голова виконавчої влади разом із підпорядкованим йому урядом здійснює поточне політичне керівництво державою, тоді як метою парламенту є створення необхідного правового поля для формування такої політики, а судової влади – контроль за додержанням законності [9; с. 135].

Як зазначає І. В. Процюк, сутність президентської республіки можна простежити на прикладі двох ситуацій. У першому випадку, коли і глава держави, і парламентська більшість належать до однієї партії, вони фактично стають однією «партійною владою», яка безперешкодно здатна втілювати в життя свою програму, при чому апарат партії парламентської більшості не підмінює собою державну владу, а кожна з гілок фактично залишається незалежною одна від одної. У випадку ж другої ситуації, коли президент та парламентська більшість належать до різних партій, має місце так зване «розділене правління», за якого яскраво вираженою є незалежність законодавчої та виконавчої гілок влади одна від одної, а також взаємний контроль діяльності кожної з них.

До того ж, в умовах президентської республіки фактично відсутня так звана «політична влада», зокрема, ним вказується, що президент у таких державах править не через парламент, а разом із парламентом.

Зокрема, серед іншого, незалежність парламенту від президента спостерігається також і в тому, що останній не може призначити особу на певну особу без відповідного затвердження з боку законодавчого органу, а парламент,

відповідно, може затверджувати лише запропоновані президентом кандидатури [10; с. 16-26].

Що стосується законодавчих повноважень президента, то хоча формально глава держави в президентських державах і не наділений правом законодавчої ініціативи, проте аналізуючи досвід США, досить часто більшість законодавчих ініціатив надходять саме від нього. Зокрема, А. А. Мишин назвав президента в таких державах «головним законодавцем» [11; с. 34]. Ще одним дієвим засобом впливу глави держави на законодавчий орган у законодавчій сфері являється право вето.

Окрім того, існування незалежної від законодавчої та виконавчої гілок влади судової влади забезпечує здійснення контролю за здійсненням їхніх повноважень у рамках правового поля.

Так, звертаючись до думки видатного українського історика-міжнародника Р. Гарбара, варто вказати, що ефективність роботи такого інституту, як парламент, визначається, перш за все, двома чинниками, а саме: 1) розвинене громадянське суспільство; 2) наявність впливових політичних партій. Зокрема, що стосується громадянського суспільства, то для його повноцінного функціонування необхідні наявність: 1) активного та впливового середнього класу (який у сучасних вітчизняних умовах майже відсутній); 2) захищеність приватної власності; 3) громадянська активність громадян, яка, серед іншого, має виражатися й у наявності політичних партій (однак наявність в Україні великої кількості політичних партій жодним чином не вказує на високу громадянську активність, адже більшість таких партій носять характер фіктивності); 4) наявність впливових профспілок.

Однак, на думку вченого, сьогоднішня Верховна Рада являється жодним чином не логічним продовженням функціонування розвиненого громадянського суспільства, а лише місцем для реалізації забаганок різноманітних фінансово-промислових груп, тому говорити про ефективність функціонування даного інституту, на нашу думку, не доводиться [12].

Висновок. Аналіз досвіду іноземних держав вказує на те, що поділ державної влади на три гілки є необхідним для успішного функціонування кожної демократичної держави. Однак для кожної країни з врахуванням різних факторів, серед яких власний історичний досвід, менталітет суспільства тощо, лише одна з форм державного правління разом із відповідною їй системою стримувань та противаг є найбільш ефективною.

Зокрема, що стосується сучасного українського суспільства, то побутує думка, що, не дивлячись на конституційне закріплення парламентсько-президентської республіки на нинішньому етапі, першу роль у житті держави все одно відіграє саме Президент. На нашу думку, для України на сьогоднішньому етапі її розвитку найбільш застосовною буде саме форма президентської республіки разом із притаманною їй «жорсткою» системою поділу влад. На це є кілька причин.

По-перше, для президентської республіки характерною є свого роду стабільність, яка уможливлює запобігання частим змінам уряду та, відповідно, часту зміну курсу розвитку держави, що є актуальним для нашої держави; в результаті подібна «стабільність» може забезпечити поступове прогресування держави в напрямку певного політичного курсу.

По-друге, чітке розмежування повноважень та сфер діяльності вищих органів держави забезпечує незалежне функціонування кожної із гілок влади, запобігання протиправного впливу одна на одну, а також їх роботу в режимі «договірної конкуренції», що має результатом потенційний поступовий розвиток держави.

По-третє, для президентської республіки характерним є зменшення ймовірності «правління однієї партії», а за умови настання такого випадку вищі органи державної влади все одно продовжують виконувати власні функції незалежно одна від одної, тим самим запобігаючи впливу іншої гілки влади.

Стосовно переваг президентської республіки зазначають також і окремі науковці та публічні діячі. Зокрема, Р. Гарбар вказав, що президентська республіка – це саме та форма державного правління, яка необхідна Україні,

принаймні, протягом найближчих 15-20 років; окрім того, на думку вченого, українське суспільство підсвідомо потребує ніякої іншої форми правління, окрім як президентської республіки. Також, науковець акцентує увагу на необхідності концентрації «політичної волі» в руках однієї особи замість розпорошення такої між усіма депутатами в умовах наявного військового конфлікту: «… розпорошена між 450 депутатами, вона наближається до нуля…» [12].

Висловив власну думку із даного питання також і Директор Національного антикорупційного бюро України. Зокрема, Директор Бюро вказав, що, не дивлячись на конституційне закріплення парламентсько-президентської республіки, очевидним видається факт прийняття рішень не в парламенті, а «у зовсім інших кабінетах». Окрім того, А. Ситник зазначив, що Верховна Рада поки що не являється тим парламентом, у якому кожен депутат є самостійним та відповідальним за власні голос та рішення, при чому наявні центри прийняття рішень є далекими від парламентської демократії [13].

Підсумовуючи, вважаємо за потрібне зазначити, що в умовах сьогоднішнього становлення української державності форма президентської республіки дійсно потенційно є найбільш ефективною для подальшого поступового розвитку Української держави.

Однак варто зазначити також і про недоліки президентської республіки як форми правління. Зокрема, єдиною державою, де президентська республіка функціонує злагоджено та результативно, є США, на що є кілька причин. Так, зокрема, в даній державі існує розвинена судова система, яка користується довірою серед населення; окрім того, суди в США є найбільш популярною та ефективною інстанцією для вирішення спорів. Судова влада даної держави являється реально незалежною від інших гілок влади, рівнозначно справедливою по відношенню до різних суб’єктів звернення.

Волночас, якщо прослідкувати функціонування президентської республіки як форми правління на прикладі Російської Федерації, яку в літературі іноді називають сучасною суперпрезидентською республікою, маємо

зробити висновок про значні ризики «узурпації» інших гілок влади з боку виконавчої влади на чолі з президентом, що матиме наслідком ліквідацію демократичних інститутів та трансформацію державного режиму з демократичного в автократичний.

Список використаної літератури:

1. Конституція України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80

2. Малишкіна Н. О. Принцип поділу державної влади та система стримувань і противаг: генезис і запровадження в Україні / Н. О. Малишкіна // Теорія і практика правознавства. – 2018. - № 1(13). – С. 1-11.

3. Marshall, G. Ministerial responsibility [Текст] / G. Marshall. – Oxford [England] ; New York : Oxford University Press, 1989. – 174 p.

4. Процюк І. В. Система стримувань і противаг у функціонуванні механізму державної влади парламентської держави / І. В. Процюк // Державне будівництво та місцеве самоврядування. – 2015. - № 29. – С. 3-17.

5. Шаповал В. М. Конституція і виконавча влада [Текст] / В. М. Шаповал. – К.: Юрінком Інтер, 2004. – 80 с.

6. Мишин А. А. Конституционное (государственное) право зарубежных стран [Текст] : ученик / А. А. Мишин. – М. : Белые альвы, 1996. – 400 с.

7. Шайо А. Самоограничение власти (краткий курс конституционализма) [Текст] : [пер. с венг.] / А. Шайо. – М.: Юристъ, 2001. – 292 с.

8. Шаповал В. М. Вищі органи сучасної держави. Порівняльний аналіз / В. М. Шаповал. – К., 1995. – С. 11.

9. Бостан С. К. Форма правління сучасної держави: проблеми історії, теорії, практики / С. К. Бостан. – Запоріжжя : Юрид. ін-т, 2005. – С. 135.

10. Процюк І. В. Особливості поділу державної влади в президентській республіці / І. В. Процюк // Державне будівництво та місцеве самоврядування. – 2008. - № 16. – С. 16-26.

11. Мишин, А. А. Государственное право США / А. А. Мишин. – М., 1976. – С. 131; Rossiter, C. American Presidency / C. Rossiter. – N. Y., 1960. – P. 34.

12. Гарбар Р. Україні потрібна президентська республіка [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://day.kyiv.ua/uk/article/podrobyci/ukrayini-potribna-prezydentska-respublika

13. Сытник: У нас по Конституции парламентско-президентская республика. Но центр принятия решений абсолютно не в парламенте [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://gordonua.com/news/politics/sytnik-u-nas-po-konstitucii-parlamentsko-prezidentskaya-respublika-no-centr-prinyatiya-resheniy-absolyutno-ne-v-parlamente-244952.html

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО. ПРАВО МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ

Булдаков Д.В.,
студент 2 курсу магістратури
спеціальності 081- Право
Юридичного факультету
Київського міжнародного університету

ЄВРОПЕЙСЬКІ СТАНДАРТИ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ ТА МУНІЦИПАЛЬНОЇ ДЕМОКРАТІЇ: ПРОБЛЕМИ ЗАПРОВАДЖЕННЯ В УКРАЇНІ

Стаття присвячена дослідженню європейських стандартів місцевого самоврядування та муніципальної демократії, зокрема, проблематиці запровадження їх в Україні в умовах сучасних політико-правових реформ. Автором статті акцентовано увагу на тому, що імплементація реформ, пов'язаних із розвитком засад самоврядності в українському суспільстві, спричинятиме глибокі зміни у системах державного управління та залучення громад до творення політики розвитку на місцевому та центральному рівнях. З огляду на це, реформи місцевого самоврядування потребують дотримання чіткої послідовності та етапності у впровадженні новацій. Показано, що на сьогоднішній день відсутні єдині європейські стандарти організації та функціонування регіонального самоврядування. Європейська хартія регіонального самоврядування з 1997 року і до цього часу існує лише у вигляді проекту, що свідчить про складність запровадження універсальних підходів до організації регіональної влади. Кожна європейська країна вирішує дане питання, виходячи з національних інтересів та традицій, існуючих громадсько-політичних, соціально-економічних, демографічних, національно-культурних особливостей територій. Тому статус, компетенція, порядок формування та діяльності регіональних органів влади суттєво різняться. Переважна більшість європейських країн, де на регіональному рівні здійснюється місцеве самоврядування, не використовує у конституціях поняття регіонального самоврядування.

На думку автора, результатом реформи з децентралізації влади в Україні має стати формування нової демократичної моделі управління, зорієнтованої на посиленні ролі територіальних громад, що дасть змогу їм отримати значний об'єм владних повноважень та контроль над власними справами. Впровадження децентралізаційних процесів в свою чергу сприятиме посиленню демократії в державі та підвищенню її стабільності.

Ключові слова: *місцеве самоврядування, децентралізація, європейські стандарти тощо.*

Булдаков Д.В. Европейские стандарты местного самоуправления и муниципальной демократии: проблемы введения в Украине.

Статья посвящена исследованию европейских стандартов местного самоуправления и муниципальной демократии, в частности, проблематике внедрения их в Украине в условиях современных политико-правовых реформ. Автором статьи акцентировано внимание на том, что имплементация реформ, связанных с развитием основ самоуправления в украинском обществе, повлечет глубокие изменения в системах государственного управления и привлечения общин к созданию политики развития на местном и центральном уровнях. Учитывая это, реформы местного самоуправления требующих соблюдения четкой последовательности и этапности во внедрении новаций. Показано, что на сегодняшний день отсутствуют единые европейские стандарты организации и функционирования самоуправления. Европейская хартия регионального самоуправления с 1997 года и до сих пор существует лишь в виде проекта, свидетельствует о сложности внедрения универсальных подходов к организации региональной власти. Каждая европейская страна решает данный вопрос, исходя из национальных интересов и традиций, существующих общественно-политических, социально-экономических, демографических, национально-культурных особенностей территорий. Поэтому статус, компетенция, порядок формирования и деятельности региональных органов власти существенно различаются. Подавляющее большинство европейских стран, где на региональном уровне осуществляется

местное самоуправление, не использует в конституциях понятие самоуправления. По мнению автора, результатом реформы по децентрализации власти в Украине должно стать формирование новой демократической модели управления, ориентированной на усилении роли территориальных общин, что позволит получить значительный объем властных полномочий и контроль над собственными делами. Внедрение децентрализационных процессов в свою очередь будет способствовать усилению демократии в государстве и повышению ее стабильности.

Ключевые слова: *местное самоуправление, децентрализация, европейские стандарты и т.д.*

Buldakov D.V. European standards of local self governance and municipal democracy: problems of implementation in Ukraine.

The article is devoted to the research of European standards of local self-government and municipal democracy, in particular, the problems of their introduction in Ukraine in the conditions of modern political and legal reforms.

The author of the article focuses on the fact that implementation of reforms related to the development of the principles of self-government in Ukrainian society will lead to profound changes in public administration and community involvement in development policy development at the local and central levels. In view of this, local self-government reforms require a clear sequence and step-by-step implementation of innovations.

It is shown that to date, there are no common European standards for the organization and functioning of regional self-government. The European Charter of Regional Self-Government has been in place since 1997 and so far only in the form of a project, which indicates the complexity of introducing universal approaches to the organization of regional government. Each european country solves this issue, based on national interests and traditions, existing socio-political, socio-economic, demographic, national-cultural features of the territories. Therefore, the status, competence, procedure for the formation and operation of regional authorities vary considerably. The vast majority of European countries, where local self-government is at the regional level, does not use the concept of regional self-government in constitutions.

According to the author, the result of the reform of decentralization of power in Ukraine should be the formation of a new democratic model of governance, aimed at strengthening the role of territorial communities, which will enable them to obtain a significant amount of power and control over their own affairs. The introduction of decentralization processes, in turn, will contribute to strengthening democracy in the country and enhancing its stability.

Keywords: *local government, decentralization, European standards, etc.*

Постановка проблеми у загальному вигляді та її зв'язок з важливими науковими завданнями. Започаткована реформа системи місцевого самоврядування є довгоочікуваною відповіддю на суспільний запит щодо руйнування жорсткої неорадянської політичної системи в Україні. Проте, спроби зберегти або адаптувати до сучасних умов ієрархічну фінансову та адміністративну монополію центральної влади - як на рівні центру, так і на рівні окремих регіонів - є сьогодні однією з найсерйозніших загроз відновлення державності та суверенітету в Україні.

Імплементація реформ, пов'язаних із розвитком засад самоврядності в українському суспільстві, спричинятиме глибокі зміни у системах державного управління та залучення громад до творення політики розвитку на місцевому та

центральному рівнях. З огляду на це, реформи місцевого самоврядування потребують дотримання чіткої послідовності та етапності у впровадженні новацій.

На першому етапі реформи через інструменти децентралізації влади розпочалося розмежування повноважень між органами державної влади та органами місцевого самоврядування, посилення фінансової спроможності органів регіонального самоврядування та підвищення відповідальності органів місцевої влади перед громадами. Наразі вже запроваджено окремі елементи реформи адміністративно-територіального устрою, активізовано механізми добровільного об'єднання територіальних громад, створено можливості для співробітництва територіальних громад, розпочато реформу бюджетної децентралізації тощо. Також до завдань першого етапу реформ належить систематизація та упорядкування системи надання публічних послуг населенню органами місцевого самоврядування, розробка широкого спектру засобів гармонізації інтересів центру та регіонів, зокрема, формування стратегій, програм, планів регіонального розвитку.

Водночас, поточний етап децентралізації потребує певної синхронізації та гармонізації з сучасним політичним процесом. Відтак у порядку денному реформ актуалізується завдання щодо вивчення та впровадження в українську практику міжнародно-правових стандартів місцевого самоврядування та муніципальної демократії.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Останнім часом проблеми місцевого самоврядування перебувають у колі наукових інтересів представників найрізноманітніших шкіл і течій. Перш за все, це обумовлено необхідністю перегляду функцій і повноважень місцевого самоврядування на основі сучасних соціальних ідей та технологій. Вивченню теоретичних і практичних питань сучасного розвитку місцевого самоврядування присвячені наукові праці В. Авер'янова, В. Бакуменка, О. Батанова, О. Бориславської, М. Братковського, І. Грицяка, Б. Данилишина, О. Скрипнюка, І. Цурканової та ін. Корисними є напрацювання й В. Воронкової, В. Кампо, В. Кравченка, Н.

Нижник, О. Оболенського, О. Осауленка, М. Пухтинського та ін. Проте, не зважаючи на низку наукових розвідок, питання щодо міжнародних й, зокрема, європейських стандартів місцевого самоврядування та муніципальної демократії залишається актуальним та потребує подальших наукових досліджень.

Формулювання мети статті. Мета дослідження полягає у проведенні аналізу процесів запровадження європейських стандартів місцевого самоврядування та муніципальної демократії в Україні, їх ролі в посиленні демократії та забезпеченні народовладдя в державі.

Виклад основного матеріалу дослідження с повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів. В умовах політичної та економічної кризи, дезорганізації структури управління, введення елементів воєнного стану, масової мобілізації зростає роль місцевої влади, мерів, голів сільських рад, керівників містоутворюючих підприємств та бізнесу. Відтак, децентралізація – це не суб'єктивне побажання влади, а об'єктивно обумовлений процес в Україні [3, с. 11].

Регіональна політика, заснована на принципах комплексності, дієвості, науковості та прозорості, має стати невід'ємною складовою державної політики. Досвід останніх років розвитку України свідчить про те, що пошук шляхів вирішення кризових проблем у сфері регіональної політики лише через політичні декларації, зміну лозунгів чи ситуаційне управління, без вирішення докорінних питань організації та здійснення регіонального управління, тягне поглиблення кризи, розпад промислового, наукового і духовного потенціалу регіонів.

У 1994 році Радою Європи було визначено: регіон є територією, що має очевидну єдність з географічної точки зору, і населення якої намагається зберегти і розвивати свою самобутність з метою стимулювання культурного, економічного і соціального прогресу [9, с. 7]. Окрім закріплення конституційної категорії «регіон» з чітким визначенням переліку адміністративно-територіальних одиниць, що відносяться до неї, необхідно забезпечити правові,

інституційні, організаційні та матеріально-фінансові умови розвитку регіонів, що можливе через запровадження регіонального самоврядування.

Регіональне самоврядування виступає особливою формою територіального самоврядування, що має істотну специфіку, а саме: особливий суб'єкт – жителі областей, міста Києва, Севастополя, які вирішують питання регіонального значення або безпосередньо або через обрані ними органи; особливий об'єкт – питання регіонального значення, що пов'язані зі сталим і збалансованим соціально-економічним та культурним розвитком відповідних територій, вирішенням питань захисту довкілля, раціонального природокористування тощо; власна матеріально-фінансова основа, достатня для здійснення повноважень регіонального самоврядування; на регіональному рівні відбувається більш тісне поєднання загальнодержавних та місцевих інтересів, що обумовлює необхідність посилених інтегративних зв'язків і взаємовідносин між органами регіонального самоврядування та центральними органами державної влади [13, с. 23].

При конституційно-правовому забезпеченні реформування регіонального рівня влади слід керуватися європейськими стандартами у цій сфері, зокрема, проектом Європейської хартії регіонального самоврядування. В преамбулі цього документу зазначається, що існування регіонів, які управляються обраними загальним голосуванням і наділеними реальними повноваженнями представниками, може забезпечити таке управління, яке є одночасно ефективним і наближеним до громадянина [5]. При розмежуванні компетенції між органами публічної влади на місцях слід керуватися необхідністю максимального наближення управлінських послуг до їх безпосередніх споживачів. Надання своєчасних і якісних послуг визначає ефективність влади, відповідність її сучасним вимогам соціальної демократичної держави. Участь регіонів у справах держави за проектом даної Хартії, має здійснюватися у наступних формах: через відповідне представництво регіонів у законодавчих і адміністративних органах; дискусії чи консультації між державними органами і

кожним зацікавленим регіоном; консультації між органами центрального уряду і структурою, що представляє регіони [4; 12, с. 66].

Запровадження повноцінного регіонального самоврядування здатне зняти напругу у відносини між центром та регіонами і може виступити альтернативою федералізації країни. Враховуючи зазначене, доцільно у чинному законодавстві України:

1. Визначити поняття регіонального самоврядування як право і спроможність жителів регіону безпосередньо або через органи та посадових осіб регіонального самоврядування здійснювати регулювання і управління суспільними справами регіонального значення в межах, визначених Конституцією і законами України.

2. Встановити форми здійснення регіонального самоврядування – безпосередні (місцеві вибори, місцеві референдуми, інші форми, передбачені законом) та через органи і посадових осіб регіонального самоврядування (обласні, Київська міська, Севастопольська ради та їх виконавчі органи).

3. З метою забезпечення ефективності системи регіональної організації влади провести інституційні перетворення, передбачивши право обласних, міста Києва, Севастополя рад створювати власні виконавчі органи. При цьому держава має убезпечити себе від втрати керованості регіонами і загострення проблем територіального устрою, створивши дієві механізми контролю за дотриманням законодавства та належним виконанням повноважень органами місцевого самоврядування. Це вимагає перегляду статусу та функцій місцевих державних адміністрацій з перетворенням їх на контрольно-наглядові органи. Ці органи мають зосередити свою діяльність на чітко визначеному колі державних питань, які вирішуються на регіональному рівні і які взагалі неможливо або недоцільно на цей час передавати органам місцевого самоврядування. В компетенції цих органів має залишитись виконання тих повноважень, які не можуть підлягати децентралізації, зокрема щодо контролю за відповідністю актів органів місцевого самоврядування Конституції та законам України, виконанням органами місцевого самоврядування делегованих

державою повноважень, а також координації діяльності територіальних органів центральних органів виконавчої влади.

4. У зв'язку зі створенням повноцінного регіонального самоврядування з власними виконавчими органами та функціональним перетворенням місцевих державних адміністрацій необхідно упорядкувати систему територіальних органів центральних органів виконавчої влади та чітко розмежувати повноваження цих органів, усунути їх дублювання та скоротити надлишкові управлінські структури.

5. У зв'язку з позбавленням місцевих державних адміністрацій функцій місцевого самоврядування, виконання делегованих повноважень має бути покладене на органи регіонального самоврядування. Держава повинна фінансувати здійснення цих повноважень у повному обсязі за рахунок коштів Державного бюджету України або шляхом віднесення до відповідного місцевого бюджету у встановленому законом порядку окремих загальнодержавних податків, передачі органам регіонального самоврядування відповідних об'єктів державної власності.

6. Створити належну матеріально-фінансову основу регіонального самоврядування, конституційно визначивши, що її становлять рухоме і нерухоме майно, доходи місцевих бюджетів, інші кошти, земля, природні ресурси та інші об'єкти, що є у комунальній власності жителів регіонів. Таким чином здійснюється закріплення природних ресурсів як матеріальної основи регіонального самоврядування, а також окремого виду комунальної власності на регіональному рівні.

7. Розширити компетенцію органів регіонального самоврядування, встановивши їх право управляти майном, що є в комунальній власності, природними ресурсами регіонального значення; затверджувати програми соціально-економічного та культурного розвитку і контролювати їх виконання; затверджувати відповідні місцеві бюджети і контролювати їх виконання; встановлювати місцеві податки і збори відповідно до закону; забезпечувати проведення місцевих референдумів та реалізацію їх результатів; утворювати,

реорганізовувати та ліквідовувати комунальні підприємства, організації і установи, а також здійснювати контроль за їх діяльністю; забезпечувати охорону довкілля; вирішувати питання розвитку закладів освіти, культури, охорони здоров'я; ухвалювати рішення щодо забезпечення охорони правопорядку, громадської безпеки; вирішувати інші питання регіонального значення, віднесені законом до їхньої компетенції.

8. Розподіл повноважень між органами місцевого та регіонального самоврядування повинен здійснюватися на підставі принципу субсидіарності, тобто з урахуванням ефективної та економної їх реалізації, найбільш повного задоволення потреб та інтересів територіальних громад, жителів районів, регіонів. Необхідно встановити конституційну гарантію повноти та непорушності повноважень органів регіонального самоврядування, закріпивши, що їх повноваження не можуть скасовуватися чи обмежуватися крім випадків, передбачених Конституцією та законами України.

9. Фінансові ресурси органів регіонального самоврядування повинні відповідати їх функціям, бути диверсифікованими та зростаючими для забезпечення спроможності жителів регіонів та їх органів здійснювати повноваження, надані Конституцією та законами України. Зміна компетенції органів регіонального самоврядування може здійснюватися лише одночасно із відповідними змінами у розподілі фінансових ресурсів [1, с. 24; 10, с. 106 – 112; 12, с. 78 - 79].

Проте, на сьогоднішній день відсутні єдині європейські стандарти організації та функціонування регіонального самоврядування. Європейська хартія регіонального самоврядування з 1997 року і до цього часу існує лише у вигляді проекту, що свідчить про складність запровадження універсальних підходів до організації регіональної влади [6; 7]. Кожна європейська країна вирішує дане питання, виходячи з національних інтересів та традицій, існуючих громадсько-політичних, соціально-економічних, демографічних, національно-культурних особливостей територій. Тому статус, компетенція, порядок формування та діяльності регіональних органів влади суттєво різняться.

Переважна більшість європейських країн, де на регіональному рівні здійснюється місцеве самоврядування, не використовує у конституціях поняття регіонального самоврядування (Польща, Франція, Італія, Іспанія, Болгарія тощо) [3; 4; 9, с. 205 - 206].

Термін «регіональне самоврядування» не використовується також і в Європейській хартії місцевого самоврядування, а застосовується поняття «регіональний орган», яке є похідним від регіонального рівня адміністративно-територіального устрою. Тому навіть визначення «регіональне самоврядування» носить не нормативний, а науковий характер. Натомість існує поняття «регіон» як територіального утворення [7].

За вітчизняною моделлю місцевого самоврядування, яка протягом останніх десятиріч розбудовується в Україні, первинним суб'єктом місцевого самоврядування є територіальна громада як особлива спільнота, об'єднана спільністю місцевих інтересів та потреб життєзабезпечення сіл, селищ, міст. Обласні та районні ради функціонально зорієнтовані на представництво, забезпечення та захист спільних інтересів територіальних громад. Така модель є відображенням самобутніх традицій українського народу та побудована з урахуванням сучасних міжнародно-правових стандартів місцевого управління. Збереження територіальної громади як первинного суб'єкту місцевого самоврядування з одночасним закріпленням гарантій та розвитком інститутів демократії участі відповідатиме вимогам Додаткового протоколу до Європейської хартії місцевого самоврядування [6; 7].

При запровадженні поняття регіонального самоврядування залишається невизначеним статус районного самоврядування. Об'єднання єдиним терміном місцевого самоврядування, що здійснюється як на базовому, так і на районному рівнях адміністративно-територіального устрою, призведе до змішування поселенських та штучних критеріїв виокремлення різних рівнів територіального управління. У такому випадку логіка конституційно-правового регулювання зумовлює необхідність закріплення самостійних інститутів регіонального, районного та місцевого самоврядування. Проте за сучасних

умов нечіткого визначення статусу району, відсутності єдиних концептуальних підходів до реформування районів впровадження інституту районного самоврядування і розмежування його повноважень з компетенцією місцевого та регіонального самоврядування вбачається неможливим.

Формальне запровадження поняття регіонального самоврядування не вирішить завдань оптимізації системи та підвищення ефективності управління на регіональному рівні. Для досягнення цієї мети необхідним є встановлення дієвих та реальних гарантій організації і діяльності органів місцевого самоврядування на регіональному рівні правового, інституційного, організаційного, матеріально-фінансового та іншого характеру. Такі гарантії можливо створити на конституційному рівні без введення поняття «регіональне самоврядування», а шляхом імплементації положень Європейської Хартії місцевого самоврядування [6; 7].

Висновки з даного дослідження і перспективи подальших розвідок з цього напрямку. Резюмуючи, можна дійти висновків про те, що результатом реформи з децентралізації влади в Україні має стати формування нової демократичної моделі управління, зорієнтованої на посиленні ролі територіальних громад, що дасть змогу їм отримати значний об’єм владних повноважень та контроль над власними справами. Впровадження децентралізаційних процесів в свою чергу сприятиме посиленню демократії в державі та підвищенню її стабільності.

Реформування системи місцевого самоврядування в Україні відбувається в умовах, коли суспільство загалом ще не готове до сприйняття демократичних норм, структуризація населення не завершена, політичний простір соціального організму не готовий прийняти інститут місцевого самоврядування та забезпечити його ефективне функціонування.

У сучасних політико-правових умовах запровадження регіонального самоврядування може викликати загрозу розбалансування системи регіонального управління та керованості територіальним розвитком. Адже при створенні повноцінної системи регіонального самоврядування у її

організаційній, функціонально-компетенційній, матеріально-фінансовій складових буде фактично сформована самостійна підсистема публічної влади. За відсутності ефективних механізмів розв'язання конфліктів між центральними, регіональними та місцевими органами влади така модель може вносити додаткову напругу у відносинах між цими органами та деструктивно впливати на розвиток територій.

Список використаних джерел:

1. Батанов О. В. Місцеве самоврядування - інститут політичної системи України: теоретико-методологічні проблеми дослідження // Бюлетень Міністерства юстиції України. - 2004. - № 1. - С. 18-28.
2. Батанов О. В. Територіальна громада - основа місцевого самоврядування: Монографія. - К.: Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2001. - 260 с.
3. Бориславська О., Заверуха І., Захарченко Е. та ін. Децентралізація публічної влади: досвід європейських країн та перспективи України / [Бориславська О., Заверуха І., Захарченко Е. та ін.]; Швейцарсько-український проект «Підтримка децентралізації в Україні - DESPRO. - К. : ТОВ «Софія». - 2012. – 128 с. – Режим доступу: http://despro.org.ua/media/upload/decentral_zac_ya_publ_chno_vladi_dosv_d_evropeyskih_derzhav_ta_perspektivi
4. Гамбург Л.С. Теоретичні питання децентралізації державної влади в системі публічної влади унітарної держави [Електронний ресурс] / Л.С. Гамбург // Вісник Запорізького національного університету. - 2014. - № 4 (І). - С. 134-145. - Режим доступу : http://law.journalsofznu.zp.ua/archive/visnik-4-2014-1/20.pdf
5. Данилишин Б. Як децентралізувати управління в Україні [Електронний ресурс] /Б.Данилишин // Економічна правда. - 2015. – 13 липня. – Режим доступу : http://www.epravda.com.ua/columns/2015/07/13/550472/
6. Додатковий протокол до Європейської хартії місцевого самоврядування про право участі у справах місцевого органу влади від 16.11.2009 р. // Офіційний вісник України. – 2015. – № 33.
7. Європейська хартія місцевого самоврядування від 15.10.1985 р. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_036.
8. Закон України «Про ратифікацію Європейської хартії місцевого самоврядування» // Уряд. кур'єр. - 1997. - 24 липня. - С. 7.
9. Іщенко О. М. Місцеве самоврядування: світовий досвід та особливості української моделі. - К., 2003. - 602 с.
10. Кампо В. М. Місцеве самоврядування в Україні / В. М. Кампо. - К. : Оріяни, 2008. - 436 с.
11. Кравченко В. В. Конституційні засади місцевого самоврядування в України (основи муніципального права) : [навч. посіб.] / В. В. Кравченко, М. В. Пітцик. - К. : Право, 2008. - 478 с.
12. Любченко П. М. Порівняльний аналіз конституційного регулювання місцевого самоврядування в Україні та інших країнах // Місцеве самоврядування в умовах демократичної держави / Л. В. Ярічевська, П. М. Любченко, І. В. Жилінкова та ін.; За ред. проф. Ю. П. Битяка. – Х.: Право, 2005. – С. 64-82.
13. Скрипнюк О. Децентралізація влади як чинник забезпечення стабільності конституційного ладу: теорія й практика [Електронний ресурс] / О. Скрипнюк // Віче : громадсько-політичний і теоретичний журнал. - 2015. - № 12. - С. 22-24. - Режим доступу : www.viche.info

УДК 321.244

Деркач А. Л.
к.ю.н., народний депутат України,
докторант Інституту законодавства Верховної Ради України

НАЦІОНАЛЬНІ МОДЕЛІ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ В РОБОТІ ОРГАНІВ КОНСТИТУЦІЙНОЇ ЮСТИЦІЇ

В статті аналізуються національні і міжнародні моделі захисту прав людини, зокрема в роботі органів конституційної юстиції. Досліджено низку міжнародно-правових актів в цій сфері для встановлення особливостей конституційної юстиції
***Ключові слова**: захист прав людини, конституційна процедура захисту прав людини, конституційна юстиція, Конституційний Суд України.*

В статье анализируются национальные и международные модели защиты прав люидны, в частности в работе органов конституционной юстиции. Исследован ряд международно-правовых актов в этой сфере для установления особенностей конституционной юстиции
***Ключевые слова:** защита прав человека, конституционная процедура защиты прав человека, конституционная юстиция, Конституционный Суд Украины.*

The article analyzes national and international models of the protection of the rights of Lyudin, in particular, in the work of the bodies of constitutional justice. A number of international legal acts in this area have been investigated to establish the peculiarities of constitutional justice
***Key words:** protection of human rights, constitutional procedure for the protection of human rights, constitutional justice, Constitutional Court of Ukraine.*

Постановка проблеми. Одним з ключових механізмів у цій сфері слід вважати Всесвітню конференцію конституційної юстиції (далі – ВККЮ), яка вже провела п’ять Світових конгресів. Завданнями ВККЮ, створеної з ініціативи ВК, на підґрунті регіональних об’єднань органів конституційної юстиції, було визначено проведення регулярних конгресів, регіональних конференціях та семінарах, організація обміну досвідом та практикою, надання добрих послуг органам конституційної юстиції за їх проханням. Головною ж метою Конференції було визначено сприяння взаємодії («правничому діалогу») між суддями КС різних держав у глобальному вимірі [1].

Важливою складовою підвищення ефективності національних моделей захисту прав людини в роботі органів конституційної юстиції є налагодження дієвих механізмів взаємодії цих органів між собою. Такі механізми можуть виникати як під егідою міжнародних організацій так і з ініціативи самих

конституційних судів, в рамках їх діяльності проводиться обмін досвідом та практиками, зокрема й стосовно захисту прав людини.

Виходячи з викладеного **метою статті** є дослідження особливостей національних моделей захисту прав людини в роботі органів конституційної юстиції.

Виклад основного матеріалу. Перший з Конгресів ВККЮ, «Впливова конституційна юстиція – вплив на суспільство та на розвиток глобальної правової системи щодо прав людини», відбувся 22-24 січня 2009 р. в Кейптауні, він був присвячений 60-й річниці утворення Ради Європи та ЗДПЛ. Конгрес об'єднав представників 93 КС, конституційних рад та верховних судів а також дев'ять регіональних асоціацій конституційної юстиції. Конгресом констатувалася ключова роль конституційної юстиції не тільки у захисті ключових конституційних цінностей, а й у захисті прав людини та в імплементації наднаціональних інструментів у цій сфері [2].

Учасниками конгресу було констатовано ключову роль ЗДПЛ та МПГПП, як «сили, що об'єднує» та є «серцем цієї тенденції правосуддя», так само як й подібну роль регіональних судів з прав людини, таких як ЄСПЛ. Зазначалося, що така наднаціональна судова практика з захисту прав людини надає «взаємне натхнення» та «взаємне збагачення між судами в усьому світі»; та що різниця національних конституцій не знижує ролі загальних цінностей, що їх об'єднує, насамперед – стосовно захисту прав людини. Зазначалося, що правове обґрунтування застосування принципів правозахисту в одній країні «надихає інших», попре відмінності національних правопорядків [2].

Конгресом констатувалося, що обмін інформацією та досвідом такого правозахисту має бути посиленим на регіональному та глобальному рівнях, вказувалася важливість відповідного збору інформації, що здійснюється Венеційською комісією. Відзначалося, що певною мірою судді КС, зокрема й справах щодо захисту прав людини все ширше посилаються на постанови іноземних судових органів, іноді просто роблячи посилання, а іноді використовуючи це як «серйозний аргумент». Зокрема було наведено приклади

скасування смертної кари КС Угорщини та Південної Африки, що вплинуло на наступні аналогічні рішення КС Албанії Литви та Україні [3].

Важливими слід вважати винесені на Конгресі для обговорення органами конституційної юстиції питання, зокрема щодо впливу рішень КС на суспільні процеси. Зокрема пропонувалося обговорити справи КС що «мали значущий вплив на суспільство», можливість здійснення цими судами оцінки такого впливу, а також – приклади захисту конституційною юстицією соціальних та економічних прав [3].

Також учасники Конгресу ВККЮ обговорили роль «світової юриспруденції» в галузі прав людини, зокрема – практику посилань національними КС на міжнародні інструменти захисту прав людини, ступінь обов'язковості таких інструментів для КС, їх використання під час тлумачення конституційних актів, роль ЗДПЛ та іноземної судової практики у конкретних конституційних провадженнях. Також на Конгресі відзначалося, що органи конституційного нагляду не просто формують право, поза традиційними рамками «негативного правотворця», але й широко впливають на суспільні процеси. Вказувалося що у цій якості КС «надають відповіді на питання, як саме має розвиватися суспільство, щоб виконувати свою Конституцію і дотримуватися основних принципів прав людини» [3].

Проведення Конгресу було відображено у чисельних заявах та виступах представників національних органів конституційної юстиції. Зокрема у заяві суддів КС Таїланду відзначалося, що оскільки правова система цієї країни не передбачає прямого застосування норм міжнародного права, то захист відповідних конституційних стандартів, що інкорпорували приписи ЗДПЛ та універсальних правозахисних договорів, покладено саме на орган конституційної юстиції королівства [4]. У комюніке КС Хорватії за підсумками Конгресу вказувалося про підтримку підходу ВККЮ щодо висвітлення значущості як ЗДПЛ так й практики ЄСПЛ та інших регіональних міжнародних органів з прав людини [4]. Подібні тези містила й присвячена Конгресу заява

КС Грузії, представник якого на заході доповідав з проблематики взаємодії у правозахисному вимірі між органами конституційної та загальної юстиції [1].

Наступний, ІІ Конгрес ВККЮ під назвою «Розподіл влад та незалежність конституційних судів та аналогічних органів» був проведений 16-18 січня 2011 р. у Ріо-де-Жанейро та об'єднав 88 національних органів конституційною юстиції та десять їх асоціацій. Увагу учасників було приділено ситуаціям винесення органами конституційної юстиції рішень (зокрема й у вимірі правозахисту), які не будуть схвально сприйняті іншими органами влади [5]. ІІІ Конгрес ВККЮ «Конституційна юстиція та соціальна інтеграція», проведений у Сеулі 28 вересня – 1 жовтня 2014 р. об'єднав більше 90 делегацій органів конституційної юстиції, та ознаменував посилення інституціоналізації Конференції після схвалення Статуту організації, визначення ВК як Секретаріату ВККЮ та формуванню Бюро ВККЮ з представників 10 регіональних і лінгвістичних об'єднань КС та трьох представників КС [6].

За підсумками обговорень ІІІ Конгресу, у схваленому Сеульському комюніке ВККЮ із посиланням на ст. 1.2 Статуту організації відзначалося, що Конференція має сприяти розвитку в рамках конституційного контролю «прецедентного права в галузі прав людини», як основоположного аспекту демократії, захисту прав людини і верховенства права. ВККЮ, ґрунтуючись на відповідях національних органів конституційної юстиції на поширений Конференцією опитувальник, та на їх обговореннях, констатувала наявність у більшості таких органів доволі широкої юрисдикції, яка охоплює судові повноваження з соціальних питань (та відповідно й соціальних прав людини).

Водночас відзначалося, що повноваження частини КС пов'язані більше з цивільними та політичними правами, принаймні в тому, що стосується індивідуальних скарг. Але навіть наявність таких повноважень дозволила відповідним КС розробили багату прецедентну практику з соціальних питань на основі прав на гідність, свободу і рівність, а також з урахуванням принципу пропорційності, вказувалося у Сеульському комюніке [7]. Також у комюніке ВККЮ відзначався консенсус учасників ІІІ Конгресу щодо безспірного внеску

органів конституційної юстиції в соціальну інтеграцію, попре їх повноваження щодо прав людини у широкому сенсі чи за умов охоплення юрисдикцією виключно фундаментальних прав або інституційних аспектів. До цієї тези додавалося, що до завдань КС має входити й забезпечення гарантії конституційних прав особи у складному контексті сучасного суспільства [7].

Також Сеульське комюніке містило важливу тезу, за якою будь-який акт КС щодо захисту конституції, демократії, прав людини та верховенства права, що виконується належним чином, «сприяє соціальній інтеграції». Адже, додавалося в комюніке, рішення органів конституційної юстиції регулюють – в остаточному порядку спори, які за інших обставин призводять до соціального конфлікту. Отже, вказувалося у документі ВККЮ, конституційні суди «відіграють заспокійливу роль в суспільстві», що становить виключну важливість для забезпечення демократичними державами захисту прав людини та верховенства права [7].

Важливо вказати на обговорення під час ІІІ Конгресу ініціативи КС Корея щодо інтенсифікації обговорень співпраці в сфері прав людини, зокрема й стосовно можливості створення Азіатського суду з прав людини. Така спільна діяльність органів конституційної юстиції має ґрунтуватися, вказувалося у Сеульському комюніке, на міжнародних нормах в області прав людини, для того, щоб зміцнити захист прав людини в цьому регіоні. Зважаючи на величезний внесок регіональних міжнародних судів з прав людини в Європі, Америці та в Африці на захист прав людини в відповідних регіонах на основі ефективної реалізації міжнародних норм в області прав людини, учасники ІІІ Конгресу закликали азіатські конституційні суди сприяти таким обговоренням [6].

У заяві КС Молдови за підсумками ІІІ Конгресу вказувалося на важливість досягнення консенсусу між органами конституційної юстиції стосовно механізмів виконання конституцій задля підтримки соціальної інтеграції, зокрема й у вимірі конституційних прав людини. У заяві містилася загальна підтримка приписів Сеульського комюніке та як ми надалі побачимо КС

Молдови проявив неабияку активність у їх реалізації, зокрема й шляхами міжінституційної взаємодії

Наступний IV Конгрес ВККЮ відбувся у Вільнюсі 11-14 вересня 2017 р. під назвою «Верховенство права та конституційна юстиція в сучасному світі» та охопив більше 110 органів конституційної юстиції. У схваленому за його підсумками Вільнюському комюніке учергове вказувалося на тези ст. 1.1 Статуту ВККЮ, за якими конституційна юстиція (конституційний контроль) має охоплювати контроль за дотриманням прав людини, як ключовий елемент демократії та верховенства права [8]. У комюніке вказувалося, що попре власне тлумачення принципу верховенства права у кожній державі, він залишається наріжним каменем будь-якої сучасної правової системи, адже є непорушно пов'язаним із демократією та захистом прав людини, у програму Конгресу був включеним, в якості окремої складової питання верховенства права, розділ «Людина та закон» [1].

Крім глобальної активності варто вказати й на регіональні форми інституційної взаємодії органів конституційної юстиції, таких як Конференція європейських конституційних судів, заснована в Дубровнику в 1972 р. Ця конференція об'єднує представників 40 європейських конституційних судів або еквівалентних органів, що здійснюють розгляд конституційних питань. Конференція сприяє взаємному інформуванню своїх членів з питань застосовних ними методів конституційної юстиції та відповідної судової практики конституційного контролю, а також обміну ідеями з інституційних, структурних та інших питань в галузі публічного права і конституційного правосуддя. Конференція, згідно власних Статуту 1999 р. та Регламенту 2002 р. також вживає заходів щодо зміцнення незалежності конституційних судів як важливого елемента гарантії і здійснення демократії і правової держави та, особливо, приділяє увагу захисту прав людини, основною формою роботи цієї Конференції також є періодичні конгресі [9].

Зокрема тематикою IV Конференції європейських КС 1978 р. у Відні було обрано «Існуючі основні права людини і їх значення», V Конференція, 1981 р. в

Лозанні мала іменування «Існуючі основні права людини і їх значення в галузі освіти», а VIII Конференція 1990 р. в Анкарі отримала назву «Ієрархія конституційних норм і основні функції захисту прав людини». X Конференція європейських КС 1996 р. в Будапешті була присвячена свободі слова у конституційній юстиції з урахуванням проблематики медіа, а під час XI Конференції 1999 р. у Варшаві йшлося про конституційна юстицію в галузі свободи віросповідання; XIII Конгрес цієї організації у 2005 р. в Нікосії отримав назву «Критерії обмеження прав людини в практиці конституційних судів» [9].

23-25 травня 2011 р. за головування КС Румунії було проведено XV Конгрес, під час якого питання діяльності органів конституційної юстиції щодо захисту прав людини обговорювалися у вимірах взаємодії КС із парламентом, урядом, в контексті вирішення КС засадничих правничих суперечок та в рамках проблем реалізації рішень КС [9]. XVI Конгрес під назвою «Співробітництво між КС в Європі – рамкові умови та перспективи у нинішній час» відбувся у Відні в 2014 р.; під його егідою було опрацьоване опитувальник для національних доповідей, який зокрема стосувався правозахисної діяльності КС в рамках їх взаємодії з Конвенцією 1950 р., практикою ЄСПЛ, Хартією ЄС про основоположні права. Також Конгрес обговорював аспекти урахування ЄСПЛ та Судом ЄС практики національних органів конституційної юстиції, спільного та відмінного між ними в такому запозиченні [9].

Також слід вказати на періодичне проведення заходів Іберо-Американської конференції конституційного правосуддя, таких як Дванадцята Іберо-Американська зустріч з конституційної юстиції у травні 2018 р.. що об’єднала більше десяти КС Південної Америки. Під час Зустрічі було організовано низку тематичних круглих столів та конференцій, зокрема присвячених захисту соціальних, економічних, екологічних та культурних прав людини, взаємодії конституційної юстиції та осіб у вразливих ситуаціях, відповідним механізмам взаємодії конституційної та загальної юстиції, релевантному застосуванню

конституційного права в діяльності медіа, Інтернету та соціальних мереж тощо [10].

До заходів Зустрічі було залучено голів Міжамериканського суду з прав людини та Міжамериканського юридичного комітету, секретаря з правових питань Організації американських держав. Зокрема Голова КС Іспанії Х.-Х. Гонсалес Рівас у власному виступі на Зустрічі підкреслив значущість невідчужуваних прав людини, у першу чергу – на власну гідність та відзначив місію іспанської конституційної юстиції у захисті «гарантованих Magna Carta прав як символу та запоруки мирного співіснування іспанців» [10].

Іншою регіональною організацією органів конституційної юстиції є Союз арабських конституційних судів та рад (UACCC), який об'єднав п`ять вищих судів, сім КС та дві конституційних ради арабських держав. Згідно з положеннями п. «с» ст. 4 Статуту цього Союзу 1997 р. до завдань організації серед інших, віднесено «заохочення досліджень та правових студій щодо конституційної юстиції, включаючи пов'язані з правами людини та поширенням культури конституціоналізму в арабських суспільствах» [11].

Для досягнення відповідних завдань Союз мав заснувати періодичне видання для публікації відповідних досліджень та актів органів конституційної юстиції, організацію, конференцій, симпозіумів, ознайомчих візитів, відповідних перекладів актів та досліджень, заснування електронної бази та правничої бібліотеки у штаб-квартирі організації в Каїрі [11]. Також в рамках діяльності Союзу був заснований Науковий комітет, який власне й мав забезпечувати вищевказані процеси, такі як прикладом симпозіум Союзу «Сучасний розвиток арабського світу: досвід арабської конституційної юстиції в вимірі права на рівність, релігійних та культурних свобод», що відбувся в квітні 2018 р.

Цікаво, що подібний підхід до проблематики взаємодії органів конституційної юстиції був запроваджений й утвореною в жовтні 1997 р. Конференцією конституційних органів держав молодої демократії, яка об'єднала органи конституційної юстиції пострадянських держав, насамперед

азійських (Україна з 2015 р. не бере участь у роботі Конференції). Організаційними формами роботи Конференції є періодичні сесії, щорічні семінари в Єревані та видання російськомовного періодичного часопису «Конституційне правосуддя» [12]. Можна вказати й на XIV Єреванську міжнародну конференцію 30 вересня – 1 жовтня 2009 р. «Міжнародний досвід взаємодії між КС та парламентами у забезпеченні верховенства Конституції», яка об'єднала не тільки делегації КС Конференції, але представників органів конституційної юстиції 12 європейських країн [12].

Питання захисту прав людини обіймають певне місце у роботі Конференції; прикладом її чергова сесія, проведена в листопаді 2001 р. в Москві вирішила провести міжнародний семінар «Захист прав людини конституційним судом». Аспекти правозахисту КС у контексті досягнення соціальної справедливості розглядалися й на сесії Конференції, яка була проведена в вересні 2014 р. в Сеулі в рамках Конгресу ВККЮ. Питання захисту прав людини обговорювалися й у рамках чергової Конференції в Астані у 2018 р. та на проведеній в рамках діяльності цього об'єднання міжнародної конференції «Конституція: втілення цінностей верховенства права, громадянського суспільства та сучасної держави». Водночас у 2014-2015 роках помітно скоротилася участь у заходах Конференції представників органів конституційної юстиції європейських держав.

Характерно що вісник Конференції «Конституційне правосуддя» з 2018 р. видається КС Казахстану, традиційним для цього часопису є включення оглядів практики органів конституційної юстиції відповідних країн. Значна кількість розміщених у часописі актів стосуються питань захист управ людини та вочевидь розглядаються Конференцією як зразкові для органів-учасників. Зокрема у № 1 за 2018 р. розміщені постанови Пленуму КС Азербайджану від 25 січня 2017 р. та від 26 травня 2017 р., що стосуються розгляду цим органом справ, за скаргами фізичних осіб щодо конституційності відповідно норм закону про соціальний захист щодо оплати вищої освіти та норм виконавчого

законодавства стосовно заборони іноземцям які мають зобов'язання за аліментами.

Примітно що Пленум КС Азербайджану у цих рішеннях посилається як на МПГПП і Конвенцію 1950 р., практику ЄСПЛ та акти КПЛ ООН, так й на конкретні рішення іноземних КС – Федерального КС Німеччини від 8 травня 2013 р. та КС Росії від 3 липня 2014 р. Особливостями рішень КС Азербайджану є встановлення, крім констатації конституційності або неконституційності конкретних норм закону, шляхів реалізації визначеної позиції КС у справі, через встановлення «рекомендацій» парламенту, органам виконавчої влади та судової системи. Цікавими є встановлені у рішеннях Пленуму КС зобов'язання опублікувати власні рішення щодо захисту конституційних прав людини у п'яти періодичних виданнях Азербайджану водночас.

Наведена у вказаному часописі Конференції постанова КС Казахстану від 10 квітня 2018 р. № 3 стосовно конституційності шлюбно-сімейного законодавства у частині різних вимог на утримання дитини від жінок, що відповідно перебували чи не перебували у шлюбі з батьком, була винесена за поданням загальносудового органу (вочевидь за підсумками розгляду конкретної справи); у цій постанові в якості джерел права було використано як МПГПП та Конвенцію ООН з прав дитини, так й ЗДПЛ. МПГПП та ЗДПЛ також були використані КС Казахстану у постанові від 3 липня 2018 р. № 5 щодо конституційності норм виконавчого законодавства, які дозволяли примусовий привід особи, ініційованої судом загальної юрисдикції.

З наведених у часописі Конференції рішень Конституційної палати Верховного суду Киргизстану, схвалених за зверненнями громадян (із застосуванням у рішеннях норм МПГПП), варто вказати на рішення від 3 жовтня 2018 р. щодо конституційності гарантій Президента Киргизстану, яким було скасовано імунітет екс-президента за його вчинки на посаді. При цьому фізична особа, що подала відповідну конституційну скаргу (Н.А. Токтакунов) не мав обмежень власних прав через зазначену норму та у якої відомого

киргизького правозахисника фактично реалізовував у цій справі не особистий, а суспільний інтерес.

Також цікаво дослідити взаємодію органів конституційної юстиції в рамках утвореної Асоціації конституційної юстиції країн Балтійського та Чорноморського регіонів (далі – Асоціація), утвореній з ініціативи КС Молдови шляхом підписання декларації головами КС Грузії, Литви, Молдови та України 26 жовтня 2015 р. У декларації серед іншого вказувалося на роль конституційних судів у забезпечення верховенства конституцій та поваги до прав людини й основоположних свобод.

Ґрунтовна дискусія із правозахисного виміру відбулася вже на першому конгресі Асоціації, де делегат від України О. Водянніков вказував на втілення у сучасному конституціоналізмі ліберальних ідей автономної сфери особистості та на його поширення на цінності свободи та приватності, із захистом різноманіття приватної сфері відносин силою конституційних норм. При цьому відмежовування публічних цінностей від приватних у праві, зокрема конституційному робить надійний захист автономії особистості проти втручання держави. О. Водянніков також відзначав «вертикальний ефект» в умовах конституційного правозахисту, зумовлений природою конституції та відповідно конституційних прав, вимогами правової визначеності. У свою чергу С. Шевчук наголошував на практичних засадах захисту органами конституційної юстиції прав людини у конкретних випадках.

Голова латвійського КС Алдіс Лавіньш у власні доповіді наголошував на обережності реалізації функцій конституційної юстиції, зокрема із захисту прав людини, з тим щоб через фактичне утворення КС правових норм не відбулося розбалансування системи конституційного розподілу влад, яку власне й покликаний захищати КС. Голова КС України Ю. Баулін вказував на важливість дотримання органами конституційної юстиції правової визначеності, зокрема задля збереженні принципу конституційної рівності громадян перед законом. Водночас у власні доповіді Конгресу Асоціації суддя КС України І. Сліденко ретельно висвітлив передумови та підґрунтя

недостатньої ефективності тлумачення КС Конституції та законів як засобу захисту прав людини, відзначив «суперечливість та неприродність» такої функції органу конституційного контролю, її природу як «радянського атавізму». І. Сліденком відзначалося, що тлумачення Конституції як форма захисту КС прав людини обмежена самою природою конституційної юстиції як абстрактного та факультативного процесу [13].

У виступі представника КС Литви на Конгресі відзначалося, що потреба у трансформації ключових повноважень конституційної доктрини модне виникнути лише за декількох обставин, зокрема за потреби забезпечити реалізацію природних та позитивних прав особи та їх правомірних інтересів. При цьому вказувалося й на значущість часового виміру запровадження рішень органів конституційної юстиції для ефективного захисту конституційних прав.

Висновок. Таким чином, згідно викладеного у заключній промові першого Конгресу Асоціації представник ВК відзначив що обмін думками та позиціями між органами конституційної юстиції є важливим насамперед у двох вимірах – щодо засад встановлення демократичних традицій конституціоналізму та свободи розсуду КС у сферах, що ґрунтуються на «місцевих традиціях». При цьому пропонувалося розглядати конституційну юстицію у вимірі права людини на справедливий суд, яке включає належне виконання всіх судових рішень, включно з рішеннями КС, та права людини на правові засоби захисту, зокрема й від неконституційного закону [14].

Також в рамках діяльності Асоціації та за підтримки МЗС Литви у форматі проекту «Сприяння КС Грузії, Молдови та України у забезпеченні реалізації та захисту верховенства права» у 2016 р. та 2018 р. було проведено форуми в Вільнюсі. На Вільнюському форумі 2016 р. серед іншого обговорювалася роль КС у захисті прав людини на тимчасово окупованих територіях України [ViF18]. На Вільнюському форумі 2018 р. представники КС обговорювали роль конституційної юстиції в захисті свободи слова, аспекти відображення цього права людини у власних рішеннях та їх наступної реалізації за умов протидії спробам використання «демократичних інститутів проти демократії» [14].

Також варто вказати на висвітлення питання захисту прав людини під час налагодження органами конституційної юстиції двосторонніх контактів як між собою так й з іншими міжнародними інституціями. В якості прикладу можна навести проект 2016-2017 років «Підтримка КС Республіки Молдова», запроваджений Німецькою фундацією міжнародного правового співробітництва спільно з КС Литви (EuropeAid/136903/DH/SER/MD). Зокрема до завдань проекту було віднесено підвищення обізнаності суддів КС у різних методах тлумачення та застування практики ЄСПЛ та органів конституційного контролю держав ЄС, актів ВК, ОБСЄ та інших наднаціональних структур.

Вказане завдання передбачалося реалізовувати шляхом запровадження інституційної підтримки та розбудови спроможності КС, підвищення якості правового супроводження, документообігу, комунікації, обізнаності та взаємодії з суспільством. Зокрема в рамках проекту було опрацьоване Порівняльний звіт процедур КС Молдови та ЄСПЛ, презентовано нову Стратегію комунікації КС та відповідний План дій, проведено міжнародні конференції, тренінги та семінари, такі як «Конституційна юстиція та демократичне суспільство», «Конституційні та правозахисні бази даних» навчальні заходи за участю суддів КС та ін.

Список використаних джерел:

1. World Conference on Constitutional Justice (WCCJ) / Constitutional Court of the Republic of Moldova [Electronic source]. – Available at: http://www.constcourt.md/pageview.php?l=en&idc=54&id=703&t=/External-Relations/Cooperation/World-Conference-on-Constitutional-Justice-WCCJ/

2. Final Declaration : World Conference on Constitutional Justice (Cape Town, 22-24 January 2009) ; [Electronic source]. – Available at: https://www.venice.coe.int/WCCJ/WCCJ_resolution_E.pdf

3. Influential Constitutional Justice – Its Influence on Society and on Developing a Global Jurisprudence on Human Rights / World Conference on Constitutional Justice (Cape Town, 22-24 January 2009) [Electronic source]. – Available at: https://www.venice.coe.int/webforms/events/?type=5

4. The First World Conference on Constitutional Justice / The Constitutional Court of the Kingdom of Thailand [Electronic source]. – Available at: http://www.constitutionalcourt.or.th/occ_web/download/article/article_20170720114950.pdf

5. Separation of Powers and Independence of Constitutional Courts and Equivalent Bodies / World Conference on Constitutional Justice (2nd Congress, Rio de Janeiro, Brazil, 16-18 January 2011) [Electronic source]. – Available at: https://www.venice.coe.int/WCCJ/WCCJ_Rio_E.asp

6. Constitutional Justice and Social Integration / World Conference on Constitutional Justice (3rd Congress, Seoul, Republic of Korea, 28 September – 1 October 2014) [Electronic source]. – Available at: https://www.venice.coe.int/WebForms/pages/?p=02_WCCJ_01_Seoul

7. Seoul Communique 30 September 2014 / World Conference on Constitutional Justice (3rd Congress, Seoul, Republic of Korea, 28 September – 1 October 2014) [Electronic source]. – Available at: https://www.venice.coe.int/wccj/seoul/WCCJ_Seoul_Communique-E.pdf

8. The Rule of Law and Constitutional Justice in the Modern World / World Conference on Constitutional Justice (4th Congress, Lithuania, 11-14 September 2017) [Electronic source]. – Available at: [https://www.venice.coe.int/WebForms/pages/default.aspx?p=02_WCCJ_04_Vilnius

9. Conference of European Constitutional Courts [Electronic source]. – Available at: http://www.confeuconstco.org/

10. Ibero-American Magistrates meet in Panama to discuss the importance of Constitutional Justice in the protection of the Rule of Law ; Panama City, May 16th 2018 https://www.tribunalconstitucional.es/en/actividades/Paginas/detalle-actividad.aspx?ListItemId=342

11. The Statute of The Union of Arab Constitutional Courts & Councils, 1997 [Electronic source]. – Available at: www.uaccc.org/en/about-uaccc/statute

12. Conference of Constitutional Control Organs of Countries of Young Democracy [Electronic source]. – Available at: http://www.concourt.am/intconf/index-e.htm

13. Слиденко И. Оптимизация полномочий органов конституционного контроля: толкование закона – pro et contra? / Игорь Слиденко [Electronic source]. – Available at: http://www.bbcj.eu/optimizatsiya-polnomochij-organov-konstitutsionnogo-kontrolya-tolkovanie-zakona-pro-et-contra-tezisy/

14. Closing speech: (1st BBCJ Congress on the „Role of the Constitutional Courts in protecting democratic values" – Chisinau 30 June 2016) [Electronic source]. – Available at: http://www.bbcj.eu/closing-speech-1st-bbcj-congress-role-constitutional-courts-protecting-democratic-values-chisinau-30-june-2016/

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС. ФІНАНСОВЕ ПРАВО. ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

УДК: 351.713

Стороженко С.А.,
заступник начальника –
начальник 1 відділу управління протидії
незаконному обігу підакцизних товарів
Головного оперативного управління ДФС України

СКЛАД АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ. 482 МИТНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ (ПЕРЕМІЩЕННЯ АБО ДІЇ, СПРЯМОВАНІ НА ПЕРЕМІЩЕННЯ ТОВАРІВ, ТРАНСПОРТНИХ ЗАСОБІВ КОМЕРЦІЙНОГО ПРИЗНАЧЕННЯ ЧЕРЕЗ МИТНИЙ КОРДОН УКРАЇНИ ПОЗА МИТНИМ КОНТРОЛЕМ)

Стаття присвячена аналізу складу адміністративного правопорушення, передбаченого статтею 484 Митного кодексу України «Переміщення або дії, спрямовані на переміщення товарів, транспортних засобів комерційного призначення через митний кордон України поза митним контролем». Досліджено об'єкт, об'єктивну сторону, суб'єкт та суб'єктивну сторону цього правопорушення.

Ключові слова: *адміністративне правопорушення, порушення митних правил, товарна (економічна) контрабанда.*

Статья посвящена анализу состава административного правонарушения, предусмотренного статьей 484 Таможенного кодекса Украины «Перемещение или действия, направленные на перемещение товаров, транспортных средств коммерческого назначения через таможенную границу Украины вне таможенного контроля». Исследован объект, объективная сторона, субъект и субъективная сторона этого правонарушения.

Ключевые слова: *административное правонарушение, нарушение таможенных правил, товарная (экономическое) контрабанда.*

The article is devoted to the analysis of the composition of an administrative offense provided for in Article 484 of the Customs Code of Ukraine «Movement or actions aimed at moving goods, vehicles of commercial use through the customs border of Ukraine outside of customs control». The object, the objective side, the subject and the subjective side of this offense are investigated.

Key words: *administrative offense, violation of customs rules, commodity (economic) smuggling.*

Постановка проблеми. Відповідальність, за правопорушення у сфері митної справи регулюється нормами різних галузей права, у зв'язку з чим вона може бути кримінальною (за злочини) та адміністративною (за правопорушення). Основна відмінність між двома видами відповідальності

полягає в суспільній небезпеці. Як зазначається в науковій літературі, лише злочину притаманна суспільна небезпека, яка виражає правову й політичну відмінності поняття злочину від понять інших правопорушень. Саме тому кримінальний закон визначає поняття «злочин» як суспільно небезпечне діяння. Саме слово «небезпечне» висловлює особливу якість діяння, яке приховує в собі велику руйнівну силу, а таку згубну для всього навколишнього силу становлять у повному обсязі не всі види правопорушень, а лише злочини, які є завжди суспільно небезпечними [13, с. 182-183]. Дана відмінність між злочинами та правопорушеннями стає очевидною, коли норми, які встановлюють відповідальність за окреме діяння, вилучаються з Кримінального кодексу України та переносяться до інших актів (КУпАП, МК України тощо). Такі трансформації у 2011 році торкнулися й товарної (економічної) контрабанди, яка з 18.01.2012 р. вже не є в Україні карним злочином, а розглядається як адміністративне правопорушення – переміщення або дії, спрямовані на переміщення товарів, транспортних засобів комерційного призначення через митний кордон України поза митним контролем (ст. 482 МК України) та переміщення або дії, спрямовані на переміщення товарів через митний кордон України з приховуванням від митного контролю (ст. 483 МК України).

Для настання адміністративної відповідальності будь-яке порушення митних правил має містити всі елементи складу адміністративного правопорушення. Лише факт їх наявності дозволить притягнути особу, яка вчинила правопорушення, до адміністративної відповідальності. Розуміння складу адміністративного правопорушення є важливим для забезпечення законності при притягненні особи до адміністративної відповідальності, для відмежування адміністративних проступків від інших видів правопорушень, зокрема, від схожих із ними злочинів. Таким чином, наявність усіх елементів складу правопорушення є суворо обов’язковою для кваліфікації конкретного діяння як адміністративного правопорушення. Вищевказане актуалізує наше дослідження, присвячене адміністративно-правовій відповідальності за

переміщення або дії, спрямовані на переміщення товарів, транспортних засобів комерційного призначення через митний кордон України поза митним контролем.

Метою даної статті є правове дослідження складу адміністративного правопорушення, передбаченого ст. 482 МК України.

Виклад основного матеріалу. Ст. 482 МК України встановлює відповідальність за переміщення або дії, спрямовані на переміщення товарів, транспортних засобів комерційного призначення через митний кордон України поза митним контролем, тобто поза місцем розташування органу доходів і зборів або поза робочим часом, установленим для нього, і без виконання митних формальностей, або з незаконним звільненням від митного контролю внаслідок зловживання службовим становищем посадовими особами органу доходів і зборів. Очевидно, що наведена норма структурно поділена на два адміністративно-деліктних діяння:

1) порушення порядку переміщення товарів, транспортних засобів комерційного призначення через митний кордон України поза митним контролем;

2) вчинення дій, безпосередньо спрямованих на фактичне переміщення товарів, транспортних засобів комерційного призначення через митний кордон України поза митним контролем.

Як і відповідальність за будь-яке інше правопорушення, відповідальність за незаконне переміщення товарів, транспортних засобів комерційного призначення через митний кордон України поза митним контролем може настати лише при наявності у складі адміністративного правопорушення чотирьох наступних елементів: об’єкта, об’єктивної сторони, суб’єкта та суб’єктивної сторони.

Об’єктом зазначеного складу прийнято вважати певні суспільні відносини, які врегульовані нормами права та перебувають під охороною заходів адміністративної відповідальності [1, с. 246; 11, с. 612], в нашому випадку – під охороною норм Митного кодексу України. Віднесення окремих

адміністративних правопорушень до сфери регулювання Митного кодексу України базується на принципі однакової родової приналежності їх об'єктів. У самій структурі родової приналежності об'єктів правопорушень можна виділити видові (безпосередні) об'єкти, тобто конкретні правила поведінки, на які можуть бути спрямовані посягання. З огляду на те, що структурно ст. 482 МК України включена до Розділу XVIII цього кодексу «Порушення митних правил та відповідальність за них», родовим об'єктом аналізованого правопорушення виступатимуть суспільні відносини у сфері митних правил.

Безпосередній об'єкт адміністративного правопорушення служить одним із основних критеріїв відмежування одного адміністративного правопорушення від іншого. Це конкретний вид суспільних відносин, на які посягає одне або кілька адміністративних правопорушень, передбачених статтями нормативно-правого акту. Виходячи з даного визначення, безпосереднім об'єктом досліджуваного нами правопорушення виступають суспільні відносини у сфері встановленого порядку переміщення товарів і транспортних засобів комерційного призначення через митний кордон України.

Предмет адміністративного правопорушення слід відрізняти від об'єкта, оскільки предмет є ознакою об'єкта і є річчю матеріального світу, шляхом впливу на яку і вчиняється правопорушення. Важливо відзначити, що на відміну від об'єкта, якому фактом вчинення правопорушення заподіюється шкода або він перебуває під загрозою її заподіяння, предмету, як правило, шкода не заподіюється [4, с. 57]. Таким чином, предметом адміністративного правопорушення є річ матеріального світу, з приводу якої здійснено адміністративне правопорушення.

Предметом правопорушення, відповідальність за яке передбачена ст. 482 МК України, є товари і транспортні засоби комерційного призначення, ввезені на територію України без виконання митних формальностей, або з незаконним звільненням від митного контролю та призначені до вивезення з території України з ідентичними порушеннями. Згідно Митного кодексу України:

– товарами є будь-які рухомі речі, у тому числі ті, на які законом

поширено режим нерухомої речі (крім транспортних засобів комерційного призначення), валютні цінності, культурні цінності, а також електроенергія, що переміщується лініями електропередач (п. 57 ч. 1 ст. 4 МК України).

– транспортними засобами комерційного призначення є будь-яке судно (у тому числі самохідні та несамохідні ліхтери та баржі, а також судна на підводних крилах), судно на повітряній подушці, повітряне судно, автотранспортний засіб (моторні транспортні засоби, причепи, напівпричепи) чи рухомий склад залізниці, що використовуються в міжнародних перевезеннях для платного транспортування осіб або для платного чи безоплатного промислового чи комерційного транспортування товарів разом з їхніми звичайними запасними частинами, приладдям та устаткуванням, а також мастилами та паливом, що містяться в їхніх звичайних баках упродовж їхнього транспортування разом із транспортними засобами комерційного призначення (п. 59 ч. 1 ст. 4 МК України).

Слід зауважити, що термін «товари» в трактуванні митного законодавства також включає в себе і транспортні засоби особистого користування, якими є наземні транспортні засоби товарних позицій 8702, 8703, 8704 (загальною масою до 3,5 тонни), 8711 згідно з УКТ ЗЕД та причепи до них товарної позиції 8716 згідно з УКТ ЗЕД, плавучі засоби та повітряні судна, що зареєстровані на території відповідної країни, перебувають у власності або тимчасовому користуванні відповідного громадянина та ввозяться або вивозяться цим громадянином у кількості не більше однієї одиниці на кожну товарну позицію виключно для особистого користування, а не для промислового або комерційного транспортування товарів чи пасажирів за плату або безоплатно (п. 60 ч. 1 ст. 4 МК України).

Об’єктивна сторона правопорушення – це сукупність передбачених законом ознак, які характеризують зовнішній прояв суспільно-шкідливого діяння (дії чи бездіяльності), що посягає на об’єкти адміністративно-правової охорони. Об’єктивна сторона правопорушення, відповідальність за яке передбачена даною статтею, полягає в порушенні порядку переміщення

товарів, транспортних засобів комерційного призначення через митний кордон України. Митний кордон як місце вчинення є обов'язковою ознакою цього адміністративного правопорушення.

Відповідно до ст. 10 Митного кодексу України під митним кордоном України розуміються межі митної території України. Митний кордон України збігається з державним кордоном України, крім меж штучних островів, установок і споруд, створених у виключній (морській) економічній зоні України, на які поширюється виключна юрисдикція України. Межі території зазначених островів, установок і споруд становлять митний кордон України. Ч. 1 ст. 9 МК України встановлює, що митну територію України складає територія України, зайнята сушею, територіальне море, внутрішні води і повітряний простір, а також території вільних митних зон, штучні острови, установки і споруди, створені у виключній (морській) економічній зоні України, на які поширюється виключна юрисдикція України [2].

На відміні від терміну «митний кордон» Митний кодекс України не містить трактування поняття «переміщенням через митний кордон товарів, транспортних засобів». Навпаки МК України через це поняття намагається розтлумачити сутність ввезення товарів, транспортних засобів на митну територію України та вивезення товарів, транспортних засобів за межі митної території України. Але термін «переміщення» є ширшим за терміни «ввезення» та «вивезення». Нагадаємо, що перший Митний кодекс України (1991) в п. 3 ст. 15 розкривав значення поняття «переміщення через митний кордон України». Під переміщенням через митний кордон України розумілося ввезення на митну територію України, вивезення з цієї території або транзит через територію України товарів та інших предметів у будь-який спосіб, включаючи використання з цією метою трубопровідного транспорту та ліній електропередачі [3]. Після втрати чинності Митного кодексу України 1991 року та набуття чинності норм Митного кодексу 2002 року, який, теж не розкривав значення аналізованого нами поняття, відповідь на поставлене питання містилась в Типовій технологічній схемі пропуску через державний кордон

осіб, транспортних засобів, вантажів та іншого майна, затвердженій Наказом Державного комітету у справах охорони державного кордону України, Державної митної служби України, Міністерства транспорту України від 05.03.2001 р. № 152/165/130 [9]. У п. 1.4. цієї схеми зазначалось, що переміщенням через митний кордон України є сукупність дій, пов'язаних із увезенням на митну територію України, вивезенням із цієї території транспортних засобів і товарів будь-якими шляхами, засобами та видами транспорту. Але на сьогоднішній день Наказ № 152/165/130 втратив свою чинність. Таким чином, підсумовуючи вищенаведене, можна зазначити, що на нашу думку, переміщенням товарів, транспортних засобів через митний кордон України є сукупність дій пов'язана з фактичним перетином товарів, транспортних засобів митного кордону України у будь-якому напрямі, у будь-який спосіб та засіб.

Загальні положення щодо умов та порядку переміщення і пропуску товарів, транспортних засобів комерційного призначення через митний кордон України містяться в главі 27 МК України, більш детально вони розкриваються в главі 28 МК України. Підкреслимо, що даний порядок досить великий і містить в собі значну кількість обов'язків особи, яка здійснює переміщення товарів і транспортних засобів комерційного призначення через митний кордон України. Зокрема, до таких обов'язків належать необхідність повідомлення органів доходів і зборів про намір ввезти товари на митну територію України (ст. 194 МК України), а також надання органам доходів і зборів у пунктах пропуску через державний кордон України широкого переліку документів та відомостей (ст. 198 МК України) тощо.

Очевидно, що порушенням вищезгаданих обов'язків не може бути незаконне переміщення товарів, транспортних засобів через митний кордон, тому законодавець у диспозиції ч. 1 ст. 482 МК України справедливо зазначає, що переміщення товарів, транспортних засобів комерційного призначення через митний кордон є підставою для настання адміністративної відповідальності лише в разі переміщення товарів, транспортних засобів

комерційного призначення поза митним контролем, тобто поза місцем розташування органу доходів і зборів або поза робочим часом, установленим для нього, і без виконання митних формальностей, або з незаконним звільненням від митного контролю внаслідок зловживання службовим становищем посадовими особами органу доходів і зборів.

Відповідно до ст. 195 МК України переміщення товарів через митний кордон України здійснюється у пунктах пропуску через державний кордон України. Всі діючі пункти пропуску містяться в Переліку пунктів пропуску через державний кордон, в яких здійснюється переміщення товарів через митний кордон України, затверджений Постановою Кабінету Міністрів України від 21.05.2012 р. № 435 [5]. Згідно Положення про пункти пропуску через державний кордон та пункти контролю, затвердженого Постановою Кабінетом Міністрів України від 18.08.2010 р. № 751, пунктом пропуску через державний кордон є спеціально виділена територія на залізничних і автомобільних станціях, у морських і річкових портах, в аеропортах (на аеродромах) з комплексом будівель, споруд і технічних засобів, а також спеціально виділена акваторія у морських і річкових портах, де здійснюються прикордонний, митний та інші види контролю і пропуск через державний кордон осіб, транспортних засобів, вантажів та іншого майна [6]. Таким чином, переміщення або дії, які полягають у переміщені товарів, транспортних засобів комерційного призначення через митний кордон України поза місцями, затвердженими Постановою № 751, або в даних місцях, але в час, коли пункти пропуску не працюють, і становить об’єктивну сторону правопорушення, відповідальність за яке передбачена ст. 482 МК України.

Переміщення або дії, спрямовані на переміщення товарів, транспортних засобів комерційного призначення через митний кордон України поза митним контролем означає їх переміщення:

1) поза місцем пункту пропуску;
2) у межах пункту пропуску, але поза зоною митного контролю;
3) поза робочим часом здійснення митного контролю (тобто до відкриття

чи після закриття пункту пропуску);

4) з незаконним звільненням від митного контролю, внаслідок зловживання службовим становищем посадовими особами органу доходів і зборів.

І якщо перші три не визивають зауважень, то четвертий спосіб з боку законодавця є не доопрацьованим. Це пояснюється тим, що на сьогоднішній день, на кордоні, контроль за додержанням режиму в пунктах пропуску покладено на військовослужбовців Державної прикордонної служби України, які регулюють в'їзд у пункт пропуску, переміщення в його межах, а також виїзд із нього. Отже, на практиці не поодинокі ситуації, коли внаслідок зловживання своїм службовим становищем посадові особи саме Державної прикордонної служби, а не органу доходів і зборів здійснюють переміщення товарів, транспортних засобів комерційного призначення без здійснення митного контролю. Дане правопорушення кваліфікується як порушення режиму зони митного контролю (ст. 468 МКУ), санкція за яке полягає в попереджені або штрафі в розмірі 20 НДМГ. Як бачимо, не дивлячись на можливість притягнення осіб, які фактично вчиняють переміщення або дії, спрямовані на переміщення товарів, транспортних засобів комерційного призначення через митний кордон України поза митним контролем, до відповідальності за іншою статтею, її санкція передбачає набагато менший розмір покарання (17 (НДМГ) × 20 = 340 грн.), що не може служити превенцією товарній (економічній) контрабанді. У зв'язку з вищевикладеним, ми пропонуємо внести зміни до ст. 482 МК України, встановивши, що незаконним звільненням від митного контролю є зловживання службовим становищем не тільки посадових осіб органу доходів і зборів, а також посадових осіб органу, який забезпечує недоторканість державного кордону та охорону суверенних прав України.

Суб'єктами адміністративної відповідальності за порушення митних правил можуть бути громадяни, які на момент вчинення такого правопорушення досягли 16-річного віку, а при вчиненні порушень митних правил підприємствами – посадові особи цих підприємств (ч. 2 ст. 459 МК

України). При цьому, суб'єктом описуваного правопорушення є особа, яка здійснює переміщення товарів, транспортних засобів комерційного призначення через митний кордон України поза митним контролем.

Як ми бачимо, МК України для позначення суб'єктів адміністративних правопорушень використовує термін «громадянин». Але його змістовне наповнення в загальноприйнятому сенсі не є рівнозначним терміну «фізична особа». Згідно ст. 1 Закону України «Про громадянство України» від 18.01.2001 р. № 2235-III, громадянином України є особа, яка набула громадянство України в порядку, передбаченому законами України та міжнародними договорами України [8]. Громадянство передбачає юридично оформлене взаємовідношення між країною і людиною, яка наділяє останню сукупністю політичних та інших прав і обов'язків. Термін «фізична особа» використовується для позначення людини (громадянина, особи без громадянства) як учасника правових відносин [12]. Таким чином, можна вважати вживання Митним кодексом України терміна «громадянин» некоректним та помилковим. Зазначимо, що митні органи після вступу в дію Митного кодексу України 2012 року застосовуючи відомчу нормотворчість здійснили спробу внести ясність в дане питання. Наказом Державної митної служби України «Про внесення змін до наказу Держмитслужби України від 30.12.2004 № 936» від 02.11.2012 р. № 601 [7] була прийнята нова редакція Методичних рекомендації щодо провадження у справах про порушення митних правил. В п. 1.8 цих Методичних рекомендацій було надано пояснення, що: по-перше, під громадянами слід розуміти фізичних осіб: громадян України, іноземців, осіб без громадянства; по-друге, іноземці і особи без громадянства, які перебувають на території України, підлягають адміністративній відповідальності на загальних підставах з громадянами України. Незважаючи на існуючі пояснення ми вважаємо за необхідним внести зміни до ч. 2 ст. 459 МК України замінивши слово «громадяни» на «фізичні особи».

Останнім обов'язковим елементом складу адміністративного правопорушення є його суб'єктивна сторона – «психічне ставлення суб'єкта

(фізичної особи) до протиправних дій (бездіяльності) та їх наслідків» [11, с. 618]. Вина, як певна форма психічного ставлення особи до вчиненого нею діяння, становить ядро суб'єктивної сторони адміністративного правопорушення, в тому числі й передбаченого ст. 482 МК України, хоча і вичерпує повністю її зміст.

Вина суб'єкта адміністративного правопорушення може виражатися у формі умислу (прямого чи непрямого) або необережності (самовпевненості чи недбалості). Більшість вчених сходяться на думці, що суб'єктивна сторона переміщення або дій, спрямованих на переміщення товарів, транспортних засобів комерційного призначення через митний кордон України поза митним контролем може бути представлена лише у вигляді умисної форми вини, хоча ми не схильні бути настільки категоричними. На нашу думку дане правопорушення також можливе і за необережної форми провини. Наприклад, згідно Наказу ДФС України «Про ліквідацію та створення окремих митних постів Донецької та Луганської митниць ДФС» від 27.11.2014 р. № 331 [10] були ліквідовані діючі та створені нові митні пости на території Донецької та Луганської областей. Однак, окремі перевізники перетинали митні пости, ліквідовані Наказом № 331, вже після його прийняття. Після чого, через деякий час, дані перевізники потрапляли до діючих митних постів, на яких, в ході здійснення митних формальностей, виявлявся факт перетину кордону транспортним засобом через раніше ліквідовані пости. Даний факт оформлювався протоколом (порушення ч. 1 ст. 482 МК України), а авто вилучалося на склад митниці до вирішення справи в суді. Наведений приклад свідчить, що не всі правопорушення, пов'язані з переміщенням або діями, спрямованими на переміщення товарів, транспортних засобів комерційного призначення через митний кордон України поза митним контролем, вчиняються умисно.

Висновки. Підсумовуючи слід відзначити, що важливим завданням адміністративно-юрисдикційних органів, що здійснюють притягнення осіб до адміністративної відповідальності за порушення митного законодавства, є чітке

визначення елементів складу відповідного правопорушення. Склад відображає систему ознак, яка є необхідною і достатньою для застосування заходів адміністративної відповідальності. Якщо відсутній хоча б один елемент складу адміністративного правопорушення, то немає й самого правопорушення. У зв'язку з чим лише грамотний підхід законодавця до закріплення відповідних ознак правопорушення дозволить: по-перше, уникнути багатьох проблем, що виникають при їх кваліфікації; по-друге, оптимізувати сучасне законодавство щодо адміністративних правопорушень; по-третє, посилити боротьбу з порушниками митних правил, а також досягти цілей адміністративного покарання у вигляді попередження скоєння нових правопорушень.

Слід зазначити, що норма статті 482 МК України, не дивлячись на свій рівень опрацювання, все ж має окремі вади, які при її правовикористанні дозволяють винним ухилитися від відповідальності або понести її в меншому розмірі ніж вони об'єктивно заслуговують. Дана обставина викликає серйозні побоювання у громадськості, оскільки в Україні, у зв'язку з декриміналізацією товарної (економічної) контрабанди, відповідальність за неї носить лише адміністративний характер і регулюється двома статями Митного кодексу України, однією з яких є ст. 482.

Список використаних джерел:

1. Алехин А. П., Кармолицкий А. А., Козлов Ю. М. Административное право Российской Федерации: учеб. М.: Зерцало-М, 2003. 608 с.
2. Митний кодекс України від 13.03.2012 р. № 4495-VI. *Відомості Верховної Ради України*, 2012. № 44-45, № 46-47, № 48. Ст. 552.
3. Митний кодекс України від 12.12.1991 р. № 1970-XII. *Відомості Верховної Ради України*, 1992. № 16. Ст. 203.
4. Мустафина С. А. Административные правонарушения в области таможенного дела (нарушения таможенных правил): вопросы квалификации и назначения наказаний: дис. ... канд. юрид. наук. Москва, 2011. 193 с.
5. Перелік пунктів пропуску через державний кордон, в яких здійснюється переміщення товарів через митний кордон України, затверджений Постановою Кабінету Міністрів України від 21.05.2012 р. № 435. Дата оновлення 15.05.2018. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/435-2012-%D0%BF (дата звернення: 26.08.2018).
6. Положення про пункти пропуску через державний кордон та пункти контролю, затвердженого Постановою Кабінетом Міністрів України від 18.08.2010 р. № 751. Дата оновлення 15.06.2018. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/751-2010-%D0%BF (дата звернення: 26.08.2018).

7. Про внесення змін до наказу Держмитслужби України від 30.12.2004 № 936: Наказ Державної митної служби України від 02.11.2012 р. № 601. Дата оновлення 18.01.2013. URL: http://consultant.parus.ua/?doc=089EU6E881 (дата звернення: 26.08.2018).

8. Про громадянство України: Закон України від 18.01.2001 р. № 2235-III. *Відомості Верховної Ради України*, 2001. № 13. Ст. 65.

9. Про затвердження Типової технологічної схеми пропуску через державний кордон осіб, транспортних засобів, вантажів та іншого майна: Наказ Державного комітету у справах охорони державного кордону України, Державної митної служби України, Міністерства транспорту України від 05.03.2001 р. № 152/165/130. Дата оновлення 04.01.2005. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z0248-01 (дата звернення: 26.08.2018).

10. Про ліквідацію та створення окремих митних постів Донецької та Луганської митниць ДФС: Наказ Державної фіскальної служби України від 27.11.2014 р. № 331. Дата оновлення 01.12.2014. URL: http://sfs.gov.ua/baneryi/informatsiya-dlya-shodu-ukraini/174590.html (дата звернення: 26.08.2018).

11. Россинский Б. В., Старилов Ю. Н. Административное право: учеб. 4-е изд., пересмотр. и доп. М.: Норма, 2009. 926 с.

12. Фізична особа. URL: https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%A4%D1%96%D0%B7%D0%B8%D1%87%D0%BD%D0%B0_%D0%BE%D1%81%D0%BE%D0%B1%D0%B0 (дата звернення: 26.08.2018).

13. Юсупов А. В. Российское административное право: курс лекций. Волгоград: Изд-во Волгоградского ин-та экономики, социологии и права, 2006. 342 с.

УДК 336.227.025.2:005.57

12.00.07 – адміністративне право і процес;
фінансове право; інформаційне право

Музика-Стефанчук О.А.,
доктор юридичних наук, професор,
провідний науковий співробітник
Науково-дослідної частини
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ОБМІНУ ПОДАТКОВОЮ ІНФОРМАЦІЄЮ (ЄВРОПЕЙСЬКИЙ ТА ІНШИЙ МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД)

У статті розглядаються питання інформації. Особлива увага приділяється міжнародному обміну податковою інформацією. Аналізуються нормативно-правові акти, що регулюють порядок такого обміну. Досліджується проблема автоматизованого міжнародного обміну податковою інформацією.

***Ключові слова**: податки, ЄС, інформація, обмін інформацією, управління.*

Музыка-Стефанчук О.А. ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ОБМЕНА НАЛОГОВОЙ ИНФОРМАЦИЕЙ (ЕВРОПЕЙСКИЙ И ДРУГОЙ МЕЖДУНАРОДНЫЙ ОПЫТ)

В статье рассматриваются вопросы информации. Особое внимание уделяется международному обмену налоговой информацией. Анализируются нормативно-правовые акты, регулирующие порядок такого обмена. Исследуется проблема автоматизированного международного обмена налоговой информацией.

***Ключевые слова**: налоги, ЕС, информация, обмен информацией, управление.*

Muzyka-Stefanchuk O.A. LEGAL REGULATION OF THE EXCHANGE OF TAX INFORMATION (EUROPEAN AND OTHER INTERNATIONAL EXPERIENCE)

The article deals with information issues. Particular attention is paid to the international exchange of tax information. The normative legal acts regulating the order of such exchange are analyzed. The problem of automated international tax information exchange is explored.

***Key words**: taxes, EU, information, information exchange, management.*

У сучасному світі оподаткування відіграє дуже важливу роль, оскільки саме податки є основним доходним джерелом бюджету будь-якої держави. На практиці трапляються випадки порушень податкового законодавства, окремі платники податків всілякими способами намагаються обійти вимоги щодо оподаткування їх доходів (прибутків). Стало очевидно, що самотужки податкові (контролюючі, фіскальні) органи не можуть з цим справитись, оскільки часто не володіють інформацією про діяльність, про доходи платників податків за кордоном. Отже, виникла необхідність співпраці є зарубіжними

колегами. Так, спочатку актуалізувалося питання двосторонніх угод, конвенцій про уникнення подвійного оподаткування. Згодом загострилася проблема автоматизованого міжнародного обміну податковою інформацією.

На сьогодні є чимало праць, присвячених проблемам інформації у податкових правовідносинах. Варто зазначити роботи таких вчених, як М.П. Кучерявенко, Д.О. Гетманцев, І.Є. Криницький, В.І. Теремецький, О.Ї. Баїк, І.І. Бабін, І.О. Пасічна, О.В. Гедзюк. Водночас вкрай небагато є праць, присвячених правовому регулюванню міжнародного обміну податковою інформацією, що й обумовлює актуальність даної статті.

Мета статті полягає у дослідженні правового регулювання міжнародного обміну податковою інформацією.

На сьогодні міжнародний обмін податковою інформацією відбувається таким чином [1; 2]:

Обмін інформацією за запитом уповноваженого органу запитуючої держави. Таке надання відбувається на підставі:

- укладених між державами угод (договорів) про уникнення подвійного оподаткування (Double Tax Treaty). Відповідно до листа ДФС України від 02.01.2018 р. № 78/7/99-99-01-02-02-17 станом на 01.01.2017 р. набрали чинності міжнародні договори про уникнення подвійного оподаткування з Австрією (20.05.1999), Азербайджаном (03.07.2000), Алжиром (01.07.2004), Бельгією (25.02.1999), Білорусією (30.01.1995), Болгарією (03.10.1997), Бразилією (26.04.2006), Великою Британією (11.08.1993), В'єтнамом (19.11.1996), Вірменією (19.11.1996), Грецією (26.09.2003), Грузією (01.04.1999), Данією (21.08.1996), Єгиптом (27.02.2002), Естонією (24.12.1996), Ізраїлем (20.04.2006), Індією (31.10.2001), Індонезією (09.11.1998), Іраном (21.07.2001), Ірландією (17.08.2015), Ісландією (09.10.2008), Італією (25.02.2003), Йорданією (23.10.2008), Казахстаном (14.04.1997), Канадою (22.08.1996), Кіпром (07.08.2013); Киргизстаном (01.05.1999), Китаєм (18.10.1996), Республікою Корея (19.03.2002), Кувейтом (22.02.2004), Латвією (21.11.1996), Ліваном (06.09.2003), Лівією (31.01.2010), Литвою (25.12.1997),

Люксембургом (18.04.2017), Македонією (23.11.1998), Мальтою (28.08.2017), Марокко (30.03.2009), Мексикою (06.12.2012), Молдовою (27.05.1996), Монголією (03.11.2006), Нідерландами (02.11.1996), Норвегією (18.09.1996), Об'єднаними Арабськими Еміратами (09.03.2004), Пакистаном (30.06.2011), Південно-Африканською Республікою (23.12.2004), Польщею (11.03.1994), Португалією (11.03.2002), Російською Федерацією (03.08.1999), Румунією (17.11.1997), Саудівською Аравією (01.12.2012), Сінгапуром (18.12.2009), Сирією (04.05.2004), Словаччиною (22.11.1996), Словенією (25.04.2007), США (05.06.2000), Таджикистаном (01.06.2003), Таїландом (24.11.2004), Туреччиною (29.04.1998), Туркменістаном (21.10.1999), Угорщиною (24.06.1996), Узбекистаном (25.07.1995), Фінляндією (14.02.1998), Францією (01.11.1999), ФРН (04.10.1996), Хорватією (01.06.1999), Чехією (20.04.1999, зі змінами 09.12.2015), Швейцарією (26.02.2002), Швецією (04.06.1996). Конвенція між Кабінетом Міністрів України і Союзним Урядом Союзної Республіки Югославія про уникнення подвійного оподаткування стосовно податків на доходи і капітал, яка була підписана 22 березня 2001 р. та набрала чинності 29.11.2001 р., застосовується у відносинах України з Республікою Сербія та з Республікою Чорногорія. Окрім цього, відповідно до ст. 7 Закону України «Про правонаступництво України» Україна застосовує договори СРСР про уникнення подвійного оподаткування, що діють до набуття чинності новими договорами. Договори СРСР діють у відносинах України з такими країнами: Іспанією, Малайзією, Японією;

- угод про обмін податковою інформацією (Tax Information Exchange Agreement). ОЕСР рекомендує укладати такі угоди у виняткових випадках, коли неможливо укласти чи/та використовувати конвенцію (угоду, договір) про уникнення подвійного оподаткування. Такі угоди (договори) не користуються великою популярністю. Хоча, приміром, у США основою для правового співробітництва з питань обміну податковою інформацією, пов'язаною, зокрема, з розслідуванням та попередженням усіх видів порушень, шахрайства у сфері прямого і непрямого оподаткування, є двосторонні міжнародні

договори з питань обміну податковою інформацією, а також договори про уникнення подвійного оподаткування. Договори з питань обміну податковою інформацією укладаються Мінфіном США за погодженням з Службою внутрішніх доходів та податковим відділом Мін'юсту США. При цьому з метою отримання доказів та іншої необхідної інформації у справах щодо ухилення від оподаткування міжнародні договори з питань обміну податковою інформацією є найбільш ефективним механізмом співробітництва. Предметом правового регулювання договорів з питань обміну податковою інформацією є взаємна допомога у розслідуванні, переслідуванні та попередженні податкових злочинів шляхом співробітництва і надання взаємної правової допомоги у кримінальних та цивільних справах стосовно податків. У результаті попередніх контактів з представниками компетентних органів США та з метою предметного обговорення цього питання останніми було висловлено побажання отримати відповідний проект угоди від української сторони. Така позиція американської сторони обумовлюється тим, що зміст відповідного проекту договору та його предмет правового регулювання має відповідати компетенції органів влади США, які здійснюватимуть обмін податковою інформацією, а також не зачіпати права суб'єктів цього договору щодо охорони інформації з обмеженим доступом. Крім того, американською стороною також ефективно застосовуються механізми співробітництва щодо обміну податковою інформацією, передбачені в рамках договорів про уникнення подвійного оподаткування та попередження податкових ухилень стосовно податків на доходи та капітал. Зокрема, у ст. 27 Конвенції між Урядом України та Урядом Сполучених Штатів Америки про уникнення подвійного оподаткування та попередження податкових ухилень стосовно податків на доходи та капітал передбачені відповідні механізми співробітництва компетентних органів договірних держав у сфері обміну податковою інформацією. При цьому відповідно до ч. 4 ст. 27 для цілей обміну податковою інформацією ця Конвенція буде застосовуватися, незалежно від положень ст. 2 («Податки, на які поширюється Конвенція»), на податки будь-якого виду, що стягуються

договірною державою. Тобто сфера застосування положень Конвенції щодо обміну податковою інформацією охоплює як прямі, так і непрямі податки. У контексті обміну податковою інформацією у зв'язку із попередженням податкових злочинів у рамках кримінальних справ США активно застосовують механізми, передбачені в угодах про правову допомогу. У зв'язку з цим слід зазначити, що між Україною та США укладено Договір про взаємну правову допомогу у кримінальних справах, який набув чинності з 27.02.2001 р. (про це йдеться у листі Міністерства закордонних справ України від 08.10.2007 р. № 620/13-612/1-3591 «Щодо можливості укладення двосторонніх угод з питань обміну податковою інформацією з компетентними органами інших країн»).

Цікаво, що, на думку, фахівців міжнародного департаменту Королівської податкової та митної служби Великобританії, питанням обміну інформацією з податкових питань приділяється значна увага, зокрема в контексті виконання положень двосторонньої угоди про запобігання подвійному оподаткуванню. Великобританія високо цінує співпрацю з українськими податковими органами в цій сфері, але з міркувань податкової політики не вважає за доцільне укладати додаткові угоди з обміну інформацією з партнерами за існуючими угодами. При цьому не заперечується можливість внесення змін до чинних угод. Аналогічно висловилося свого часу й Міністерство економіки та фінансів Іспанії, Міністерство фінансів Португалії, на думку яких, на сьогодні немає необхідності у підписанні окремої угоди про обмін податковою інформацією, оскільки це питання розглядається у межах угод чи конвенцій про уникнення подвійного оподаткування. Висловлювалася пропозиція у разі необхідності розробити додаток до вказаних угод.

У контексті викладеного варто також згадати Угоду між Державною податковою адміністрацією України та Міністерством фінансів Бельгії в галузі обміну даними і одночасних перевірок 2003 р. Визначено, що автоматичний обмін даними стосується: володіння нерухомою власністю; прибутків підприємств; дивідендів; процентів, які сплачуються не фінансовими установами, а іншими дебіторами; деяких виплат; прибутку капіталу; доходів

від вільних професій та іншої незалежної діяльності; заробітної плати, окладів та інших аналогічних виплат; процентів, винагород за присутність та інших подібних виплат; доходів митців і спортсменів; пенсій, інших подібних виплат, довічних рент, аліментів, капіталів, вартості попередніх сплат і «доходів-замінників» (тобто допомоги, різноманітні ренти або асигнування, призначені для компенсації втрати професійних доходів внаслідок безробіття, хвороби, нещасного випадку або іншої аналогічної обставини), гонорарів, комісійних, куртажів, знижок та інших виплат, перерахованих фізичним або юридичним особам; інформації (довідка про оподаткування або довідка про підрахунки) стосовно податків фізичних осіб, установлених однією державою по відношенню до резидентів іншої держави).

Автоматичний міжнародний обмін податковою інформацією є наслідком чи логічним продовженням опрацювання певної інформації про платника податків в одній країні та її передача іншій. Тут варто пригадати такі нормативно-правові документи:

- Конвенція ОЕСР про взаємну адміністративну допомогу в податкових справах (Multilateral Convention on Mutual Administrative Assistance in Tax Matters, МСМААТМ) від 25.01.88 р. (у редакції Протоколу від 27.05.2010 р.) (цю Конвенцію Україна підписала в 2004 р. і ратифікувала у 2008 р.; 2013 р. було ратифіковано Протокол до Конвенції, який для нашої країни набрав чинності 01 вересня 2013 р.). Відповідно до листа ДФС України від 02.01.2018 р. № 77/7/99-99-01-02-02-17 «Перелік країн та юрисдикцій, на які поширюється дія Конвенції про взаємну адміністративну допомогу в податкових справах» (станом на 29.12.2017 р.) до таких країн належать: Австралія, Австрія, Азербайджан, Албанія, Ангілья, Андорра, Аргентина, Аруба, Барбадос, Беліз, Бельгія, Бермудські острови, Болгарія, Бразилія, Британські Віргінські острови, Великобританія, Гана, Гватемала, Гернсі, Гібралтар, Гренландія, Греція, Грузія, Данія, Джерсі, Естонія, Ізраїль, Індія, Індонезія, Ірландія, Ісландія, Іспанія, Італія, Казахстан, Камерун, Кайманові острови, Канада, Кіпр, КНР, Колумбія, Корея, Коста Ріка, Кюрасао, Латвія, Ліван, Ліхтенштейн, Литва, Люксембург,

Маврикій, Малайзія, Мальта, Маршаллові острови, Мексика, Молдова, Монако, Монсеррат, Науру, Нігерія, Нідерланди, Німеччина, Ніуе, Нова Зеландія, Норвегія, Острів Мен, Острови Кука, Пакистан, Панама, Південна Африка, Польща, Португалія, Російська Федерація, Румунія, Самоа, Сан-Марино, Саудівська Аравія, Сейшельські острови, Сенегал, Сент-Вінсент і Гренадіни, Сент-Кітс і Невіс, Сент-Люсія, Сінгапур, Сінт-Мартен, Словаччина, Словенія, США, Туніс, Тьоркс і Кайкос, Уганда, Угорщина, Уругвай, Ферерські острови, Фінляндія, Франція, Хорватія, Чехія, Чилі, Швейцарія, Швеція, Японія;

- акти ЄС, що стосуються автоматичного обміну податковою інформацією на періодичній основі між договірними державами на підставі багатосторонніх договорів (можна згадати: Директиву ЄС 2005 р. «Про заощадження» (EUSTD), яка ще в 2005 р. передбачала автоматичний обмін інформацією між країнами ЄС про виплату доходів на користь нерезидентів із інших країн ЄС; Директиву Ради ЄС 2011/16/EU від 15.02.2011 р. «Про адміністративне співробітництво в галузі оподаткування», що передбачає обмін податковою інформацією за запитом між країнами-членами ЄС, одночасні податкові перевірки у двох і більше країнах-членах ЄС, участь у податкових перевірках та вручення документів на території іншої країни-члена ЄС. З 2015 р. такі країни зобов'язані ввести в дію закони та адміністративні процедури, які передбачають обов'язковий автоматичний обмін інформацією щодо податкових періодів, що починаються з 01.01.2014 р.; Директиву Європейського Парламенту та Ради ЄС 2005/60/ЄС від 26.10.2005 р. «Про запобігання використанню фінансової системи з метою відмивання коштів та фінансування тероризму»; Директиву Ради ЄС 2003/48/ЄС від 03.06.2003 р. «Щодо оподаткування доходу від накопичення заощаджень у формі виплати відсотків» (у редакції Директиви Ради ЄС 2014/48/EU від 24.03.2014 р.);
- Єдиний стандарт звітності (Common Reporting Standard, CRS), відомий також як Стандарт автоматичного обміну інформацією про фінансові рахунки (схвалений Організацією економічного розвитку та співробітництва (ОЕСР) у 2014 р.). До CRS приєдналося понад 100 держав, з-поміж яких країни члени-

ЄС, офшорні юрисдикції тощо. CRS зобов'язує податкові органи держав-членів Багатосторонньої конвенції про співпрацю між компетентними органами з питань автоматичного обміну інформацією за стандартом CRS (Конвенція МСАА), отримувати інформацію від фінансових установ про платників податків цих держав і щорічно автоматично обмінюватися цими даними з іншими країнами. Ідея полягає в тому, що банки збирають інформацію про фінансову діяльність за індивідуальними рахунками фізичних осіб і корпоративними рахунками компаній, трастів і приватних фондів та передають її податковим органам своєї країни, які направляють цю інформацію у країну податкового резидентства власника такого рахунку. Тобто передумовою застосування даного механізму є наявність податкового резидентства фізичної особи або компанії в країні-учасниці Конвенції МСАА. Інформація щодо власників рахунків, яка підлягає автоматичному обміну, включає: ім’я, адресу, податковий номер, дата та місце народження (для фізичних осіб); інформація про таку компанію та про її бенефіціарів (для юридичних осіб); країну резидентності; номер рахунку; назва та ідентифікаційний номер фінансової устави, в якій відкрито рахунок; баланс на рахунку; загальна сума нарахованих дивідендів, відсотків, роялті та доходів від продажу фінансових активів; визначення статусу компанії (тобто банки визначають, чи є вона активною чи пасивною – якщо понад 50% доходів такої компанії складають пасивні доходи, то інформація про компанію та її бенефіціарів підлягає автоматичному обміну). Україна планує приєднатися до CRS у 2019 р. Завдяки приєднанню до CRS з'явиться можливість порівнювати інформацію, отриману за CRS-обміном, із задекларованими статками чиновників [3].

Спонтанний обмін податковою інформацією – передбачає надання податкової інформації як на підставі угоди чи договору, так і без попередньої домовленості (тобто за відсутності відповідних підписаних і ратифікованих договорів, угод). Такий обмін інколи має певні труднощі, оскільки у держави, до якої скеровується запит, не завжди є обов’язок на нього відповідати і надавати відповідну інформацію. Проте, зазвичай, коли йдеться про

спонтанний обмін податковою інформацією, то між державами існує попередня домовленість про такий обмін.

Відповідно до ст. 7 «Спонтанний обмін інформацією» Конвенції ОЕСР про взаємну адміністративну допомогу в податкових справах будь-яка Сторона без попереднього прохання надає відому їй інформацію іншій Стороні в таких випадках:

a) перша Сторона має підстави припускати, що на території іншої Сторони може мати місце втрата податку;

b) платник податку отримує знижку чи звільнення від податку на території першої Сторони, що може призвести до збільшення суми податку чи до оподаткування на території іншої Сторони;

c) підприємницькі операції між платником податку однієї Сторони та платником податку іншої Сторони здійснюються через одну чи більше країн таким чином, що це може призвести до зменшення суми податку на території однієї чи іншої Сторони або на території обох Сторін;
d) Сторона має підстави припускати, що сума податку може бути зменшена внаслідок фіктивних переказів прибутку в межах об'єднань підприємств;
e) інформація, надана першій Стороні іншою Стороною, дозволила першій Стороні зібрати інформацію, яка може бути корисною для визначення суми податку на території іншої Сторони.

Кожна Сторона вживає таких заходів та здійснює такі процедури, які є необхідними для забезпечення наявності необхідної інформації, для передачі іншій Стороні.

Наведемо також згадану вище Угоду між Державною податковою адміністрацією України та Міністерством фінансів Бельгії в галузі обміну даними і одночасних перевірок 2003 р., в якій у ст. 2 зазначається, що спонтанний обмін інформацією стосується зміни місця помешкання особою однієї з Договірних Держав. Інформація, яка може представляти інтерес та бути важливою для іншої Сторони, а саме: сторона одержує інформацію, яка містить дані про можливі податкові збитки для іншої Сторони; про осіб, які підлягають

оподаткуванню в іншій Договірній Державі, або дані про сплачені цією особою податки; ділові угоди між особою, яка підлягає оподаткуванню в одній Договірній Державі, з особою-резидентом іншої, проведені через одну та більше країн, де сплата податку представляє інтерес для однієї з Сторін. Компетентні Особи приймають до уваги факт збереження оподаткування у випадках передачі коштів серед груп підприємств. Інформація, направлена до компетентної особи однієї Сторони компетентною особою іншої Сторони дає можливість отримати інформацію про факти, які стосуються оподаткування в іншій Договірній Державі.

Отже, як бачимо, на сьогодні нормативно-правове підґрунтя для врегулювання питань, пов'язаних із обміном податковою інформацією, є достатньо. Сподіваємось, що у майбутньому буде менше випадків, коли виникатиме потреба у такому обміні.

Список використаних джерел:

1. Анастасія Туз Міжнародний обмін податковою інформацією. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://yur-gazeta.com/publications/practice/inshe/mizhnarodniy-obmin-podatkovoyu-informacieyu.html.
2. Мавренкова Катерина. Автоматичний обмін податковою інформацією: що це таке і що з ним робити. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://mind.ua/openmind/20176663-avtomatichnij-obmin-podatkovoyu-informacieyu-shcho-ce-take-i-shcho-z-nim-robiti.
3. Ліхачов М., Бандурко І. Ще більше прозорості: чи готова Україна до міжнародного обміну податковою інформацією. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://www.eurointegration.com.ua/experts/2018/04/19/7080394/.

УДК 342.95

Івасин О.Р.,
кандидат юридичних наук,
старший викладач кафедри адміністративного,
інформаційного та фінансового права
Київського національного
торговельно-економічного університету

СПІВВІДНОШЕННЯ ПОНЯТЬ «АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС» ТА «АДМІНІСТРАТИВНЕ СУДОЧИНСТВО»

Після прийняття Кодексу адміністративного судочинства України з'явився новий вид юридичного судового процесу як окремого процесу. Так існують різні погляди до розуміння поняття «адміністративний процес», ототожнення з поняттям «адміністративна процедура».

Автором запропонований аналіз різних підходів до співвідношення понять «адміністративного процесу» і «адміністративного судочинства».

Ключові слова: *адміністративний процес, адміністративне судочинство, адміністративна процедура, адміністративне право, адміністративно процесуальне право.*

После принятия Кодекса административного судопроизводства Украины появился новый вид юридического судебного процесса как отдельного процесса. Так существуют разные подходы к пониманию понятия «административный процесс», отождествление с понятием «административная процедура».

Автором предложен анализ разных подходов к соотношению определений «административного процесса» и «административного судопроизводства».

Ключевые слова: *административный процесс, административное судопроизводство, административная процедура, административное право, административно процессуальное право.*

After administrative court proceeding code of Ukraine had been accepted the new type of legal judicial process as a single process appeared. In this way different approaches to the understanding of the term "administrative process" are exist and its identification with the term "administrative procedure".

The author proposes an analysis of various approaches to the correlation between the concepts of the "administrative process" and "administrative justice".

Key words: *administrative process, administrative judicature, administrative procedure, administrative law, administrative adjective law.*

Постановка проблеми. Статтею 3 Конституції України визначено, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави.

Основний Закон України закріпив принцип розподілу влади (ст. 6 Конституції України). Органи законодавчої, виконавчої та судової влади здійснюють свої повноваження у встановлених цією Конституцією межах і відповідно до законів України.

Сфера відносин фізичних або юридичних осіб з органами виконавчої влади різних рівнів, органами місцевого самоврядування та законодавчим органом безпосередньо регламентується нормативно-правовими актами, що є джерелами адміністративного права.

Метою статті є аналіз існуючих підходів до розуміння адміністративного процесу та процедури, обґрунтування самого існування галузі права як адміністративного процесуального права та підгалузі адміністративного права – адміністративного процедурного права.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Стан наукової розробки проблеми характеризується тим, що питання співвідношення понять «адміністративний процесі» та «адміністративне судочинство» та виникаючі у зв'язку з цим юридичні наслідки, знайшли своє відображення у працях українських та зарубіжних учених, таких як: В.Б. Авер'янов, Ю.П. Битяк, Є.В. Додін, І.П. Голосніченко, Ю.М. Козлов, В.К. Колпаков, А.Т. Комзюк, О.В. Кузьменко, Н.Г. Салішев, А. Самійленко, О.І. Остапенко, М. Пискотін та ін.

Виклад основного матеріалу. Предмет адміністративного права в науці адміністративного права вчені розкривають по-різному. Так, зокрема: Є. Кубко визначає предмет адміністративного права як «трансформовані в нових умовах державного управління суспільні відносини, що виникають та змінюються (або) припиняються в процесі практичної реалізації державними органами, насамперед виконавчої влади, повноважень державного-владного характеру відповідно до закріпленої за ними компетенції по здійсненню функцій державного управління.» [1, с. 6].

Інші вважають, що адміністративне право являє собою систему правових норм, які регулюють публічну адміністративну діяльність і контроль за нею [2, с. 11].

Кабалевський В. визначав адміністративне право як сукупність норм, які регулюють державну діяльність в сфері внутрішнього управління і юридичні відносини, які виникають між владою та громадянами [3, с. 3].

Адміністративне право чітко виражає всі особливості, які притаманні державно-управлінській діяльності, являючись по своєму юридичному значенню управлінським правом (або правом управління). До предмету адміністративного права відносяться внутрішні або внутрішньо організаційні відносини в органах виконавчої влади, а також в апаратах законодавчої, судової і інших державних органів. Крім того, управлінські функції виникають у сфері адміністративного судочинства і пов'язані з реалізацією судами (суддями) і іншими учасникам цього судочинства своїх функцій і повноважень (наприклад, при призначенні адміністративних стягнень, розгляду і вирішення скарг громадян на неправомірні дії органів управління і посадових осіб) [4, с. 8].

Деякі автори, як зокрема: російські автори Л. Попов, Ю. Мигачев, С. Тихомиров відносять до предмету адміністративного право управлінські функції, які виникають у сфері адміністративного судочинства.

Це пов'язано з відсутністю функціонування окремих адміністративних судів в Російській Федерації та слідуванні радянській системи права, яка виключала необхідності існування адміністративних судів.

О. Остапенко, З. Кісіль, М. Ковалів, Р. Кісіль вважають, що адміністративно-процесуальні правовідносини – відносини, які складаються у сфері державного управління у зв'язку з вирішенням індивідуально-конкретних справ і які регулюються адміністративно-процесуальним нормами. Взаємовідношення матеріальних і процесуальних правовідносин характеризуються тим, що матеріальні суспільні відносини реалізуються через процесуальні відносини. Крім того, адміністративно-процесуальні правовідносини «обслуговують» правові відносини багатьох інших галузей права [5, с. 41].

Предметом регулювання адміністративно-процесуального права є матеріальні правові відносини, що виникають у зв'язку із здійсненням завдань

державного управління, а також виконавчо-розпорядча діяльність компетентних суб'єктів, врегульована адміністративно-процесуальними нормами [5, с. 75].

Адміністративний процес, у широкому розумінні цього слова, слід розуміти як процес виконавчої та розпорядчої діяльності органів виконавчої влади. Поняття «адміністративний процес» включає в себе два поняття «адміністративно-юрисдикційний процес» та «адміністративно-процедурний процес». Під адміністративно-юрисдикційним процесом слід розуміти діяльність уповноважених органів виконавчої влади (посадових осіб) з вирішення спірних питань застосування норм матеріального адміністративного права, з оцінювання правомірності поведінки тих чи інших осіб, по застосуванню в необхідних випадках заходів адміністративного примусу. Адміністративний процес – це форма застосування норм матеріального адміністративного права при реалізації органами виконавчої влади (посадовими особами) їх компетенції [6, с. 79].

В науці авторами-юристами виділяється два основні підходи до розуміння поняття «адміністративний процес». Так, Н. Саліщева, А. Самійленко, М. Пискотін, О. Іванов та ін. трактують його у вузькому – юрисдикційному розумінні, інші Ц. Ямпольська, Д. Бахрах, В. Манохін у широкому розумінні, яка включає окрім юрисдикційного ще й реалізацію регулятивних норм та приписів.

Альохін А.П. наголошує на тому, що адміністративно-процесуальна діяльність розуміється в двох варіантах, а саме: адміністративно-процедурному та адміністративно-юрисдикційному.

Так, Альохін А.П. зазначає, що адміністративний процес інколи розглядається як сукупність всіх дій, які здійснюються органами виконавчої влади (посадовими особами) для реалізації покладених на них обов'язків. В такому розумінні адміністративний процес трактується в якості державно-управлінської діяльності у всій багатоманітності практичних проявів. В іншому випадку, процес ототожнюється зі здійсненням правосуддя по цивільним і

кримінальним справам, а останнім часом – і по адміністративним справам [7, с. 268].

В основі юрисдикційної діяльності лежить розгляд та вирішення спірних питань застосування матеріальних правових норм, правова оцінка поведінки тих або інших осіб, застосування в необхідних випадках при негативній оцінці їх поведінки передбачених чинним законодавством заходів державного (юридичного) примусу [7, с. 268-269].

Кодексом адміністративного судочинства України в редакції, яка діяла до 15 грудня 2017 року статті 3 визначений вузький зміст поняття «адміністративного процесу» - правовідносини, що складаються під час здійснення адміністративного судочинства.

Статтею 4 КАС України визначено, що адміністративне судочинство – діяльність адміністративних судів щодо розгляду і вирішення адміністративних справ у порядку, встановленому цим Кодексом.

Після внесення змін до КАС України відповідно до Закону України «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів» № 2147а-VIII від 03.10.2017 року законодавець виключив із Закону визначення поняття адміністративний процес, тобто фактично відійшов від визначення діяльності суду, пов’язаної з адміністративним судочинством.

Джафарова О. зазначає, що адміністративний процес у широкому розумінні визначають як сукупність послідовних дій, врегульованих правовою нормою, котрі направлені на застосування та реалізацію адміністративно-правових норм. Означений процес можна охарактеризувати як адміністративно-процедурний та відповідно основну функцію визначити як правозастосовчу [8, с. 256-257].

Адміністративний процес (у вузькому розумінні) – це врегульована законом адміністративно-процесуальна діяльність суб’єкта адміністративної юрисдикції щодо застосування матеріального права при вирішенні

адміністративно-правового спору чи при вирішенні справ про адміністративні правопорушення. Такий процес можна вважати адміністративно-юрисдикційним, а функцію – правоохоронною [6, с. 257].

Крім того, Джафарова О. розділяє зазначені поняття на процес та процедуру та визначає адміністративний процес як правосуддя по адміністративним справам, що виникають з публічно-правових відносин, а адміністративну процедуру як врегульовану процедурними нормами діяльність органів публічного управління, що здійснюється всередині публічної адміністрації [8, с. 257].

Аналогічної позиції дотримуються автори, які також розділяють поняття «адміністративного процесу» та «адміністративної процедури» з огляду на законодавче закріплення поняття адміністративного процесу [9, с. 45-53].

Джафарова О. пропонує введення терміну «судовий адміністративний процес», який відповідатиме запропонованому в КАС України визначенню «адміністративний процес» [8, с. 258].

З іншого боку деякі науковці вважають, що адміністративне процесуальне право є лише складовою адміністративного права та не може бути з нього виокремлене [10, с. 194-198].

Такі пропозиції створюють певні колізії та можуть гальмувати розвиток та формування такої галузі права як адміністративне процесуальне право, яке регламентує діяльність адміністративних судів по здійсненню адміністративного судочинства.

Інші автори погоджуються з позицією, що виокремлення в окрему галузь права доцільно лише адміністративно-процесуальні норми, які регламентують діяльність адміністративних судів з предметом регулювання – адміністративне судочинство [11, с. 502-504].

Миколенко О. взагалі пропонує вважати окремими галузями адміністративне процесуальне право та адміністративне процедурне право, хоча і стверджує, що між цими галузями права набагато більше спільного ніж різного [12, с. 436-439].

Галунько В. під адміністративною процедурою розуміють встановлений законодавством порядок розгляду і розв'язання органами публічної адміністрації індивідуальних адміністративних справ з метою забезпечення прав, свобод та законних інтересів фізичних і юридичних осіб, нормального функціонування громадянського суспільства та держави [13, с. 283].

Проаналізувавши існуючі наразі підходи до розуміння адміністративного процесу та процедури, спробуємо обґрунтувати існування також галузі права як адміністративного процесуального права та підгалузі адміністративного права – адміністративного процедурного права.

В праві поняття процес з латинської – processus – просування вперед [5, с. 950] або як визначений законом порядок діяльності судових органів при розгляді справ певного роду [14, с. 1179].

Процес – сукупність поступових дій, які вчинюються для досягнення певного результату; порядок здійснення якої-небудь діяльності [7, с. 267].

З юридичної позиції процес є реалізацією норм матеріального права. Діяльність по реалізації матеріальних адміністративно-правових норм можна розглядати в якості адміністративного процесу [7, с. 267].

Процедура (фр. procedure, від лат. procedo – продвигаюся) – встановлений порядок ведення, розгляду яких-небудь справ [15, с. 503].

Тобто, адміністративна процедура – це встановлений порядок ведення, розгляду та вирішення будь-яких адміністративних справ, які виконуються суб'єктами владних повноважень для реалізації їхніх повноважень.

Згідно статті 4 КАС України суб'єкт владних повноважень - орган державної влади, орган місцевого самоврядування, їх посадова чи службова особа, інший суб'єкт при здійсненні ними публічно-владних управлінських функцій на підставі законодавства, в тому числі на виконання делегованих повноважень, або наданні адміністративних послуг

Своєю чергою, суди не є суб'єктами владних повноважень, виконуючи свої функції по здійсненню правосуддя, а тому не можна діяльність судів визначати адміністративною процедурою.

Такий висновок можна зробити з визначення поняття «суб'єкт владних повноважень», а також зі змісту статті 124 Конституції України, якою визначено, що правосуддя в Україні здійснюється виключно судами; .. судочинство здійснюється Конституційним Судом України та судами загальної юрисдикції.

З іншого боку діяльність суб'єктів владних повноважень щодо притягнення осіб до адміністративної відповідальності не можна називати процесом, оскільки така діяльність є саме процедурою. Отже, адміністративною процедурою також охоплюється реалізацією суб'єктами владних повноважень компетенції по притягненню осіб до адміністративної відповідальності.

Виникає питання, а чи участь суду у винесенні постанов про притягнення до адміністративної відповідальності є адміністративною процедурою? Відповідь дуже проста. Діяльність судів є правосуддям, а отже адміністративним процесом.

Адміністративна процедура є формою реалізацією суб'єктами владних повноважень своєї компетенції, в тому числі щодо притягнення до адміністративної відповідальності. Адміністративна процедура не може бути виокремлена та розглядатися окремо від адміністративного права. Адміністративне процедурне право доцільно віднести до підгалузі адміністративного права, оскільки розглядати адміністративне право та адміністративне процедурне право окремо буде неправильно та створить складності у науковому та практичному пізнанні. Така позиція ґрунтується на тому, що масив норм адміністративного права міститься у дуже великій кількості нормативних актів, в яких поряд із нормами адміністративного права одночасно зазначаються і ті процедури, за якими діють суб'єкти адміністративного права.

З іншого боку, адміністративний процес – це вид юридичного судового процесу, який регламентує діяльність адміністративних судів щодо розгляду і вирішення адміністративних справ у порядку, встановленому Кодексом адміністративного судочинства України, а також Кодексом України про

адміністративні правопорушення в частині, що стосується здійснення судом правосуддя.

Поняття «адміністративний процес» нерозривно пов'язанні з поняттями «правосуддя», «судочинство», а отже в будь-якому випадку стосуються саме судів не як суб'єктів владних повноважень, а як органів судової влади, які здійснюють правосуддя.

Висновки. Таким чином, на підставі вищезазначеного, можна дійти висновку, що адміністративна процедура – це порядок виконання своїх повноважень уповноваженими особами, а адміністративний процес – це порядок розгляду та вирішення адміністративних справ згідно адміністративного процесуального права.

Адміністративна процедура регламентується нормами багатьох джерел права та нерозривно пов'язана з нормами адміністративного права, в тому числі в частині притягнення до адміністративної відповідальності, а адміністративний процес по суті є окремою галуззю права та має основним джерелом права Кодекс адміністративного судочинства України.

Отже, наразі в науковій думці використовується ототожнення понять «адміністративного процесу» та «адміністративного судочинства», інші автори їх розрізняють, тоді як законодавець виключив із діючого КАС України визначення поняття «адміністративного процесу» чим фактично закріпив підтримання підходу, що діяльність суду по вирішенню адміністративних справ є адміністративним судочинством, а вже «адміністративний процес» не пов'язаний з діяльністю суду і стосується адміністративних процедур, які регулюються адміністративним правом.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Кубко Є.Б. Про предмет адміністративного права // Право України. – 2000. - № 5.- С. 3-6.

2. Административное право зарубежных стран: Ученик / Под ред. А.Н. Козырина и М.А. Штатиной. – М.: Спартак, 2003. – 464 с.

3. Кабалевский В. Советское административное право. Харьков. 1929. - С. 3.

4. Административное право России: учебник. – 2-е изд., перераб. и доп. – Москва: Проспект, 2011. – 752 с.

5. Словник іншомовних слів – К.: УРЕ, 1975 р. – 950 с.

6. Адміністративне право: Навчальний посібник / О.І. Остапенко, З.Р. Кісіль, М.В. Ковалів, Р.В. Кісіль. - К.: Всеукраїнська асоціація видавців "Правова єдність", 2008. – 533 с.

7. Алехин А.П., Кармолицкий А.А., Козлов Ю.М. Административное право Российской Федерации: Ученик. – М.: ИКД «Зерцало-М». 2001. – 592 с.

8. Джафарова О. В. Судовий адміністративний процес: поняття та його структура / О. В. Джафарова // Форум права. – 2011. – № 1. – С. 256–261 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2011-1/11dovtic.pdf.

9. Комзюк А.Т. Адміністративний процес України: навч. посіб. / А.Т. Комзюк, В.М. Бевзенко, Р.С. Мельник. – К.: Прецедент, 2007. – 531 с.

10. Педько Ю.С. До питання про сутність адміністративного процесуального права України // Збірник наукових праць «Адміністративне право України: стан і перспективи розвитку»: VI Міжнародна науково-практична конференція «Адміністративне право України: стан і перспективи розвитку» (м. Київ, 23-24 вересня 2011 р.). // Ред. колегія: О.Ф. Андрійко (голова ред. кол.), В.П. Нагребельниий, А.А. Пухтецька (відп. секр.), Л.Є Кисіль, Ю.С. Педько, Н.В. Хорощак, В.А. Дерець, А.В. Кірмач, Л.В. Люлька. – К., Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2011. – 600 с.

11. Куценко С.І. Процесуальні норми в адміністративному праві України // Збірник наукових праць «Адміністративне право України: стан і перспективи розвитку»: VI Міжнародна науково-практична конференція «Адміністративне право України: стан і перспективи розвитку» (м. Київ, 23-24 вересня 2011 р.). // Ред. колегія: О.Ф. Андрійко (голова ред. кол.), В.П. Нагребельниий, А.А. Пухтецька (відп. секр.), Л.Є Кисіль, Ю.С. Педько, Н.В. Хорощак, В.А. Дерець, А.В. Кірмач, Л.В. Люлька. – К., Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2011. – 600 с.

12. Миколенко О.І. Наука адміністративного процедурного права України / О.І. Миколенко // Форум права. – 2012. – № 3. – С. 436-439 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2012-3/12moippu.pdf.

13. Адміністративне право України: навч. посіб.: [у 2-х т.]: Т. 1. Загальне адміністративне право / [Галунько В. В., Олефір В. І., Пихтін М. П. та ін.]; за заг. ред. В. В. Галунька. – Херсон : ХМТ, 2011. – 320 с.

14. Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. – К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2003. – 1728 с.

15. Большой юридический словарь / Под ред. А.Я. Сухарева, В.Е. Крутских. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Инфра-М, 2001. – 704 с.

Заїка А.,
аспірантка Інституту законодавства
Верховної Ради України

ОСОБЛИВОСТІ ФІНАНСОВО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ВАЛЮТНОГО КОНТРОЛЮ В ЯПОНІЇ

У статті досліджено стандарти здійснення валютного контролю в Японії, розкривається система валютного законодавства та система органів, які здійснюють валютне регулювання, в тому числі валютний контроль. Охарактеризовано принцип вільного руху капіталів, наводиться перелік підстав обмеження здійснення валютних операцій.

Ключові слова: *валютне регулювання, валютний контроль, валютне законодавство, лібералізація, валютні операції, єврозона, вільний рух капіталів.*

Заика А. Особенности финансово-правового регулирования валютного контроля в Японии

В статье исследованы стандарты осуществления валютного контроля в Японии, раскрывается система валютного законодательства и органов, осуществляющих валютное регулирование, в том числе валютный контроль. Охарактеризован принцип свободного движения капиталов, приводится перечень оснований ограничения осуществления валютных операций.

Ключевые слова: *валютное регулирование, валютный контроль, валютное законодательство, либерализация, валютные операции, еврозона, свободное движение капиталов.*

A. Zaika. Features of legal regulation of currency control in Japan

The article examines the standards of currency control in Japan, reveals the system of system of currency legislation and bodies that carry out currency regulation, including currency control. The principle of the free movement of capital is characterized, a list of the grounds for restricting currency transactions is provided.

Keywords: *currency regulation, currency control, currency legislation, liberalization, currency operations, eurozone, free movement of capital.*

Постановка проблеми. Українське валютне законодавство сьогодні перебуває на черговому етапі свого реформування. Саме гнучка валютна система має допомогти Україні інтегруватися до світового економічного співтовариства. Вона стимулюватиме активну зовнішньоекономічну діяльність, вітчизняний експорт і забезпечить прихід іноземних інвесторів в українську економіку. Гнучкість валютної системи означає, що механізми валютного контролю чітко прописані й реалізовуються, проте не мають репресивного характеру або надміру забюрократизованого.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Зазначена проблематика переважно вивчається в межах юридичної та економічної науки. Серед прикладів джерел можна назвати профільні дисертаційні та монографічні дослідження таких вчених, як А. Гарбінська-Руденко, В. Білоус, А. Джавага, А. Ємелін, С. Лучковська, С. Прокопчук, М. Старинський, Т. Філіпенко, О. Шевчик; серед статей на обрану та суміжні теми дослідження можна згадати роботи Л. Кравченко, О. Пруського, С. Сулейманової, Р. Сухого, О. Шевчука, Л. Воронової, С. Запольського, А. Ковальчука, О. Костюченко, Ю. Крохіної, Т. Латковської, О. Лещенка, І. Рукавішнікової, Г. Тосуняна, Н. Якимчук тощо.

Метою статті є дослідження й характеристика правових засад здійснення валютної політики, включно з контролем на території Японії.

Виклад основного матеріалу. З 1 грудня 1980 року основним нормативно-правовим актом, в якому закріплюються основні положення, що стосуються реалізації валютної, інвестиційної, торговельної (як зовнішньої, так і внутрішньої) політики держави є Закон Японії від 1 грудня 1949 року №228 «Про валютне регулювання та зовнішню торгівлю», в редакції від 14 травня 2013 року. Нова редакція даного закону ознаменувала собою завершення розпочатого з кінця 60-х років процесу поступової лібералізації валютного регулювання та надходження іноземних інвестицій в Японію. В результаті відбулася зміна загального підходу - від заборони в принципі з дозволом як виняток до дозволу в принципі з забороною як виняток.

Найбільш суттєві пом'якшення в японському законодавстві в цій сфері відбулися вже на тому етапі, коли Японія впевнено влаштувалася на позиції другої за економічним потенціалом країни капіталістичного світу, а міць її фінансово-монополістичних груп стала настільки велика, що вони могли не лише вільно протистояти найбільшим світовим компаніям на ринку самої Японії, а й вельми успішно конкурувати з ними в масштабах світового ринку в цілому. Внаслідок цього законодавчі рестрикції, що поступово слабшали змінювалися економічними факторами збільшення конкуренції на японському ринку і ускладненням боротьби за впровадження і закріплення на ньому.

Відповідно до положень закону № 228, метою його прийняття стало забезпечення нормального розвитку зовнішньоекономічної діяльності Японії на основі, за загальним правилом, свободи зовнішньої торгівлі, валютних операцій та інших міжнародних угод; на основі мінімального впливу адміністративних органів на валютні операції, за винятком окремих випадків, коли на зазначені дії можуть бути накладені обмеження з метою підтримки національної економічної безпеки Японії.

Структура зазначеного закону представлена дванадцятьма главами, що закріплюють такі положення:

- загальні положення;
- заходи з підтримки миру і безпеки в Японії;
- порядок здійснення операцій, передбачених цим законом;
- операції з капіталом і т.д.;
- порядок здійснення інвестицій в економіку Японії;
- порядок зовнішньої торгівлі;
- звітність при здійсненні операцій, що здійснюються відповідно до цього закону;
- вимоги до осіб, які мають право здійснювати зовнішньоторговельну діяльність;
- відносини з Законом про адміністративне виробництво;
- розгляд спорів;
- інші положення;
- відповідальність за порушення вимог цього закону;
- додаткові положення.

З питань регулювання конкретних процедур, пов'язаних зі здійсненням міжнародної торгівлі, даний закон відсилає вже до спеціального законодавства, а також відомчих нормативних актів.

Відповідно до ст. 6 цього закону до валютних цінностей в Японії належить іноземна валюта, іноземні цінні папери, а також дорогоцінні метали [1].

До органів державної влади Японії, що здійснюють повноваження щодо валютного регулювання можна віднести наступні органи:

1. Міністерство фінансів. Відповідно до закону про Міністерство фінансів, воно має дуже широкі повноваження в економічній, бюджетній, податковій та інших фінансових сферах, в тому числі воно зобов'язане забезпечувати стабільність японської валюти і міжнародної валютної системи, воно здійснює вироблення порядку визначення курсів іноземних валют, а також в цілому координує діяльність з обігу валютних цінностей, здійснення валютних операцій та інших міжнародних розрахунків [2].

2. Банк Японії. Даний фінансовий орган є єдиним в Японії емітентом національної валюти, він здійснює встановлення курсів іноземної валюти по відношенню до японської ієни, а також безпосередньо здійснює валютний контроль. Крім того, Банк Японії, реалізуючи положення Закону «Про валютне регулювання та зовнішню торгівлю», здійснює прийом заяв на видачу дозволів на здійснення валютних операцій та певних угод з валютними цінностями [3].

3. Міністерство зовнішньої торгівлі та промисловості. В нормативно-правових актах якого може вимагатися відстрочення певної угоди або зміни окремих пунктів контракту задля контролю потоку платежів та попередження й обмеження незаконних платежів.

Основним засобом валютного контролю є контроль за ліцензуванням валютних операцій або обов'язковістю попереднього повідомлення.

Ліцензування платіжних операцій забезпечує здійснення цих операцій через уповноважені банки. Якщо уповноважений банк порушує чинне законодавство, Міністерство фінансів має право:

1) відкликати ліцензію;
2) призупинити валютні операції цього банку на строк до одного року;
3) обмежити сферу його операцій.

Що стосується процедури здійснення платежів, встановлено таке правило: якщо платежі здійснюються поза уповноваженими банки, а також у разі

використання так званих особливих методів платежу (тобто тих методів, що дозволяють здійснювати безконтрольні платежі), необхідно мати ліцензію Міністерства фінансів [4, с. 34].

Контроль потоку платежів та попередження й обмеження незаконних платежів здійснюють уповноважені банки, керуючись відповідними нормативними актами Міністерства фінансів.

Як було зазначено, операції, пов'язані з рухом капіталу, в основному здійснюються вільно, хоча необхідно виконати певні умови (в кожному конкретному випадку виконується одна з вимог):

- отримати попередній дозвіл
- надати попереднє повідомлення з певним періодом очікування, протягом якого Міністерство фінансів і Міністерство зовнішньої торгівлі та промисловості можуть вимагати відстрочення угоди або зміни окремих пунктів контракту;
- надати попереднє повідомлення без періоду очікування.

Валютні кредити уповноважених банків підлягають попередньому повідомленню з врахуванням періоду очікування. На валютні та єнові депозити резидентів та нерезидентів поширюються вимоги про обов'язкові мінімальні норми резервів, встановлених Банком Японії.

Резиденти та нерезиденти можуть вільно розміщувати валютні депозити в уповноважених банках Японії та переказувати будь-які суми у будь-якій валюті. Не обмежується розміщення резидентами за кордоном депозитів на суму до 100 млн. єн [5, с. 9].

Для здійснення валютних операцій особа, яка бажає їх здійснити, має звернутися до компетентного органу (яким є Банк Японії або його територіальні підрозділи), подати заяву на отримання дозволу на здійснення операції, і власне, потім здійснити її. При цьому особистість особи ідентифікується і запис про здійснення валютної операції зберігається протягом певного періоду часу. Хочеться відзначити, що даний дозвіл - скоріше звичайна формальність, так як здебільшого видається для обліку кількості операцій з валютними цінностями в

цілях аналізу ситуації і своєчасного вжиття заходів з відновлення балансу економіки, а також для звітності. Необхідність отримання даного дозволу - здебільшого повідомний порядок здійснення валютних операцій, ніж необхідність отримання саме дозволу на здійснення зазначених операцій в умовах посилення зовнішньоторговельної політики, коли щодо валютних операцій окремими суб'єктами вводяться обмеження.

Попередній дозвіл на проведення валютних операцій розглядається жорсткіше у тому випадку, коли це пов’язано з певними обставинами: погіршення стану платіжного балансу країни; значні коливання курсу єєни; міжнародний рух капіталів в таких значних розмірах, які достатні для того, щоб мати негативний вплив на валютний ринок Японії.

Чинний нині Закон також істотно спростив процедуру регулювання прямих іноземних інвестицій. В даний час не потрібно схвалення кожної конкретної угоди з боку уряду з тривалим попередніми періодом вивчення можливого впливу операції на стан національної економіки, платіжного балансу тощо. Від потенційного іноземного інвестора потрібно лише попередня подача через Банк Японії відповідного повідомлення, що розкриває зміст його намірів, до Міністерства фінансів і будь-яке одне з галузевих міністерств (в основному або зовнішньої торгівлі і промисловості і, або сільського господарства, лісівництва та рибальства) в залежності від конкретної області передбачуваного вкладення капіталу (статті 26 та 29). Після подачі повідомлення встановлюється термін в 30 днів. У разі відсутності з боку урядових органів (як правило, Міністерства фінансів) будь-якої реакції вважається, що інвестор має право приступити до здійснення викладеної в повідомленні операції. Дана система називається системою автоматичного схвалення.

У виняткових випадках термін очікування може бути продовжений відповідним рішенням компетентних урядових органів до 5 місяців, про що інвестор повідомляється по офіційних каналах. Міністерство фінансів в умовах чітко не визначених законом "надзвичайних обставин" (наприклад, якщо дана операція, на думку міністерства, може привести до виникнення труднощів у

підтримці рівноваги платіжного балансу, різких коливань курсу ієни, негативному впливу на ринок капіталу - ст. 21, п. 2) має право застосовувати систему видачі дозволів на вчинення відповідних операцій. Міністерство фінансів може також змінити ту чи іншу операцію частково або навіть призупинити її повністю, причому причини подібного втручання обумовлені досить розпливчасто, а в якості найбільш загальної із них названо негативний вплив здійснюють операції на ділову активність в будь-якої окремо взятої галузі або всієї економіки в цілому (ст. 23).

За весь час дії Закону не було відомих випадків застосування застереження про «надзвичайні обставини», що пояснюється не тільки досить стійкою внутрішньоекономічною ситуацією і високою конкурентоспроможністю японських монополій, а й успішним застосуванням в необхідних випадках надзвичайно ефективної в японських умовах системи «адміністративного регулювання», коли по напівофіційним або навіть зовсім неофіційним каналам до приватного бізнесу, в т. ч. і потенційних іноземних інвесторів, доводяться рекомендації компетентних урядових установ. Якщо іноземна сторона відмовиться прийняти доводи свого японського партнера і після його прямого посилання на наявність відповідних урядових рекомендацій, - на шляху реалізації даного проекту можна очікувати виникнення різного роду ускладнень - від ослаблення зацікавленості японського партнера і застосування різного роду бюрократичних зволікань до отримання офіційної вказівки компетентного урядового органу про внесення відповідних змін до проекту. У будь-якому випадку навіть на подолання різного роду неофіційних перешкод йде дуже багато часу і зусиль.

Висновки. Таким чином, в Японії система валютного контролю забезпечена основним Закон Японії від 1 грудня 1949 року №228 «Про валютне регулювання та зовнішню торгівлю», в редакції від 14 травня 2013 року та спеціальними нормативними актами; існують обмеження щодо руху валютних цінностей; контролюються валютні операції, пов’язані з рухом капіталу. Однак, за результатами аналізу зазначеного закону, можна констатувати, що в цілому

Японія досить лояльно ставиться до здійснення валютних операцій, але при цьому при виникненні будь - яких загроз стабільності національної економіки цієї держави може ввести певні обмеження щодо окремих груп суб'єктів і операцій, які підлягають негайній відміні при усуненні підстав їх встановлення.

Крім того, врегулювання в одному законі порядку здійснення зовнішньоторговельної діяльності, яка, однак, так чи інакше пов'язана з обігом валютних цінностей, є досить позитивним явищем, оскільки одним законом відразу регулюється вся зовнішньоторговельна діяльність, причому з конкретними посиланнями на спеціальне законодавство.

Органами валютного контролю є Міністерство фінансів, Банк Японії та Міністерство зовнішньої торгівлі та промисловості. В якості агентів валютного контролю виступають уповноважені банки, що здійснюють контроль валютних операцій власних клієнтів, попереджуючи та обмежуючи незаконні платежі.

Список використаних джерел:

1. Про валютне регулювання і зовнішньої торгівлі [Електронний ресурс] // закон Японії від 01.12.1949 No 228 (ред. Від 14 травня 2013).
2. Про міністерство фінансів [Електронний ресурс] // закон Японії (станом на 16 липня 2011 року)
3. Банк Японії [Електронний ресурс] // Офіційний сайт Банку Японії. - Електрон. дан. - URL: https://www.boj.or.jp/index.html/ (дата Звернення 25.11.2016).
4. Хамаганова Л.Д. Світовий досвід в організації валютного регулювання та валютного контролю. Навчальний посібник. - Іркутськ: Видавництво ІГЕА, 2001. - 124 с.
5. Баринов Е.А. Валютне регулювання і валютний контроль в Японії // Міжнародний бізнес Росії. - 1996. - № 6. - С. 6 - 11.
6. Юргелевіч С. Валютне регулювання: зарубіжній досвід та пропозиції относительно України (Точка зору експертів Українсько-Європейського консультативного центру) // Економіка, фінанси, право. - 2000. - № 10. - С. 3 - 8.

УДК 342.6

Шинкаренко В.С.,
студент 2 курсу магістратури
спеціальності Право
Юридичного факультету
Київського міжнародного університету

ОРГАНІЗАЦІЙНІ І ФУНКЦІОНАЛЬНІ ОСНОВИ ПОБУДОВИ СИСТЕМИ ДЕРЖАВНИХ ОРГАНІВ УПРАВЛІННЯ ОСВІТОЮ В УКРАЇНІ

Стаття присвячена дослідженню сучасних проблем організаційних та функціональних основ побудови системи державних органів управління освітою в Україні. Автор наголошує, що однією із складових сучасної політико-правової реформи є реформа управління системою освіти. У статті проведено аналіз чинного законодавства України про освіту, виокремлено проблемні питання щодо регламентації сфери управління освітою, зокрема, побудови системи державних органів управління освітою. Автором доведено, що у чинному законодавстві, на жаль, відсутній системний розподіл повноважень між органами влади щодо управляння освітою. У висновках автор резюмує, що одним з перших кроків у напрямку гармонізації та кодифікації законодавства про освіту має стати розподіл компетенцій щодо правового регулювання освіти між законодавчою та виконавчою владою і чітке визначення компетенції органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування.

Ключові слова: *освіта, навчальні заклади, державні органи, управління освітою, освітня реформа.*

Шинкаренко В.С. Организационные и функциональные основы построения системы государственных органоыв управления образованием в Украине

Статья посвящена исследованию современных проблем организационных и функциональных основ построения системы государственных органов управления образованием в Украине. Автор отмечает, что одной из составляющих современной политико-правовой реформы является реформа управления системой образования. В статье проведен анализ действующего законодательства Украины об образовании, выделены проблемные вопросы регламентации сфере управления образованием, в частности, построения системы государственных органов управления образованием. Автором доказано, что в действующем законодательстве, к сожалению, отсутствует системное распределение полномочий между органами власти в сфере управления образованием. В выводах автор резюмирует, что одним из первых шагов в направлении гармонизации и кодификации законодательства об образовании должно стать распределение компетенций по правовому регулированию образования между законодательной и исполнительной властью и четкое определение компетенции органов исполнительной власти и органов местного самоуправления.

Ключевые слова: *образование, учебные заведения, государственные органы, управления образованием, образовательная реформа.*

Shynkarenko V.S. ORGANIZATIONAL AND FUNCTIONAL BASES OF CONSTRUCTION OF THE SYSTEM OF PUBLIC AUTHORITY MANAGEMENT IN UKRAINE

The article is devoted to the research of modern problems of organizational and functional bases of building a system of state educational management bodies in Ukraine. The author emphasizes that one of the components of modern political-legal reform is the reform of the management of the education system. Issues of educational reform have been given sufficient attention from scientists. The necessity of the majority of changes in the order and principles of providing educational services, their content, the need for the expansion of the autonomy of educational institutions and the revision of the management of them are duly substantiated. The article analyzes the current legislation of Ukraine on education, sets out the problem issues related to the regulation of the sphere of education management, in particular, the construction of the system of state educational management bodies. The author proved that the laws should determine the system of education, the sequence of educational levels, the basis of licensing activities in the field of education, financing of educational activities. On the other hand, in the opinion of the author, such issues as the content of education, the internal structure of the educational institution, the management of the educational institution, etc., should be classified in the competence of the educational institution, and the issue of management of public and communal educational institutions, may be regulated by subordinate legal acts. However, in the current legislation, unfortunately, there is no systemic distribution of powers between the authorities. In the conclusions, the author concludes that one of the first steps in the direction of harmonization and codification of the law on education should be the division of competences regarding the legal regulation of education between the legislative and executive authorities and the clear definition of competence of executive authorities and local authorities.

Key words: *education, educational institutions, state bodies, education management, educational reform.*

Постановка проблеми. Останніми роками в Україні досить активно впроваджується політико-правова реформи. Реформування певної сфери суспільних відносин - не просто теоретична модель перерозподілу повноважень в державі, а життєво необхідна зміна всієї адміністративно-управлінської філософії [3, с. 110]. Однією із складових сучасної політико-правової реформи є реформа управління системою освіти. Питанням освітньої реформи приділено достатньо уваги з боку науковців. Належним чином обґрунтована необхідність більшої частини змін у порядку та принципах надання освітніх послуг, їх змісті, необхідність розширення автономії навчальних закладів та перегляду вертикалі управління ними. Так само багато розмови ведеться про необхідність державно-громадського управління освітою, та, на жаль, не пропонується конкретної моделі системи органів, що здійснюють управління освітою та перерозподілу повноважень між ними. Саме тому, реформування освіти зумовлене необхідністю подолати негативні явища, що мають місце в українському суспільстві. Не випадково, що серед численних трансформацій та модернізацій

останніх десятиліть особливе місце відводяться тим, які безпосередньо пов'язані з освітою та управлінням освітою.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. В Україні розробка концепцій побудови системи державних органів управління освітою входить до кола наукових інтересів таких визнаних вітчизняних фахівців, як В. Андрущенко, О. Даній, В. Луговий, А. Кобець, М. Корецький, В. Кремень, С. Ніколаєнко, В. Сиченко, М. Степко та ін.

Мета статті полягає у проведенні дослідження організаційних та функціональних основ побудови системи державних органів управління освітою в Україні.

Виклад основного матеріалу. Розподіл повноважень між органами управління освітою сьогодні є більшою мірою нелогічним та непослідовним. Такий стан речей не те що не сприяє розвитку освіти в державі, а інколи навіть гальмує його. Так, наприклад, до сьогодні невирішеним залишається питання розподілу повноважень між місцевими органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування, між управліннями та відділами освіти на місцях [12].

Виходячи з формулювання статті 10 Закону України «Про освіту» від 23.05.1991 року у редакції Закону України від 08.07.2017 року (далі - Закон України «Про освіту»), законодавцем абсолютно знівельовано, як власні повноваження у галузі освіти, так і повноваження Президента України, Кабінету Міністрів України, яких не віднесено до органів, що здійснюють державне управління освітою, проте до таких органів віднесено органи місцевого самоврядування, що суперечить самій суті місцевого самоврядування та перешкоджає реалізації мети освіти, що випливає із конституційних норм [6].

У свою чергу, Закон України «Про вищу освіту» від 01.07.2014 року у статті 17 відносить Кабінет Міністрів України до органів, що здійснюють управління вищою освітою, вказуючи, при цьому, що таке управління здійснюється через систему органів виконавчої влади. Тобто, цим самим

Кабінет Міністрів України – знову виключається із системи органів управління освітою, оскільки, начебто, безпосередньо (самостійно) такого управління не здійснює [3]. Таку ж позицію законодавець підтримав і у Законі України «Про позашкільну освіту», в Законі України «Про дошкільну освіту» [4].

Закон України «Про професійну (професійно-технічну) освіту» від 10.02.1998 року виключив із системи органів управління освітою не тільки Верховну Раду України, Кабінет Міністрів України, Президента України, але й органи місцевого самоврядування, а відтак у цій частині суперечить і Конституції України, і іншим освітянським законам.

Жоден із освітніх законів не розмежовує повноважень місцевих органів державної влади та органів місцевого самоврядування. Значним, навіть кричущим, недоліком чинного Закону України «Про освіту» є зведення в одну статтю норм, що регулюють повноваження місцевих органів державної влади та органів місцевого самоврядування у сфері освіти [2, с. 7]. Тим самим законодавець фактично ототожнив у цій сфері статус місцевих органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування, що є неприпустимим з огляду на завдання, що стоять перед місцевим самоврядуванням та місцевими органами виконавчої влади.

Саме тому вважаємо, що норми про повноваження місцевих органів виконавчої влади та про повноваження органів місцевого самоврядування мають міститися в окремих статтях закону, що дозволить чіткіше розподілити повноваження у сфері освіти між ними, влучніше окреслити їх компетенцію у галузі освіти. Крім того, відповідні повноваження чіткіше мають бути прописані в Законах України «Про місцеві державні адміністрації» та «Про місцеве самоврядування в Україні».

Для розподілу повноважень між органами, що здійснюють управління освітою, можна використовувати різні критерії. Так, за обсягом та характером повноважень такі органи можна поділити на органи загальної та органи спеціальної компетенції. До органів загальної компетенції відносяться Верховна Рада України, Президент України, Кабінет Міністрів України, місцеві

державні адміністрації та органи місцевого самоврядування. Міністерство освіти і науки України, управління та відділи освіти на місцях є органами спеціальної компетенції. Саме з даного принципу повинен виходити законодавець, закріплюючи в законі про освіту повноваження органів, які здійснюють управління освітою.

Крім того, слід повністю підтримати позицію про необхідність завершення переходу України від монопольно-державної до державно-громадської системи управління освітою [9, с. 351]. Проте і в цьому напрямку є чимало невирішених питань. Освітнє законодавство держави передбачає участь громадськості в управлінні освітою, проте не містить механізмів реалізації цих норм – не вказує обсяг повноважень громадських утворень, їх види та порядок створення і функціонування.

Важливим елементом системи громадського управління освітою є автономія навчального закладу, без якої неможлива творча робота педагогів і неможливий розвиток системи. Однак далі декларативних норм у законодавчих актах справа не рухається. Більше того, при розробці нових законопроектів явно проглядаються наміри мінімізувати обсяг автономії навіть вищих навчальних закладів.

До вирішення питання автономії навчального закладу слід підходити з позицій верховенства права та конституціоналізму [10, с. 14]. На підставі частини першої статті 19 Конституції України керівник навчального закладу, педагог має право чинити все, що прямо не заборонено законодавством. Отже, обсяг автономії навчального закладу має визначатися не окремими нормами актів законодавства, а принципом: навчальний заклад має право чинити все, що не заборонено актами законодавства. А запобіжником проти можливого свавілля виконавчої влади у сфері освіти має стати частина друга статті 19 Конституції: орган влади, включаючи Кабінет Міністрів України та відповідні міністерства мають діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України. Безумовне дотримання цих норм включно з вимогами статей 3, 8 та 53 Конституції України всіма

учасниками правовідносин в освіті мало б стати запорукою законності в системі освіти, у т.ч. забезпечення автономії навчальних закладів [8].

Очевидно, що форми державно-громадського управління не можуть бути запроваджені директивним шляхом, без участі громадськості. Тому законодавство повинно залишати більше простору для вияву громадянської активності. Тоді для реалізації всього можливого різноманіття форм державно-громадського управління освітою достатньо було б було відповідні положення відобразити статутах навчальних закладів чи положеннях про органи державного управління в системі освіти [11, с. 182].

Щодо досвіду провідних європейських країн у сфері управління освітою, хочемо навести такі приклади. Приміром, провідна роль в управлінні системою освіти Англії належить Департаменту у справах дитини, школи та сім'ї, створеному у 2007 році. Департамент володіє рядом основних повноважень у сфері освіти, до яких можна віднести такі: затвердження державного навчального плану (освітніх стандартів); розподіл фінансових ресурсів між місцевими органами управління освітою та освітніми програмами; інспектування освітніх установ (через уповноважені агентства та громадські некомерційні організації); реєстрація (акредитація) недержавних освітніх установ; розробка державної освітньої політики та стратегії розвитку освіти [1, с. 57].

Основні повноваження щодо управління освітніми установами та їх фінансування належать місцевим органам управління освітою. Положення про це прямо закріплене в Законі про освіту 1996 р., у якому ці органи названі основними. Їх основне завдання - сприяння розвитку системи державної загальнообов'язкової середньої освіти.

На найнижчому рівні управління системою освіти знаходяться директори шкіл та допоміжні адміністративні працівники навчальних закладів. На рівні адміністрації конкретної школи вирішуються такі питання: надання рекомендацій місцевим органам управління щодо закупівлі підручників; найм персоналу, визначення умов заміщення вакансій та вимог до кандидатів;

вирішення питань надання фахової освіти «важким» дітям; нагляд за освітнім процесом та педагогічною діяльністю вчителів.

Основні принципи, на яких базується система управління вищою освітою у Франції закладені у Законі «Про вищу освіту» від 26 січня 1984 р. № 84-42 (так званий закон Саварі). Серед найважливіших - принципи автономії вузів, доступності освіти, також було введене нове поняття «професійного навчання» як складової вищої освіти. Закон складається з п’яти частин, зміст яких становлять норми з питань державної системи вищої освіти, функціонування вузів, державних закладів наукового, культурного та професійного призначення, системи прав та і обов’язків користувачів та працівників цих закладів, а також представництва державних закладів наукового, культурного і професійного призначення в департаментах, районах та на республіканському рівні. Права та обов’язки студентів вузів, а також професорсько-викладацького складу регламентуються окремими актами. Окремим Законом «Про приватну вищу освіту» від 12 липня 1987 р закріплюється статус недержавних вузів та умови їхнього державного ліцензування. Принципи, закладені у вищезгаданих законах, лягли в основу так званого Орієнтовного закону про вищу освіту (Loi d’orienatation), прийнятого в 1989 р. [1, с. 56]

Окремі законодавчі акти стосуються введення нових ступенів у систему французької освіти. Так, декретом від 17 листопада 1999 р. було введено ступінь професійного ліценціата (Licences professionelles), декретом від 30 серпня 1999 р. затверджено новий ступінь «магістра» (Mastaire), нарешті, декретом від 8 квітня 2002 р. було замінено термін «Mastaire» на загальноприйнятий англомовний термін «Master», а також визначено ряд заходів щодо підтримки освіти протягом усього життя.

Великий вплив на перерозподіл компетенцій у сфері освіти та підвищення автономії вузів здійснив ряд прийнятих законів, спрямованих на децентралізацію державного управління у Франції. Базові закони про децентралізацію від 1982, 1983 та 2003 рр. суттєво розширили сферу компетенції територіальних громад на рівні регіонів та департаментів у тому

числі і у сфері освіти, а також розмежували сфери повноважень держави, регіональної та муніципальної влад на основі принципу субсидіарності, що припускає взаємодоповнення та зменшує ризик дублювання функцій щодо управління освітою. Відповідно до цього принципу на державу покладені функції по розробці концепції освітньої політики, визначенню стратегічних цілей і завдань розвитку освіти, підтримці загальної соціально-економічної рівноваги функціонування освітньої системи. На регіони покладені завдання по визначенню та узгодженню стратегій розвитку навчальних закладів, розширенню їх регіональних економічних зв'язків. Департаменти покликані забезпечити тіснішу та ефективнішу співпрацю між навчальними закладами одного регіону. У свою чергу місцеві громади (комуни) повинні підтримувати контакти із громадянами, громадськими об'єднаннями, забезпечуючи тим самим безпосередній зв'язок зі споживачами освітніх послуг [1, с. 59].

Більш детально відносини у сфері освіти врегульовані Кодексом про освіту Франції, прийнятим в 2000 році (як додаток до основного Закону). Кодекс про освіту Франції визначає освіту, як публічну службу зі збереженням повноважень, наданих територіальним об'єднанням. Так питанням управління освіти, зокрема розподілу повноважень між центральними та місцевими органами, присвячена Книга 2 цього кодексу.

Організаційна структура сучасної системи управління освітою в Польщі включає три рівні. На найвищому – три міністерства (освіти, здоров'я та культури), які здійснюють нагляд за всією системою освіти. На середньому знаходяться три види органів: кураторії освіти, які ієрархічно здійснюють педагогічний нагляд за бюджетними закладами, тобто забезпечення належного рівня навчання шляхом визначення якісних показників, об'єктивного вивчення всіх сфер діяльності школи з урахуванням думки батьків, учнів та вчителів; органи територіального самоврядування (відділи освіти) наглядають за закладами місцевого самоврядування; установчі органи (суспільні освітні товариства, фундації), яким підпорядковані суспільні заклади. На третьому рівні – заклади освіти, у яких безпосередньо здійснюється освітня діяльність:

школи (крім вищих шкіл), бурси та інтернати, дошкільні заклади, будинки дитини, навчально-виховні заклади, психологічно-педагогічні консультації, міські спортивні осередки, палаци молоді, педагогічні бібліотеки.

Куратор освіти у воєводстві не підпорядковується воєводі, а безпосередньо міністрові освіти. Директори шкіл дістали значний обсяг повноважень, що дає їм змогу приймати рішення кадрових, організаційних та програмних питань у своїх закладах освіти. Учителі також мають можливість більш гнучко і творчо підходити до виконання навчальних програм, спираючись на т.зв. програмні основи, які можуть збагачуватись виходячи із потреб відповідного середовища, вчительських або учнівських інтересів. Кожний щабель управлінського апарату має чітко окреслені функції і внутрішню ієрархічну організацію [1, с. 60].

Отже, резюмуючи наведене вище, можемо констатувати, що спільними особливостями законодавства про освіту розглянутих держав є: 1) дотримання принципу пріоритету права людини на освіту; 2) чітке визначення і розмежування повноважень органів влади в управлінні системою освіти; 3) наявність елементів громадського управління освітою і широка автономія навчальних закладів. Лише в одній державі – Франції – прийнято Кодекс законів про освіту. Однак і в цьому випадку не всі правовідносини в освіті врегульовано цим кодексом, парламентом приймаються інші закони, що регулюють освітню діяльність.

Узагальнивши існуючий науково-теоретичний доробок, передову міжнародну практику, на основі чинного законодавства України, можна запропонувати таку модель системи управління освітою. Управління освітою в межах наданих Конституцією та законами України повноважень мають здійснювати: Верховна Рада України; Президент України; Кабінет Міністрів України; профільне міністерство (Міністерство освіти і науки України); Місцеві органи виконавчої влади; органи місцевого самоврядування; органи громадського управління освітою. Вважаємо, що галузеві міністерства, у підпорядкуванні яких знаходяться вищі навчальні заклади, мають бути

виключені із системи управління освітою. Вважаємо, що створені ними заклади вищої освіти(ЗВО) мають бути підпорядковані профільному міністерству (освіти і науки). Галузеві міністерства повинні бути позбавлені права здійснювати управлінські функції відносно ЗВО, засновниками яких вони виступили. Такі міністерства можуть виконувати виключно функцію сприяння розвитку освіти та науки у відповідній сфері.

Проте, першим кроком на шляху розмежування повноважень органів, що здійснюють управління освітою, має стати визначення компетенції у сфері освіти органів загальної компетенції – Верховної Ради України, Кабінету Міністрів України, Президента України.

Висновки. Таким чином, фундаментальна проблема правового регулювання освітньої діяльності – відсутність розподілу повноважень щодо правового регулювання між законодавчою та виконавчою владою. Стаття 92 Конституції України передбачає, що виключно законами України регулюються «засади…. освіти». Таким чином, Конституція України не виключає, що низка питань регулювання освітньої діяльності, які не є засадничими, можуть регулюватися постановами Кабінету Міністрів України, наказами Міністерства освіти і науки України, інших центральних органів виконавчої влади.

Разом з тим системний аналіз Конституції України показує, що поняття засадничих норм не може тлумачиться довільно. Так, гарантування прав особи, в т.ч. на освіту, як і обмеження цього права за наявності вагомих підстав, мають регулюватися виключно законами. Законами мають визначатися повноваження органів виконавчої влади та місцевого самоврядування у сфері освіти.

Слід погодитись із тим, що законами має визначатися система освіти, послідовність здобуття освітніх рівнів, оскільки перелік освітніх галузей (загальна середня, вища, професійно-технічна, дошкільна, позашкільна освіта) визначений Конституцією України (ст. 53). З тих же міркувань випливає, що Законом мають визначатися засади ліцензування діяльності в галузі освіти, фінансування освітньої діяльності. З іншого боку, зрозуміло, що такі питання як зміст освіти, внутрішня структура навчального закладу, управління навчальним

закладом тощо, мають бути віднесені до компетенції навчального закладу, а питання управління державними та комунальними навчальними закладами, можуть регулюватися підзаконними нормативно-правовими актами.

У чинному законодавстві, на жаль, відсутній системний розподіл повноважень між органами влади. Низка питань регуляторного характеру залишаються невирішеними в Законі Україну «Про загальну середню освіту». Так, незважаючи на запровадження Державного стандарту базової і повної загальної середньої освіти та передбачення державної підсумкової атестації як механізму контролю за дотриманням Державного стандарту, Закон не відповідає на питання, як має діяти навчальний заклад та органи управління освітою у разі, коли атестація виявить невиконання вимог Державного стандарту. Ця нечіткість стала причиною усунення з державної підсумкової атестації поняття негативної оцінки та знецінення документа про освіту як такого.

Тому одним з перших кроків у напрямку гармонізації та кодифікації законодавства про освіту має стати розподіл компетенцій щодо правового регулювання освіти між законодавчою та виконавчою владою і чітке визначення компетенції органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування. Розподіл має відповідати таким принципам: конституційність; забезпечення гарантій прав людини в галузі освіти; забезпечення стабільності системи освіти з наданням можливості органам влади та навчальним закладам удосконалювати зміст освіти відповідно до вимог часу; чітке розмежування повноважень між органами влади та органами місцевого самоврядування.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Андрощук А. Г. Освіта у країнах європейської спільноти: структура і управління / А. Г. Андрощук // Проблеми науки. – 2000. – № 8. – С. 54–60 ; № 9. – С. 54–59.
2. Андрущенко В. П. Теоретико-методологічні засади модернізації вищої освіти в Україні на рубежі століть / В. П. Андрущенко // Вища освіта України. - 2009. - № 2. - С. 5 - 13.
3. Бєлова Л. О. Реформування системи управління освітою за умови децентралізації місцевого самоврядування [Електронний ресурс] / Л. О. Бєлова // Актуальні проблеми державного управління. - 2014. - № 1. – С. 109-118 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/apdy_2014_1_16

4. Закон України «Про дошкільну освіту» у редакції від 01.01.2016 р. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2628-14/ed20160101.

5. Закон України «Про загальну середню освіту» у редакції від 05.03.2017 р. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/651-14/ed20170305

6. Закон України «Про освіту» від 23.05.1991 р. у редакції від 08.07.2017 р. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1060-12/ed20170708

7. Закон України «Про професійно-технічну освіту» // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/103/98-вр

8. Конституція України // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр

9. Крисюк С. Державно-громадське управління освітою / С. Крисюк // Суспільні реформи та становлення громадянського суспільства в Україні : матеріали наук.-практ. конф. / [за ред. В. І. Лугового, В. М. Князева]. - К. : Вид-во УАДУ, 2004. - Т. 3. - С. 350 - 353.

10. Модернізація вищої освіти України і Болонський процес : матеріали до першої лекції / уклад. М. Ф. Степко [та ін.]. - К. : Видави. центр МОН України, 2004. - 24 с.

11. Сиченко В. В. Механізми регулювання системи освіти: сучасний стан та перспективи розвитку : монографія / В. В. Сиченко. – 2010. - С. 168 - 283.

12. Юрчук Л. Тенденції децентралізації управління освітою в Україні / Юрчук Л. // Вісник Національної академії державного управління при Президентові України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://visnyk.academy.gov.ua/wp-content/uploads/2013/11/2009-4-36.pdf

УДК: 347.73(477)

Томчук О.В.,
аспірантка Інституту законодавства
Верховної Ради України

СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВНІ НАПРЯМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПОДАТКОВОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ

Томчук О. В. Стан та перспективні напрямки забезпечення податкової безпеки України.

У статті досліджено сутнісні аспекти та правову природу категорії «податкова безпека». Проаналізовано існуючі та перспективні загрози податковій безпеці України з аргументацією чинників, які зумовлюють їхнє виникнення. Запропоновано перспективні напрямки забезпечення податкової безпеки в Україні в сучасних соціально-політичних умовах. Досліджено доктринальні визначення категорії «податкова безпека» на підставі яких запропоновано авторське визначення означеної правової категорії.

Ключові слова*: загрози, напрямки розвитку, податкове законодавство, податкові інтереси, податкова безпека, правова природа та сутність, фінансова безпека.*

СОСТОЯНИЕ И ПЕРСПЕКТИВНЫЕ НАПРАВЛЕНИЯ ОБЕСПЕЧЕНИЯ НАЛОГОВОЙ БЕЗОПАСНОСТИ УКРАИНЫ

Томчук О. В. Состояние и перспективные направления обеспечения налоговой безопасности Украины.

В статье исследованы сущностные аспекты и правовая природа категории «налоговая безопасность». Проанализированы существующие и перспективные угрозы налоговой безопасности Украины с аргументацией факторов, обуславливающих их возникновения. Предложены перспективные направления обеспечения налоговой безопасности в Украине в современных социально-политических условиях. Исследованы доктринальные определения категории «налоговая безопасность» на основании которых предложено авторское определение указанной правовой категории.

Ключевые слова: *направления развития, налоговое законодательство, налоговые интересы, налоговая безопасность, правовая природа и сущность, угрозы, финансовая безопасность.*

Tomchuk O. V. State and prospective directions of providing tax security of Ukraine.

The article analyzes the essential aspects and legal nature of the category of «tax security». The existing and perspective threats to the tax security of Ukraine are analyzed with the argumentation of the factors that determine their occurrence. Proposed directions of providing tax security in Ukraine in modern socio-political conditions are offered. The doctrinal definitions of the category «tax security» were investigated on the basis of which the author's definition of the specified legal category was proposed.

Key words: *threats, directions of development, tax legislation, tax interests, tax security, legal nature and essence, financial security.*

Постановка проблеми у загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими та практичними завданнями. Упродовж усієї історії державності України, оподаткування залишається одним з основних джерел формування

доходів держави, що робить проблему забезпечення податкової безпеки вкрай актуальною. На жаль, сьогодні влада країни замислюється переважно над питаннями розміру податків, строків їхнього стягнення, податкової звітності тощо, залишаючи при цьому безпекові питання поза своєю увагою. Така ситуація призвела до вразливості податкової системи України, яка стала беззахисною перед внутрішніми та зовнішніми загрозами.

Аналіз останніх досліджень і публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми і на які спирається автор. В сучасній науці фінансового права аналізом категорії «податкова безпека» займались: І. А. Башинський, С. С. Голіков, М. І. Виклюк, В. В. Іващенко, Л. П. Коваль, Ю. П. Потернак та інші вчені. Однак, в умовах динамічних змін, що торкаються і сфери оподаткування, ці наукові праці частково втратили свою новизну. З огляду на це аналіз категорії «податкова безпека» вбачається актуальним напрямком дослідження.

Виділення невирішених раніше частин загальної проблеми, котрим присвячується означена стаття. На сьогодні категорія «податкова безпека» залишається формально не визначеною. У зв’язку з цим, виникає необхідність наукового опрацювання методологічної основи податкової безпеки та формулювання пропозицій щодо удосконалення рівня податкової безпеки держави.

Формулювання цілей статті. Мета статті полягає у детальному аналізі стану та перспективних напрямків забезпечення податкової безпеки України.

Виклад основного матеріалу дослідження з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів. Надаючи визначення «податкової безпеки», науковці роблять акцент на різних елементах сутності цього правового явища. Зокрема, вони наступним чином визначають зміст та сутність податкової безпеки:

– податковою безпекою держави можна вважати такий стан податкової сфери, який характеризується захищеністю інтересів всіх суб'єктів, задіяних у

податкових відносинах, стійкість та незалежність податкової системи, що має проявлятися у стабільності податкового законодавства [1, с. 135];

– податкова безпека держави – це такий стан податкової системи, що характеризується стійкістю і стабільністю всіх її елементів, що передбачає спроможність захищати економічні інтереси держави і протистояти зовнішнім та внутрішнім загрозам, можливість реалізації і розвитку податкового потенціалу країни, ефективне використання конкурентних переваг податкової системи в умовах глобалізації (Ю. П. Потернак) [2, с. 340];

– податкова безпека повинна розглядатися, як частина фінансової безпеки держави, яка визначається наявністю сформованої податкової системи, оптимальним рівнем оподаткування (що забезпечує достатнє наповнення за рахунок податкових надходжень дохідної частини бюджету) для виконання державою своїх функцій, а також забезпечує розвиток реального сектору економіки та соціальний захист населення (В. В. Іщенко) [3, с. 36];

Вбачається, що кожне з вищенаведених визначень має в основі різну функціональну складову, яка і визначає сутність податкової безпеки держави. У першому випадку, це організаційна складова, тобто здатність податкової системи виконувати функції, покладені на неї державою. У другому випадку, акцент робиться на економічну складову, яка полягає у підпорядкуванні податкової системи економічним інтересам держави, що також не досить коректно, адже податкова система є лише відображенням економічних процесів, що тривають в державі. У третьому випадку, за основу взято фіскальну складову, тобто спрямованість податкової системи на формування доходів держави.

Плюралізм думок щодо сутності податкової безпеки, як зазначає М. І. Виклюк, пов'язаний з тим, що «з однієї сторони вона характеризує певний стан, що забезпечує захист інтересів платників податків та суб’єктів, що задіяні у розподілі ВВП через механізм оподаткування, з другої – це певна властивість системи, що здатна забезпечити своєчасність виконання податковою системою своїх функцій та адекватність реагування її на зміни податкової політики

держави під впливом групи чинників; з третьої – здатність протистояти ризикам та небезпекам, оптимізувати, а за окремих умов, мінімізувати їх вплив на усіх учасників податкової безпеки» [4, с. 243].

Систематизуючи думку науковців, пропонуємо під податковою безпекою розуміти такий стан податкової системи, при якому оподаткування, як вид діяльності, забезпечує фіскальний, регуляторний та соціальний ефект, необхідний для сталого розвитку держави та суспільства, залишаючись при цьому захищеною від зовнішніх та внутрішніх загроз, що нейтралізуються за допомогою самовдосконалення системи та її здатності виявляти потенційні ризики. Слід зазначити, що вищенаведена думка науковців з приводу сутності податкової безпеки, наводить автора на наступні міркування:

– податкова безпека – це саморегулююча система, яка діє як єдиний механізм, в основі якого знаходиться податкове законодавство. Саме воно має гарантувати належний стан захищеності інтересів держави у податковій сфері;

– інтереси держави у податковій сфері – це синтез публічних та приватних інтересів, оскільки зайве податкове навантаження на суб’єктів господарювання та населення, може привести до незбалансованості податкової системи, що зробить її вразливою до внутрішніх та зовнішніх загроз;

– в умовах глобалізаційних процесів, що передбачають концентрацію управління, незалежність податкової системи досягається лише виваженою податковою політикою, яка концептуально та ідеологічно визначає пріоритети розвитку податкового потенціалу країни;

– правова природа податкової безпеки, полягає у створенні та подальшому нормативно-правовому закріпленні таких умов оподаткування суб’єктів суспільного відтворення, які сприятимуть утвердженню принципу законності в рамках податкової системи.

У Концепції забезпечення національної безпеки у фінансовій сфері, яка схвалена Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 15 серпня 2012 р. № 569 та Податковому кодексі України (далі – ПК України), інтереси держави у податковій сфері не визначені, що безумовно є суттєвим недоліком, адже при

відсутності закріплених пріоритетів важко визначити ефективні шляхи їх досягнення. Встановити ці інтереси, можна через призму категорії «загальні засади податкового законодавства України», що закріплені у ст. 4 ПК України.

У такому випадку, до числа цих інтересів слід віднести: забезпечення загальності оподаткування, при якій кожна особа буде сплачувати встановлені законодавством податки та збори; належний рівень фіскальної достатності, тобто збалансованості витрат бюджету з його надходженнями; невідворотність та ефективність інституту відповідальності за податкові правопорушення; конкурентоспроможність податкової системи, тобто перевищення податковими надходженнями витрат на адміністрування податків та зборів; стабільність податкових надходжень та їх поступове зростання, яке є економічно обґрунтованим; своєчасність та повнота сплати встановлених податків і зборів суб'єктами господарювання та громадянами [5].

Вважаємо, що наведений перелік є не повним, адже у ньому не враховані окремі аспекти податкової політики держави, які повинні забезпечити стабільність податкової системи та її захищеність від загроз. Мова йде про окремі приватні інтереси, які одночасно можуть виступати інтересами держави, що пов'язано з дуалістичністю природи податкової безпеки. Зокрема, таким інтересами є: існування в державі справедливого порядку розгляду податкових спорів між державою та суб'єктами господарювання; недопущення моноподатковості Державного бюджету України; забезпечення податкового планування, яке передбачатиме поступове зменшення податкового тягарю без шкоди для доходної частини бюджетів.

Перейдемо до аналізу загроз податковій безпеці держави, які на сьогодні є актуальними та здатні впливати на стабільність податкової системи України. Відповідно до положень Концепції забезпечення національної безпеки у фінансовій сфері, схваленої Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 15 серпня 2012 р. № 569, основною загрозою податкової безпеки є виведення фінансового капіталу з України та приховування суб'єктами господарювання значних сум доходів від оподаткування [6]. Враховуючи те, що після прийняття

цього документу пройшло вже п’ять років, він втратив свою актуальність через значне розширення переліку загроз податкової безпеки, що на жаль не знайшло відображення у нормативно-правових актах. Тому, для систематизації вказаних загроз, необхідно проаналізувати загальнодержавні стратегії та думку вітчизняних вчених з цього приводу.

На думку С. С. Голікова, «найнебезпечнішими загрозами є ті, які пов’язані з незадовільним економічним розвитком, значним соціально-економічним розшаруванням населення, рівнем тіньової економіки та низькою податковою культурою. Достатньо великою, але не найбільш небезпечною загрозою є стан державних фінансів, адже збільшення бюджетного дефіциту та боргу може значно негативно вплинути на стан податкової безпеки. Суттєву загрозу для податкової безпеки становить інституціональне середовище, основними небезпеками якого є низька ефективність податкових органів та нестабільність і неоднозначність законодавства» [7, с. 129].

До числа загроз податковій безпеці, також слід віднести низький рівень податкової культури, внаслідок якого ухилення від сплати податків стало поширеним правопорушенням. У своїй роботі І. А. Башинський до числа основних чинників, які визначають низький рівень податкової культури в Україні відносин: «незбалансованість податкової політики держави; значні витрати на адміністрування податків; недосконаліть податкового законодавства; значний часовий розрив між виникненням проблем бізнесу та нормативним реагуванням держави на ці проблеми; високі податки; відсутність соціальної справедливості в оподаткуванні; розвиток тіньової економіки; відсутність інформації про напрями використання податків і зборів; недостатня просвітницька робота з майбутніми платниками податків; корупція в контролюючих органах; відсутність механізмів формування податкової свідомості» [8, с. 61-64].

Вважаємо, що до числа загроз податковій безпеці держави також слід віднести конфлікт на Сході країни, адже промисловість регіону, її економічний потенціал, давали державі значні податкові надходження, які спрямовувалися

на соціальну, культурну та інші сфери суспільного життя. Відсутність цієї частки податків, вже зараз позначається на податковій системі України, а влада країни змушена шукати альтернативні шляхи формування доходної частини бюджету.

До числа загроз податковій безпеці також слід віднести невиважені ситуативні дії Українського парламенту, внаслідок яких держава власноруч робить податкову систему вразливою до внутрішніх та зовнішніх загроз. У якості прикладу слід навести випадок з ліквідацією податкової міліції, який виник у результаті технічної помилки при внесенні змін до ПК України [9]. Такі дії можуть мати вкрай негативні наслідки, навіть якщо помилково прийняті норми будуть чинними лише декілька днів. Тобто, теоретично один з суб'єктів забезпечення податкової безпеки на певний час залишився поза правовим полем, що тягне за собою конкретні юридичні наслідки у вигляді неправомірності рішень та дій посадових осіб, що представляють цей орган.

Також загрозою податкової безпеки слід вважати нестабільність податкового законодавства. Мова йде про те, що останнє дуже часто змінюється та пристосовується до певних бізнес-еліт, що пов'язане зі зміною політичної кон'юнктури в державі. Це не дозволяє платникам податків та державі оцінити його ефективність та напрацювати пропозиції щодо удосконалення податкової політики. Зрештою, така нестабільність призводить до податкової кризи, внаслідок чого збільшується сектор тіньової економіки.

Попри існування таких суттєвих загроз очевидно, що сьогодні держава не надто замислюється над питаннями податкової безпеки. Про це свідчить аналіз податкового законодавства, у якому відсутні основні категорії податкової безпеки, індикатори визначення її рівня, інтереси держави у цій сфері, а також організаційно-правові механізми реагування та попередження загроз. Частково проблеми бюджетної безпеки відображені в Стратегії розвитку системи управління державними фінансами, затвердженої Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 1 серпня 2013 р. № 774-р. Зокрема, в документі наголошується на необхідності формування гнучкої, послідовної фіскальної

політики держави, яка має оперативно реагувати на актуальні потреби бізнесу, як основи податкової безпеки держави [10].

Основним документом у цій сфері, зараз є Стратегія національної безпеки, у якій питання податкової безпеки розкриті через категорію «економічна безпека». Так, у п. 4.9 Стратегії закріплено, що шляхами забезпечення економічної безпеки є: спрощення та оптимізація системи оподаткування, консолідація інституціональних спроможностей податкових органів щодо виявлення активів організованих злочинних угруповань та їх конфіскації [11]. Вважаємо, що для створення належного рівня податкової безпеки в державі, не достатньо просто вказувати на окремі напрями діяльності податкових органів.

Доволі важливим питанням, в контексті забезпечення податкової безпеки, є аналіз пріоритетних напрямків розвитку засобів її правового регулювання, у чому нам допоможе дослідження європейського досвіду. Отже, до числа таких шляхів, пропонуємо віднести наступні:

1. Утвердження в Україні інституту фінансової відповідальності за порушення податкового законодавства. Як зазначає В. М. Ковтун, «фінансова відповідальність є формою реалізації державно-владного примусу, що виникає під час порушення приписів фінансово-правових норм і полягає у застосуванні спеціально уповноваженими державними органами до правопорушника передбачених законом санкцій» [12, с. 148]. Підкреслимо, що вона повинна мати обопільний характер, тобто відповідати має як платник податків, так і контролюючий орган, який своїми діями або бездіяльністю порушує чинне податкове законодавство.

2. Робота контролюючих органів з неплатниками податків. Для вітчизняної практики податкового менеджменту, притаманна робота з платниками податків, які відповідним чином реєструються та систематично сплачують передбачені законодавством податки і збори. У таких умовах, зазначена вище категорія осіб, залишається поза увагою податкових органів, хоча вони є потенційними платниками податків. Мова йде про: осіб, які

обліковуються у податкових органах та які через будь-які причини не подають або припинили подавати податкову звітність та сплачувати податки; осіб, які займаються господарською діяльністю, одержують доходи від такої діяльності і при цьому не обліковуються у податкових органах і не сплачують податки [13].

3. Визначення ризикових платників податків, під час проведення процедури їх реєстрації платниками ПДВ. Мова йде про аудит суб'єктів підприємницької діяльності, який сьогодні не передбачений податковим законодавством, хоча для більшості країн Європи – це норма. Нормативно-правовою основою здійснення вказаного аудиту, має стати Наказ Державної аудиторської служби України «Про затвердження Методики проведення Державною аудиторською службою України, її територіальними органами державного аудиту реєстраційних даних суб'єктів господарювання».

4. Запровадження мораторію на внесення змін до ПК України на термін п'ять років. Цей крок є вимушеним, адже зайва політизація податкового законодавства, податкове лобі та бажання підвищити власний рейтинг на проблемах мінімізації оподаткування, стають на заваді вироблення власної моделі податкової системи, в основі якої знаходиться перевірене на практиці податкове законодавство. Варто зазначити, що запроваджувати мораторій слід тільки після прийняття нового ПК України, який буде враховувати усі нагальні проблеми та мати в основі європейський досвід адміністрування податків.

Аналізуючи усе вищенаведене можна дійти висновку, що підвищення рівня податкової безпеки, досягається комплексом організаційно-правових та контрольно-узгоджувальних заходів, які спрямовані на збалансування публічних та приватних інтересів у сфері оподаткування. Усі вони мають стратегічне значення, оскільки від ефективності їх реалізації, залежать основні категорії податкової безпеки (податкова культура, стабільність податкової системи, податковий суверенітет, податковий потенціал тощо).

Висновки з даного дослідження і перспективи подальших розвідок у даному напрямку. Підводячи підсумки зазначимо, що податкова безпека є важливою складовою фінансової безпеки, адже вона покликана забезпечити

такі умови господарської діяльності, за яких держава матиме змогу отримувати обсяг податкових надходжень, достатній для виконання покладених на неї функцій. Увібравши в себе комплекс публічно-приватних інтересів, податкова безпека держави позиціонується як системне правове явище, яке включає в себе податкове законодавство, систему податків і зборів, податковий менеджмент і адміністрування, систему контролюючих органів.

Недосконаліть податкового законодавства, відсутність концепції розвитку податкової системи, неефективність організаційних форм податкового менеджменту, обумовлюють вразливість податкової безпеки до внутрішніх і зовнішніх загроз. Запропоновані шляхи зміцнення податкової безпеки, спрямовані на усунення вказаних недоліків та дозволяють досягти бажаного стану податкової системи України, при збереженні податкового суверенітету. При цьому перспективним напрямком подальших наукових пошуків у цій сфері залишається питання узгодження напрямків податкової безпеки з відповідними напрямками боргової та бюджетної безпеки.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Голіков С. С. Податкова безпека у системі фінансової безпеки. *Економіка та держава*. 2015. № 11. С. 134–137.

2. Потернак Ю. П. Ризики в оподаткуванні та їх вплив на податкову безпеку держави. *Науково-інформаційний вісник*. 2013. № 1. С. 339–345.

3. Іщенко В. В. Податкова складова фінансової безпеки держави. *Вісник економіки транспорту і промисловості*. 2012. № 37. С. 35–41.

4. Виклюк М. І. Податкова безпека: дуалістичність економічної природи трактування змісту основних характеристик. *Інноваційна економіка*. 2013. № 5. С. 242–246.

5. Податковий кодекс України: Закон України від 2 грудня 2010 р. № 2755-VI. *Відомості Верховної Ради України.* 2011. № 13–17. стор. 556. Ст. 112.

6. Коваль Л. П. Понятійно-категоріальний апарат дослідження фінансової безпеки. *Financial space*. 2013. № 3. С. 95–101.

7. Голіков С. С. Загрози податковій безпеці України. *Наук. вісник Міжнарод. гуманітарного ун-ту*. 2015. № 11. С. 126–130.

8. Башинський І. А. Проблемні аспекти формування податкової культури. *Science and Education a New Dimension. Humanities and Social Sciences*. 2014. № 5. С. 242–246.

9. Депутати помилково ліквідували податкову міліцію в Україні URL: https://infokava.com/lang-uk/53088-deputaty-vr-oshibochno-likvidirovalinalogov uyu-miliciyu-v-ukraine-nardep.html (дата звернення: 06.04.2018).

10. Про затвердження Стратегії розвитку системи управління державними фінансами: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 1 серпня 2013 р. № 774-р. *Урядовий кур'єр України*. 2013. № 199.

11. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 6 травня 2015 року «Про Стратегію національної безпеки України»: Указ Президента України від 26 червня 2015 р. № 24. *Офіційний вісник України*. 2015. № 22. стор 14. стаття 1353.

12. Ковтун В. М. Світовий досвід правового регулювання фінансової відповідальності за порушення податкового законодавства. *Наук. вісник Нац. ун-ту ДПС України*. 2011. № 3 (54). С. 168–174.

13. Міжнародний досвід: адміністрування податків в Європі та Україні. URL: http://sfs.gov.ua/modernizatsiya-dps-ukraini/povidomlenia_/2012_ povidoml enia-modernizatsia/print59283.html (дата звернення: 08.04.2018).

УДК 347.998.85
12.00.07 «Адміністративне право і процес;
фінансове право; інформаційне право»

Марцинкевич С.,
аспірант Хмельницького університету управління та права

ЩОДО ПОНЯТТЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПОЗОВУ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ

Розглянуто доктринальні підходи до визначення поняття «забезпечення позову в адміністративному судочинстві». Зроблено висновок про наявність різних позиції науковців до визначення поняття «забезпечення позову в адміністративному судочинстві», зокрема в частині визначення мети та умов застосування цього процесуального інституту тощо. На основі проведеного дослідження уточнено поняття «забезпечення позову в адміністративному судочинстві».

Ключові слова: *адміністративний позов, забезпечення позову, адміністративний суд, захист прав, виконання судового рішення, адміністративне судочинство, ефективний захист.*

Рассмотрены доктринальные подходы к определению понятия «обеспечение иска в административном судопроизводстве». Сделан вывод о наличии различных позиции ученых к определению понятия «обеспечение иска в административном судопроизводстве», в частности касательно определения цели и условий применения этого процессуального института. На основе проведенного исследования уточнено понятие «обеспечение иска в административном судопроизводстве».

Ключевые слова: *административный иск, обеспечение иска, административный суд, защита прав, исполнение судебного решения, административное судопроизводство, эффективная защита.*

The doctrinal approaches to defining the notion of "claim in administrative proceedings" are considered. It is concluded that there are different positions of scholars to define the notion of "securing a claim in administrative proceedings", in particular in terms of defining the purpose and conditions of application of this procedural institute, etc. On the basis of the conducted research the concept of "securing a claim in administrative proceedings" was clarified.

Keywords: *administrative lawsuit, lawsuit, administrative court, protection of rights, enforcement of court decision, administrative justice, effective defense.*

Важливу роль на шляху досягнення головних цілей адміністративного судочинства відіграє інститут забезпечення позову, застосування якого здатне зробити реальним захист прав або оспорюваних інтересів осіб. Поряд із цим доводиться констатувати, що із огляду на неоднозначні підходи судових

органів до багатьох аспектів застосування законодавства України щодо забезпечення позову в адміністративному судочинстві, у правозастосовній практиці цей інститут не завжди є дієвим.

Правовим засад забезпечення позову приділено незначну увагу в науці адміністративного процесуального права. Окремі питання щодо забезпечення адміністративного позову були предметом дослідження М.М. Аракелян [1], С.В.Ківалова [2], С.А.Кузнецова [3], Г.А.Медвідчук [4], М.Ю.Старилова [5], В.А.Сьоміної [6] проте, враховуючи оновлення адміністративного процесуального законодавства, окремі з них втратили свою актуальність, наукові розробки окремих доктринальних аспектів залишаються дискусійними, зокрема, щодо визначення поняття забезпечення позову в адміністративному судочинстві. Зазначене вказує на актуальність теми цієї статті.

Метою цього дослідження є обґрунтування пропозицій щодо уточнення поняття «забезпечення позову в адміністративному судочинстві»

Незважаючи на те, що термін «забезпечення позову в адміністративному судочинстві» часто вживається в чинному законодавстві, його легальне визначення відсутнє, що, на наш погляд, не варто визнавати недоліком адміністративного процесуального законодавства. Як слушно відзначають Б. Орленко та В. Резникова, не слід перевантажувати законодавство визначенням правових категорій, адже останні мають бути сферою доктрини права, а не законодавства [7, с. 143]. Звісно так, саме на доктринальному рівні за допомогою методів наукового пізнання можна виявити істотні ознаки явища та розкрити зміст поняття. Як слушно відзначає Н.Н.Ткачева, саме в понятті відображаються загальні та найбільш важливі властивості речей та явищ [8, с. 2].

Отже, визначення правових дефініцій, у тому числі «забезпечення позову в адміністративному судочинстві» на доктринальному рівні є позитивним явищем. При цьому, тільки за умови формування в доктрині права єдиного підходу до визначення цього поняття, законодавець може розробити та прийняти досконале законодавство, застосування якого здатне забезпечити

реальну реалізацію кожним права на судовий захист. Поряд із цим, позиції науковців щодо поняття «забезпечення позову», у тому числі в адміністративному судочинстві, є різними.

Зокрема, М.Й. Штефан вважає, що забезпечення позову – «це вжиття судом, у провадженні якого знаходиться справа, заходів щодо охорони матеріально-правових інтересів позивача, які гарантують за його позовом про присудження реальне виконання позитивно прийнятого рішення» [9, с. 351].

На видах судових рішень щодо яких може мати місце забезпечення позову наголошує Г. Буга, яка у своєму дисертаційному досліджені доводить, що забезпечення позову можливе як за позовами про присудження та про визнання, так і за перетворювальними позовами. При цьому, дослідник відзначає, що такі заходи характеризуються вчиненням тимчасових примусових процесуальних дій із дотримання прав та інтересів заявника та гарантування йому виконання рішення суду по суті справи [10, с. 7].

Забезпечення позову як заходи, що вживаються тільки у випадку винесення судом рішення про присудження визнають і В. Резникова та Б. Орленко [7, с. 146].

Як систему заходів щодо охорони матеріально-правових інтересів позивача, які гарантують реальне виконання судового рішення, прийнятого за його позовом визначає забезпечення позову С.Я. Фурса [11, с. 500]. При цьому вчена наголошує на тому, що такі заходи вживаються судом, у провадженні якого знаходиться справа і не уточнює види судових рішень, у випадку прийняття яких суд може вжити такі заходи [11, с. 500].

Під забезпеченням позову М.М.Аракелян пропонує розуміти «вжиття судом, у провадженні якого перебуває справа, заходів охорони матеріально-правових інтересів позивача від можливих недобросовісних дій відповідача, щоб забезпечити позивачу реальне та ефективне виконання судового рішення, якщо його буде прийнято на користь позивача, в тому числі задля попередження потенційних труднощів у виконанні такого рішення» [1, с. 12].

Схожою є позиція фахівців Вищого адміністративного суду України, за

якою забезпечення адміністративного позову забезпечує дію принципу обов'язковості судових рішень і є гарантією виконання постанови адміністративного суду, дія якої забезпечується вжиття судом, який розглядає адміністративну справу заходів щодо створення можливості реального виконання у майбутньому постанови суду про задоволення позову [12].

В.А.Сьоміна розуміє забезпечення позову як механізм, в рамках якого оперативно застосовуються забезпечувальні заходи, що сприяють виконанню завдань адміністративного судочинства, а саме, дають реальну можливість виконати прийняте судом рішення, здійснити судом захист прав, свобод та інтересів фізичних та юридичних осіб у сфері публічно-правових відносин [6, с. 111].

Ряд дослідників не надають визначення поняття «забезпечення позову», обмежуючись вказівкою на мету використання цього процесуального інституту - створення можливості виконання рішення суду по справі на момент його винесення судом та звернення до виконання у встановленому законом порядку [13, с. 76; 14, с. 75; 15, с. 96; 16, с. 117].

С.А.Кузнецов та П.П. Заворотько із цього приводу уточнюють, що забезпечення позову може мати місце тільки у випадку, якщо передбачається виконання судового рішення у справі [3, с. 78; 17, с. 56].

Дещо вузьке значення дає терміну «забезпечення позову» Г.А.Медвідчук, на думку якого забезпечення адміністративного позову — «це процесуальна дія судді, спрямована на тимчасовий захист позивача в адміністративному процесі шляхом зупинення дії рішення суб’єкта владних повноважень чи його окремих положень, що оскаржуються, або забороною вчиняти певні дії» [4, с. 174]

Вищенаведене свідчить, що з більшими або меншими редакційними відмінностями, автори підтримують позицію про те, що забезпечення позову - це заходи, метою вжиття яких є забезпечення виконання судового рішення у майбутньому.

Водночас існує більш широкий підхід вчених до визначення цієї дефініції. Так, Н.В.Іванюта обґрунтовує визначення поняття «забезпечення

позову в господарському процесуальному праві» як сукупність правових норм, які регламентують здійснення управленими суб'єктами процесуальних дій щодо вжиття строкових та термінових заходів на стадії розгляду справи в суді першої або апеляційної інстанції, що спрямовані на попередження неможливості в цілому або окремих ускладнень виконання рішення господарського суду, чи запобігання спричинення позивачу шкоди [18, с. 7].

В.В.Корольов вважає, що «забезпечення позову приймається з метою виконання майбутнього судового рішення та з метою захисту майнових та немайнових інтересів заявника» [19, с. 129].

В.І. Горевий указує, що забезпечення позову є засобом, вжиття якого має унеможливити порушення майнових чи охоронюваних законних інтересів юридичної або фізичної особи [20, с. 113].

Є.О.Ятченко досліджуючи інститут забезпечення позову в господарському судочинстві в цілому, визначає, що метою його застосування є захист прав суб'єкта господарювання [21, с. 90] Визначають забезпечення позову і як гарантію захисту інтересів позивача. [22, с. 248].

Л.Запорожець відзначає, що забезпечення позову є не лише гарантією виконання судового рішення, але й засобом запобігання порушення прав позивача, засіб зупинення імовірного порушення прав позивача, за захистом яких він звернувся до суду з позовом [23, с. 26].

Г.З. Лазько та А.В.Ільченко дійшли висновку, що забезпечення позову – це процесуальна гарантія задоволення позову, яка реалізується шляхом забезпечення реального захисту порушеного, невизнаного чи оспорюваного права позивача [24, с. 131, 135].

Дещо противоречивою є позиція В. Резникової та Б.Орленко, які спочатку наголошують на тому, що забезпечення позову встановлюється судом з метою забезпечення виконання рішення суду про присудження, а далі у роботі стверджують про те, що значення заходів до забезпечення позову, полягає в тому, що суд, вживаючи заходи до забезпечення позову охороняє правопорядок в цілому, забезпечує позовні вимоги заявника [7, с. 142, 146]. Варто підтримати

другий підхід вчених, адже забезпечення позовних вимог в цілому може мати місце і у випадку прийняття судового рішення про присудження, яке не підлягає виконанню, наприклад рішення про визнання недійсним рішення про призначення перевірки та скасування його.

О.Ю.Одосій визначає забезпечення позову як «вживання судом, в провадженні якого перебуває справа, необхідних заходів щодо охорони матеріально-правових інтересів позивача проти несумлінних дії відповідача, що гарантує реальне виконання майбутнього судового рішення у випадку задоволення позовних вимог (повністю або частково)» [25, с. 62]. Системний аналіз цієї дефініції дозволяє відзначити певну неоднозначність, адже спочатку автор наголошує на охороні такими заходами інтересів позивача від дії відповідача, а надалі вказує, що такі заходи гарантують лише реальне виконання судового рішення. Такий підхід є неконструктивним.

Не зосереджуючи увагу на меті застосування забезпечення позову О.А. Шурин виділяє наступні характеризуючи цього інституту: тимчасовий характер, застосування на будь-якій стадії судочинства за заявою учасника справи, можливість застосування до пред'явлення позову; оперативність вжиття та негайне виконання ухвали суду про забезпечення позову, перелік заходів забезпечення позову є невичерпним [26, с. 179].

Отже, більш широкий підхід до визначення поняття «забезпечення позову» полягає у визнанні мети його застосування не тільки як виконання судового рішення, а й як попередження (недопущення) порушення прав позивача до прийняття рішення у справі. Переконанні, що такий підхід науковців є більш виваженим із огляду на особливості адміністративного судочинства, адже не всі рішення адміністративних судів підлягають виконанню в порядку законодавства про виконавче провадження. Наприклад, судові рішення про визнання недійсним рішення про призначення перевірки не вимагають вчинення певних дії, а навпаки, вже самим рішенням встановлюється факт неправомірності ініціювання вчинення певних дії відповідачем щодо позивача, При цьому, саме забезпечення таких позовів

шляхом зупинення дії актів відповідача про вчинення щодо позивача певних дії (проведення перевірки, зупинення діяльності тощо), здатне гарантувати захист прав позивача у випадку задоволення позову, з огляду на те, що у випадку невжиття забезпечення позову до розгляду справи по суті подальший захист порушеного права позивача стане неможливим, втратить свою актуальність та ценз через безповоротність наслідків.

Більш того, саме такий підхід вбачається із змісту статті 150 Кодексу адміністративного судочинства України, адже однією із підстав забезпечення позову у статті закріплено унеможливлення ефективного захисту або поновлення порушених чи оспорюваних прав або інтересів позивача, за захистом яких він звернувся або має намір звернутися до суду [27].

Звертає увагу наголошення законодавцем саме на унеможливлені ефективного захисту, значення якого не розкривається.

Е.І.Велієв вважає, що судовий захист є ефективним в тому випадку, якщо забезпечує реалізацію мети правосуддя - захист порушених або оспорюваних прав, свобод і законних інтересів суб'єктів правовідносин, які обрали належний спосіб захисту своїх прав [28, с. 195].

М.Ю.Старилов виділяє наступні критерії ефективності правового захисту: «своєчасність застосування заходів забезпечення адміністративного позову; запобігання необґрунтованому заподіянню шкоди учасникам адміністративно-правових відносин; забезпечення законності прийнятих адміністративних актів» [5, с. 110].

З урахуванням викладеного вважаємо, що судовий захист у будь-якому випадку має бути ефективним, інакше взагалі не можна про нього говорити, неефективні засоби захисту не здатні поновити порушене право. Наголошення у статті 150 Кодексу адміністративного судочинства України саме на ефективному захисті є зайвим, адже з огляду на його оціночний характер, його використання може негативно вплинути на дієвість цієї норми.

Окремо слід звернути увагу на відмінності у думках вчених щодо видів судових рішень, про забезпечення яких може йти мова. Одні вчені не

уточнюють коло таких рішень, тобто вважають можливим забезпечити такими заходами виконання будь якого рішення у справі [4, с. 174; 11, с. 500]. Інші вчені вважають, що такими рішеннями можуть бути рішення, які підлягають виконанню [1, с. 12; 3, с. 78; 6, с. 11; 17, с. 56]. Третя позиція зводиться до визнання можливим забезпечення виконання тільки рішень суду про присудження [9, с. 351]. Має місце позиція про можливість забезпечення виконання трьох видів судових рішень: про присудження, про визнання, про перетворювання [10, с. 7].

Переконані, що таке уточнення має значення тільки у випадку вузького визначення мети застосування інституту забезпечення позову в адміністративному судочинстві – забезпечення виконання судового рішення. У випадку розгляду цього інституту як такого, що забезпечує ефективний судовий захист, забезпечення позову може мати місце щодо більшості видів судових рішень, різняться тільки види забезпечення.

Варто відзначити, що в жодному із наявних у науковій площині, у тому числі із наведених, не враховано така характеризуюча забезпечення позову як примусовий характер. Примусовий характер цього процесуального інституту визначається тим, що застосування заходів забезпечення позову засновано на владному судову акті. Адміністративно-процесуальне законодавство не наділяє сторін правом на укладання угоди про застосування таких заходів за добровільних засадах, що є конструктивним з огляду на характер публічно-правових спорів

Безспірною характеризуючою забезпечення позову є їх тимчасовий характер, адже є очевидним, що період їх дії обмежується часовими рамками – з моменту винесення судом ухвали про вжиття заходів забезпечення позову до моменту скасування цієї ухвали або винесення судового рішення у справі чи до його виконання.

Важливим у визначення поняття «забезпечення позову в адміністративному судочинстві» видається той аспект, що серед вчених різняться думки щодо його визначення як явища загалом. Так, вчені визначають

забезпечення позову в адміністративному судочинстві як сукупність заходів [4, с. 174; 7, с. 146; 11, с. 500], або як процесуальну гарантію [12; 23, с. 26], або як процес [1, с. 12; 6, с. 11; 9, с. 351]. Міркуючи над тим, який із підходів в більшій мірі відображає сутність цієї дефініції варто з'ясувати сутність поняття «забезпечення» та «адміністративний позов».

У академічному тлумачному словнику української мови «забезпечення» визначається як надання достатніх матеріальних засобів до існування, гарантування щось, створювання надійних умов для здійснення чого-небудь, задоволення якогось або що-небудь у якихось потребах, постачання щось у достатній кількості [29, с. 118]. Отже, «забезпечення» по суті є процесом, в результаті якого щось створюється, задовольняється тощо.

Поняття «адміністративний позов» у чинному законодавстві не надається. При цьому, його визначення надається на доктринальному рівні. Наведено деякі з них. Так, С.В. Ківалов визначає «адміністративний позов» як матеріально-правову вимогу позивача до відповідача через адміністративний суд щодо захисту прав, свобод, інтересів чи реалізації повноважень у сфері публічних відносин, яка розглядається судом на засадах рівності та змагальності сторін шляхом вирішення публічно-правового спору [2, с. 15].

На думку І.Картузової, адміністративний позов є процесуально-правовий засіб, що містить вимогу зацікавленого суб'єкта (фізичної чи юридичної особи або суб'єкта владних повноважень) про захист прав, свобод та інтересів або на виконання повноважень у публічно-правових відносинах, за допомогою якого порушується розгляд адміністративним судом публічно-правового спору [30, с. 96].

М.І.Поворознюк також визначає адміністративний позов як «процесуальний засіб судового захисту, на підставі якого відкривається провадження в адміністративній справі щодо захисту порушеного права громадянина у сфері публічно-правових відносин, існує у вигляді позовної вимоги про захист, як предмет судового розгляду, і під час апеляційного та

касаційного оскарження рішень суду першої інстанції аж до ухвалення остаточного судового рішення, як акта правосуддя» [31, с. 143].

Позиція С.В. Ківалова заслуговує на підтримку, адже вважаємо, що позов слід розглядати саме як матеріально-правову вимогу позивача до відповідача, а процесуальним засобом, що містить цю вимогу є позовна заява, позовна заява може містити і декілька позовів.

Із урахуванням значення термінів «адміністративний позов» та «забезпечення» можна дійти висновку, що забезпечення позову являє собою процес, в результаті якого створюються умови задоволення матеріально-правової вимоги позивача до відповідача.

На основі проведеного аналізу можна запропонувати таке визначення «забезпечення позову в адміністративному судочинстві»: забезпечення позову в адміністративному судочинстві – це застосування судом заходів, за допомогою яких створюються умови задоволення матеріально-правової вимоги позивача до відповідача у випадку прийняття судом рішення про задоволення позову та забезпечується ефективний захист або поновлення порушених чи оспорюваних прав або інтересів позивача, за захистом яких він звернувся або має намір звернутися до суду.

Запропонований підхід до визначення поняття «забезпечення позову в адміністративному судочинстві» відображає характерні ознаки цієї категорії адміністративного процесуального права та спрямований на покращення його застосування в процесі вирішення публічних спорів адміністративними судами.

Формування єдиного підходу до розуміння поняття «забезпечення позову в адміністративному судочинстві» наддасть можливість досягти позитивного ефекту його правозастосування.

Список використаних джерел:

1. Аракелян М. М. Провадження у справах щодо видворення іноземців та осіб без громадянства в адміністративному суді : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / М. М. Аракелян; Нац. ун.-т «Одеська юридична академія». – Одеса, 2012. – 21 с.
2. Ківалов С. В. Адміністративний позов як категорія адміністративного права. Актуальні проблеми держави і права : зб. наук. пр. / редкол.: С. В. Ківалов (голов. ред.), В.

М. Дрьомін (заст. голов. ред.), Ю. П. Аленін [та ін.] ; МОН України, НУ «ОЮА». – Одеса : Юрид. л-ра, 2014. – Вип. 74. – С. 7-18.

3. Кузнецов С.А. Обеспечительные меры в гражданском и административном судопроизводстве. М.: Волтерс Клувер, 2007. – 118 с.

4. Медвідчук Г.А. Проблеми забезпечення адміністративного позову в Україні / Г.А.Медвічук // Адміністративне право і процес. – 2016. – № 1 (15). – С. 174-184.

5. Старилов М.Ю. Предварительная судебная защита и институт «отлагательного действия» в административном судебном процессе (сравнительно-правовые аспекты) / М.Ю.Старилов // Научные ведомости. Серия Философия. Социология. Право. – 2014. – № 22 (193). – С. 109-117.

6. Сьоміна В.А. Забезпечення позову в адміністративному судочинстві / В.А.Сьоміна // Державне будівництво та місцеве самоврядування. – 2017. – № 13. - С. 105-111.

7. Рєзнікова В., Орленко Б. Поняття та значення заходів до забезпечення позову в господарському процесі України / В. Резникова, Б. Орленко // Юридичний вісник. – 2014. – № 4. – С. 142-146.

8. Ткачева Н.Н. Обеспечение иска в гражданском судопроизводстве: науч.-практ. Пособие. Москва: «Волтерс Клувер», 2011. 136 с.

9. Штефан М. Й. Цивільний процес: підруч. / М. Й. Штефан. – Вид. 2-е, перероб. та доп. – К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2001. – 696 с.

10. Буга Г. Забезпечення позову в цивільному процесуальному праві України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юридичних наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право, цивільний процес, сімейне право, міжнародне приватне право» / Г.Буга. – Харків. – 2012. – 20 с.

11. Цивільний процес України: академічний курс: [підручник для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл]; [за ред. С. Я. Фурси]. – К.: Видавець Фурса С.Я.: КНТ, 2009. – 848 с.

12. Про узагальнення практики застосування адміністративними судами першої інстанції глав 1-4 розділу ІІІ Кодексу адміністративного судочинства України під час розгляду та вирішення адміністративних справ : постанова пленуму Вищого адміністративного суду від 29.09.2016 № 14. Електронний ресурс. Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0014760-16

13. Новичкова З.Т. Обеспечение иска в советском судопроизводстве : диссертация ... кандидата юридических наук. - Москва, 1972. - 208 с.

14. Корольов В.В. Способи забезпечення цивільного позову, не передбачені ЦПК України / В.В.Корольов // Вісник Вищої ради юстиції. – 2011. – № 3 (7) . – С. 72-82.

15. Гарієвська М.Б. Забезпечення майнових інтересів учасників справи в цивільному процесі : порівняльно-правовий аспект / М.Б.Гарієвська // Університетські наукові записки. – 2018. – № 67-68. – С. 93-101.

16. Степанець Р.П. Питання співвідношення інституту забезпечення позову в цивільному процесуальному праві України і виконавчого провадження / Р.П.Степанець // Наукові записки ХЕПУ. – 2005. – № 1 (2). – С. 116-121.

17. Заворотько П.П. Процессуальные гарантии исполнения судебного решения. – М.: Юрид. литература, 1974. – 360 с.

18. Іванюта Н.В. Забезпечення позову в господарському судочинстві: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юридичних наук : спец. 12.00.04 «Господарське право, господарсько-процесуальне право» / Н.В.Іванюта. – Донецьк. – 2012. – 20 с.

19. Корольов В.В. Поняття та особливості забезпечення позову в цивільному процесі / В. В. Корольов // Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України. – 2011. – Вип. 26. – С. 125-131. - Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/apvchzu_2011_26_19.

20. Горевий В. І. Господарський процес: практикум: навч. посіб. / В.І. Горевий, А.М. Куліш, В.Д. Чернадчук. – Суми: Універ- ситетська книга, 2009. – 283 с

21. Ятченко Є. О. Забезпечувальні заходи в господарському процесі України та у міжнародному комерційному арбітражі / Є. О. Ятченко // Судова апеляція. – 2016. – № 3 (44). – С. 84-91.

22. Юридический энциклопедический словарь / под ред. В.Е. Крутских. М., 2001. 487 с.

23. Запорожець Л. Роль забезпечення позову : огляд судової практики / Л.Запорожець // Інтелектуальна власність. – 2016. – № 3. – С. 26-31.

24. Лазько Г.З., Ільченко А.В. Деякі питання забезпечення позову у спорах, що виникають із страхових правовідносин / Г. З. Лазько, А. В. Ільченко // Наше право. - 2015. - № 5. – С. 131-135.

25. Одосій О.Ю. Еволюція наукових підходів щодо визначення поняття «забезпечення позову» / О.Ю.Одосій // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету: збірник наукових праць. Серія «Юриспруденція». Одеса. – 2015. – Випуск 17. Том 2. – С. 59 – 62.

26. Шурин О.А. Інститут забезпечення позову: теоретичні та практичні проблеми реалізації / О.А.Шурин // Прикарпатський юридичний вісник. – 2018. – № 1 (22). – С. 177-180.

27. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005 р. № 2747-IV (у редакції Закону від 03.10.2017 р. № 2147). Відомості Верховної Ради України. 2017. № 48. Ст. 436.

28. Велиев Э.И. К вопросу об эффективности судебной защиты / Э.И. Велиев // Вестник Волгоградского государсткенного университета. Сер. 5, Юриспруд. – 2011. – № 2 (15). – С. 192-196.

29. Академісний тлумачний словник української мови: в 11 томах. Том 3. Київ. – 1972. – 358 с.

30. Картузова І. Поняття, елементи та види адміністративного позову / І.Картузова // Юридичний вісник. – 2013. – № 3. – С. 94-100.

31. Поворознюк М. І. Адміністративний позов у системі засобів захисту прав громадянина у сфері публічно-правових відносин / М.І.Поворознюк // Часопис Київського університету права. – 2017. – № 3. – С. 137-145.

Перепелиця Н.В.,
студент 1-го курсу магістратури
Юридичного інституту
Київського міжнародного університету

ПРОБЛЕМАТИКА ТА СТАН ФІНАНСОВОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ

Фінансова система України є багатогранною економічною категорію, яка формувалась довгий час під впливом традицій та з урахуванням накопиченого досвіду. Стаття присвячена висвітленню сучасного стану фінансової системи України, виявленню проблем, негативних факторів, які впливають на неї, визначення шляхів їх уникнення та напрямків удосконалення фінансової системи України. У статті розглянуто різноманітні підходи до визначення терміну «фінансова система» та визначено структуру фінансової системи України,зв'язок з фінансовою безпекою, запропоновано напрямки її удосконалення в сучасних реаліях.

Ключові слова: *фінансова система, публічні фінанси, бюджетний дефіцит, фінансовий ринок, державний кредит, цільові фонди.*

Финансовая система Украины является многогранной экономической категории, которая формировалась долгое время под влиянием традиций и с учетом накопленного опыта. Статья посвящена освещению современного состояния финансовой системы Украины, выявлению проблем, негативных факторов, влияющих на нее, определение путей их избежания и направлений совершенствования финансовой системы Украины. В статье рассмотрены различные подходы к определению термина «финансовая система» и определена структура финансовой системы Украины, связь с финансовой безопасностью, предложены направления ее совершенствования в современных реалиях.

Ключевые слова: *финансовая система, публичные финансы, бюджетный дефицит, финансовый рынок, государственный кредит, целевые фонды.*

The financial system of Ukraine is a multifaceted economic category, which has been formed for a long time under the influence of traditions and in the light of experience. The article is devoted to illuminating the current state of the Ukrainian financial system, identifying problems, negative factors affecting it, determining ways to avoid them and directions for improving the financial system of Ukraine. The article considers various approaches to the definition of the term «financial system» and defines the structure of the financial system of Ukraine, the connection with financial security, suggests directions for its improvement in modern realities.

Keywords: *financial system, public finances, budget deficit, financial market, government credit, trust funds.*

Постановака проблеми. У сучасних умовах фінансова система України формується за європейськими стандартами. У зв'язку з цим об'єктивно необхідним є дослідження основних проблем і перспектив її розвитку. Саме стабільність у фінансовому секторі держави виступає важливою передумовою її економічного розвитку та зростання суспільного добробуту.

Аналіз досліджень та публікацій. Тема функціонування української фінансової системи знаходяться у центрі досліджень багатьох вітчизняних

науковців і економістів-практиків. Про це свідчить аналіз фахових праць останніх десятиліть. Зазначені аспекти розглядали такі вчені як: Ф. Ален, В. Виноградня, Т. Єфименко, О. Іваницька, К. Кименко, В. Коваленко, Л. Лисяк, О. Малютін, В. Міщенко, П. Хартман та інші.

Мета статті полягає у аналізі стану фінансової системи України, проблем та негативних чинників, які впливають на її ефективне функціонування, обгрунтування напрямів удосконалення фінансової системи України.

Виклад основного матеріалу. Найбільш основною категорією фінансового права, яка відображає єдність фінансових ресурсів та органів публічної влади, що здійснюють фінансово-правову політику є фінансова система.

Сучасні спеціалісти з фінансового права сходяться на думці, що фінансова система є категорією фінансово-правовою, тому досліджувати її потрібно лише з цієї сторони.

Науковці права вважають, що фінансова система - це об’єднання всіх сфер фінансових відносин, які регулюються фінансово-правовими нормами.

Фінансова система України - це багатостороння категорія, яка містить цілий комплекс економічних та організаційних відносин, які їх забезпечують та регулюються з боку держави. Отже, фінансова система України має нормативне-правове регулювання.

Фінансова система України виконує основні та другорядні функції (табл. 1).

Таблиця 1

Функції фінансової системи України

Основні функції	Другорядні функції
1) розподільна;	1) виробнича
2) контрольна.	2) стимулююча;
	3) регулювальна;
	4) планування;
	5) організація

Фінансова система України базується на таких принципах [1, с. 58]:

1) стійкість;
2) цілісність;
3) стабільність;
4) взаємодія та узгодженість фінансового контролю та державного управління з органами публічної влади;
5) динамічність;
6) плановість;
7) фінансова безпека;
8) прозорість і звітність.

Структура фінансової системи України наука фінансового права має свої концепції. З точки зору фінансової системи України як правової категорії можна виділити наступні її концепції: фондова, інституційна, по суб'єктна.

Відповідно до фондової концепції фінансова система України складається з фінансових фондів, інституційної - з фінансових інститутів. Посуб'єктна концепція має на меті визначення органу, який здійснює управління фондом чи фінансовим інститутом.

У даній статті ми розглянемо фінансову систему України, спираючись на інституційну концепцію. Під елементами фінансової системи розуміємо фінансово-правові інститути, які регулюють ті суспільні відносини, які складуються у відповідній сфері.

Фінансова система України має у своєму складі дві базові сфери: публічних фінансів та фінансів господарюючих суб'єктів. Розглянемо сучасний стан кожної із цих ланок фінансової системи України.

У сфері публічних фінансів провідну роль займає Державний бюджет України. Він є центральною ланкою фінансової системи країни та впливає на функціонування інших ланок фінансової системи. Ключовою складовою частиною фінансової системи є позабюджетні фонди як елемент публічних фінансів. Через них здійснюється перерозподіл національного доходу держави. Як самостійні фінансові установи в Україні здійснюють діяльність лише чотири

позабюджетні фонди: Пенсійний фонд, Фонд страхування від нещасних випадків на виробництві та професійних захворювань, Фонд страхування з тимчасової втрати працездатності, Фонд загальнообов'язкового державного соціального страхування України на випадок безробіття. Позабюджетні фонди в Україні створені з метою збільшення державних доходів країни, підвищення ефективності їх використання [2, с. 76].

Державний кредит також є вагомою частиною фінансової системи. Державний кредит України приймає участь у мобілізації та розподілі фінансових ресурсів, за допомогою якого держава виконує свої основні функції та задачі.

Інститут страхування також є елементом фінансової системи України. Правова природа визначає дві форми страхування: добровільне та обов'язкове. У сфері публічних фінансів ми можемо виділити лише обов'язкове страхування, так як саме в цій сфері здійснюється фінансово-правове регулювання з боку держави. Держава в законодавчому порядку визначає види, умови, бюджетні джерела виплат страхових відшкодувань, здійснює державний нагляд за дотриманням закону в сфері страхування. При регулюванні відносин в області обов'язкового страхування держава використовує імперативний метод [3].

Місцеві фінанси складаються з таких елементів:

1) місцевий бюджет;

2) місцевий кредит;

3) фінанси комунальних підприємств.

Місцеві фінанси належать до складу публічних фінансів саме в такому вигляді. Основний елементом на місцевому рівні є місцевий бюджет. Місцевий бюджет, особливо в рамках децентралізації, відіграє провідну роль у реалізації соціально-економічної політики країни.

Друга сфера фінансової системи України - це сфера фінансів суб'єктів господарювання. Дана сфера, на даний момент, має свою важливу вагу, так як

стрімкими темпами розвиваються ринкові відносини, які є пріоритетними для побудови міцної економіки.

Фінанси підприємств формують основні фінансові потоки, які показують національний дохід, який далі перерозподіляється через бюджетну систему. Фінанси підприємств є головним джерелом доходів бюджету всіх рівнів. Вони використовуються для утворення грошових фондів майже у всіх сферах народного господарства. Можна зробити висновок, що фінанси підприємництва - це початкова база фінансової системи України. Додаткові сфери складаються з міжнародних фінансів та фінансового ринку.

Міжнародні фінанси як елемент фінансової структури в юридичній літературі майже не досліджується. Під ними ми розуміємо ті міжнародні відносини, які з'являються під час виникнення та використання мобілізованих грошових коштів. Сфера міжнародних фінансів показує перерозподільні відносин на міжнародному рівні. Основними складовими даної частини фінансової системи є міжнародні фінансові інституції та організації. Через них акумулюються фінансові ресурси та здійснюється їх централізація на рівні світового господарства [4, с. 6].

Фінансовий ринок як одна із складових елементів фінансової системи України впливає на стійкість та еластичність фінансової системи України. Він нормально функціонує лише в країнах, з розвинутою ринковою економікою. За допомогою фінансового ринку здійснюються ті функції, у розподільних та перерозподільних процесах фінансових ресурсів, які не здатні виконати інші складові фінансової системи України.

Основними елементами фінансового ринку є: ринок грошей та ринок капіталу. Фінансовий ринок дуже пов'язаний з іншими складовими елементами фінансової системи України. Наприклад, різні форми господарювання є одночасно господарюючими суб'єктами та виконують певні функції на міжнародному рівні. Ринок фінансових послуг також пов'язаний з фінансовим ринком через забезпечувальну функцію [5, с. 125].

Фінансова система України лише з 1990 років почала своє затвердження як національна. На початку становлення, вона існувала лише як елемент централізованої фінансової системи. Фінансова система України в той час була дуже витратною та не мало певного економічного ефекту. Збільшувалась кількість підприємств промисловості та сільського господарства, які отримували збитки. Тому доцільно було змінити структуру фінансової системи, яка відповідала б реаліям сучасного світу.

Розглянемо основні показники Державної фіскальної служби (ДФС) у 2018 році, які відображають ефективність та розвиток фінансової системи на сучасному етапі [6].

До Зведеного бюджету України у 2018 році мобілізовано 999,1 мільярд гривень податкових платежів, що більше на 18,8 відсотка ніж у 2017 році.

До державного бюджету забезпечено надходжень 768,6 млрд. грн., що більше на 117,0 млрд. грн., або на 18,0 відсотка, порівняно з відповідним періодом 2017 року. До загального фонду державного бюджету було мобілізовано 729,4 млрд. гривень, що більше на 64,5 мільярдів гривень порівняно з 2017 роком.

До Загального фонду державного бюджету надійшло 338,8 тис. грн. митних зборів, що на 35 мільярдів гривень більше порівняно з 2017 роком.

До місцевих бюджетів у 2018 році було мобілізовано259,7 млрд. грн., з них 230,5 млрд. грн., або 88,7 відсотка, отримані за рахунок ДФС. Темп росту надходжень до 2017 року становить 121,6 відсотка (+41,0 млрд. грн.) [6].

Сукупний зовнішньоторговельний обіг у 2018 році склав 104,2 млрд. дол. США. Динаміка експорту та імпорту України у 2017-2018 роках наведено на рис.1.

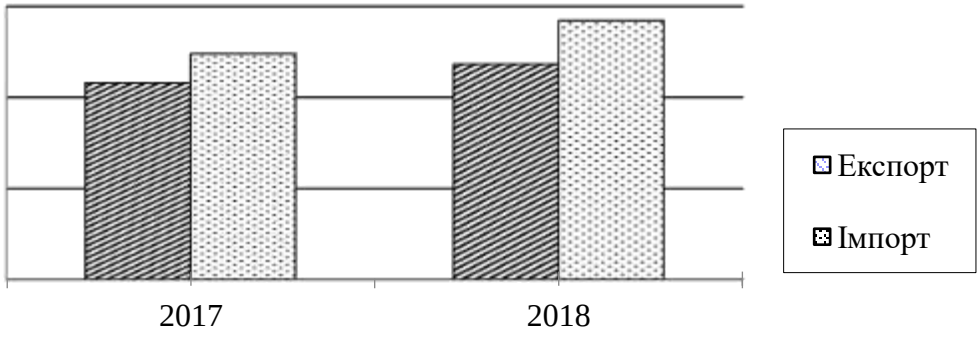

Рисунок 1. Динаміка експорту та імпорту у 2017-2018 роках

Джерело: складено автором на основі даних [5]

З рис.1 бачимо, темпи росту імпорту в Україні перевищують темпи росту експорту як у 2017 році, так і у 2018 році.

Зовнішньоторговельний обіг України здійснювався з партнерами з 225 країн світу. Основна частка зовнішньої торгівля України орієнтується на ринки країн Європи та СНД.

Вищезазначені дані свідчать, що доходи бюджету країни у 2018 році збільшились на всіх рівнях. Але спостерігається негативне сальдо зовнішньоторговельних операцій та коефіцієнт покриття експортом імпорту становить 0,83, що є основним фактором зростання попиту на валютному ринку [7].

Додатковими умовами негативного впливу на зростання валютного курсу залишаються зовнішні борги, як і в попередні роки. При відсутності нових зовнішніх запозичень в достатніх обсягах, міжнародні резерви будуть зменшуватись. Таким чином, обслуговування валютного державного боргу є потенційною загрозою для стабільного розвитку фінансової системи України.

Одним з основних показників стану фінансової системи кожної країни є її фінансова безпека.

«Фінансова безпека держави» - показник, який відображає стан функціонування складових елементів фінансової системи, що забезпечують ефективний розвиток національної економічної системи та її захист від внутрішніх і зовнішніх загроз.

Для аналізу стану фінансової системи України на сучасному етапі її розвитку проаналізуємо основні показники фінансової безпеки України за період 2017-2018 рр. (таблиця 1).

Таблиця 1

Загальні індикатори фінансової безпеки в Україні за 2017-2018 роки

Показники	2017	2018
Дефіцит бюджету України/ ВВП, %	61,5	70,5
Перерозподілу ВВП через зведений бюджет, %	34,4	34,2
Видатки на утримання оборони та армії, % ВВП	2,1	2,6
Рівень інфляції за рік, %	113,7	109,8
Загальний боргу / ВВП %	71,8	60,9
Обсяг валового зовнішнього боргу/ ВВП %	103,9	87,7
Зовнішня заборгованість на одну особу, дол.	2744	2713,2

Джерело:складено автором на основі даних [8]

Інфляційно-девальваційні коливання відображають фінансову безпеку та мають визначальну роль в напрямку удосконалення фінансової системи України. Грошова база у 2018 році збільшилась на 9,2% (до 437,797 мільярда гривень). Дана динаміка свідчить про зростання залишку за депозитами на 4,3% і обсягу готівкових коштів в обігу поза банками.

Чисті валютні резерви в Україні у 2018 році збільшились на 44,6 %, а заборгованість банків по кредитам рефінансування зменшились на 10,3 % [8].

Таким чином, показники у табл. 1 та показники інфляційно-девальваційних коливань свідчать про загрозливий стан фінансової безпеки та визначають проблемні напрями, які необхідно оздоровити, розробити політику уряду, яка дасть можливість стабілізувати та відновити ситуацію з фінансовою безпекою в країні.

Аналіз стану сучасної фінансової системи України показав, що вона знаходиться ще на етапі формування та зміцнення та має ряд проблем.

По-перше, в Україні не має чіткої політики захисту українського виробників, ефективної підтримки малого і середнього підприємництва, на який падає значний податковий тягар.

По-друге, законодавство щодо банкрутства підприємств є недосконалим, законодавчі акти в цій сфері суперечать один одному;

По-третє, неефективна система оподаткування, відсутні дієві механізми контролю за сплатою податків, наявність можливості ухилення.

До проблем подальшого розвитку фінансової системи також можна віднести: відсутність достатнього контролю за цільовим використанням бюджетних коштів; щорічне збільшення видатків на управління, неефективне використання коштів, які були залучені через державний кредит; велика кількість готівки на руках у населення через відсутність довіри до банків та держави в цілому [9, с. 59].

Рішення вищенаведених проблем, які гальмують розвиток фінансової системи України, має бути засноване на зміцнені фінансової безпеки України, покращення структури фінансових інститутів, фінансовій інтеграції на міжнародний рівень.

Для покращення функціонування фінансової системи України необхідно провести наступні заходи [10]:

1) проведення необхідних реформ та відновлення співпраці з Міжнародним валютним фондом та іншими Міжнародними фінансово-кредитними організаціями;

2) раціональне розподілення фінансових ресурсів між центральними та регіональними органами виконавчої влади на всіх стадіях їх руху;

3) збільшення прав і можливостей регіонів, підвищення їх відповідальності за результаті діяльності;

4) уточнення правового статусу місцевих бюджетів;

5) перегляд витратної частини бюджету;

6) залучення приватного капіталу у сектор виробництва;

7) зменшення кількості субсидій, крім пріоритетних галузей економіки;

8) чітка організація діяльності державного казначейства, контроль за надходженнями коштів та їх цільовим використанням;

9) розвиток механізму рефінансування банків;

10) збалансування валютного ринку, що покращить кредитування реального сектору економіки;

11) перехід до неемісійних джерел покриття дефіциту бюджету;

12) покращення ділової репутації банків;

13) боротьба з корупцією, шляхом унеможливлення корупційних дій через прозорі правила та обґрунтовані закони;

14) запровадження накопичувальної системи загальнодержавного пенсійного страхування.

Таким чином, сучасна фінансова система України, її особливості та проблеми свідчать про відсутність системного підходу до використання фінансів у процесі здійснення фінансової політики. Це все викликане відсутністю єдиних підходів до правил та вимог при формуванні нормативно-правових актів та організації фінансової діяльності як держави в цілому так і окремих її елементів. Впровадження всіх вищенаведених заходів має позитивно вплинути на існуючий стан фінансової системи.

Висновки та пропозиції. Фінансову систему з точки зору «фінансового права» можна розглядати як приватну систему, яка поєднує фінанси фізичних та юридичних осіб, правове регулювання якої забезпечується положеннями приватного права та як публічну систему, яка виражає орієнтованість застосування фінансово-правових норм.

На сьогодні сформувалася поки що слабка, проте вже помітна тенденція поступового «одужання» фінансової системи України, але процеси у фінансовій системі держави розвиваються доволі швидко, що спричинює свої негативні наслідки та проблеми. Для подолання вже існуючих проблем та попередження майбутніх потрібно зміцнювати всі складові фінансової системи України.

Забезпечення ефективної фінансової системи неможливе без структурної перебудови і підвищення конкурентоспроможності національної економіки, без

дерегуляції економіки, захисту економічної конкуренції, формування сприятливого бізнес-клімату та умов для прискореного інноваційного розвитку.

Для підвищення ефективності функціонування фінансової системи України та рівня фінансової безпеки необхідно реалізувати наступні заходи:

1) поліпшити інвестиційний клімат у державі;

2) залучити іноземні інвестиції у ключові галузі економіки, зокрема в енергетичний та транспортний сектори через створення системи забезпечення дієвого захисту права власності;

3) удосконалити регуляторне і корпоративне законодавство;

4) спростити й оптимізувати чинну систему оподаткування у державі.

5) забезпечити дієвий державний контроль за діяльністю суб'єктів природних монополій, прозорість використання ними фінансових ресурсів;

6) зменшити рівень тінізації вітчизняної економіки.

Таким чином, після втілення в життя всіх вищенаведених заходів фінансова система України поступово не тільки вийде на новий рівень, але зможе конкурувати з фінансовими системами провідних країн світу.

Список використаних джерел та літератури:

1. Кобзєва Т. А. Мета та принципи фінансової системи// Форум права, №5, 2016., С. 58-61
2. Сучасний стан та перспективи розвитку фінансової системи України: збірник наукових праць V Всеукраїнської науково-практичної Інтернет - конференції. - Вінниця: Видавничо-редакційний відділ ВТЕІ КНТЕУ, 2016. с 75-79
3. Кименко К. В. Актуальні проблеми модернізації фінансової системи України / К.В. Кименко // Електронне фахове видання «Ефективна економіка». - 2015. - №7 [Електронний ресурс]. - Режим доступу: http://www.economy.nayka.com.ua/?op=1&z=4190
4. Білінський Д. О. Про класифікацію моделей публічних фінансових систем: правові аспекти. Вісник асоціації фінансового права України. №1. 2017. С. 4-14
5. Нестеренко А. С. Фінансова система України: проблеми теорії : монографія / А.С. Нестеренко. - О. : Фенікс, 2014. - 576 с. Рецензія: Дмитренко Е. С. Фінансова система України - пріоритетний напрямок фінансово-правових досліджень в Україні / Е. С. Дмитренко // Митна справа. - 2014. - № 5. - С. 97-99. Рецензія: Монаєнко А. О. Цікаве нове наукове дослідження / А. О. Монаєнко // Держава та регіони. Сер. Право. - 2014. - № 3 (45). - С. 125-126.
6. Звіт про виконання Плану роботи Державної фіскальної служби України за 2018 р. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: http://sta-sumy.gov.ua/data/files/131201.pdf.
7. Власюк О. С. Фінансова система України: проблеми та пріоритети оздоровлення. Електронний ресурс. Режим доступу: http://sp.niss.gov.ua/content/articles/files/1-1456932100.pdf
8. Макроекономічні показники за 2017-2018 рр. [Електронний ресурс]. - Режим доступу:http://www.ukrstat.gov.ua/

9. Державні фінанси в транзитивній економіці: Навч. посібник / М.І. Карлін, Л. М. Горбач, Л. Я. Новосад та ін.; За заг. ред. д.е.н., проф. М. І. Карліна. - К.: Кондор, 2011. - 220 с.
10. Лисяк Л. В. Сучасний стан та основні проблеми фінансової безпеки України / Л. В. Лисяк // Електронне фахове видання «Ефективна економіка». - 2015. - № 12 [Електронний ресурс]. - Режим доступу: http://www.economy.nayka.com.ua/?op=1&z=4690.

УДК 342.9:347

Чигир П.Р.,
студент 1-го курсу магістратури
Юридичного інституту
Київського міжнародного університету

АДМІНІСТРАТИВНІ ПРАВОВІДНОСИНИ В ДІЯЛЬНОСТІ СУДІВ ЗАГАЛЬНОЇ ЮРИСДИКЦІЇ

У статті розкрито зміст та особливості адміністративно-правових відносин. Визначено основні критерії класифікації та проаналізовано відповідні види адміністративних відносин, що виникають у діяльності судів загальної юрисдикції.

Ключові слова: *адміністративно-правові відносини, види адміністративно-правових відносин, судова влада, суди загальної юрисдикції.*

В статье раскрыто содержание и особенности административно-правовых отношений. Определены основные критерии классификации и проанализированы соответствующие виды административных отношений, возникающих в деятельности судов общей юрисдикции.

Ключевые слова: *административно-правовые отношения, виды административно-правовых отношений, судебная власть, суды общей юрисдикции.*

The article deals with the content and peculiarities of administrative-legal relations. The main criteria of classification are determined and the corresponding types of administrative relations that arise in the activity of courts of general jurisdiction are analyzed.

Key words: *administrative-legal relations, types of administrative-legal relations, judicial power, courts of general jurisdiction.*

Актуальність проблеми. Нині однією з найактуальніших проблем розбудови правової демократичної держави в Україні є створення незалежної судової влади та формування ефективної судової системи як невід'ємної частини загального механізму захисту прав і свобод особистості. Особливості функціонування судової системи України на сучасному етапі її реформування і сучасний стан нормативно-правового та організаційного забезпечення діяльності судових органів вимагають наразі вироблення нового, сучасного наукового уявлення про діяльність судів загальної юрисдикції, визначення і характеристики основних видів правовідносин, які виникають під час здійснення ними своїх функцій та повноважень.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідженням сутності судової влади, особливостей її функціонування в Україні присвячені численні праці

таких вітчизняних вчених, як В. Авер'янов, Ю. Битяк, М. Вільгушинський, Ю. Грошевий, М. Запорожець, П. Карпечкін, М. Марочкін, В. Погорілко, Д. Притика, О. Соколенко, В. Стефанюк, М. Мельник, А. Стрижак, Ю. Тодика, І. Туркіна, Т. Француз, Н. Чернишова, Ю. Чуприна, В. Шаповал, Ю. Шемшученко, В. Шишкін та ін. Проте, незважаючи на досить велику увагу, у даній сфері сьогодні не вирішеною є ціла низка питань, пов'язаних із аналізом діяльності судів загальної юрисдикції як суб'єктів адміністративного права.

Постановка завдання. Головною метою цієї статті є дослідження адміністративно-правових відносин, які виникають у діяльності судів загальної юрисдикції, що передбачає визначення сутності та особливостей адміністративних правовідносин, виділення основних критеріїв їх класифікації та визначення на їх підставі окремих видів правовідносин за участі судів, характеристика їх внутрішнього змісту.

Результати дослідження. У науковій літературі адміністративні правовідносини традиційно розглядаються як результат регулюючого впливу адміністративно-правової норми на суспільні відносини, внаслідок чого вони перетворюються на правові відносини. Так, адміністративно-правові відносини як певний вид суспільних відносин, що регулюються нормами адміністративного права, є організаційними і мають владний характер [1, с. 124]. В. Авер'янов підкреслює, що адміністративно-правової форми можуть набувати різні види суспільних відносин, насамперед – державно-управлінські відносини, які становлять вагому частку в змісті предмета адміністративно-правового регулювання, пропонуючи розглядати адміністративно-правові відносини як врегульовані нормами адміністративного права суспільні відносини, в яких їх сторони взаємодіють шляхом здійснення суб'єктивних прав і обов'язків [2, с. 178].

Більшість сучасних вчених-адміністративістів (О. Альохін, Д. Бахрах, Ю. Битяк, Ю. Старілов та ін.) також розглядають адміністративно-правові відносини у широкому розумінні як суспільні відносини у сфері державного управління, учасники яких виступають носіями прав і обов'язків,

урегульованих нормами адміністративного права. Погоджуючись із даним підходом, зазначимо, що, дійсно, традиційно у теорії адміністративного права адміністративно-правові відносини безпосередньо пов'язуються з практичною реалізацією завдань, функцій і повноважень виконавчої влади у процесі державно-управлінської діяльності. Проте, виходячи із існуючих сучасних тенденцій реформування вітчизняної адміністративної галузі права, сферу адміністративних правовідносин доцільно визначати дещо ширше – як сферу владно-управлінської діяльності не тільки органів виконавчої влади, а й інших органів влади і управління, місцевого самоврядування та організацій, які наділені функціями державного управління.

До особливостей адміністративно-правових відносин слід віднести такі: 1) адміністративні правовідносини, що складаються у сфері управління, тобто у повсякденній практичній реалізації завдань і функцій держави; 2) права та обов'язки сторін даних відносин асиметричні і пов'язані з діяльністю виконавчих органів держави та інших суб'єктів державної влади; 3) однією зі сторін у відносинах завжди виступає суб'єкт адміністративної влади (орган, посадова особа, організація, наділені владними повноваженнями); 4) адміністративні правовідносини – це особливий зв'язок між суб'єктами, один з яких має право вимагати від іншого такої поведінки, яка передбачена адміністративно-правовою нормою; 5) адміністративно-правові відносини виникають переважно з ініціативи однієї зі сторін; 6) адміністративно-правові відносини можуть реалізовуватися на засадах як влади і підпорядкування, так і рівності сторін; 7) у разі порушення адміністративно-правової норми порушник несе відповідальність перед державою; 8) розв'язання спорів між сторонами, як правило, здійснюється в адміністративному порядку [3, с. 43–44; 4].

У теорії адміністративного права адміністративно-правові відносини виокремлюються за такими основними критеріями: 1) за особливостями учасників правовідносин: вертикальні – між підпорядкованими суб'єктами, що знаходяться на різному організаційно-правовому рівні; горизонтальні – між непідпорядкованими суб'єктами, що знаходяться на однаковому організаційно-

правовому рівні; 2) залежно від цілей виникнення суспільних відносин: внутрішні – відносини, пов'язані з формуванням управлінських структур, визначенням основ взаємодії між ними та їх підрозділами, з розподілом прав і обов'язків, відповідальності між працівниками апарату органу управління; зовнішні – відносини, пов'язані з безпосереднім впливом на об'єкти, що не входять до системи виконавчої влади; 3) за характером юридичних фактів: відносини, породжені правомірними й неправомірними діями; 4) за змістом: матеріальні – суспільні відносини, які регулюються матеріальними нормами адміністративного права; процесуальні – відносини, що складаються у зв'язку з вирішенням індивідуально-конкретних справ, які регулюються адміністративно-процесуальними нормами [5, с. 3].

В. Авер'янов розподіляє адміністративно-правові відносини також на такі: − двосторонні або багатосторонні відносини; − відносини у сфері виконавчої влади, у сфері функціонування державних утворень поза межами виконавчої влади, у сфері недержавного управління; − відносини, що захищаються в адміністративному порядку, і відносини, що захищаються у судовому порядку; − відносини субординації і координації [2, с. 182–185].

Розглядаючи адміністративно-правові відносини стосовно діяльності судів загальної юрисдикції, перш за все слід зауважити, що питання наділення судів адміністративно-правовим статусом є досить суперечливим. Дійсно, як зауважує Т. Коломоєць, якщо зважати тільки на головну функцію судів – здійснення правосуддя – то видається, що державне управління, з його виконавчо-розпорядчим характером, з діяльністю судів взагалі має досить мало спільного [1, с. 65]. Проте суди, здійснюючи правосуддя у сфері державного управління, тим самим створюють, змінюють або ж скасовують права та обов'язки інших суб'єктів адміністративного права. Зокрема, до відання судів загальної юрисдикції належать адміністративно-деліктні відносини, що регулюються Кодексом України про адміністративні правопорушення.

Здійснюючи правосуддя, суди беруть участь у державному управлінні шляхом притягнення винних до адміністративної відповідальності за вчинення

адміністративного правопорушення. Публічність інтересів, які зачіпаються при вчиненні таких правопорушень, зумовлює віднесення як самого інституту адміністративної відповідальності, так і учасників провадження у справах про адміністративні правопорушення до сфери відання адміністративного права [6, с. 118]. Одним з основних типів відносин адміністративно-правового характеру, що виникають у діяльності судової влади, є також відносини, які встановлюються при розгляді адміністративними судами справ адміністративної юрисдикції. Функціонування інституту адміністративної юстиції безпосередньо спрямоване на здійснення спеціалізованого судового контролю за діями та рішеннями публічної адміністрації.

Отже, адміністративно-правові відносини, що виникають при вирішенні судом конкретних справ, віднесених до їх компетенції, безпосередньо пов'язані з реалізацією основних функцій судової влади (здійсненням правосуддя) і передбачають застосування «управлінського» впливу щодо непідпорядкованих суб'єктів права, а тому мають зовнішньовладний (зовнішньосистемний) характер. Проте, як наголошує М. Запорожець, предмет адміністративного права становить сукупність взаємопов'язаних та досить однорідних суспільних відносин, які виникають не тільки у галузі зовнішньої діяльності суб'єктів державної влади, але й у процесі їх внутрішньо організаційної діяльності [7].

Щодо діяльності органів судової влади Ю. Скороченко підкреслює, що процес відправлення правосуддя не може відбуватися без його відповідного структурного, кадрового, матеріального, фінансового, інформаційного та ін. забезпечення. [8, с. 33]. У цьому розумінні адміністративно-правові відносини у діяльності судів загальної юрисдикції виникають з приводу формування структури судів, організації їх роботи, розподілу навантаження, прав і обов'язків між суддями та працівниками апаратів судів тощо. Такого роду відносини відбивають завдання організації та забезпечення діяльності судової системи, і мають внутрішній для держави характер. Виникнення адміністративно-правових відносин «внутрішнього» типу у сфері забезпечення діяльності судів за своєю суттю є об'єктивацією загальної управлінської волі

держави щодо організації та діяльності незалежної і самостійної судової гілки влади, відповідних адміністративно-правових норм у діяльності конкретних суб'єктів управління [8, с. 34]. Тож, як зазначають дослідники, управлінські взаємозв'язки слід розглядати як специфічну форму реалізації завдань державно-управлінської діяльності в реальній царині організації функціонування судів загальної юрисдикції, їх фінансового, матеріального і методичного забезпечення, що здійснюється на законодавчій основі і має конкретний прояв функцій державного управління.

Відтак, важливим типом відносин, який багатьма авторами розглядається в контексті адміністративно-правового регулювання, є внутрішньоорганізаційні відносини в діяльності судових органів. Даний комплекс відносин в юридичній літературі та законодавстві має назву «організаційне забезпечення діяльності судів» [9, с. 34], що позначає відносини, пов'язані з організаційним забезпеченням діяльності судових органів, сутність яких полягає у прийнятті та втіленні в життя відповідних адміністративних рішень. Таким чином, внутрішньоорганізаційні відносини в судах загальної юрисдикції, до яких належать всі поза процесуальні відносини за їх участі та за участі їх працівників, є адміністративно-правовими відносинами внутрішньої спрямованості, яким властиві усі особливості адміністративних правовідносин. Факт виникнення даних адміністративно-правових відносин у діяльності судів загальної юрисдикції поза сферою правосуддя зумовлює їх субсидіарний характер, адже вони мають своїм об'єктом дії, які не пов'язані з реалізацією основної функції судів – здійсненням правосуддя [9, с. 41].

Адміністративно-правові відносини у внутрішньо організаційній діяльності судових органів влади відзначаються різноманіттям, тож об'єктивно потребують відповідної класифікації. За своєю спрямованістю (об'єктом регулювання) можна виділити адміністративно-правові відносини «внутрішнього» типу у діяльності судів загальної юрисдикції, які виникають щодо: - організаційного керівництва суду (зокрема, щодо розподілу навантаження між суддями та службовцями суду); - створення фінансових,

матеріально-технічних та соціальних умов для належної діяльності суддів та працівників апаратів судів; - підготовки і підвищення кваліфікації суддів та працівників апаратів судів; - формування кадрового резерву судів; - інформаційного, нормативно-правового та наукового забезпечення судочинства тощо [9, с. 56–57].

За суб'єктним складом адміністративні правовідносини у внутрішньо-організаційній діяльності судів загальної юрисдикції поділяються на ті, що виникають за участі: голови (заступника голови) суду; керівника апарату (завідуючого секретаріатом) суду; компетентних посадових осіб Державної судової адміністрації України та її територіальних органів. За співвідношенням прав і обов'язків учасників адміністративні правовідносини у сфері забезпечення діяльності судів загальної юрисдикції поділяються на вертикальні та горизонтальні. Вертикальні адміністративні правовідносини, що виникають між владною і підпорядкованою сторонами, визначають сутність державно-управлінської діяльності, пов'язаної з організацією роботи судів загальної юрисдикції. М. Смокевич зазначає, що владним учасником у таких відносинах завжди є відповідний орган державного управління (посадова особа), тоді як іншим (підпорядкованим) хоча й може бути також орган державного управління (посадова особа), але обсяг його юридично-владних повноважень завжди менший, ніж у першої сторони [9, с. 55]. У процесі реалізації державного управління з метою забезпечення діяльності судів такі відносини підпорядкування виникають між головою (заступником голови) суду, завідуючим секретаріатом та працівниками апарату суду (секретарями, діловодами, судовими розпорядниками тощо), а також між посадовими особами Державної судової адміністрації України. Горизонтальні адміністративно-правові відносини, що виникають між непідпорядкованими органами державного управління, їх посадовими особами, спрямовані, головним чином, на узгодження дій різних органів судового управління (наприклад, між територіальним управлінням Державної судової адміністрації України та головою місцевого суду), співставлення цілей, завдань, форм і методів їх

діяльності щодо здійснення організаційного керівництва та забезпечення судів. Незважаючи на те, що у такого роду правовідносинах відсутнє властиве адміністративно-правовому методу регулювання підпорядкування, вони, тим не менш, мають адміністративно-правовий характер, адже є безпосередньо пов'язаними з організаційною діяльністю відповідних органів (посадових осіб).

За характером юридичних зв'язків суб'єктів у внутрішній діяльності судів загальної юрисдикції адміністративні правовідносини поділяються на такі: - субординаційні – між головою суду та працівниками апарату суду з приводу проходження останніми державної служби, характеризуються правомочністю одного суб'єкта використовувати розпорядчі, контрольні повноваження щодо інших учасників відносин; - координаційні – між головою суду та радою суддів, які використовуються як для реалізації владних повноважень, так і для забезпечення ефективної спільної діяльності; - реординаційні – між головою суду та громадянами з приводу подання скарг на непроцесуальні дії суддів, працівників апарату суду [9, с. 62].

Відповідно до дій суб'єктів адміністративних правовідносин (характеру юридичних фактів, що породжують дані правовідносини) виділяють регулятивні (організаційні) відносини, що супроводжують нормальний процес реалізації об'єктивного і суб'єктивного права та відповідне виконання юридичних обов'язків, складають переважну більшість відносин владно управлінської сфери і пов'язані з вирішенням позитивних питань організації поза процесуальної діяльності суду, та охоронні (юрисдикційні), що виникають з факту неправомірної поведінки як негативна реакція держави на правопорушення і пов'язані із притягненням до дисциплінарної відповідальності суддів або працівників суду. За місцем (напрямком) виникнення адміністративно-правові відносини в судах можуть мати щодо судів загальної юрисдикції як внутрішній, так і зовнішній характер. Адміністративно-правові відносини «внутрішнього» типу у діяльності судів загальної юрисдикції виникають у зв'язку з організаційним керівництвом судом, зокрема – розподілом навантаження між суддями та працівниками суду,

створенням фінансових, матеріально технічних і соціальних умов для роботи суддів та працівників апаратів судів, а також з підготовкою та підвищенням кваліфікації суддів та працівників апарату судів.

Нормами адміністративного права регулюється порядок проходження служби в органах судової влади, формування кадрового резерву судів, інформаційне, нормативно-правове та наукове забезпечення судочинства та ін. Проте у процесі своєї поза процесуальної діяльності суд (голова суду, судді, працівники апарату суду) вступає ще й у велику кількість правовідносин поза межами суду – з іншими суб'єктами, до яких, зокрема, належать органи судової влади, Верховна Рада України; Президент України; органи виконавчої влади та місцевого самоврядування, інші органи, наділені владними повноваженнями щодо здійснення організаційне забезпечення діяльності судів (органи суддівського самоврядування; Державна судова адміністрація України; кваліфікаційні комісії суддів; Вища Рада юстиції та ін.). Особливістю таких відносин є те, що вони, хоч і не виникають безпосередньо у внутрішньо організаційній діяльності суду, але у своїй більшості спрямовані саме на її забезпечення.

За своїм змістом (юридичним характером) адміністративно-правові відносини, які виникають у діяльності судів загальної юрисдикції, поділяють на матеріальні та процесуальні відносини. Матеріальні відносини виникають на основі матеріальної норми адміністративного права і безпосередньо відбивають владну природу управлінської організаційної діяльності (наприклад, відносини з приводу фінансового і матеріально-технічного забезпечення судів, між головою суду і працівниками апарату суду тощо). В. Сорокін зазначає, що такі відносини є зв'язками пасивного типу, вони відображають статичну функцію адміністративного права у сфері організації діяльності судів і практично реалізуються за допомогою процесуальних відносин, що відбивають динамічну функцію права і встановлюються на підставі адміністративно-процесуальних норм. Процесуальні правовідносини виникають у зв'язку з вирішенням конкретних управлінських справ у внутрішньо організаційній діяльності суду

(провадження діловодства в судах, призначення (звільнення) суддів і працівників апарату суду тощо). Відповідно до конкретних завдань управлінської діяльності серед внутрішньо організаційних відносин, які виникають у процесі забезпечення діяльності судів загальної юрисдикції, можна виділити відносини щодо надання матеріальних, фінансових і технічних ресурсів, кадрове забезпечення, контрольні та інші відносини (статистика, діловодство тощо) [9, с. 76].

Нарешті, за тривалістю дії адміністративні відносини «внутрішнього» типу у діяльності судів загальної юрисдикції можна поділити на такі: - тимчасові – відносини, які діють протягом певного визначеного часу (наприклад, правові відносини організаційного характеру між головою суду і суддями, що призначені на посаду в межах 5-річного терміну, а також працівниками апарату суду, які уклали строкові трудові контракти, тощо); - безстрокові – відносини, що не передбачають визначення терміну їх дії (зокрема, відносини з приводу забезпечення діяльності суддів, які обрані на посади безстроково).

Висновки. Отже, адміністративно-правові відносини можуть виникати як у зовнішній діяльності судів загальної юрисдикції під час вирішення судами конкретних справ, віднесених до їх компетенції, являючи собою відповідну форму застосування управлінського впливу щодо непідпорядкованих суб’єктів права, так і у процесі їх внутрішньо організаційної діяльності щодо структурного, кадрового, матеріального, фінансового, інформаційного та ін. забезпечення.

Адміністративно-правові відносини у сфері судової влади, як вид внутрішнього державного управління, складаються між керівництвом судів та працівниками апарату судів, а також іншими уповноваженими державою суб’єктами у процесі організації, а також матеріального, фінансового, інформаційного і кадрового забезпечення процесу здійснення судочинства в Україні. Загальний масив адміністративно-правових відносин, які виникають у сучасних умовах у внутрішньо організаційній діяльності судів загальної юрисдикції, можна класифікувати за такими основними підставами:

спрямованістю правовідносин (об'єктами регулювання); суб'єктним складом; співвідношенням прав і обов'язків учасників правовідносин; характером юридичних зв'язків суб'єктів; діями суб'єктів (характером юридичних фактів, що породжують правовідносини); місцем виникнення адміністративно-правових відносин; змістом (юридичним характером) правовідносин; завданнями діяльності суб'єктів правовідносин; тривалістю адміністративно-правових відносин.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Адміністративне право України: підручник для студ. вищ. навч. закл. Київ. 2008. 320 с.
2. Адміністративне право України: Академічний курс: підручник: у 2 т. / ред. колегія: В. Б. Авер'янов (голова). Київ. 2004. Т. 1. Загальна частина. 2004. 421 с.
3. Адміністративна юстиція: європейський досвід та пропозиції для України / наук. ред. В. Шишкін; авт. упоряд. І. Б. Коліушко, Р. О. Куйбіда. Київ. Факт, 2013. 536 с.
4. Адміністративне право України: підручник / Ю. П. Битяк, В. М. Гаращук, О.В. Дьяченко та ін.; за ред. Ю.П. Битяка. Київ. 2005. 239 с.
5. Кузнєцова Н. С. Адміністративна юстиція. *Правовий тиждень*. 2009. № 33–34. С. 3–10.
6. Бандурка О. М. Проблеми розмежування судової юрисдикції та визначення компетенції адміністративних судів: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Київ. 2012. 232 с.
7. Кубко Є. Про предмет адміністративного права. *Право України*. 2000. № 5. С. 40–51.
8. Скорченко Ю. О. Деякі проблеми зміцнення судової гілки влади. *Вісник Верховного Суду України*. 2003. № 2. С. 33–35.
9. Смокевич М. І. Адміністративно-правові засади судової реформи в Україні: теорія, історія, сучасність: монографія. Харків: ХНУВС, 2016. 303 с.

УДК 342.95

Горкава В.Ю.,
здобувач
Міжнародного економіко-гуманітарного
університету імені Степана Дем'янчука

ПІДГОТОВКА СПРАВИ ДО РОЗГЛЯДУ ПРО АДМІНІСТРАТИВНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ У СФЕРІ ДОРОЖНЬОГО РУХУ

У статті досліджено проблемні аспекти підготовки справи до розгляду про адміністративні правопорушення у сфері дорожнього руху як етапу стадії розгляду справи. На основі аналізу наукових джерел, норм вітчизняного та зарубіжного законодавства виокремлено основні недоліки сучасного правового забезпечення в цій сфері та сформульовано пропозиції щодо вдосконалення законодавства в частині відповідних процесуальних дій суду та їх документального оформлення.

Ключові слова: *адміністративне правопорушення, сфера дорожнього руху, провадження у справі про адміністративне правопорушення, суд, кваліфікація, підвідомчість справ.*

В статье исследованы проблемные аспекты подготовки дела к рассмотрению касаемо административных правонарушений в сфере дорожного движения как этапа стадии рассмотрения дела. На основе анализа научных источников, норм отечественного и зарубежного законодательства выделены основные недостатки современного правового обеспечения в этой сфере и сформулированы предложения по усовершенствованию законодательства в части соответствующих процессуальных действий суда и их документального оформления.

Ключевые слова: *административное правонарушение, сфера дорожного движения, производство по делу об административном правонарушении, суд, квалификация, подведомственность дел.*

The article explores the problematic aspects of preparing a case for consideration with regard to administrative offenses in the field of traffic as a stage of the stage of consideration of a case. Based on the analysis of scientific sources, the norms of domestic and foreign legislation, the main shortcomings of modern legal support in this area are identified and suggestions are made to improve the legislation regarding the relevant procedural actions of the court and their documentation.

Key words: *administrative offense, sphere of traffic, administrative offense proceedings, court, qualification, jurisdiction of cases.*

Постановка проблеми. Порядок судового розгляду справ про адміністративні правопорушення у сфері дорожнього руху, будучи складним і багатокомпонентним явищем, має власну внутрішню будову, структуру, кожний елемент якої, маючи свою мету й завдання, слугує досягненню загальних завдань і цілей провадження. Проте для досягнення позитивного результату необхідне повне, чітке й ефективне нормативне врегулювання всіх без винятку елементів такого процесу. Однак наразі норми Кодексу України

про адміністративні правопорушення (КУпАП) як основного нормативного акта, що регулює порядок розгляду судами відповідних справ, є вкрай недосконалими. І саме результати наукових пошуків мають стати підґрунтям для покращення ситуації, а зважаючи на те, що судовому розгляду справ про адміністративні правопорушення у сфері дорожнього руху притаманні загальні риси й ознаки стадії адміністративно-деліктного провадження, дослідження його особливостей має спиратися на відповідні напрацювання загального характеру.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Варто відмітити, що питання стадій адміністративно-деліктного провадження неодноразово було предметом досліджень багатьох учених, серед яких В.Б. Авер'янов, С.М. Алфьоров, Д.М. Бахрах, О.М. Бандурка, Ю.П. Битяк, А.С. Васильєв, С.С. Гнатюк, І.П. Голосніченко, Е.Ф. Демський, Л.І. Живицька, А.Р. Кірсанов, В.К. Колпаков, О.В. Кузьменко, О.І. Остапенко, В.Д. Сорокін, М.М. Тищенко та ін.

Мета статті полягає у дослідженні особливостей підготовки справи до розгляду про адміністративні правопорушення у сфері дорожнього руху як етапу стадії розгляду справи.

Виклад основного матеріалу. Підготовка справи про адміністративний проступок до розгляду і заслуховування є першим етапом стадії розгляду справи. Від всебічності та об'єктивності попередньої підготовки, оцінки зібраних фактів та обставин скоєння адміністративного проступку, в кінцевому підсумку залежить юридична кваліфікація правопорушення, а потім і законність, справедливість, правильність подальшого розгляду справи, застосування адміністративних стягнень та громадського впливу щодо порушника [4, с. 147; 5, с. 137; 10, с. 704]. Сутність даного етапу полягає у висвітленні низки важливих питань, які вимагають свого вирішення до початку розгляду справи по суті, які ми змогли розділити на п'ять груп.

До першої групи питань, які потребують свого вирішення до початку розгляду справи по суті в судовому порядку, слід віднести питання, які суддя повинен вияснити для визначення того, чи належить справа до його

підвідомчості. Встановлення підвідомчості – це розмежування компетенції між органами (посадовими особами). Кожен орган або посадова особа має право розглядати і вирішувати тільки ті питання, які належать до його відання. І тому, коли говорять, що справа підвідомча якомусь органові, то під цим розуміють, що саме цей орган займається даною справою, що його уповноважено вирішувати такі справи. Встановлення підвідомчості справ – спосіб визначення компетенції [2, с. 72]. Вирішуючи дане питання, слід виходити із родової, предметної, посадової та територіальної підвідомчостей.

Родова підвідомчість визначається, виходячи із положень Глави 17 КУпАП «Підвідомчість справ про адміністративні правопорушення», яка встановлює види органів влади, уповноважені розглядати справи про адміністративні правопорушення. Відносно правопорушень у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху підвідомчість розкривається у ст. 221 та ст. 222 КУпАП, розглянутих нами вище. З метою визначення підвідомчості справи, необхідно співставити норми ст. 221 КУпАП з відповідною нормою особливої частини КУпАП, за якою було складено протокол про адміністративне правопорушення.

Норми предметної підвідомчості, що визначають перелік органів влади, обсяг повноважень кожного конкретного органу, перелік посадових осіб, уповноважених розглядати справи про адміністративні правопорушення , також знаходяться в Главі 17 КУпАП. Наприклад, згідно ч. 2 ст. 222 КУпАП від імені органів Національної поліції розглядати справи про адміністративні правопорушення і накладати адміністративні стягнення мають право працівники органів і підрозділів Національної поліції, які мають спеціальні звання, відповідно до покладених на них повноважень. Тобто, розглядати справи про правопорушення в сфері забезпечення безпеки дорожнього руху і накладати по ним стягнення можуть тільки працівники патрульної поліції.

Посадова підвідомчість визначає, яка конкретно посадова особа відповідного органу уповноважена розглядати ту чи іншу справу про адміністративне правопорушення.

Територіальні підвідомчість встановлює, який саме орган розглядає справу про адміністративне правопорушення з урахуванням його територіальної юрисдикції. Згідно загальної норми справи про адміністративні правопорушення розглядаються за місцем їх вчинення (ч. 1 ст. 276 КУпАП). При цьому, справи про адміністративні правопорушення, передбачені статтями 80, 81, 121 – 126, 127-1 – 129, ч. 1, 2, 3 і 4 ст. 130 і ст. 139 (коли правопорушення вчинено водієм) КУпАП, можуть також розглядатися за місцем обліку транспортних засобів або за місцем проживання порушників. В тих випадках, коли порушення правил дорожнього руху, що спричинило пошкодження транспортних засобів, вантажу, автомобільних доріг, вулиць, залізничних переїздів, дорожніх споруд чи іншого майна трапилось з провини двох та більше осіб, то суди практикують розгляд справ щодо них в одному провадженні, тобто правила ст. 276 КУпАП щодо окремих осіб можуть не застосовуватись. Дане виключення прописане в п. 3 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про окремі питання, що виникають при застосуванні судами положень ст. 276 Кодексу України про адміністративні правопорушення» від 11.06.2004 р. № 11 [22]. Таким чином, щодо справ про порушення правил дорожнього руху встановлена подвійна (альтернативна) територіальна підвідомчість.

Вирішення питання про належність до компетенції суду тієї чи іншої справи вирішується виходячи зі статті особливої частини КУпАП, за якою в протоколі було кваліфіковано дії порушника. Проте, суддя не зважаючи на проведену в протоколі про адміністративне правопорушення кваліфікацією зазначеного правопорушення повинен перевіряти правильність правової оцінки вчинених порушником дій і не допускати випадків притягнення до адміністративної відповідальності осіб, які вчинили дії, що мають ознаки злочину [23].

При вирішенні питання підвідомчості суддя має також перевірити правильність кваліфікації адміністративного проступку, тобто чи відповідають викладені в протоколі обставини вчинення правопорушення зазначеній в

протоколі статті особливої частини КУпАП, і у випадку неправильної кваліфікації суддя має повернути протокол та інші матеріали справи органу, який їх склав, для виправлення недоліків, адже, як зазначає М.Я. Масленников, неправильна юридична кваліфікація проступків при складенні протоколу може потягти за собою розгляд справи неправомочним органом і винесення незаконних постанов, які можуть бути скасовані [18, с. 82].

Отже, якщо з'ясується, що суд, який отримав матеріали конкретної справи, не має права її розглядати з мотивів непідвідомчості чи непідсудності, тоді він має вирішити питання про направлення матеріалів справи за підсудністю іншому суду або ж за підвідомчістю іншому органу адміністративно-деліктної юрисдикції [16, с. 95]. Ми підтримуємо думку тих науковців, які вважають, що в КУпАП необхідно передбачити право прийняття рішення про направлення матеріалів справи на розгляд іншому суб'єкту юрисдикційних повноважень, а також право на перекваліфікацію судом вчиненого адміністративного правопорушення.

Другу групу становлять не менш важливі питання, які повинні бути вирішені до початку розгляду справи по суті, що стосуються підстав відводу судді.

На підготовчому етапі розгляду справи про адміністративне правопорушення особа, що обвинувачується у вчиненні протиправних дій, фактично не реалізує своє право на захист, оскільки процесуальні відносини між обвинуваченим і суддею ще не виникли, він знайомиться з обвинуваченим «заочно». Зазначимо, що саме на етапі підготовки справи до розгляду особа, обвинувачувана у справі, має право заявити про відвід судді, якщо існуватимуть обставини, що можуть негативно вплинути на прийняття рішення щодо справи. Це стосується судді, родичі якого є учасниками провадження у справі (потерпілі, законні представники, захисники, експерти, перекладачі та інші). Суддя у цьому випадку повинен заявити самовідвід щодо розгляду цієї справи, що є додатковою підставою для захисту прав і законних інтересів особи, яка обвинувачується у вчиненні адміністративного правопорушення. Ще

в давнину римські юристи дотримувалися правила nemo rudex in causa – ніхто не може бути суддею у власній справі. На етапі підготовки справи до розгляду суддя зобов'язаний розглянути наявні клопотання стосовно особи, яка притягається до адміністративної відповідальності, що є додатковою підставою для прийняття справедливого рішення у справі [21, с. 95-96]. Погоджуючись із даною позицією відзначимо, що Кодекс України про адміністративні правопорушення не містить норм, присвячених обставинам, що виключають участь судді у справі про адміністративні правопорушення.

Ми вважаємо, що даний факт не забезпечує процесуальними гарантіями дії принципу всебічності, повноти й об'єктивності, у тому числі правила про відводи зацікавлених у результаті справи осіб та про визнання незаконними внаслідок однобічності й неповноти розгляду справи про адміністративне правопорушення, а тому потребує негайного законодавчого врегулювання. Лише внесення до КУпАП переліку обставин, які виключають можливість розгляду справи про адміністративне правопорушення суддею, буде узгоджуватися із завданнями провадження у справах про адміністративні правопорушення, зокрема із завданням об'єктивного з'ясування обставин кожної справи, і бути гарантією справедливого й неупередженого розгляду справи. Також, ми вважаємо за необхідне передбачити в КУпАП норму, згідно з якою суддя при наявності обставин, що виключають можливість його участі в розгляді справи, зобов'язаний заявити самовідвід, який повинен бути поданий голові відповідного суду. Передбачення в КУпАП процедури відводу (самовідводу) створить додаткову гарантію реальності оскарження прийнятих по справі рішень, а також слугуватиме меті забезпечення розгляду справи, винесення справедливого рішення, зміцнення довіри до інститутів державної влади.

До наступної групи питань, які підлягають вирішенню при підготовці до розгляду справи суддею, відносяться питання про наявність чи відсутність обставин, що виключають провадження у справі. Згідно ч. 1 ст. 247 КУпАП

провадження в справі про адміністративне правопорушення не може бути розпочато, а розпочате підлягає закриттю за таких обставин:

1) відсутність події і складу адміністративного правопорушення;

2) недосягнення особою на момент вчинення адміністративного правопорушення шістнадцятирічного віку;

3) неосудність особи, яка вчинила протиправну дію чи бездіяльність;

4) вчинення дії особою в стані крайньої необхідності або необхідної оборони;

5) видання акта амністії, якщо він усуває застосування адміністративного стягнення;

6) скасування акта, який встановлює адміністративну відповідальність;

7) закінчення на момент розгляду справи про адміністративне правопорушення строків, передбачених статтею 38 КУпАП;

8) наявність по тому самому факту щодо особи, яка притягається до адміністративної відповідальності, постанови компетентного органу (посадової особи) про накладення адміністративного стягнення, або нескасованої постанови про закриття справи про адміністративне правопорушення, а також повідомлення про підозру особі у кримінальному провадженні по даному факту;

9) смерть особи, щодо якої було розпочато провадження в справі [11].

Слід зазначити, що для вирішення питання про наявність у діях особи події та складу адміністративного правопорушення у сфері дорожнього руху, оскільки даний вид правовідносин має свою специфіку, від судді вимагається знання не лише норм, які містяться в Главі 10 КУпАП «Адміністративні правопорушення на транспорті, в галузі шляхового господарства і зв’язку», але й низки нормативно-правових актів, котрі уточнюють та конкретизують дані правовідносини.

Видається, що при вивченні справи про адміністративне правопорушення, вже на стадії підготовки до її розгляду суддею можуть бути своєчасно й достовірно встановлені обставини, зазначені у п.п. 2, 5 – 7 ч. 1 ст. 247 КУпАП,

оскільки матеріали справи вже можуть містити відомості, які свідчать про наявність зазначених обставин. Водночас обставини, зазначені в п.п. 8 – 9 ч. 1 ст. 247 КУпАП, не завжди можуть бути відомими на момент підготовки справи до розгляду, проте можливе подання необхідних підтверджуючих документів уже в процесі безпосереднього розгляду справи по суті.

Особливу складність, на нашу думку, на стадії підготовки справи до розгляду становить вирішення питань, визначених у п.п. 1, 3, 4 ч. 1 ст. 247 КУпАП, тобто про відсутність події і складу адміністративного правопорушення; неосудність особи, яка вчинила протиправну дію чи бездіяльність; вчинення дії особою у стані крайньої необхідності або необхідної оборони. У більшості випадків перераховані обставини не можуть бути абсолютно очевидними на підставі поданих матеріалів справи, іноді вони носять оціночний характер, для їх встановлення та перевірки потрібне ретельне дослідження доказів, що об’єктивно неможливо здійснити на стадії підготовки справи до розгляду. У такому випадку, з метою прийняття законного, обґрунтованого і правильного рішення у справі, найбільш вірним видається підбиття остаточного висновку про наявність чи відсутність таких обставин після розгляду справи по суті в ході судового розгляду.

До четвертої групи ми відносимо питання, пов’язані з правильністю складання протоколу про адміністративне правопорушення та інших процесуальних документів, а також питання достатності даних документів для розгляду протоколу.

Протокол про адміністративне правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху складається виключно працівником Національної поліції, якщо його розгляд (розгляд справи) віднесено до компетенції суду, у тому числі, якщо адміністративне правопорушення вчинене неповнолітньою особою віком від шістнадцяти до вісімнадцяти років. Протокол про адміністративне правопорушення не складається у випадку виявлення працівником Національної поліції України адміністративних правопорушень у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, розгляд яких належить до

компетенції Національної поліції, у тому числі зафіксованих в автоматичному режимі. Замість нього працівник поліції виносить постанову по справі про адміністративне правопорушення [20, с. 22].

Протокол про адміністративне правопорушення завжди був процесуальною підставою розгляду справи, а тому він має бути складений уповноваженим органом (посадовою особою) і правильно оформлений [6, с. 232-233; 19, с. 202]. Крім того, протокол про адміністративне правопорушення є документом, що офіційно засвідчує факти неправомірних дій і є одним із основних джерел доказів [25, с. 162]. Отже, важливість перевірки належного оформлення протоколу полягає в тому, що він є головним процесуальним документом, на підставі якого розглядається справа, і від правильності його складання залежить повнота дослідження події злочину, встановлення особи правопорушника, а це, у свою чергу, впливає на всебічне, повне та об'єктивне з'ясування обставин справи, законність прийнятого у справі рішення [17, с. 124]. Відмітимо, що необхідність перевірки правильно складеного протоколу та інших матеріалів справи про адміністративне правопорушення встановлюється п. 2 ч. 1 ст. 278 КУпАП.

У протоколі повинні міститися всі відомості, необхідні для правильного вирішення справи, їх можна розподілити на 3 групи.

До першої групи належать обставини, які характеризують адміністративне правопорушення у сфері безпеки дорожнього руху. Аналіз адміністративно-правової літератури дозволяє зробити висновок про те, що найбільш оптимальною (хоча й не новою) класифікацією цих проступків є їх поділ за змістом суспільних відносин, на які вони посягають. Зазначені проступки можуть посягати на різні відносини – екологічну безпеку, власність, встановлений порядок управління тощо [1].

До другої групи відомостей, які повинні міститися в протоколі, належать обставини, що характеризують особу правопорушника: прізвище, ім'я, по батькові, вік, майновий стан, місце проживання та роботи, документ, що посвідчує особу.

До третьої групи належать відомості, що стосуються форми протоколу. В ньому зазначаються дата і місце складення, посада, прізвище, ім'я і по батькові особи, яка склала протокол, прізвища та адреси свідків і потерпілих (якщо вони є) [24, с. 73-85].

При цьому, передбачивши більш чіткі вимоги щодо форми та змісту протоколу, КУпАП не містить вимог стосовно того, яким чином суддя, має діяти у разі надходження до нього матеріалів справи про адміністративне правопорушення, протокол про вчинення якого не відповідає вимогам закону. Незважаючи на відсутність в КУпАП норм стосовно повернення матеріалів справи для належного оформлення, на практиці такі процесуальні дії мають місце і вирішуються шляхом винесення відповідної постанови з метою дотримання процесуальної форми та забезпечення повного і всебічного з'ясування всіх обставин справи [15, с. 183]. Для того, щоб направити матеріали справи для належного дооформлення, суддя повинен установити, чи правильно складено протокол про адміністративне правопорушення з точки зору повноти дослідження події правопорушення та відомостей про особу, яка його скоїла, а також дотримання процедури оформлення протоколу. Суттєвим недоліком протоколу є відсутність реквізитів протоколу про адміністративне правопорушення, перелік яких міститься у статті 256 КУпАП, що не тільки утруднює визначення складу правопорушення, а й обмежує права учасників провадження [25, с. 256-257].

Недоліками, які є підставами для повернення протоколу про адміністративне правопорушення у справах сфери дорожнього руху, на наш погляд, можна визнати: складання протоколу неправомочною особою; неповно викладені обставини вчинення правопорушення або взагалі відсутній виклад діяння, що утворює склад правопорушення, не зазначена об'єктивна сторона правопорушення, кваліфікація діяння; відсутність інформації про те, чи володіє особа, щодо якої складено протокол, мовою, якою ведеться провадження у справі, а також відомостей про надання перекладача при складанні протоколу; відсутність вказівки на точне місце вчинення правопорушення, коли неможливо

визначити підсудність справи конкретному судді; не зазначено дату скоєння правопорушення або зазначена дата правопорушення не відповідає даті складання протоколу про затримання, акту огляду на предмет визначення ознак алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння; неналежне складання схем-руху автомобілів, в зв'язку з чим суд не міг об'єктивно дослідити надані докази, оскільки в повній мірі не могли були з'ясовані усі обставини ДТП; оформлені документи мають недоліки та виправлення, котрі не оговорені та не засвідчені необхідними підписами.

Крім цього, згідно судової практики з розгляду адміністративних справ про деякі правопорушення на транспорті причиною повернення матеріалів на дооформлення до органів Національної поліції є те, що їх посадові особи не виконували належним чином вимоги статті 256 КУпАП, а саме: вказували не всі анкетні дані порушника (рік, число, місяць та місце народження), його точну адресу, місце роботи, посаду, а також необхідні відомості про особу, яка склала протокол (прізвище, ім'я, по батькові, посада, службовий телефон). Через неточні та неправильні записи у протоколах про місце проживання порушників суди витрачають додаткові кошти на повторні виклики [26, с. 387-388]. При відбитті в протоколі обставин вчинення адміністративного правопорушення працівники Національної поліції використовують загальні фрази, що не відображають конкретних обставин вчинення проступку, що ускладнює належний розгляд справи; нерідко у протоколі взагалі відсутнє посилання на конкретну статтю того чи іншого нормативного акту, вимоги якої були порушені; реквізити документа, який посвідчує особу порушника або свідка, можуть бути зафіксовані «зі слів» особи; немає відбитку у протоколі точного місця проживання та адреси місця роботи порушника, що, в свою чергу, часто призводить до затримки виконання постанови про стягнення, незадовільно сказується на профілактиці правопорушень, або взагалі унеможливлює виконання стягнення, яке було накладене [24, с. 87].

Водночас, на нашу думку, не є підставами повернення матеріалів справи для належного (додаткового) оформлення (дооформлення) такі недоліки, які

можуть бути усунені суддею, або ним може бути дана відповідна оцінка при розгляді справи та при винесенні постанови. До таких недоліків нами були віднесені: відсутність відомостей про наявність чи відсутність у правопорушника права на управління транспортним засобом; відсутність адрес свідків правопорушення; формулювання висновків лікаря-нарколога не відповідає вимогам Інструкції про порядок виявлення у водіїв транспортних засобів ознак алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або перебування під впливом лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції [9]; незалучення до матеріалів справи документів, зазначених у протоколі та ін.

Не можна віднести до недоліків протоколу ті обставини, які не впливають на кваліфікацію скоєного (дані обставини, відповідно, не є підставами для повернення протоколу): відсутність зазначення марки або номерного знака автомобіля, яким управляла особа, щодо якої складено протокол; відсутність відомостей про те, які саме речовини вживала особа, щодо якої складено протокол; відсутність відомостей про те, де знаходиться водійське посвідчення особи, щодо якої складено протокол; відсутність в акті медичного огляду відомостей щодо згоди чи незгоди особи з результатами огляду та ін.

На сьогоднішній день найбільша кількість справ, які повертаються для належного оформлення, не тільки серед адміністративних правопорушень у сфері дорожнього руху, а також і серед загальної кількості всіх адміністративних правопорушень, є справи за ст. 124 КУпАП «Порушення правил дорожнього руху, що спричинило пошкодження транспортних засобів, вантажу, автомобільних доріг, вулиць, залізничних переїздів, дорожніх споруд чи іншого майна» і траплялося це через те, що під час складення протоколу працівниками Національної поліції не повною мірою виконувалися вимоги Інструкції з оформлення поліцейськими матеріалів про адміністративні правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксовані не в автоматичному режимі, затвердженої Наказом Міністерства внутрішніх справ України від 07.11.2015 р. № 1395 [8].

Також у судовій практиці мають місце випадки, коли через недоліки протоколу про адміністративне правопорушення, справу за ст. 124 КУпАП було закрито, оскільки у матеріалах справи були відсутні докази заподіяння шкоди транспортним засобам, вантажам, шляхам, спорудам та іншому майну, а відтак суд дійшов висновку про відсутність складу правопорушення. Вважаємо, що в даному випадку суд мав повернути справу для належного дооформлення, оскільки інформація про заподіяну шкоду згідно зі ст. 256 КУпАП має міститися у протоколі, а відсутність такої інформації є недоліком протоколу. Слід підкреслити, що дана ситуація склалася у зв'язку з тим, що в Україні відбулося реформування правоохоронної системи, було створено новий центральний орган виконавчої влади, який служить суспільству шляхом забезпечення охорони прав та свобод людини, протидії злочинності, підтримання публічного порядку та громадської безпеки – Національна поліція України. Необхідність позбавлення нового органу від «старих» корупційних кадрів призвела до того, що на службу почали приймати молодих, недосвідчених співробітників, більшість яких пішла служити в патрульну поліцію. Після декількох місяців навчання їх допустили до несення служби, що не могло не позначитися на рівні складання адміністративних протоколів. Розуміючи складність ситуації щодо якісної професійної підготовки поліцейських, 5 липня 2017 року, відповідно до Наказу Національної поліції України, було створено Державну установу «Академія патрульної поліції», основним завданням якої стало забезпечення організації первинної професійної підготовки поліцейських.

Враховуючи вищевикладене, можна зробити висновок, що повернення матеріалів справи для належного оформлення фактично є засобом забезпечення законності під час провадження у справах про адміністративні правопорушення до стадії розгляду справи по суті і полягає у тому, щоб не допустити будь-які відхилення від вимог КУпАП в діяльності посадових осіб під час складення ними протоколів про адміністративні проступки, а також своєчасно виявити порушення закону при складенні протоколу та вжити заходів щодо їх усунення.

При цьому здійснення судом контролю при розгляді ним справ про адміністративні правопорушення дає змогу істотно впливати на посадових осіб, уповноважених складати протоколи про адміністративні правопорушення, виправляючи їх діяльність у разі виявлення недоліків чи відхилень від передбаченого законом порядку [14, с. 67].

Одночасно, при підготовці до розгляду справи, суддя повинен звернути увагу на дотримання законності при оформленні інших процесуальних документів у справі, а також повноту і достатність представлених матеріалів та доказів для розгляду справи по суті. Доречно зазначити, що співробітники патрульної поліції не вважають необхідним з'ясування обставин, які пом'якшують або обтяжують (крім огляду на стан сп'яніння) відповідальність, а також інших обставин, що мають значення для правильного вирішення справи. При цьому список пом'якшуючих обставин досить великий. Наприклад, технічного характеру. Сюди відносять розлите на дорозі масло, розсипані гострі предмети, вибоїни та ями, проте вони можуть стати обставинами, які пом'якшують відповідальність тільки у випадку, якщо їх не можна було помітити, або зробити це було досить важко чи взагалі можливо. Також існують пом'якшувальні обставини суб'єктивного характеру. Наприклад, стан крайнього душевного хвилювання, гостра необхідність. Дані факти слід встановлювати під час складання протоколу. Відзначимо, що форма протоколу про адміністративне правопорушення, яка на сьогоднішній день використовується в діяльності Національної поліції, навіть не містить таких реквізитів, що потенційно є причиною неповноти з'ясування даних про особу, щодо якої ведеться провадження.

Відповідно до ст. 257 КУпАП протокол надсилається органу (посадовій особі), уповноваженому розглядати справу про адміністративне правопорушення. При цьому КУпАП не встановлює строки, протягом яких має бути здійснено передачу матеріалів справи адресату. Її порядок регламентовано Інструкцією з оформлення поліцейськими матеріалів про адміністративні правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксовані не

в автоматичному режимі. Згідно п. 6 розділу XIII «Деякі аспекти діловодства у справах», після внесення відповідної інформації до автоматизованого обліку матеріали про адміністративні правопорушення надсилаються до органів (посадових осіб), яким надано право накладати адміністративне стягнення, в десятиденний строк з дати отримання таких матеріалів підрозділами адміністративної практики [8]. В літературі часто порушується питання про можливість закріплення в КУпАП строків складення і надіслання протоколу за підвідомчістю. Як зазначає М.Я. Маслєнніков, не можна визнати припустимим той факт, коли попередня підготовка справи невиправдано затягується на місяць, а справу має бути розглянуто протягом доби. Тому він пропонує в законодавстві закріпити для підготовки справи єдиний строк – 10 діб з моменту одержання компетентним органом сигналу про вчинений проступок [18]. Дійсно, щодо більшості справ про порушення правил дорожнього руху якихось особливих строків для збору доказів непотрібно, тому що факт вчинення проступку очевидний, тому, необхідно уточнити процедуру передавання чи пересилання адміністративних матеріалів до суду і законодавчо встановити строк даної процесуальної дії [24, с. 90]. На нашу думку, даний термін повинен становити 3 доби, оскільки саме такий термін законодавець визначив для надсилання протоколів про вчинення адміністративних корупційних правопорушень.

П’яту групу питань становлять питання, пов’язані з необхідністю з’ясування наявності клопотань. Згідно ч. 1 ст. 268 КУпАП особа, яка притягається до адміністративної відповідальності, має право заявляти клопотання. Заявлені клопотання підлягають обов’язковому розгляду суддею при підготовці до розгляду справи про адміністративне правопорушення. Суддя вирішує чи підлягають задоволенню клопотання особи, яка притягається до адміністративної відповідальності, його законних представників і адвоката.

На практиці, при підготовці справи до розгляду про адміністративні правопорушення у сфері дорожнього руху, зустрічаються зазвичай три види клопотань: про місце розгляду справи; про повернення матеріалів справи для

належного оформлення або на додаткову перевірку; про відкладення розгляду справи.

Останній вид клопотань на сьогодні є найбільш поширеним і в більшості випадків використовується порушниками як засіб для затягування розгляду справи з метою закінчення строків накладення адміністративного стягнення та уникнення адміністративної відповідальності. І це при тому, що норми КУпАП не є досконалими в частині регламентації строків, які необхідні для конкретизації діяльності юрисдикційних органів [3, с. 99]. Слід зазначити, що матеріали справи мають містити всі письмові пояснення учасників провадження, які мають бути достатніми для розгляду і вирішення справи, а порушник разом із клопотанням про відкладення розгляду не позбавлений можливості також подати додаткові пояснення щодо складеного протоколу і обставин вчиненого правопорушення [16, с. 116].

Зауважимо, що клопотання можуть бути заявлені і з інших причин, у тому числі про припинення справи, про виклик і опитування свідків, про призначення експертизи, про витребування документів і т.п. Клопотання може бути заявлене на будь-якому етапі розгляду справи. Суддя, зобов'язаний вивчити клопотання та або його задовольнити, або відмовити в задоволенні, але така відмова повинна бути мотивованою і повинна бути відображена у матеріалах справи. Як відзначає М.М. Стоцька в обов'язковому порядку підлягає задоволенню клопотання особи, яка притягується до відповідальності, про перенесення часу розгляду справи (з урахуванням встановлених законом строків розгляду справи) [24, с. 96]. Ми вважаємо, що клопотання про перенесення часу розгляду справи повинно бути задоволено лише за наявності поважних причини перенесення судового засідання. Поважні причини перенесення судового засідання можуть бути такими: у зв'язку із хворобою; у зв'язку з відпусткою або відрядженням; у зв'язку з ознайомленням із матеріалами справи; у зв'язку із залученням або вступом третьої особи; у зв'язку із заміною неналежного відповідача, залученням співвідповідача та ін.

Відсутність зазначених у клопотанні поважних причин перенесення часу розгляду справи повинна розцінюватися як підстава відмови в задоволенні поданого клопотання.

Після того, як суд вирішив питання: про належність до його компетенції справи про адміністративне правопорушення, про правильність складеного протоколу та інші матеріали справи; про задоволення клопотань особи, яка притягається до адміністративної відповідальності, її законних представників та адвоката, актуалізується питання про повідомлення особам, які беруть участь у розгляді справи, часу та місця її розгляду. Діючий Кодекс України про адміністративні правопорушення, нажаль, у повному обсязі не регламентує питань про виконання процесуальних дій щодо повідомлення осіб про час та місце розгляду справи. Лише зі змісту статей 268 та 278 КУпАП можна встановити, що інформування осіб, які беруть участь у розгляді справи, про час та місце її розгляду, є не лише обов'язковими діями на підготовчому етапі розгляду справи, але й необхідною умовою її розгляду за відсутності належним чином інформованого порушника. Під час відсутності цієї особи справу може бути розглянуто лише у випадках, коли є дані про своєчасне її сповіщення про місце і час розгляду справи і якщо від неї не надійшло клопотання про відкладення розгляду справи.

Єдиним процесуальним документом, що підтверджує факт інформування осіб, які беруть участь у розгляді справи, про час та місце її розгляду, є повідомлення про виклик до суду у вигляді судової повістки. Повістка особі, яка притягається до адміністративної відповідальності, вручається не пізніш як за три доби до дня розгляду справи в суді. У повістці зазначаються дата і місце розгляду справи (ч. 1 ст. 277-2 КУпАП). Аналогічний термін (не менш, ніж три доби) КУпАП встановив для повідомлення інших особи, які беруть участь у провадженні по справі про адміністративні правопорушення. Вважаємо, що неповідомлення особи про місце та час розгляду справи, а також розгляд справи заочно без згоди такої особи слід розцінювати як порушення порядку

застосування адміністративного покарання, який є обов'язковим для органів та посадових осіб, що розглядають справу та застосовують покарання.

При цьому ми підтримуємо позицію С.О. Короєда, який враховує можливість та необхідність розгляду справи у відсутність правопорушника, якого не було повідомлено про час і місце судового розгляду через невручення йому повістки з різних підстав:

– у справах про адміністративні правопорушення за ст. 124 КУпАП, як правило, є два учасники ДТП, один з яких зазвичай є порушником, а інший потерпілим, у якого виникає потреба відремонтувати пошкоджений автомобіль. На сьогодні для того, щоб отримати від страхової компанії страхове відшкодування або звернутися до суду з позовом в порядку цивільного судочинства необхідно винесення судом постанови у справі про адміністративне правопорушення за ст. 124 КУпАП, якою має бути встановлено обставини ДТП та вина порушника. Проте, у разі невручення судової повістки порушнику (з різних причин: відрядження, хвороба, відпочинок, зміна місця проживання, ухилення від вручення повістки тощо) справу за законом розглядати неможна взагалі, а отже, й права та інтереси потерпілого можуть залишитися назавжди порушеними, що є неприпустимим в 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 має очікувати за зазначеною ним адресою повістку або ж самостійно з'явитися до суду та поцікавитися про рух його справи. Не з'явившись до суду та не отримуючи судових повісток за зазначеною в протоколі адресою, порушник свідомо ухиляється від правосуддя та намагається уникнути адміністративної відповідальності. А тому за таких обставин після направлення повістки на зазначену порушником в протоколі адресу, суд з метою виконання покладеної

на нього юрисдикційної функції зобов'язаний розглянути відповідну справу, незважаючи на неодержання порушником повістки;

– 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 самоусунутися від таких випадків і має вживати всіх заходів для притягнення винних до відповідальності, виконуючи свою юрисдикційну функцію [12, с. 54-55; 13, с. 66-67]. Оскільки КУпАП не містить будь-яких обмежень, пов'язаних із таким сповіщенням, воно залежить від конкретних обставин справи. П. 16.3 Інструкції з діловодства у місцевих загальних судах, апеляційних судах областей, апеляційних судах міст Києва та Севастополя, апеляційному суді автономної республіки Крим та вищому спеціалізованому суді України з розгляду цивільних і кримінальних справ, затвердженої Наказом Державної судової адміністрації України від 17.12.2013 р. № 173, встановлює, що повідомлення про виклик до суду може бути здійснено з використанням пошти, електронної пошти, факсу, телеграфу, телефонограми, смс-повідомлення у вигляді судової повістки, зміст якої повинен відповідати вимогам, встановленим КПК [7]. За аналогією, на нашу думку, дані способи повідомлення осіб про виклик до суду можуть бути застосовані у справах про адміністративні правопорушення. При цьому ми вважаємо за необхідне доповнити КУпАП нормою, в якій буде надано вичерпний перелік способів повідомлення осіб, які беруть участь у розгляді справи, про час та місце її розгляду.

Ми вважаємо, що сповіщення може бути здійснено з використанням будь-яких доступних засобів зв'язку, що дозволяють контролювати отримання інформації особою, якій воно направлено, тобто повинна бути досягнута основна складова процесу – належне повідомлення осіб, які беруть участь у

розгляді справи, про час та місце її розгляду, про що в матеріалах справи повинні бути наявні дані, які дозволяють достовірно виявити даний факт.

Виходячи з викладеного, ми вважаємо за можливе сформулювати наступні висновки: підготовка справи до розгляду про адміністративні правопорушення у сфері дорожнього руху має особливе значення для успішного вирішення суддею завдань провадження у справах про адміністративні правопорушення. Підготовка справи про адміністративний проступок до розгляду та заслуховування є першим етапом стадії розгляду справи, її роль полягає у з'ясуванні низки важливих питань, які потребують вирішення до початку розгляду справи по суті: можливості розгляду справи даним суддею; правильності складання протоколу про адміністративне правопорушення та інших матеріалів справи; наявності обставин, що виключають провадження у справі; достатності наявних у справі матеріалів для її розгляду по суті; наявності клопотань та відводів. Крім того, особливо важливими моментами при підготовці справ про адміністративні правопорушення у сфері дорожнього руху до розгляду, є забезпечення виклику осіб, стосовно яких ведеться провадження у справі, до суду.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Адміністративна відповідальність в Україні: навч. посібник / за заг. ред. А.Т. Комзюка. 2-е вид., виправл. і доп. Харків: Вид-во Ун-ту внутр. справ, 2001. 112 с.
2. Анохіна Л. С. Суб'єкти адміністративної юрисдикції в Україні: дис. … канд. юрид. наук: 12.00.07. Х., 2001. 158 с.
3. Баб'як А. Строки за проектом Кодексу України про адміністративні проступки. *Право України*, 2004. № 1. С. 98 – 102.
4. Бандурка О. М., Тищенко М. М. Адміністративний процес: підручник. К.: Літера ЛТД, 2002. 288 с.
5. Бородін І. Л. Адміністративно-юрисдикційний процес: монографія. К.: Алерта, 2007. 184 с.
6. Вовк Ю. Є. Проект адміністративного кодексу УРСР 1967 року: історія та сучасність. *Вісник*. Х., 2003. Вип. 23. С. 228 – 233.
7. Інструкція з діловодства у місцевих загальних судах, апеляційних судах областей, апеляційних судах міст Києва та Севастополя, апеляційному суді автономної республіки Крим та вищому спеціалізованому суді України з розгляду цивільних і кримінальних справ, затверджена Наказом Державної судової адміністрації України від 17.12.2013 р. № 173. Дата оновлення: 28.12.2015. URL: https://zakon3.rada.gov.ua/rada/show/v0173750-13/page (дата звернення: 28.01.2019)
8. Інструкція з оформлення поліцейськими матеріалів про адміністративні правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксовані не в автоматичному режимі, затверджена Наказом Міністерства внутрішніх справ України від 07.11.2015 р. № 1395. Дата оновлення: 12.06.2018. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1408-15 (дата звернення: 28.01.2019)
9. Інструкція про порядок виявлення у водіїв транспортних засобів ознак алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або перебування під впливом лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції, затверджена Наказом Міністерства внутрішніх справ України, Міністерства охорони здоров'я України від 09.11.2015 р. № 1452/735. Дата оновлення: 09.11.2015. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1413-15 (дата звернення: 28.01.2019)
10. Калюжний Р. А., Комзюк А. Т., Погрібний О. О. Кодекс України про адміністративні правопорушення: науково-практичний коментар. К.: Всеукраїнська асоціація видавців «Правова єдність», 2007. 781 с.

11. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 р. № 8073-X. *Відомості Верховної Ради Української РСР*, 1984. додаток до № 51. Ст. 1122
12. Короєд С. О. Деякі питання забезпечення судового розгляду справ про адміністративні правопорушення. *Становлення сучасної юридичної науки: матеріали міжнародної науково-практичної інтернет-конференції*. Тернопіль, 2008. С. 53 – 55.
13. Короєд С. О. Деякі питання підготовки справ про адміністративні правопорушення до судового розгляду. *Судова апеляція*, 2008. № 2 (11). С. 61 – 68.
14. Короєд С. О. Здійснення судом контролю при розгляді ним справ про адміністративні правопорушення. *Право і суспільство*, 2007. № 4. С. 65 – 69.
15. Короєд С. О. Проблеми законодавчого регулювання адміністративно-юрисдикційної діяльності суду. *Адміністративне право і процес: шляхи вдосконалення законодавства і практики: Зб. матер. наук.-практ. конф. (м. Київ, 22 грудня 2006 р.)*. К.: Київський нац. ун-т внутр. справ, 2006. С. 182 – 186.
16. Короєд С. О. Судовий розгляд справ про адміністративні проступки: дис. … канд. юрид. наук: 12.00.07. К., 2009. 277 с.
17. Лазарев Б. М. Административная ответственность. М.: Знание, 1976. 64 с.
18. Масленников М. Я. Административно-юрисдикционный процесс. Сущность и актуальные вопросы правоприменения по делам об административных правонарушениях. Воронеж, 1990. 209 с.
19. Миколенко А. И. Административный процесс и административная ответственность в Украине: учебное пособие. Изд. 2-е, доп. Х.: Одиссей, 2006. 352 с.
20. Мінка Т. П., Миронюк Р. В., Глуховеря В. А. Зразки протоколів про адміністративні правопорушення, складання яких підвідомче Національній поліції: практ. посіб. Х.: Право, 2016. 182 с.
21. Остапенко О. Деякі питання розгляду справ про військові адміністративні правопорушення. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Юридичні науки*, 2016. № 855. С. 93 – 99.
22. Про окремі питання, що виникають при застосуванні судами положень ст. 276 Кодексу України про адміністративні правопорушення»: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 11.06.2004 р. № 11. Дата оновлення: 11.06.2004. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0011700-04 (дата звернення: 28.01.2019)
23. Про судову практику у справах про контрабанду та порушення митних правил: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 03.06.2005 р. № 8. Дата оновлення: 30.05.2008. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0008700-05 (дата звернення: 28.01.2019)
24. Стоцька М. М. Провадження в справах про адміністративні проступки у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Х., 2007. 265 с.
25. Судова практика у справах про адміністративні правопорушення (2003 – 2005 р.р.) / за заг. ред. В. Т. Маляренка. К.: Юрисконсульт, 2006. 498 с.
26. Судова практика з розгляду адміністративних справ про деякі правопорушення на транспорті: узагальнення Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 1 січня 2004 року. *Законодавство України про адміністративні правопорушення. Адміністративний кодекс України. Нормативно-правові акти*. К.: Юрінком Інтер, 2005. С. 386 – 395.

УДК: 347.73+*343.544*
право 08.081.07 – Адміністративне право і процес; фінансове право

Литвин О, В.,
к.ю.н., доцент,
Габрелян А.Ю.,
аспірант Київського міжнародного університету
https://orcid.org/0000-0001-9337-7920

ПРАВОВИЙ РЕЖИМ ПРОСТИТУЦІЇ В ПОЛЬЩІ

У статті досліджено правовий режим проституції в Польщі. На основі аналізу наукових джерел, норм польського законодавства виокремлено основні недоліки правового забезпечення в цій сфері. Визначена необхідність регулювання ринку секс-послуг: від моніторингу ринку через реєстрацію та оподаткування секс-працівників – до медичної та психологічної підтримки секс-працівників.
Ключові слова: *Польща, проституція, секс-праця, легалізація проституції, регулювання проституції, інтимна послуга, сексуальна послуга, секс-послуги*

В статье исследован правовой режим проституции в Польше. На основе анализа научных источников, норм польского законодательства выделены основные недостатки правового обеспечения в этой сфере. Определена необходимость регулирования рынка секс-услуг: от мониторинга рынка через регистрацию и налогообложение секс-работников – до медицинской и психологической поддержки секс-работников.
Ключевые слова: *Польша, проституция, секс-работа, легализация проституции, регулирование проституции, интимная услуга, сексуальная услуга, секс-услуги*

The article examines the legal regime of prostitution in Poland. Based on the analysis of scientific sources, the norms of Polish law, the main shortcomings of legal support in this area are highlighted. The necessity of regulating the market of sex services is determined: from market monitoring through registration and taxation of sex workers to medical and psychological support for sex workers.
Key words: *Poland, prostitution, sex work, legalization of prostitution, regulation of prostitution, intimate service, sexual service, sex services*

Постановка проблеми. З огляду на курс нашої країни на детінізацію економіки та забезпечення належного функціонування системи державних фінансів завдяки розширенню бази оподаткування, дискусії щодо доцільності легалізації проституції ведуться на найвищому рівні вже не перший рік. Ця сфера вважається одним із потенційних джерел додаткових надходжень до бюджету.

На сьогодні в Україні проституція перебуває поза законом, вона не є видом офіційної професійної діяльності та не підлягає оподаткуванню. При

цьому, кримінальну відповідальність за заняття проституцією було скасовано на початку 2006 р., під час чергового внесення змін до Кримінального кодексу України. Пізніше були невдалі спроби внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення в частині збільшення розміру штрафних санкцій за проституцію (2009 р., 2011 р.). У свій час не знайшла підтримки з боку народних обранців також ідея щодо передачі справ про заняття проституцією від адміністративних комісій при виконкомах місцевих рад до компетенції органів внутрішніх справ [1]. З урахуванням усіх змін вітчизняного законодавства ми можемо відзначити, що проституція, по суті, була виведена за межі злочину. В Україні зайняття проституцією є адміністративним правопорушенням (ст. 181-1 КУпАП) із санкцією у вигляді попередження або штрафу у розмірі від п'яти до десяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (від 85 гривень до 170 гривень), те ж саме повторне правопорушення протягом року тягне за собою накладення штрафу від восьми до п'ятнадцяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (від 136 гривень до 255 гривень). Зазначені штрафні санкції не виконують своєї превентивної дії, оскільки особи, які надають секс-послуги, за годину отримують не менше 500 грн. На нашу думку, такий «лагідний» підхід законодавця до осіб, задіяних на ринку сексуальних та інтимних послуг (секс-ринок), пов'язаний із особистою «зацікавленістю» представників вищих щаблів влади в залишені цієї сфери у тому стані, в якому вона перебуває на сьогоднішній день.

Особи, які надають секс-послуги, не підпадають під будь-які серйозні санкції, а у випадку їх затримання сплачують мінімальний штраф, після чого продовжують займатись секс-працею. При цьому, даний бізнес має своїх «кураторів» у правоохоронних та інших державних органах і кримінальних структурах. Здійснюється перерозподіл величезних грошових мас, які обчислюються (за найбільш скромними розрахунками) десятками мільйонів гривень, котрі живлять тіньовий сектор економіки України. Намагаючись вирішити цю проблему, в 2015 році до Верховної Ради України було внесено законопроект «Про регулювання проституції та діяльності секс-закладів».

Проте автор законопроекту, зважаючи на осуд з боку інших депутатів та керівників правоохоронних органів, зняв його з розгляду. Цікавим є той факт, що через певний час ті, хто критикував необхідність легалізації та оподаткування проституції в Україні почали (в кінці строків свого призначення) підтримувати дану позицію. Риторичне питання про те, чому в Парламенті та вищих щаблях влади існує такий підхід до необхідності регулювання проституції – залишимо за рамками даного дослідження. Тим паче, що відповідь на нього відома більшості населення країни.

Зважаючи на невирішеність проблеми існування в нашій державі такого явища, як «проституція» та перспектив прийняття окремого закону щодо її регулювання, вельми цікавим у даній сфері є досвід європейських країн, сусідів України.

Мета дослідження. В даній статті ми проаналізуємо досвід Польщі з регулювання проституції.

Виклад основного матеріалу. Починаючи наше дослідження зауважимо, що виокремлюють три основних правових режими проституції:

1) режим криміналізації;
2) режим легалізації (регулювання) проституції;
3) режим декриміналізації.

Режим криміналізації проституції існує у вигляді різних комбінацій заборонних норм (кримінальних, адміністративних), які застосовуються до суб'єктів, задіяних на ринку надання сексуальних та інтимних послуг. Існують три основні різновиди криміналізації:

– заборонна криміналізація: будь-яка діяльність, пов'язана з продажем сексу, заборонена;

– аболіціоністська криміналізація: продаж і купівля сексу безпосередньо не є злочином, однак сутенерство, утримання борделів, залучення до проституції, купівля сексу в неповнолітніх і т.д., є злочином;

– криміналізація клієнта: продаж сексу легальний, проте організація проституції й купівля сексу є кримінально караними [12].

За режиму декриміналізації окремі закони з регулювання секс-праці не приймаються. Люди, які надають сексуальні та/або інтимні послуги, керуються загальними нормами трудового законодавства, прийнятими в країні. У свою чергу, при режимі легалізації необхідне прийняття окремого закону або прописування окремих норм, які тією чи іншою мірою будуть контролювати секс-працівників та сферу секс-послуг. Останній є, на нашу думку, найбільш прийнятним правовим режимом для України.

Оглянувши країни ЄС ми можемо відзначити існування в них різних правових режимів проституції (крім режиму декриміналізації) та різних їх варіацій і форм. Режим декриміналізації проституції на сьогоднішній день існує в Новій Зеландії та окремих штатах Австралії, але, як ми знаємо, ці країни не входять до ЄС. В ЄС, наприклад, у Нідерландах проституція була легалізована у 2000 році. Крім того, в країні дозволено сутенерство, якщо воно здійснюється без примусу до секс-праці. У Латвії проституція є легальною діяльністю, однак на державному рівні встановлена заборона на утримання борделів або на керування таким бізнесом. У Франції з 2016 року особи, які надають секс-послуги, можуть отримувати за свою діяльність плату, але при цьому заборонено купувати такі послуги. На покупців накладається штраф. У Франції на сьогоднішній день діє така ж модель заборони на купівлю секс-послуг, як і в Швеції. Немає заборони на заняття проституцією, але караються сутенерство та організація борделів у таких європейських країнах, як Бельгія, Боснія і Герцеговина, Іспанія, Італія, Ліхтенштейн, Люксембург, Фінляндія та Чехія.

У Польщі надання секс-послуг не є незаконним діянням. Маючи сексуальні та/або інтимні стосунки з кимось за гроші, людина не може бути притягнена до кримінальної та адміністративної відповідальності. Проте такі дії, як звідництво, сутенерство та підбурювання є злочинами, за які Кримінальний кодекс Польщі встановлює суттєві строки позбавлення волі. Хто шляхом насильства, протизаконних погроз, обману або використовуючи відносини залежності чи критичне становище доводить іншу особу до заняття проституцією, підлягає покаранню позбавленням волі на строк від 1 року до 10

років (ст. 203 КК Польщі). Хто з метою отримання майнової вигоди схиляє іншу особу до заняття проституцією або йому це полегшує, підлягає покаранню позбавленням волі на строк від 3 місяців до 5 років (ст. 204. КК Польщі) [3]. Також позбавленням волі на строк від 3 місяців до 5 років карається той, хто отримує майнову вигоду від заняття проституцією іншою особою. Якщо ж особа, яка схиляється до проституції, є неповнолітньою, то винний підлягає покаранню у вигляді позбавлення волі на строк від 1 до 10 років.

У Польщі існує аболіція, тобто відмова від переслідування та одночасна відсутність будь-якого державного втручання у сферу секс-послуг, які надаються на добровільній основі. Це означає відсутність реєстрів, відсутність системи медико-психологічної допомоги, відсутність обов'язкових досліджень, відсутність процедур, пов'язаних із захистом жінок, яким загрожує сексуальне насильство, та допомоги тим, хто хотів би змінити свою професію. Тобто, фактично проституція функціонує за межами державного контролю. При цьому, якщо особа, яка «надає секс за гроші, надає своє тіло в розпорядження багатьом людям» звертається до правоохоронних органів як жертва побиття, зґвалтування тощо, їй не загрожує настання негативних правових наслідків, пов'язаних із сферою, в якій вона працює.

У Польщі, як і в нашій державі, постійно виникає питання, що стосується необхідності оподаткування проституції. В першу чергу, це пов'язано із необхідністю виведення даного бізнесу з тіньової економіки, що повинно сприяти зростанню ВВП Польщі.

У Польщі секс-працівники хоча й мають, в розумінні податкових органів, легальний дохід, проте не повинні платити податки, оскільки плата за ці послуги виставить державу в ролі сутенера, тобто особи, яка отримує майнову вигоду від заняття проституцією іншою особою (ч. 2 ст. 204. КК Польщі [3]). Секс-працівники також не мають можливості сплачувати пенсійні та інші соціальні внески (на випадок хвороби). В результаті цього ускладнюється доступ до медичної допомоги, дуже важливої в даній професії, а недостатня увага та нехтування обов'язковими медичними дослідженнями є загрозою не

лише здоров'ю жінок, а й клієнтам та їх сім'ям. Особи, які надають секс-послуги, не мають перспектив на майбутнє – вони не отримуватимуть пільг та пенсій. Відсутність системи допомоги означає, що багато жінок та чоловіків не можуть залишити свою професію – вони не лише бояться своїх «опікунів», але й не бачать ніяких шансів на іншу роботу та інше життя. Крім кількох неурядових організацій немає жодних органів, які могли б допомогти особам, які працюють у сфері секс-послуг, зважитись на зміну роду діяльності, що вимагає величезної психологічної підтримки.

На сьогоднішній день середня погодинна ставка за надану послугу сексуального характеру в Польщі перебуває на рівні 200 злотих (у 2013 р. ця ставка становила 150 злотих) [9]. Значно дорожчими є жінки з так званої «першої ліги» – елітні секс-працівниці, за ніч вони можуть заробляти від 4000 злотих. В середньому ж особи, зайняті в секс-бізнесі, отримують заробіток у розмірі від 5000 до 15000 злотих в місяць. Деякі дослідники оцінюють дохід секс-працівників на рівні доходу, який отримують сутенери, оскільки «опікунам» віддається, в середньому, половина доходів.

За даними Центрального статистичного управління (GUS), дохід сутенерів та охоронців жінок, які займаються проституцією (дослідження не включало чоловіків – надавачів секс-послуг) у 2015 році становив 720 млн. злотих. Як і більшість національних статистичних установ країн ЄС, GUS не здійснює власних досліджень стосовно даного питання. Експерти установи аналізують звіти міжнародної організації TAMPEP, дані міністерства внутрішніх справ (MSWiA) та фонду «Ла Страда». Ціни наданих послуг отримані з дослідження фірми Sedlak & Sedlak [7]. Співробітники статистичного центру в Кельці (адміністративний центр Свентокшиського воєводства) також аналізують дані правоохоронців про кількість осіб, засуджених за сутенерство. Все це робиться з метою дотримання рекомендацій Європейського статистичного управління, згідно з яким доходи від проституції повинні бути включені до розрахунку валового внутрішнього продукту. Проституція в Польщі є легальною, а тому доходи від неї враховуються в «сірій

зоні» та поєднуються з іншими доходами як незадекларована робота, зокрема, у промисловості, будівництві, торгівлі, транспорті. Натомість доходи від сутенерства враховуються як нелегальні доходи. Для порівняння: в Україні всі доходи від проституції при здійсненні статистичних розрахунків відносяться до нелегальних доходів.

Незважаючи на те, що проституція в Польщі не заборонена, вона не може бути предметом юридично ефективного контракту (договору), тобто такого, що має юридичну силу. Відповідно до п. 4 ч. 1 ст. 2 Закону про податок на доходи з населення від 26.07.1991 року (Ustawa o PIT) [8], положення цього Закону не поширюються на доходи, отримані внаслідок діяльності, яка не може бути предметом юридично ефективного контракту. В Польщі дохід від класичної проституції звільняється від оподаткування, оскільки в іншому випадку держава, згідно польського Кримінального кодексу, буде виступати в ролі сутенера.

Незважаючи на те, що ст. 58 § 2 Цивільного кодексу Польщі [4] вказує на недійсність правового акту, який суперечить принципам соціального співіснування, фахівці стверджують, що у випадку податкової інспекції платник податків повинен, принаймні, довести джерело своїх доходів. Якщо цього не буде зроблено, він повинен сплатити 75 % доходу у якості податку на приховані джерела доходу.

Проте п. 6 ч. 1 ст. 2 Закону про податок на доходи з населення визначає, що за відсутності доказів протилежного (якщо не доведено, що прибуток не може бути предметом юридично ефективного договору) приймається, що прибуток отримано з діяльності, яка може бути предметом юридично ефективного контракту. У якості прикладу наведемо індивідуальну інтерпретацію директора Податкової палати в Катовиці від 13.04.2015 р. (IBPBII/1/4511-86/15/ASz) [2] на питання, що стосується доходів, отриманих від надання секс-послуг. У запиті громадянка Польщі вказує на те, що вирішила купити квартиру за накопичені на банківському рахунку заощадження, отримані нею від надання сексуальних послуг, які вона надавала протягом 9

років. Оскільки це було єдине джерело її доходів, з якого вона, відповідно, не сплачувала податки, то у жінки виникло питання: чи можуть кошти, що покривають витрати Заявника на купівлю нерухомості, обкладатися податком як нерозкриті джерела доходу за ставкою 75 %, якщо вони отримані від заняття проституцією. Директор Податкової палати, ознайомившись з офіційним запитом до своєї індивідуальної інтерпретації заявив, що купівля нерухомості за рахунок коштів від проституції згідно діючих норм польського законодавства не дозволяє застосовувати ставку податку 75 %. Зазначені норми були розглянуті нами вище по тексту.

У якості доказів того, що накопичені кошти були отримані від заняття проституцією, жінкою були надані: оголошення з її фото та телефонним номером, а також чеки за проживання в готелях, квартирах, де вона зустрічалася з клієнтами. Також жінка зазначила, що кожна сума, отримана нею від заняття проституцією, систематично та періодично вносилась на банківські рахунки. Кожен платіж містив таку інформацію: дата операції; вид операції; сума операції; визначення суми балансу. Всі ці дані також були надані для ознайомлення.

Відзначимо, що незважаючи на можливість не сплачувати податки з проституції, необхідність довести та підтвердити отримання доходів безпосередньо від надання сексуальних послуг не викликає сумніву, що підтверджується також судовою практикою. У своєму Рішенні від 30.05.2017 року (II FSK 1270/15 [11]) Вищий адміністративний суд, розглянувши скаргу жінки, яка у 2008 році купила квартиру, заплативши за неї готівкою, зобов'язав їй сплатити визначений податковими органами штраф у розмірі 75 % податкової ставки. Суд прийшов до висновку, що необхідно не просто вказати на отримання грошей від заняття проституції (оскільки цього не достатньо для легалізації отриманих доходів) – необхідно ще й підтвердити це фактичними даними.

Що стосується «віртуальної проституції», то податкові органи Польщі одноголосно стверджують, що даний вид діяльності підлягає оподаткуванню.

Це виправдано тим, що діяльність, яка здійснюється через Інтернет і камери, не включена до поняття «проституція», а отже, не може бути визначена предметом юридично неефективного договору. Проституція, відповідно до словника польської мови, – це «секс за гроші, надання свого тіла в розпорядження багатьом людям». При он-лайн взаєминах між особами немає ніякого фізичного контакту, сексуальна сфера цих дій дуже довільна, ніхто ні до чого не торкається (це неможливо), і все відбувається практично у кіберпросторі, отже – це не секс. Згідно тлумачення податкових палат «віртуальна проституція» проституцією не є, а отже не підпадає під визначення діяльності, яка не може бути предметом юридично обов'язкової угоди. Тому такий дохід повинен бути зазначений у податковій декларації в категорії «особиста зайнятість», або «економічна діяльність», якщо діяльність здійснюється на організованій та постійній основі [6].

За різними оцінками, у Польщі працює від 6 до 20 тисяч «класичних» – вуличних повій (з урахуванням іноземок). Наприклад, за даними Havocscope (служба, що займається оцінкою операцій на чорному ринку), сексуальні послуги у Польщі надають майже 20 000 осіб. Якщо приплюсувати до цієї кількості тих осіб, які надають свої послуг через Інтернет, то кількість зайнятих у цьому бізнесі в Польщі коливається від 150 до 250 тисяч. Підкреслимо, що в Польщі такий вид взаємин між людьми, як спонсорство також не відноситься до проституції. При цьому, за даними професора Е. Михальської (Лодзинский університет) [5] понад 100 тисяч студентів (близько 20 % загальної кількості) у Польщі тією чи іншою мірою спонсоруються. Під спонсорством розуміється те, що студенти (в основному, дівчата) надають сексуальні послуги (без особистої емоційної залученості) одному партнеру на постійній основі, натомість, протягом якогось тривалого періоду, вони отримують певні матеріальні блага: квартиру, автомобіль, одяг, гроші на «кишенькові витрати» і т.п.

Центральне статистичне управління у 2014 році вперше оцінило вартість ринку секс-послуг у 654 мільйони злотих. Таким чином, якщо легалізувати доходи від проституції, то до бюджету додатково надійде 125 мільйонів злотих.

Це майже третина того обсягу, який сплачується банками та страховими компаніями у вигляді спеціального податку від фінансових установ [10]. Інститут соціального страхування (ZUS) також міг би отримати власні кошти – в середньому понад 6000 злотих від кожної повії щорічно в якості внесків на соціальне страхування (пенсії, здоров'я та хвороби). У протилежному випадку секс-працівники з сірої зони можуть розраховувати на соціальну пенсію менш ніж у тисячу злотих. Це змушує задуматися про доцільність легалізації проституції, як, наприклад, у Данії, Нідерландах, Німеччині, Швейцарії, Греції та інших країнах ЄС. Проституція тут оподатковується, а особи та установи, що надають сексуальні та інтимні послуги, зареєстровані й зобов'язані проходити медичні огляди. Зазначимо, що в Данії майже 40 відсотків усіх секс-працівників платять 19 % свого заробітку до бюджету в якості податку на прибуток. Вони працюють як самозайняті особи та, в середньому, поповнюють бюджет країни на 550 – 650 мільйонів євро щорічно.

У Польщі, як і в Україні наслідками того, що проституція функціонує за межами державного контролю, є подальша криміналізація середовища секс-праці, фізичне та психологічне насильство, зростання обсягів сірої зони індустрії секс-послуг. На нашу думку, для Польщі запровадження реєстру секс-працівників та обов'язкових соціальних досліджень у сфері секс-послуг є обов'язковим позитивним кроком до регулювання становища жінок та чоловіків, які на сьогодні не можуть отримати захисту в рамках трудового та соціального законодавства.

Зауважимо, що говорячи про легалізацію проституції у Польщі чи Україні, ми визначаємо ряд змін у законодавстві, які б дозволили секс-працівникам функціонувати в структурах суспільства, а не поза ними. Йдеться про такі зміни, які захистять секс-працівників, що беруть участь у цій діяльності, нададуть можливість заробляти гроші на законних підставах, сплачувати податки та внески, і, водночас, гарантуватимуть допомогу в разі бажання залишити дану професію. Залишення цього питання без вирішення і є тим самим «покаранням», яке полягає в тому, що суспільство не бажає

визнавати існування проблеми під назвою «проституція». Регулювання ж, навпаки, передбачає впровадження правил, котрі впорядковують світ сексуального та інтимного бізнесу: від моніторингу цієї зони через реєстрацію та оподаткування – до медичної та психологічної підтримки осіб, залучених до цього бізнесу.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Герман О. Податок на «дорослі розваги». *URL: http://www.visnuk.com.ua/ua/pubs/id/5200 (дата звернення: 04.05.2019)*
2. IBPBII/1/4511-86/15/ASz – Interpretacja indywidualna. *URL: https://interpretacje-podatkowe.org/nierzad/ibpbii-1-4511-86-15-asz (дата звернення: 04.05.2019)*
3. Kodeks karny (Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r.). *URL: http://www.przepisy.gofin.pl/przepisy,2,9,9,220,,,ustawa-z-dnia-6061997-r-kodeks-karny.html (дата звернення: 04.05.2019)*
4. *Kodeks cywilny (Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r.). URL: http://prawo.sejm.gov.pl/isap.nsf/DocDetails.xsp?id=WDU19640160093 (дата звернення: 04.05.2019)*
5. Kowalski Janusz K. Prostytucja przegrywa z internetem, czyli nierząd w liczbach [JEDYNE OFICJALNE DANE]. *URL: https://gospodarka.dziennik.pl/praca/artykuly/557653,prostytucja-sutenerswo-branza-erotyczna-przychody-dane-liczby.html (дата звернення: 04.05.2019)*
6. Łesak D. Oddanie ciała w nierząd (prostytucja). *URL: https://www.pitax.pl/wiedza/sytuacje-podatkowe/dochody-z-prostytucji-a-podatek/ (дата звернення: 04.05.2019)*
7. Najmniej w Piotrkowie, najwięcej w Warszawie. Ile zarabiają prostytutki? [RAPORT]. *URL: https://businessinsider.com.pl/wiadomosci/ile-zarabia-prostytutka-raport-sedlakandsedlak/xnnd68k (дата звернення: 04.05.2019)*
8. O podatku dochodowym od osób fizycznych (Ustawa z dnia 26 lipca 1991 r.). *URL: http://prawo.sejm.gov.pl/isap.nsf/DocDetails.xsp?id=WDU19910800350 (дата звернення: 04.05.2019)*
9. Płatne usługi seksualne w Polsce – czy to się opłac*a? URL: https://wynagrodzenia.pl/artykul/platne-uslugi-seksualne-w-polsce-czy-to-sie-oplaca (дата звернення: 04.05.2019)*
10. Prostytutki kpią z fiskusa. Zupełnie oficjalnie 650 mln zł z seksusług w Polsce jest zwolnione z podatku. *URL: https://natemat.pl/184371,kilka-prostytutek-okpilo-fiskusa-zupelnie-oficjalnie-650-mln-zl-z-seksuslug-w-polsce-jest-zwolnione-z-podatku (дата звернення: 04.05.2019)*
11. II FSK 1270/15- Wyrok NSA. *URL: http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/99AC3BD5C3 (дата звернення: 04.05.2019)*
12. https://uk.wikipedia.org – *Вікіпедія. Вільна енциклопедія*

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО. ГОСПОДАРСЬКО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО

УДК 346.2

Мачуський В.В.
кандидат юридичних наук,
професор кафедри
правового регулювання економіки
ДВНЗ «Київський національний економічний університет
імені Вадима Гетьмана»

ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ПІДТРИМКИ І РОЗВИТКУ МАЛОГО БІЗНЕСУ В СПОЛУЧЕНИХ ШТАТАХ АМЕРИКИ

У статті розглянуто організаційно-правові аспекти підтримки і розвитку малого бізнесу в Сполучених штатах Америки. З'ясовано місце і роль Адміністрації малого бізнесу США в структурі державних органів Сполучених штатів Америки. Визначено коло об'єктів інфраструктури підтримки і розвитку малого бізнесу в США. Наведені пропозиції по вдосконаленню законодавства України в сфері підприємництва.

Ключові слова: *підприємництво, малий бізнес, мале і середнє підприємництво, Адміністрація малого бізнесу США*

В статье рассмотрены организационно-правовые аспекты поддержки и развития малого бизнеса в Соединенных штатах Америки. Выяснено место и роль Администрации малого бизнеса США в структуре государственных органов Соединенных Штатов Америки. Определен круг объектов инфраструктуры поддержки и развития малого бизнеса в США. Приведенны предложения по совершенствованию законодательства Украины в сфере предпринимательства.

Ключевые слова: *предпринимательство, малый бизнес, малое и среднее предпринимательство, Администрация малого бизнеса США*

The article deals with organizational and legal aspects of support and development of small business in the United States of America. The place and role of the US Small Business Administration in the structure of state bodies of the United States of America is clarified. The circle of objects of the infrastructure of support and development of small business in the USA has been determined. Proposals on improving the legislation of Ukraine in the field of entrepreneurship are given.

Keywords: *business, small business, small and medium-sized business, Small Business Administration of the USA*

Постановка проблеми. Економічна криза в Україні, спричинена геополітичним конфліктом, призвела до втрати позицій суб'єктами великого підприємництва і, водночас, виявила стійкість суб'єктів малого і середнього підприємництва в кризових умовах [1]. Звідси, безпека і економічний добробут

української держави можуть бути реалізовані, зокрема, через подальше розкриття потенційних можливостей малого і середнього підприємництва, створення сприятливих умов для розвитку малого бізнесу.

Вдосконалення правового статусу об'єктів інфраструктури підтримки малого і середнього підприємництва дозволить забезпечити доступність об'єктів інфраструктури підтримки малого бізнесу для всіх суб'єктів малого і середнього підприємництва і тим самим сприятиме формуванню належного конкурентного середовища в сфері підприємництва в Україні.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питанням правового статусу об'єктів інфраструктури підтримки розвитку малого і середнього підприємництва в Україні приділяли увагу, зокрема, такі вчені: З.С. Варналій, Т.Г. Васильків, Винниченко В.В., А.М. Омаров. В.О. Орлова, О.М. Скібіцький, І.В. Труш, Ю.Л. Труш. Разом з тим, в науковій фаховій літературі практично відсутні комплексні дослідження, спрямовані на висвітлення об'єктів інфраструктури підтримки малого і середнього підприємництва в Україні, їх правового статусу.

Метою статті є викладення результатів порівняльного дослідження правового статусу об'єктів інфраструктури підтримки суб'єктів малого і середнього підприємництва в Сполучених Штатах Америки і Україні у контексті вироблення практичних рекомендацій, спрямованих на підвищення ефективності правового забезпечення розвитку і функціонування суб'єктів малого бізнесу в Україні.

Виклад основного матеріалу дослідження. На даному етапі розвитку суспільства державна підтримка підприємництва є світовим трендом сучасності. Як зазначають Н.Є. Стрельбіцька і Т.В. Редько, більшість розвинених країни світу досягли значних успіхів у соціально-економічному розвитку завдяки цілеспрямованій та виваженій державній політиці, спрямованій на підтримку та розвиток малих та середніх підприємств, які являють собою рушійною силою економіки [2, с. 118].

США, Європейський Союз, Китай, інші країни, приділяють значну увагу створенню сприятливих умов для започаткування і ведення бізнесу. Проте як зауважує А.М. Омаров, в Україні актуально проблемою залишається створення цілісної господарсько-правової концепції державної підтримки малого підприємництва [3, 167].

Одним із пріоритетних напрямків забезпечення формування та реалізації державної політики у сфері підприємництва в Україні є створення належного правого забезпечення діяльності об'єктів інфраструктури, що здійснюють заходи, спрямовані на розвиток малого і середнього підприємництва.

У контексті вироблення практичних рекомендацій, спрямованих на підвищення ефективності правового забезпечення розвитку і функціонування суб'єктів малого і середнього підприємництва в Україні, видається доцільним здійснити порівняльний аналіз правового статусу об'єктів інфраструктури підтримки суб'єктів малого бізнесу в Сполучених Штатах Америки і Україні.

В Сполучених Штатах Америки питанням організаційно-правового забезпечення розвитку малого підприємництва присвячені, зокрема, відповідні положення Закону про малий бізнес (SmallBusinessAct) від 30 липня 1953 року (далі Закон США «Про малий бізнес») [4].

Так, в §1 Закону США «Про малий бізнес» зазначено, що сутністю американської економічної системи приватного підприємництва є вільна конкуренція. Збереження і розширення такої конкуренції є основоположним не тільки для економічного добробуту, а ідля безпеки цієї нації.Така безпека і добробут не можуть бути реалізовані, якщо не буде заохочуватися і розвиватися реальна і потенційна можливості малого бізнесу.

Таким чином, в Сполучених Штатах Америки на законодавчому рівні закріплено положення про те, що малий бізнес в США є запорукою економічного добробуту і національної безпеки американської нації.

Продовжуючи висвітлення організаційно-правових аспектів забезпечення розвитку малого бізнесу в США необхідно зауважити таке.

Закон США «Про малий бізнес» складається із 47 розділів і має загальний обсяг у розмірі 321 друкованої сторінки. У контексті організаційно-правових аспектів забезпечення розвитку малого підприємництва особливу увагу привертають такі секції вказаного Закону: розділ 4 «Адміністрація малого бізнесу» (Small Business Administration), розділ 21 «Центри розвитку малого бізнесу» (Smallbusinessdevelopmentcenters), розділ 29 «Програма бізнес-центру для жінок» (Women's business center program), розділ 32 «Програми для ветеранів» (Veterans Programs), розділ 35 «Менторські мережі» (Mentoring networks).

Так, в розділі 4 Закон США «Про малий бізнес» зазначено, що для здійснення політики цього Закону створено агентство під назвою «Адміністрація малого бізнесу» (далі – Адміністрація). Адміністрація, знаходиться під загальним керівництвом і наглядом Президента США і не може бути афілійована або перебувати у складі будь-якого іншого агентства або департаменті федерального уряду. Голова Адміністрації малого бізнесу призначається президентом США за порадою і за згодою Сенату США і повинна бути особою, яка володіє видатними кваліфікаціями для забезпечення потреб та вирішення проблем малого бізнесу. Голова не повинен займатися жодним іншим бізнесом, професією чи роботою, ніж робота в Адміністрації малого бізнесу .

Таким чином, виходячи із змісту наведеної секції Закону США «Про малий бізнес» видається можливим зробити висновок про те, що Адміністрація малого бізнесу США підпорядковується безпосередньо президенту США і за своєю суттю є спеціальним органом у сфері розвитку малого бізнесу і очолюється особою, яка володіє видатними кваліфікаціями для забезпечення потреб та вирішення проблем малого бізнесу. Головними завданнями Адміністрації малого бізнесу США як незалежного агентство федерального уряду є надання допомоги, поради і захист інтересів суб'єктів малого бізнесу, збереження вільного конкурентоспроможного підприємництва з метою підтримки та зміцнення американської економіки.

В положеннях розділу 21 Закону США «Про малий бізнес» вказано, що Адміністрація уповноважена надавати гранти (у тому числі укладати контракти та кооперативні угоди) для сприяння створення центрів розвитку малого бізнесу або будь-якого подібного органу для реалізації програм з розвитку малого бізнесу.

Коло потенційних отримувачів грантів від Адміністрації є досить широким. Зокрема, заявниками або отримувачами грантів для сприяння створення центрів розвитку малого бізнесу можуть бути: 1) державні органи (уряд будь-якого штату або будь-яке агентство); 2) корпорації (державні корпорації з розвитку, кредитні чи фінансові корпорації; 3) жіночі бізнес-центри; 4) навчальні заклади (державні або приватні інституту вищої освіти, університети, коледжі чи школи бізнесу, інженерії, комерції або сільського господарства.

Привертає увагу та обставина, що після 31 грудня 1990 року пріоритетними заявниками для отримання гранту для створення центрів розвитку малого бізнесу є вищі навчальні заклади, або жіночі бізнес-центри.

Таким чином, Адміністрація уповноважена видавати гранти для сприяння створення центрів розвитку малого бізнесу широкому колу визначених заявників, серед яких пріоритетними заявниками для отримання гранту для створення центрів розвитку малого бізнесу є вищі навчальні заклади, або жіночі бізнес-центри.

Окремі положення Закону США «Про малий бізнес» присвячені спеціальній програмі бізнес центру для жінок. Так, в розділі 29 вказаного закону зазначено, що Адміністрація може надавати фінансову допомогу приватним некомерційним організаціям для реалізації 5-річних проектів в інтересах малого бізнесу, що належать і контролюються жінками.

Малим бізнесом, що належить і контролюється жінками, визнається такий бізнес або стартап: 1) 51 відсоток бізнесу належить одній або більше жінок; 2) управління та повсякденна господарська діяльність бізнесу контролюються однією або більше жінок.

Бізнес центр для жінок через реалізацію проектів в інтересах малого бізнесу, що належать і контролюються жінками повинен забезпечити: 1) фінансову допомогу; 2) допомогу в управлінні; 3) маркетингову допомогу.

Для надання допомоги малому бізнесу, що належить і контролюються ветеранами або ветеранами інвалідами, відповідно до розділу 32 Закону «Про малий бізнес», створено управління розвитку бізнесу ветеранів. Вказане управління через асоційованого Адміністратора забезпечує формулювання, виконання та просування політики і програм для надання допомоги малому бізнесу, що належить і контролюються ветеранами або ветеранами інвалідами.

Крім того, положеннями розділу 35 Закону «Про малий бізнес» регламентується діяльність менторських мереж, які надають послуги з бізнес консультування для малого бізнесу високих технологій з метою отримання грантів чи укладення угод про співробітництво в межах спеціальних програм розвитку малого бізнесу в США.

Таким чином, в Сполучених штатах Америки спеціально органом у сфері розвитку малого бізнесу є Адміністрація малого бізнесу США. Адміністрація містить в своїй структурі управління розвитку бізнесу ветеранів. Спеціальними об'єктами інфраструктури підтримки і розвитку малого бізнесу в США є: центри розвитку малого бізнесу при вищих навчальних закладах, жіночі бізнес-центри, менторські мережі.

У контексті порівняння об'єктів інфраструктури підтримки і розвитку малого підприємництва в США і в Україні привертає увагу та обставина, що в ст. 14 Закону України «Про розвиток та державну підтримку малого і середнього підприємництва в Україні» [5] відсутні положеннями про центри розвитку малого бізнесу при вищих навчальних закладах, жіночі бізнес-центри і менторські мережі. Крім того, в Україні відсутній окремий державний орган підконтрольний Президенту України, діяльність якого спрямована на розвиток малого і середнього підприємництва.

Висновки та пропозиції. Враховуючи викладене, видається можливим дійти таких висновків:

1. В Сполучених Штатах Америки на законодавчому рівні закріплено положення про те, що малий бізнес в США є запорукою економічного добробуту і національної безпеки американської нації.

2. В Сполучених штатах Америки спеціальним органом у сфері розвитку малого бізнесу є Адміністрація малого бізнесу США. Адміністрація малого бізнесу США підпорядковується безпосередньо президенту США і уповноважена видавати гранти для сприяння створення центрів розвитку малого бізнесу широкому колу визначених заявників. В межах структури Адміністрації функціонує управління розвитку бізнесу ветеранів.

3. Спеціальними об'єктами інфраструктури підтримки і розвитку малого бізнесу в США є: центри розвитку малого бізнесу при вищих навчальних закладах, жіночі бізнес-центри і менторські мережі.

4. Видається доцільним запропонувати доповнити ст. 14 Закону України «Про розвиток та державну підтримку малого і середнього підприємництва в Україні» положеннями про центри розвитку малого бізнесу при вищих навчальних закладах, жіночі бізнес-центри і менторські мережі.

5. Видається доцільним запропонувати створити спеціальний орган у сфері розвитку малого і середнього підприємництва, підконтрольний Президенту України і підзвітний Верховній Раді України – «Адміністрація малого бізнесу України».

У контексті подальших наукових розвідок у сфері правового забезпечення малого і середнього підприємництва в Україні, певний науковий інтерес представляє правова регламентація інвестицій малого бізнесу в Сполучених штатах Америки.

Список використаних джерел:

1. Про схвалення Стратегії розвитку малого і середнього підприємництва в Україні на період до 2020 року : розпорядження Кабінету Міністрів України від 24 травня 2017 р. №504-р // Офіційний вісник України. – 2017. - №63. – Ст. 1913.

2. Стрельбіцька Н.Є., Редько Т.В. Мале та середнє підприємництво як фактор економічного зростання ЄС / Н.Є. Стрельбіцька. Т.В. Редько // Науковий вісник Ужгородського національного університету. – Ужгород: Гельветика, 2016. – Вип. 7. Ч. 3. - С. 118-122.

3. Омаров А.М. Господарсько-правове забезпечення малого підприємництва в Україні / А.М. Омаров // Економічна теорія та право. – 2016. - №1 (24). - С. 159-170.

4. Про малий бізнес : Закон Сполучених штатів Америки від 30 липня 1953 р. // Офіційний сайт Адміністрації малого бізнесу США. – [Електронний ресурс]. - Режим доступу:https://www.sba.gov/sites/default/files/aboutsbaarticle/Small_Business_Act.pdf

5. Про розвиток та державну підтримку малого і середнього підприємництва в Україні : Закон України від 22 березня 2012 р. № 4618-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 3. – Ст. 23.

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ. КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

УДК 343.359.3
право 08.081.08 – кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право

Забарна Н.Р.,
завідувач відділення «Правознавство»
Ірпінського державного коледжу економіки та права
Забарний Б.Г.,
заступник начальника І відділу
Управління викриття кримінальних правопорушень
у митній сфері Головного оперативного управління
ДФС України

ПРОБЛЕМАТИКА ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА КОНТРАБАНДУ

Стаття присвячена проблемним аспектам притягнення правопорушників до відповідальності за вчинення контрабанди. Запропоновано авторське бачення необхідних змін до Кримінального кодексу України та інших правових актів стосовно криміналізації товарної контрабанди з урахуванням українських реалій.

***Ключові слова**: контрабанда, товарна контрабанда, кримінальна відповідальність, Операція Об'єднаних сил.*

Статья посвящена проблемным аспектам привлечения правонарушителей к ответственности за совершение контрабанды. Предложено авторское видение необходимых изменений в Уголовный кодекс Украины и другие правовые акты по криминализации товарной контрабанды с учетом украинских реалий.

***Ключевые слова:** контрабанда, товарная контрабанда, уголовная ответственность, Операция Объединенных сил.*

The article is devoted to the problematic aspects of bringing offenders to account for smuggling. The author's vision of necessary changes to the Criminal Code of Ukraine and other legal acts on the criminalization of commodity smuggling taking into account the Ukrainian realities is suggested.

***Key words:** smuggling, commodity smuggling, criminal responsibility, Operation of the United forces.*

Постановка проблеми. Розвиток економічної злочинності й тіньової економіки обумовив необхідність нового погляду на результати внесених у законодавство України змін, спрямованих на гуманізацію відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності. Однією з таких змін був Закон України від 15.11.2011 р. № 4025-VI, згідно з яким контрабанда товарів

народного споживання була виведена з «правового поля» кримінальної юстиції. Внесення таких змін до законодавчої бази призвело до зростання загального рівня контрабанди в нашій країні і наблизило його до позначки в 10 млрд. доларів США на рік. Дана обставина обумовлює необхідність перегляду тактики і стратегії боротьби з контрабандою.

Ефективна боротьба з контрабандою передбачає наступні кроки: вдосконалення законодавчої бази, що регулює відповідальність за контрабанду, застосування єдиної інформаційної бази з сусідніми країнами (з яких до України надходять вантажі); впровадження повністю безконтактної системи взаємодії митних підрозділів ДФС України і платників, а також усіх інших контролюючих органів, які працюють в зоні митного контролю; перегляд розподілу функцій між новоствореними та давно існуючими правоохоронними органами стосовно розслідування економічної злочинності.

У даній статті ми розглянемо перший крок, спрямований на підвищення ефективності боротьби з контрабандою, а саме – вдосконалення законодавчої бази, яка регулює відповідальність за контрабанду.

Виклад основного матеріалу. Починаючи наше дослідження, слід зазначити, що контрабанда як суспільне явище є невід'ємною частиною держави. І держава протягом усього часу свого існування веде безперервну боротьбу з контрабандою. Як показує історія вітчизняного законодавства, боротьба з контрабандою постійно перебувала і в центрі уваги наших законодавців. Найчастіше контрабанда відносилася до злочинів (кримінальних правопорушень), оскільки така позиція більшою мірою відповідала завданням кримінально-правового захисту інтересів держави.

Незважаючи на молодість України як незалежної держави, досвід боротьби з контрабандою на українських землях нараховує сотні років. З XV століття починає розвиватися масштабний товарообмін між найбільш розвиненими державами того часу, що призвело до спеціалізації держав на продажі окремих видів товарів, виробництво яких на їх території було найменш затратним, але при цьому приносило значний дохід. Країни ж із менш

розвиненою економікою виявилися неконкурентоспроможними по відношенню до більш розвинених країн. Щоб захистити власних виробників, їм довелося вводити певні обмеження щодо ввезення товарів на свою територію. Дані обмеження встановлювалися у вигляді податків та зборів на ввезення, вивезення і транспортування їх територією певних товарів, що, з одного боку, поповнювало скарбницю, а з іншого – підвищувало ціни на ввезені товари, а значить, дозволяло вижити місцевим виробникам. У свою чергу, оскільки були встановлені певні правила переміщення товарів через кордон, відразу з'явилися ті, хто дані правила порушував, тобто здійснював митні правопорушення. Особливе місце серед таких правопорушень зайняло нелегальне переміщення товарів через кордон в обхід спеціальних пунктів огляду. Спершу дане правопорушення здійснювалося у зв'язку з відсутністю пунктів огляду на кордоні держави, і злочинці практично безперешкодно могли просто обійти дані пункти. Пізніше дане правопорушення отримало назву «контрабанда».

Починаючи з XVII ст. по 1917 р. на українських землях діяло законодавство тих Імперій, до складу яких вони входили. У законодавстві Речі Посполитої, Австро-Угорської Імперії, Російської Імперії з'являються перші правові норми, що встановлюють відповідальність за контрабанду. При цьому формується саме поняття контрабанди, під яким (з окремими відмінностями) розуміється приховування товару від митниці, його таємне перевезення поза митним контролем, або перевезення через митні пункти, але з приховуванням від государевих людей, без сплати мита. Простежується прямий зв'язок між зростанням контрабанди та протекціоністськими тарифами, які встановлювали високі ставки митних зборів по відношенню до багатьох видів іноземних товарів. При цьому поділ контрабанди (умовно) на кримінально-карану і адміністративно-карану відсутній, він починає з'являтися ближче до кінця XIX ст. [14, с. 61-62] і поглиблюється під час входження України до складу СРСР. За часи існування СРСР відбувся розподіл контрабанди на кримінально-карану (кваліфіковану) та адміністративну контрабанду (просту).

Український законодавець врахував досвід, отриманий під час існування СРСР, і до кінця 2011 року передбачав кримінальну відповідальність за контрабанду просту та кваліфіковану. Але після 2011 року таке поняття як адміністративна (товарна, економічна) контрабанда перестало використовуватися в нормотворчій практиці, на сьогодні вона має назву незаконного переміщення товарів через митний кордон. Контрабанда з боку законодавця стала асоціюватися лише з кримінальним правопорушенням, яке полягало у переміщенні через митний кордон України поза митним контролем або з приховуванням від митного контролю культурних цінностей, отруйних, сильнодіючих, вибухових речовин, радіоактивних матеріалів, зброї або боєприпасів (крім гладкоствольної мисливської зброї або бойових припасів до неї), частин вогнепальної нарізної зброї, а також спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації (ст. 201 КК України).

Контрабанда нині, як і за часів СРСР або Російської Імперії, істотно впливає на всі сфери життя людей, будучи, з одного боку, наслідком розвитку відповідних суспільних відносин, а з іншого боку – фактором, який впливає на ці відносини. В даному випадку виникає замкнуте коло, коли погіршення економічної ситуації в країні та суспільстві викликані, в тому числі, й контрабандними правопорушеннями та злочинами, які сприяють розвитку контрабанди і залученню до даної сфери все більшої кількості людей. Це, у свою чергу, призводить до погіршення економічної ситуації в країні. Узагальнивши історичний досвід та сучасний економічний стан України, ми можемо зробити висновок, що контрабандну діяльність прямо чи опосередковано стимулюють:

– руйнування існуючих економічних зв’язків (у зв’язку з розпадом СРСР, розривом економічних взаємин з Російською Федерацією тощо) та труднощі при створенні нових;

– знецінення національної грошової одиниці; невідповідність рівня заробітної плати цінам на енергоносії; відсутність можливості придбання товарів, які забезпечують комфортні умови життя і т.п. Наприклад, станом на

01.01.2017 р. при мінімальній заробітній 3200 грн. (після усіх податкових відрахувань – 2576 грн.) вартість комунальних послуг за квартиру площею 49 м^2 становила 2900 грн. Якщо проаналізувати ринок нерухомості, то середня вартість квадратного метра житлової площі (квартири) в Києві в 2017 році становила 28 179 грн., тобто квартира площею 70 квадратних метрів коштувала 1972530 грн. Середня заробітна плата в Києві у 2017 році, за усередненими показниками, становила 9574 грн. на місяць або 114888 грн. на рік. Отримуємо індекс недоступності 17,2 – саме стільки років доведеться працювати середньостатистичному киянину, щоб заробити на власне житло [12]. Індекс недоступності житла площею 40 м^2 – 10 років. В ЄС даний індекс у декілька разів менший;

– неврегульованість питань стосовно відносин власності. В Україні приватизація чергується з реприватизацією. Щороку приймаються нові закони, спрямовані на приватизацію державного майна, при цьому при їх виконанні фіксуються численні порушення, що дозволяє в подальшому здійснювати реприватизацію приватизованих об’єктів. Дані факти не приваблюють іноземних інвесторів, і вони утримуються від вкладення грошей в економіку країни;

– значне зростання кількості учасників зовнішньоекономічної діяльності, багатьом з яких були надані пільги в умовах недосконалого механізму ліцензування та квотування;

– політика багатьох іноземних держав, фактично, вимагає від України дозволу на вивезення сировинних ресурсів (руда, бурштин, ліс-кругляк і т.п.) та заохочення даної політики владою країни. Відзначимо, що проблематика вивезення з України лісу-кругляка порушується не перший рік: ЄС вимагає скасувати мораторій, а в Україні його пролонгують (проте з деякими особливостями). Наприклад, у 2018 році був прийнятий Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо збереження українських лісів та запобігання незаконному вивезенню необроблених лісоматеріалів» [11], який посилив покарання за контрабанду й вирубку лісу.

Але на дрова норми даного закону не поширюються. Глава держави виключив з документа положення про мораторій на експорт дров, адже за його словами, це суперечить Угоді про зону вільної торгівлі між Україною та ЄС. Таким чином, незважаючи на Закон, вивезення лісу з країни продовжиться, але в документах він буде значитися, як «дрова». Хоча й досі не здійснено аналізу кількісного споживання дров країнами ЄС, у яких будинки опалюються централізовано за допомогою газу, як у міській, так і в сільській місцевості;

– корумпованість державного апарату. Незважаючи на створення в Україні цілого ряду нових антикорупційних органів, постійне декларування антикорупційної боротьби і навіть фіксацію позитивних ефектів у даній сфері, корупція в державному апараті все ще залишається серйозною, а головне – дуже поширеною проблемою, яка притаманна різним державним органам. Підтвердженням цього є проведені затримання. Наприклад, у квітні 2018 року на хабарі в 47,5 тис. доларів США було затримано співробітника головного управління СБУ [8]; в червні 2018 року на хабарі в 22,5 тис. доларів США затримали прокурора [1]; в серпні 2018 року на хабарі розміром 20 тис. доларів США був затриманий співробітник ДФС України [2] і т.д.

До стимулюючих факторів контрабанди також можна віднести:недосконаліть правових норм, що обумовлює недостатню ефективність закону; відсутність взаємодії в органах влади, особливо в нових антикорупційних органах; «прогресуючий» правовий нігілізм у населення країни [15, с. 35] і т.п.

Так склалося, що після набуття статусу незалежності Україна перебуває у постійному процесі реформування: громадської, економічної, політичної системи. Процес реформування – це процес змін, який не завжди сприймаються суспільством позитивно, оскільки багато в чому веде до короткочасного спаду виробництва, підвищення вартості послуг для населення, зростання безробіття і т.п. Не випадково на цьому тлі зросла кількість економічних злочинів, в тому числі й контрабанди. За даними Міністерства екології та природних ресурсів України, лише від здійснення нелегальної торгівлі бурштином орієнтовний

дохід становить 300-400 млн. доларів США на рік. Майже весь видобутий бурштин вивозиться за кордон [6]. Близько 40 % нелегального ввезення цигарок до країн ЄС припадає на Україну. За даними Інтерполу, контрабанда цигарок з України становить близько 8-9 млрд. штук щороку. Річний оборот тіньового тютюнового ринку України становить близько 450 млн. доларів США [13]. Якщо оцінювати загальний рівень контрабанди то її обсяг, на думку експертів, становить 10 млрд. доларів США на рік. Незважаючи на такі суми, та виходячи з політичної («для європейських партнерів»), а не економічної та суспільної потреби, український законодавець у 2011 році вирішив декриміналізувати контрабанду. Був прийнятий Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності» від 15.11.2011 р. № 4025-VI [9], згідно з яким контрабанда товарів народного споживання, як ми вже відзначали, була виведена із правового поля кримінальної юстиції.

Ми розуміємо, що масовість малозначних діянь, віднесених до кримінальних правопорушень, часто служить підставою для їх декриміналізації. Значне поширення антисоціальних проступків – це показник того, що у правосвідомості населення вони не визнаються настільки серйозними, щоб вважати їх злочинами. Рухомість меж між кримінальним правопорушенням та адміністративним проступком пояснюється історичною мінливістю суспільної небезпеки. Діяння, яке визнавалося злочинним за певного рівня розвитку суспільства, втративши ознаку суспільної небезпеки, може бути переведено в розряд адміністративних деліктів, а то й зовсім перестати бути протиправним (наприклад, спекуляція в СРСР). Суспільна небезпека діяння – це серйозна небезпека для суспільства, посягання на його економічну та політичну основи, заподіяння особливої, істотної шкоди суспільству або державному ладу. Таким чином, законодавець в Україні в 2011 році вирішив, що товарна контрабанда вже не є суспільно-небезпечним діянням і не несе шкоду, як мінімум, економіці держави. Ми вважаємо, що даний висновок був передчасним. На сьогоднішній день схожу думку має і прем’єр-

міністр України, який в липні 2018 року вніс до Верховної Ради України Проект Закону про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо криміналізації контрабанди товарів.

Згідно Проекту ст. 201 КК України повинна встановлювати відповідальність за переміщення через митний кордон України поза митним контролем або з приховуванням від митного контролю не тільки культурних цінностей, отруйних, сильнодіючих, вибухових речовин, радіоактивних матеріалів, зброї або боєприпасів (крім гладкоствольної мисливської зброї або бойових припасів до неї), частин вогнепальної нарізної зброї, спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації, а також і товарів у значних, великих та особливо великих розмірах.

Ми вважаємо, що такий підхід до криміналізації товарної контрабанди є помилковим, і не враховує сучасного стану законодавчої бази. По суті, законодавець пропонує повернути статті той вигляд, який існував до 2011 року, не враховуючи власного прагнення до гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності. Незважаючи на передчасну декриміналізацію товарної контрабанди, саме прагнення до гуманізації з нашої точки зору є похвальним і свідчить про демократичні та європейські прагнення України. Таким чином, потрібно: по-перше, врахувати інтереси українського народу та України як держави, у зв’язку з наявністю збитків від декриміналізації товарної контрабанди; по-друге, врахувати інтереси України на міжнародній арені, оскільки повернення до кримінальної відповідальності за товарну контрабанду зразка 2001 – 2011 років може бути сприйнято негативно, і негативно вплине на імідж нашої країни. За таких умов вихід вбачається не у внесенні змін до ст. 201 КК, а в доповненні Кримінального кодексу України новою нормою, яка буде враховувати особливості адміністративної відповідальності, яка встановлюється Митним кодексом України за переміщення або дії, спрямовані на переміщення товарів, транспортних засобів комерційного призначення через митний кордон України поза митним контролем (ст. 482 МК України) та переміщення або дії, спрямовані на

переміщення товарів через митний кордон України з приховуванням від митного контролю (ст. 483 МК України). Необхідно враховувати, що кримінальна відповідальність, як найбільш суворий вид юридичної відповідальності, у даному випадку повинна застосовуватись після притягнення правопорушника до адміністративної відповідальності. Це дозволить правопорушнику зрозуміти, що його протиправні дії не залишаться безкарними, а їх повторення може призвести до настання більш тяжких наслідків. У зв'язку з цим ми вважаємо за необхідне доповнити Кримінальний кодекс України наступною нормою:

«Стаття 201-2. Товарна контрабанда.

1. Товарна контрабанда, тобто переміщення або дії, спрямовані на переміщення товарів, транспортних засобів комерційного призначення через митний кордон України поза митним контролем або з приховуванням від митного контролю, вчинене протягом року після накладення адміністративного стягнення за аналогічне порушення, – карається позбавленням волі на строк до двох років з конфіскацією цих товарів.

2. Та сама дія, вчинена особою, раніше судимою за злочин, передбачений цією статтею або службовою особою з використанням службового становища, – карається позбавленням волі від трьох до п'яти років з конфіскацією цих товарів.

3. Та сама дія, вчинена особою, раніше судимою за злочин, передбачений статтею 201 цього Кодексу або вчинена за попередньою змовою групою осіб, – карається позбавленням волі на строк від п'яти до дванадцяти років з конфіскацією цих товарів».

Під час внесення ст. 201-2 до Кримінального кодексу України необхідно буде передбачити виключення ч. 2 зі ст. 482 МК України та ч. 2 зі ст. 483 МК України.

Внесення зазначених вище змін до законодавства України буде сприяти не лише зменшенню рівня контрабанди і зовнішньоторговельному обороті, а й стабілізації економічної та фінансової сфер нашої країни. При цьому слід

враховувати, що за допомогою самої лише нормотворчості повністю викорінити контрабанду не вдасться. Поки в Україні будуть мати місце такі дестабілізуючі явища, як економічна нестабільність та пов'язані з нею нестабільність національної валюти і внутрішнього ринку, неконкурентоспроможність вітчизняних товаровиробників у порівнянні з європейськими, істотна різниця між рівнем цін на товари та послуги на вітчизняному та зарубіжному ринках, – поки будуть існувати й об'єктивні передумови для зростання злочинності, в тому числі контрабандної. Слід покращувати економічну складову держави, створювати нові робочі місця, підвищувати рівень оплати праці (не номінальний, при якому разом із підвищенням заробітної плати зростає й ціна на комунальні послуги, товари народного споживання, проїзд і т.п., а реальний), і лише тоді з'явитися шанс протистояти товарній контрабанді. У результаті вдасться усунути прошарок людей, які починають займатися контрабандою через безвихідь, і для яких контрабанда є одним із небагатьох доступних способів виживання. Саме з метою усунення даної категорії осіб ми вважаємо, що кримінальна відповідальність за контрабанду повинна наставати лише після адміністративної. «Злісні» ж контрабандисти, які, по суті, є провідниками міжнародної злочинності, не виживають завдяки контрабанді, а заробляють на ній. Проти них і повинні бути спрямовані кримінально-репресивні заходи боротьби.

Слід зазначити, що на сьогоднішній день досить поширеною й обговорюваною є позиція, яка полягає не в криміналізації товарної контрабанди в цілому, а в криміналізації лише контрабанди підакцизних товарів. Таку позицію підтримують європейські партнери України, які занепокоєнні обсягом контрабандних цигарок, що потрапляють з нашої країни до країн ЄС. У правових нормах дана позиція отримала вираження в декількох законопроектах, одним із яких є законопроект від 29.03.2016 р. № 4327, що передбачає кримінальну відповідальність за контрабанду підакцизних товарів у великих та особливо великих розмірах. Ми вважаємо, що даний варіант

законодавчих змін є перспективним і потребує окремого аналізу, який буде здійснено нами в подальших наукових дослідженнях.

Боротьба з контрабандою є дуже актуальною по всьому периметру кордонів України. Значна кількість об'їзних доріг і населених пунктів дозволяють безперешкодно переміщувати товари, транспортні засоби та заборонені предмети поза митним контролем. Через значну кількість фінансових і матеріальних витрат не вдається якісно облаштувати й технічно оснастити митні пости, автомобільні та залізничні пункти пропуску, забезпечити обладнанням та повністю укомплектувати особовим складом прикордонників.

Окремим блоком виступає проблема контрабанди на території областей, на території яких зараз проводиться Операція Об'єднаних сил (ООС). Для них навіть на сьогоднішній день все ще характерна висока щільність населення з великою кількістю різних етнічних груп, які займалися і продовжують займатися переміщенням спиртовмісних рідин, наркотичних речовин та перепродажем товарів народного споживання. Закриття шахт і великих підприємств спричинили високий рівень безробіття в Донецькій та Луганській областях, викликали загострення проблеми зайнятості працездатного міського та сільського населення. Все це змушує населення втягуватись до тіньової економки та займатись контрабандою. Крім того, історично сформований у регіоні високий відсоток осіб, які мають судимість, концентрація різних злочинних та терористичних угруповань тільки погіршують дану ситуацію.

Як ми вже відзначали вище, динаміка контрабанди дозволяє говорити про зростання її активності в Україні. Роль правоохоронних органів у боротьбі з даним явищем є значною, хоча їх зусиль у даній сфері недостатньо. В основному, це пов'язано з проведенням на території України ООС і втратою прикордонниками контролю над окремими ділянками кордону в Донецькій та Луганській областях. Значний товаропотік контрабанди проходить через території, на яких проводиться ООС. Проблемою на сьогоднішній день є те, що згідно з чинним законодавством вивезення предметів, зазначених у ст. 201 КК

України через лінію розмежування на територію, підконтрольну Україні, не вважається контрабандою, оскільки для контрабанди необхідно зафіксувати факт переміщення даних предметів через митний кордон. При цьому до України з РФ через дану територію ввозиться зброя, вибухові речовини та боєприпаси, а з України вивозяться історичні цінності й антикваріат. Слід зазначити, що ці злочини не залишалися безкарними, і за вивезення із зони антитерористичної операції (АТО) зброї, вибухових речовин та боєприпасів особа притягалась до відповідальності за ст. 263 КК України «Незаконне поводження зі зброєю, бойовими припасами або вибуховими речовинами» [5] (санкція статті – позбавлення волі від трьох до семи років). За вивезення чи ввезення в зону АТО історичних цінностей та антикваріату особа притягалась до адміністративної відповідальності згідно ст. 204^3 Кодексу України про адміністративні правопорушення «Порушення порядку переміщення товарів до району або з району проведення антитерористичної операції» [4] (санкція статті – накладення штрафу, від десяти до ста неоподатковуваних мінімумів доходів громадян з конфіскацією таких товарів), але офіційно АТО в Україні було завершено після введення в дію Указу Президента «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 30 квітня 2018 року «Про широкомасштабну антитерористичну операцію в Донецькій та Луганській областях»» від 30.04.2018 р. № 116/2018 [10]. Глава держави також підписав Наказ Верховного Головнокомандувача ЗСУ «Про початок Операції Об'єднаних сил із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі та стримування збройної агресії Російської Федерації на території Донецької та Луганської областей». Отже, ст. 204^3 КУпАП вже не може бути застосована до осіб, які порушать порядок переміщення товарів до району або з району проведення Операції Об'єднаних сил. При цьому, навіть якщо зміни (заміна АТО на ООС) до ст. 204^3 КУпАП будуть внесені, то все одно санкції таких статей передбачають менший розмір покарання ніж передбачені в ст. 201 КК України та ст.ст. 482 та 483 МК України.

Також, ст. 201 КК України передбачає притягнення до відповідальності службової особи, яка займалась контрабандою з використанням свого службового становища (санкція – позбавленням волі на строк від п'яти до дванадцяти років з конфіскацією майна), але ні ст. 204^3 КУпАП, ні ст. 263 КК України такої кваліфікуючої обставини не містять. Як вірно відзначає О.В. Заверховський, з яким ми повністю погоджуємось, як і будь-який інший злочин, в результаті якого можна отримати величезний прибуток, контрабанда пов'язана з корупцією в органах влади. І якщо контрабанда товарів народного споживання можлива без «дозволу зверху», то контрабанда спеціальних предметів за своєю суттю є малоймовірною без злочинного потурання влади. Якраз таке «злочинне потурання влади» і залишилось не врегульованим Кримінальним кодексом України [3, с. 159]. У зв'язку з вищевикладеним, ми вважаємо за необхідне:

Варіант 1 – доповнити ст. 201 КК України, ст. 482 МК України та 483 МК України положенням згідно яким контрабандним буде переміщення товарів та предметів не тільки через митний кордон, а ще і через лінію розмежування, тобто в район або з району проведення ООС. Після чого ст. 204^3 можна буде виключити з КУпАП;

Варіант 2 – законодавчо закріпити, що лінія розмежування під час проведення ООС юридично прирівнюється до державного кордону України. В цьому разі ст. 204^3 також можна буде виключити з КУпАП.

Підсумовуючи слід зазначити, що у зв'язку зі складною ситуацією на території України, суспільно-політичною нестабільністю, втратою контролю над частиною своєї території, кількість контрабандних злочинів та правопорушень з кожним роком зростає. Не сприяє їх викоріненню і правове регламентування відповідальності за вчинення таких злочинів та правопорушень. Декриміналізація товарної контрабанди вже показала свою неспроможність і вимагає якнайшвидшого законодавчого виправлення. У даній статті ми запропонували власне бачення майбутнього регламентування відповідальності за товарну контрабанду. При цьому вважаємо цілком

очевидним той факт, що одного лише підвищення якості правового регулювання для вирішення завдань боротьби з контрабандою недостатньо. До тих пір, поки в країні триває розвал економіки, спостерігається висока інфляція, слабкість внутрішнього ринку, контрабанда буде лише зростати, і ніякі законодавчі акти, ніякі репресивні заходи не зможуть її зупинити. Вихід один – досягнення стабільності економіки та фінансів, вирішення соціальних проблем. Також, величезне значення для боротьби з контрабандою має відновлення прикордонного і митного контролю по всьому периметру українського кордону. Крім того окрему увагу необхідно приділяти міждержавному співробітництву на інформаційно-методичному рівні та при здійсненні спільних операцій, спрямованих на виявлення контрабандних злочинів.

Список використаних джерел:

1. В Киеве на взятке задержали прокурора и экс-сотрудника ГПУ. URL: https://www.pravda.com.ua/rus/news/2018/06/19/7183811/ (дата звернення: 20.09.2018)
2. В Киеве задержали чиновника ГФС, требовавшего взятку в $20 тысяч (фото). URL: https://www.unian.net/incidents/10218623-v-kieve-zaderzhali-chinovnika-gfs-trebovavshego-vzyatku-v-20-tysyach-foto.html (дата звернення: 20.09.2018)
3. Заверховський О. В. Криміналістична характеристика контрабанди, вчиненої в зоні проведення антитерористичної операції. Міжнародний юридичний вісник: збірник наукових праць Національного університету державної податкової служби України, 2016. Вип. 1 (3). С. 154 – 160.
4. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 р. № 8073-X. Відомості Верховної Ради Української РСР, 1984. Додаток до № 51. Ст. 1122.
5. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III. Відомості Верховної Ради України, 2001. № 25-26. Ст. 131.
6. Міністерства екології та природних ресурсів. URL: https://menr.gov.ua/ (дата звернення: 20.09.2018)
7. Митний кодекс України від 13.03.2012 р. № 4495-VI. Відомості Верховної Ради України, 2012. № 44-45. № 46-47. № 48. Ст. 552.
8. НАБУ обнародовало видео по делу задержанного на взятке сотрудника СБУ в Киеве. URL: https://www.segodnya.ua/ukraine/nabu-obnarodovalo-video-po-delu-zaderzhannogo-na-vzyatke-sotrudnika-sbu-v-kieve-1134152.html (дата звернення: 20.09.2018)
9. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності: Закон України від 15.11.2011 р. № 4025-VI. Відомості Верховної Ради, 2012. № 25. Ст. 263.
10. Про широкомасштабну антитерористичну операцію в Донецькій та Луганській областях»: Указ Президента України від 30.04.2018 р. № 116/2018. Дата оновлення: 30.04.2018. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/116/2018 (дата звернення: 20.09.2018)
11. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо збереження українських лісів та запобігання незаконному вивезенню необроблених лісоматеріалів: Закон України від 20.03.2018 р. № 2351-VIII. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=60642 (дата звернення: 20.09.2018)
12. Сколько лет нужно киевлянину, чтобы заработать на «смарт»-квартиру?. URL:

http://domik.ua/novosti/skolko-let-nuzhno-kievlyaninu-chtoby-zarabotat-na-smart-kvartiru-n250705.html (дата звернення: 20.09.2018)
13. Стоп-контроль. Про масштаби контрабанди в Україні. URL: https://news.finance.ua/ua/news/-/407156/stop-kontrol-pro-masshtaby-kontrabandy-v-ukrayini (дата звернення: 20.09.2018)
14. Стороженко С. А. Правове регулювання відповідальності за незаконне переміщенням товарів через митний кордон на українських землях. Правові системи. Науково-практичний електронний журнал, 2018. №№ 1/2. С. 49 – 62.
15. Стороженко С. А. Адміністративна відповідальність за незаконне переміщення товарів через митний кордон: зарубіжний досвід. Економіка, фінанси, право, 2018. № 5-1. С. 35 – 40.

УДК 343.1

Сірець Олександр
студент 4 курсу міжнародно-правового факультету
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

ДО ПИТАННЯ ЛЕГАЛІЗАЦІЇ ПРОВОКАЦІЇ ЯК МЕТОДУ ПРОВЕДЕННЯ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ

У цій статті аналізується правомірність застосування провокації як методу проведення негласних слідчих (розшукових) дій та висувається обґрунтування щодо необхідності її легалізації як невід'ємного елементу негласних слідчих (розшукових) дій.
Ключові слова: *провокація; негласні слідчі (розшукові) дії; Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод; Європейський суд з прав людини.*

В этой статье анализируется правомерность применения провокации как метода проведения негласных следственных (розыскных) действий и выдвигается аргументация касательно необходимости ее легализации как неотъемлемого элемента негласных следственных (розыскных) действий.
Ключевые слова: *провокация; негласные следственные (розыскные) действия; Конвенция о защите прав и основополагающих свобод; Европейский суд по правам человека.*

In this article, the legitimacy of application of provocation as a method of conducting secret investigative (search) actionsand the argument is put forward regarding the need for its legalization as an integral element of secret investigative (search) actions.
Keywords: *provocation; secret investigative (search) actions; Convention on the protection of rights and fundamental freedoms; European Court on Human Rights.*

Постановка проблеми. Наразі дуже актуальним залишається питання відмежування проведення негласних слідчих (розшукових) дій, зокрема контролю за вчиненням злочину, передбаченого статтею 271 Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК), від провокування на вчинення злочину. Не дивлячись на положення частини третьої вказаної статті, яке прямо забороняє підбурювання особи на вчинення конкретного злочину з метою його подальшого викриття, на практиці поширеними є випадки провокування осіб до вчинення злочину під час проведення контролю за вчиненням злочину. Більше того, працівники органів досудового розслідування доволі часто наголошують на необхідності легалізації провокації у розумних межах як законного способу проведення контролю за вчиненням злочину. Такий підхід прямо суперечить підходу Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) щодо питання, яке розглядається.

Аналіз публікацій, у яких започатковано розв'язання даної проблеми. Питання застосування провокацій під час проведення оперативно-розшукових та негласних слідчих (розшукових) дій органами досудового розслідування є досить дискусійним станом на сьогодні. Одні вчені є противниками легалізації провокації І. А. Сластьон, Б. В. Здравомислов, М. П. Кучерявий, О. Я. Свєтлов, О. Ф. Бантишев, С. А. Кузьмін, інші ж - визнають, що провокація злочину є іноді навіть єдиним способом розкриття злочину, зокрема, цю позицію обґрунтовує О. І. Альошина.

Мета статті полягає у проведенні дослідження проблеми легалізації провокації як методу проведення контролю за вчиненням злочину.

Виклад основного матеріалу. З моменту проголошення незалежності України дотримання прав та свобод є головним обов'язком держави.Відповідно до статті 3 Конституції України, «Людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканість і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави» [1].

Однак сучасна тенденція до гуманізації кримінально караних діянь, зокрема й більш лояльного ставлення до потенційних злочинців часто унеможливлює виконання органами досудового розслідування власних повноважень у сфері боротьби зі злочинністю. На нашу думку, особливо гостро в національному законодавстві це питання постає стосовно проведення негласних слідчих (розшукових) дій.

Проілюструємо це на прикладі контролю за вчиненням злочину. Так, відповідно до частини першої статті 271 КПК, «Контроль за вчиненням злочину може здійснюватися у випадках наявності достатніх підстав вважати, що готується вчинення або вчиняється тяжкий чи особливо тяжкий злочин, та проводиться в таких формах:

1) контрольована поставка;

2) контрольована та оперативна закупка;
3) спеціальний слідчий експеримент;
4) імітування обстановки злочину» [2].

Водночас, в частині третій даної статті, застосовне до всіх чотирьох форм контролю за вчиненням злочину, зазначається, що «Під час підготовки та проведення заходів з контролю за вчиненням злочину забороняється провокувати (підбурювати) особу на вчинення цього злочину з метою його подальшого викриття, допомагаючи особі вчинити злочин, який вона би не вчинила, якби слідчий цьому не сприяв, або з цією самою метою впливати на її поведінку насильством, погрозами, шантажем. Здобуті в такий спосіб речі і документи не можуть бути використані у кримінальному провадженні» [2].

Дане положення також має місце й у міжнародних нормативно-правових актах. Так, у статті 12 Загальної декларації прав людини вказується наступне: «Ніхто не може зазнавати безпідставного втручання у його особисте і сімейне життя, безпідставного посягання на недоторканність його житла, тайну його кореспонденції або на його честь і репутацію. Кожна людина має право на захист закону від такого втручання або таких посягань» [3].

У статті 8 Європейської конвенції захисту прав людини та основоположних свобод (далі – ЄКПЛ) вказується наступне: «Кожен має право на повагу до свого приватного і сімейного життя, до свого житла і кореспонденції. Органи державної влади не можуть втручатись у здійснення цього права, за винятком випадків, коли втручання здійснюється згідно із законом і є необхідним у демократичному суспільстві в інтересах національної та громадської безпеки чи економічного добробуту країни, для запобігання заворушенням чи злочинам, для захисту здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб» [4].

Як бачимо, норма статті 8 ЄКПЛ є менш імперативною порівняно з нормою статті Декларації, дозволяючи органам державної влади у визначених законом випадках втручатися у приватне спілкування осіб.

Проте, використання органами досудового розслідування даного права стосовно втручання в приватне спілкування, зокрема й у контексті статті 271 КПК, викликає низку питань, зокрема, під час його практичної реалізації. Перш за все, йдеться про дотримання допустимої межі під час проведення контролю за вчиненням злочину.

ЄСПЛ у своїх рішеннях демонструє принципову позицію заборони провокації до вчинення злочину.

Так, наприклад, у рішенні «Раманаускас проти Литви» від 05.02.2008 року ЄСПЛ визнав існування факту провокації з боку правоохоронних органів. Так, зокрема, у пункті 53 даного рішення він зазначив наступне: «Конвенцією не заборонено використовувати на стадії попереднього розслідування такі джерела, як анонімні інформатори, якщо це виправдано характером злочину. Однак використання надалі таких джерел інформації судом для обґрунтування обвинувального вироку буде правомірним тільки в тому разі, коли є належні й достатні гарантії недопущення зловживань, зокрема коли встановлена чітка та прозора процедура надання дозволу на застосування таких оперативно-розшукових заходів, їх здійснення та контролю за цими діями…» Більше того, у пункті 54 Суд підбив своєрідний «підсумок»: «Крім того, якщо діяльність негласних агентів усе ж можлива за наявності чітких обмежень та гарантій від зловживань, використання доказів, отриманих унаслідок підбурювання з боку поліції, не можна виправдати суспільним інтересом, оскільки в такому випадку обвинувачений із самого початку може бути позбавлений права на справедливий судовий розгляд справи» [5].

Тобто, Суд посилався на положення статті 6 КЗПЛ, у якій зазначається наступне: «Кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи ... незалежним і безстороннім судом...» [4]. На нашу думку, провокування особи до вчинення злочину і є тим самим порушенням права підозрюваного на «справедливий і публічний розгляд». Зокрема, вважаємо, що в даному випадку органами досудового слідства дійсно було спровоковано пана Раманаускаса на взяття неправомірної вигоди внаслідок декількох наполегливих обіцянок.

Стосовно іншого рішення ЄСПЛ, а саме «Тейкшейра де Кастро проти Португалії», то воно здається дещо спірним стосовно питання застосування провокації з боку поліції. Зокрема, національний суд зазначив, що «... використовувати негласних агентів чи навіть «агентів-провокаторів» національним законодавством не заборонено за умови, що обмеження особистої свободи виправдане тими цінностями, для досягнення яких воно застосовувалося...». На думку національного суду, поведінка та роль поліцейських не була вирішальною в даному випадку, так як до заявника до поліцейських звернулася інша особа. Верховний Суд підтримав рішення попереднього суду, при цьому зазначивши: «У цій справі безсумнівним є те, що працівники поліції були надзвичайно наполегливі, доки вони розкрили себе перед Франціско Тейксейра де Кастро. Однак абсолютно зрозуміло, що це було лінією їх узгодженої поведінки. Працівники поліції знали, що В.С. був наркоманом, і хотіли викрити особу, яка забезпечувала його наркотиками. Гашиш їм не був потрібний — вони намагалися придбати героїн і зустріли Франціско Тейксейра де Кастро, який погодився на їхню неправдиву пропозицію, оскільки хотів заробити на цьому продажу, використовуючи одне з найбільших лих сьогодення...» [6].

ЄСПЛ зазначив, що «...Хоча зростання організованої злочинності, безсумнівно, зумовлює застосування відповідних заходів, право на справедливий розгляд залишається на першому місці ... і не може бути принесене в жертву доцільності. Загальні вимоги справедливості, що містяться у ст. 6 ЄКПЛ, застосовуються у провадженнях щодо всіх кримінальних справ: від найпростіших до найбільш заплутаних. Суспільним інтересом не можна виправдати використання доказів, здобутих шляхом підбурювання з боку поліції...» Із даною позицією можна було б не погодитись, якби Суд не зауважив наступне: «...Суд зазначає, що насамперед ця справа відрізняється від справи «Люді проти Швейцарії», у якій офіцер поліції був під присягою, слідчий суддя знав про його завдання і органи влади Швейцарії, поінформовані поліцією Німеччини, порушили кримінальну справу. Офіцер поліції виконував лише

функції негласного агента...» [6].Тобто, виходячи з цього, можна дійти висновку, що ЄСПЛ не заперечує проти використання негласних дій як засобів отримання доказів причетності або непричетності підозрюваної особи до вчинюваних злочинів, проте ця сама межа між вчиненням провокації та проведенням негласних слідчих (розшукових) дій у відповідності до приписів норми статті 6 ЄКПЛ так і не була встановлена, що ставить загалом під сумнів доказову діяльність органів досудового слідства.

В науці дискусійним є питання стосовно поняття провокації злочину та законності її застосування як методу проведення контролю за вчиненням злочину. Наприклад, вчені Б. В. Здравомислов, М. П. Кучерявий, О. Я. Свєтлов, О. Ф. Бантишев, С. А. Кузьмін та деякі інші вважають провокацію злочину підбурюванням до нього, «... провокатор повинен нести відповідальність як підбурювач до відповідного злочину...». І. А. Сластьон так виражає своє ставлення до провокації: «... тим самим провокатор є тим «спусковим гачком», який може зруйнувати подальше життя особи, яка піддалася на провокацію з різних причин: скрутне матеріальне становище, тяжка хвороба, тощо...» [7].

О. І. Альошина зазначає, що «... залишається відкритим питання про можливість застосування під час виконання спеціального завдання провокаційних засобів, пов’язаних зі схиленням організаторів або учасників організованих груп чи злочинних організацій до вчинення злочинів, але з метою попередження чи розкриття злочинної діяльності таких груп...» [8]. Погоджуючись із науковцем, можна акцентувати увагу на тому, що в деяких випадках провокація «... є єдиним або більш ефективним засобом виявлення злочинного наміру, запобігання більш тяжким злочинам, розкриття вчинених...» [8]. Слушно О. І. Альошина вказує на те, що «... враховуючи специфіку діяльності організованих груп та злочинних організацій, які діють надзвичайно конспіративно та професійно, попередити їх злочинну діяльність інакше, ніж завдяки вчиненню провокаційних дій, іноді взагалі неможливо. При цьому не слід забувати, що підставою вчинення провокаційних дій є вимушеність використання таких засобів...» [8].

В іншій своїй статті авторка стверджує: «Відсутність механізму контролю та відповідальності стає основною причиною розповсюдження в державі корупції та явища провокації. У багатьох випадках це призводить до благополучного уникнення кримінальної відповідальності винними особами. Саме тому правоохоронним органам доводиться докладати чимало зусиль для того, щоб виявити та довести винність «лжеслужбовців». Однак недосконаліть кримінального законодавства призводить до неможливості такої боротьби. Можливо, саме тому правоохоронці нерідко використовують засоби та методи боротьби зі злочинністю, діючи за принципом «мета виправдовує засоби», у тому числі – й провокаційну діяльність...» [9].Деякі науковці виправдовують застосування правоохоронними органами провокацій. Зокрема, професор В. Навроцький зазначив, що «... навіть з урахуванням наявності в КК норми про відповідальність за провокацію хабара відповідні дії працівників правоохоронних органів повинні визнаватися правомірними за умови, що хабарника неможливо виявити й знешкодити іншими засобами, а також, що заподіяна шкода є менш значною, ніж відвернута шкода...» [9].

О. І. Альошина в наголошує на тому, що «... дослідження показують, що в провокаційних діях обвинувачують будь-яку поліцейську службу, якій би державі вона не належала. У цьому зв’язку цілком закономірним є те, що проблеми встановлення значної різниці між легітимно проведеними операціями і операціями з елементами провокації виникають у більшості країн світу...» [9].

На думку багатьох вчених, доцільним є визнання провокації злочину як крайнього заходу боротьби з корупцією та організованою злочинністю, що буквально сприймається на практиці. На думку Альошиної, «...враховуючи високий ступінь латентності певних злочинів, провокаційна діяльність виступає фактично єдиним ефективним засобом викриття суспільно небезпечної поведінки інших осіб...» [10]. Більше того, вона додає наступне: «... У теорії та практиці кримінального права постає цілком правомірне питання про можливість визнання провокації обставиною, що виключає злочинність діяння з боку провокуючої особи. Насамперед маються на увазі ті випадки, коли

провокація, на думку окремих вчених, є єдиним або більш ефективним засобом виявлення злочинного наміру, запобігання більш тяжким злочинам, розкриття вчинених кримінально караних діянь. Окреслене питання в першу чергу стосується провокаційної діяльності працівників правоохоронних органів та осіб, які співробітничають з ними на контрактній основі та впроваджуються у злочинне середовище...» [10].

Крім того, навіть ЄСПЛ у своєму рішенні «Раманаускас проти Литви» констатував той факт, що «...він усвідомлює, які труднощі виникають у поліції при пошуку та збиранні доказів під час виявлення та розслідування злочинів. Правоохоронні органи при виконанні своїх завдань все частіше змушені використовувати негласних агентів та інформаторів, вдаватися до негласних оперативно-розшукових заходів, зокрема для боротьби з організованою злочинністю й корупцією. Крім того, корупція стала основною проблемою у багатьох країнах, що засвідчує Кримінальна конвенція про боротьбу з корупцією. За змістом положень цього документа можна використовувати такі спеціальні слідчі методи, як діяльність негласних агентів, якщо це необхідно для збирання доказів у цій сфері, за умови непорушення прав і зобов'язань, які випливають із міжнародних багатосторонніх спеціальних конвенцій, наприклад стосовно прав людини. З огляду на це, використання спеціальних слідчих методів, зокрема негласних заходів, саме по собі не може порушити право на справедливий судовий розгляд справи. Проте у зв'язку з тим, що при здійсненні цих заходів виникає ризик підбурювання з боку поліції, межі їх застосування мають бути чітко визначені...» [5].Проте, в цілому Суд, зазвичай, підтримує сторону захисту, при цьому презюмуючи її невинуватість. Незрозумілим залишається те, чому ним однобоко оцінюється принцип гуманності: адже, так, із одного боку, забезпечується весь перелік прав та гарантій переслідуваних осіб, проте, з іншого боку, ігноруються права та гарантії осіб, які потерпіли від злочинних діянь переслідуваної особи. А як, зокрема, зазначала Альошина, враховуючи високий рівень латентності злочинних діянь та високого рівня конспіративності злочинних організацій сучасності, крайнім, а іноді й єдиним

засобом розкриття та відвернення кримінально караних діянь для правоохоронних органів залишається провокація.Отже, з огляду на вищезазначене, на нашу думку, законодавцеві варто вирішити питання стосовно часткової та в розумних межах легалізації провокацій як засобу проведення негласних слідчих (розшукових) дій, тим самим розв'язавши руки правоохоронним органам у боротьбі зі злочинністю в умовах сучасності.

Список використаних джерел:

1. Конституція України [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр
2. Кримінальний процесуальний кодекс України [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4651-17
3. Загальна декларація прав людини [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_015
4. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_004
5. Справа «Раманаускас проти Литви». Рішення від 5 лютого 2008 року [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/3adf2d0e52f68d76c2256c080037bac9/c48a563ee2b08a54c225758600379986?OpenDocument
6. Справа «Тейкшейра де Кастро проти Португалії». Рішення від 9 червня 1998 року [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/0/0A0E64CB91067973C22576C4003629D0
7. Сластьон І. А. Провокація злочину: проблемні питання / І. А. Сластьон // Четверті Харківські кримінально-правові читання: тези доп. та наук. повідомл. учасн. міжнар. наук. конф. студ. та аспірантів (м.Харків, 16-17 травня 2014 р.) / М-во освіти і науки України, НЮУ ім. Я. Мудрого, НДІ вивчення проблем злочинності ім. В. В. Сташиса НАПрН України, Всеукр. громад. організація «Асоціація кримінального права», Асоціація випускників НЮУ ім. Ярослава Мудрого, Ліга студ. асоц. правників України. – Х.: Право, 2014. – С. 115-116
8. Альошина О. І. Провокація злочину та виконання спеціального завдання з попередження чи розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації / О. І. Альошина // Від громадянського суспільства – до правової держави: Тези доповідей IV міжнародної науково-практичної конференції (24 квітня 2009 р.). – Х.: ХНУ им. В. Н. Каразина, 2009. – С. 236-238.
9. Альошина О. І. Провокація злочину та законна оперативно-розшукова діяльність, що використовується працівниками правоохоронних органів (кримінально-правова оцінка) / О. І. Альошина // Вісник Харківського національного університету ім. В. Н. Каразіна. N 841. Сер. Право. Вип. 1(5)/2009. – 2009. – С. 99-102.
10. Альошина О. І. Провокація як обставина, що виключає злочинність діяння / О. І. Альошина // Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ України. 2009. N 4(46) / Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ. – 2009. – С. 137-144.

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА. СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА, ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ

УДК 343.1

Свергун О.І.,
студент 1 курсу магістратури
Слідчо-криміналістичного інституту
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

ДОВЕДЕННЯ ВИНИ ПОЗА РОЗУМНИМ СУМНІВОМ

Стаття присвячена питанню доведення вини поза розумним сумнівом, у ній аналізується практика міжнародних та національних судових інстанцій інших держав з даного питання, та пропонуються варіанти вдосконалення вітчизняного законодавства у розумінні конструкції доведення вини поза розумним сумнівом.
Ключові солова: *розумний сумнів, стандарт доказування, суд, вина.*

Статья посвящена вопросу доказательства вины вне разумного сомнения, в ней анализируется практика международных и национальных судебных инстанций других государств по данному вопросу, и предлагаются варианты совершенствования отечественного законодательства в понимании конструкции доказательства вины вне разумного сомнения.
Ключевые слова: *разумное сомнение, стандарт доказывания, суд, вина.*

The article deals with an issue of proof of guilt beyond a reasonable doubt, international and national court's practice on this issue are analyzed, and variants of domestic legislation's improvement in understanding proof of guilt beyond a reasonable doubt are proposed.
Key words: *reasonable doubt, standard of proof, court, guilt*

Постановка проблеми. Україна вибрала чітку стратегію інтеграційного розвитку, що передбачає, зокрема, впровадження міжнародних стандартів судочинства у правову систему України та гармонізацію з законодавством Європейського союзу. Одним із таких кроків було закріплення законодавцем у Кримінальному процесуальному кодексі України 2012 р. (далі – КПК України) положення про необхідність винесення обвинувального рішення лише за наявності доведеності вини особи поза розумним сумнівом [3]. Цим самим нормотворець дещо розширив зміст ст. 62 Конституції України, яка говорить, що особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду [2]. Однак, зміст та значення цієї

конструкції, жодним чином не роз'яснено ні в КПК України, ні в інших нормативно-правових актах.

Аналіз публікацій, у яких започатковано розв'язання даної проблеми. Питанню доведення вини поза розумним сумнівом вже приділяли увагу ряд вітчизняних вчених, наприклад: А.М. Безносюк, Л.М. Білецька, Н.В. Глинська, В.С. Зеленський, В.В. Комаров, П.В. Прилуцький, Х.Р. Слюсарчук, А.С. Степаненко, І.А. Тітко, В.Д. Тітов, М.Є. Шумило та інші.

Мета статті полягає у аналізі іноземної практики застосування стандарту доведення вини поза розумним сумнівом і пошук можливості його реалізації в Українському законодавстві.

Виклад основного матеріалу. Аналізуючи національну практику інших держав, хочу зазначити, що термін «поза розумним сумнівом» є складовою більш ширшого за об'ємом поняття – «стандарт доказування».

А.М. Безносюк досліджуючи даний стандарт зазначає, що пошук ідеального та юридично коректного визначення стандарту доказування «поза розумним сумнівом» є марним. Це зумовлено тим, що: по-перше, це поняття є оціночним, а тому складне для визначення; по-друге, наявність такого визначення у законі не гарантуватиме його правильне застосування; по-третє, емпіричні спостереження не демонструють потреби його визначення; по-четверте, відсутність законодавчого визначення стандарту допускає можливість його розвитку разом зі стандартами суспільства, що змінюються[1,с.23-28].

Але все ж таки, щоб глибше зрозуміти дане юридичне поняття, вважаємо за потрібне звернутися до світового досвіду. Найбільшої уваги цьому питанню присвятили практики та теоретики США. Такий інтерес викликаний тим, що американські судді ставлять на меті забезпечення використання такого юридичного поняття, як доказування поза розумним сумнівом присяжних, тобто людьми, які не мають юридичної освіти. Тому суди багатьох штатів розробили інструкції з визначенням технічних термінів, викладом правил судового доказування та інших важливих настанов присяжним щодо їхніх обов'язків і порядку судового розгляду.

Наприклад, у справі Кайдж проти Луїзіани присяжні керувалися інструкцією штату, яка визначала, що під «розумним сумнівом» слід вважати такий сумнів, що викликає глибоку невпевненість... Це – фактичний істотний сумнів... Те, що потрібно (від присяжних), є не абсолютна або математична впевненість, а моральна впевненість. У результаті розгляду справи обвинувачений був засуджений до смертної кари. Після того, як Верховний суд Луїзіани підтвердив рішення, Кейдж подав апеляцію до Верховного суду США, посилаючись на конституційні підстави. Його апеляція базувалась на тому, що інструкція присяжним, котра використовувалася при розгляді його справи, припускала більш високий ступінь сумніву, ніж було потрібно для виправдання в стандарті розумного сумніву. Верховний суд погодився з Кейджем, вказавши, що «розумний присяжний міг інтерпретувати інструкцію таким чином, що вона дозволяє знайти вину, засновану на ступені доказу нижче того ступеня, який вимагається»[8, с. 94–96].

Також у справі Віктор проти Небраски присяжні керувалися інструкцією, яка визначала що «розумний сумнів – це такий сумнів, що не дозволить вам після повного, справедливого і неупередженого розгляду всього доказу зберігати переконання і моральну впевненість у винуватості обвинуваченого... Ви можете бути переконані в істині факту поза розумним сумнівом і все ж таки цілком усвідомлювати, що, можливо, ви помиляєтеся. Ви можете вважати обвинуваченого винуватим на підставі високого ступеня ймовірності того, що сталося, якщо такі ймовірності досить сильні, щоб виключити будь-який розумний сумнів у його вині. Розумний сумнів – фактичний та істотний сумнів». В апеляції захисники наголошували, що ототожнення розумного сумніву з істотним сумнівом завищило ступінь сумніву, необхідний для виправдання. Як і в справі Кейджа, Віктор також засумнівався в критерії моральної впевненості, що пропонувався в інструкції суду в штаті Небраска.

Верховний суд підтримав доводи захисту, водночас визнавши, що інструкції присяжним у Небрасці в цілому не порушили належний процес, та

застеріг, що фрази типу «моральна впевненість» або «істотний сумнів», незважаючи на цілком конституційне звучання, не вільні від невизначеності. Проте суд обмежився найбільш загальною рекомендацією: «Взяті в цілому, інструкції мають правильно передавати поняття розумного сумніву».

Отже, фактично Верховний суд США в процесі розвитку відмовився від офіційного тлумачення стандарту доказування «поза розумним сумнівом».

Для аналізу європейської практики застосування стандарту доказування «поза розумним сумнівом» слід звернутися до рішень Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ). У своїх рішеннях ЄСПЛ виходить з того, що доведення «поза розумним сумнівом» відображає максимальний стандарт, що має відношення до питань, що вирішуються, при визначенні кримінальної відповідальності. Зокрема у п. 43 Рішення від 14 лютого 2008 р. у справі «Кобець проти України» суд зазначає, що ніхто не повинен позбавлятися волі або піддаватися іншому покаранню за рішенням суду, якщо вина такої особи не доведена «поза розумним сумнівом». Таке доведення має випливати із сукупності ознак чи неспростовних презумцій, достатньо вагомих, чітких і узгоджених між собою. Більш того, поза розумним сумнівом має бути доведений кожний з елементів, які є важливими для правової кваліфікації діяння: як таких, що утворюють об'єктивні ознаки діяння, так і тих, що визначають його суб'єктивні ознаки [5].

А.С. Степаненко зазначає, що прийнятий ЄСПЛ високий стандарт доказування протягом декількох років піддається інтенсивній критиці з боку самих суддів[7,с.49]. Він зазначає що, вісім з сімнадцяти суддів Великої палати при розгляді справи Лабіта проти Італії вказали в своїй особливій думці, серед іншого, на наступне: «Більшість суддів вважають, що заявник не довів «поза розумних сумнівів» те, що він піддавався поганому поводженню у в’язниці Піаноза. У той час як ми згодні з більшістю в тому, що матеріали подані заявником є доказами, що мають ймовірний характер, ми, тим не менш, враховуємо можливі труднощі ув’язненого, який піддавався поганому поводженню з боку охоронців, і потенційний ризик, пов’язаний з

оприлюдненням такого звернення. Відповідно, ми вважаємо, що стандарт, використаний при оцінці доказів у даній справі, є неадекватним, можливо, нелогічним і навіть не чинним, оскільки у зв'язку з відсутністю ефективного розслідування, заявник не мав можливості отримати докази, а влада навіть не змогли встановити наглядачів, відповідальних за встановлені випадки поганого поводження. Держави тепер можуть сподіватися на те, що Суд, у справах подібних цьому, не стане розглядати заяви про погане поводження у зв'язку з недостатністю доказів. Держави будуть зацікавлені в тому щоб непроводити розслідування таких заяв, позбавляючи, таким чином, заявників, доказів «поза розумним сумнівом» [6].

Також, Верховний Суд у справі № 712/13361/15 від 12.06.2018 р. висловив свою думку. Він розглянув касаційну скаргу захисту і задовольнив її, зазначивши, що при вирішенні справи суди першої та другої інстанцій при призначення обвинувального вироку не виходили з принципу доведеності вини поза розумним сумнівом чим порушили ч.2 ст. 17 КПК. Крім того, зазначалося, що суд першої інстанції не врахував того, що поза розумним сумнівом має бути доведений кожний з елементів, які є важливими для правової кваліфікації діяння: як таких, що утворюють об'єктивні ознаки діяння, так і тих, що визначають його суб'єктивні ознаки. Це питання має бути вирішено на підставі безстороннього та неупередженого аналізу наданих сторонами обвинувачення і захисту допустимих доказів, які свідчать за чи проти тієї або іншої версії подій[4]. Нажаль, чіткої відповіді, що ж розуміти під «розумним сумнівом» Верховний Суд не надав.

Висновки та пропозиції. Отже, з урахуванням вищезазначеного можна дійти висновку, що для українського законодавства стандарт доведення вини поза розумним сумнівом є новим і практика його застосування ще не сформована. Але проаналізувавши світовий досвід, хочеться зазначити про необхідність формування єдиного підходу до розуміння та пояснення стандарту доказування «поза розумним сумнівом», який найбільш доцільно закріпити в постанові Пленуму Верховного Суду, або листах Верховного Суду . Оскільки,

закріпити його на законодавчому рівні майже неможливо, враховуючи багатогранність та оціночність цього поняття.

Список використаних джерел:

1. Безносюк А. М. Доведеність поза розумним сумнівом та достовірність як стандарти доказування у кримінальному процесі України / А. М. Безносюк // Судова апеляція. - 2014. - № 3. - С. 23-28.
2. Конституція України: Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. Відом. Верховної Ради України. 1996 р. № 30.
3. Кримінальний процесуальний кодекс України : прийнятий 13 квітня 2012 року № 4651-VI [Електронний ресурс] //Режим доступу : http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17
4. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного кримінального суду від 4 липня 2018 року у справі № 688/788/15-к, провадження № 51-597км17, ЄДРСРУ № 75286445
5. Справа «Кобець проти України» Страсбург, 14 лютого 2008 року: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_320
6. Справа «Лабіта проти Італії» Страсбург, 6 квітня 2000 року: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_009
7. Степаненко А.С. Стандарт доказування «поза розумним сумнівом» в кримінальному провадженні : дис. … канд. юрид. наук / А.С. Степаненко. – Одеса, 2017. – 234 с.
8. Титов В. Д. «Докази, що не підлягають розумному сумніву» в судах присяжних США / В. Д. Титов // Вісник академії правових наук. – 2005. – № 2. С. 94-96.

ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО. АГРАРНЕ ПРАВО. ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО. ПРИРОДОРЕСУРСНЕ ПРАВО

УДК 349.6

12.00.06 Земельне право; аграрне право; екологічне право; природоресурсне право

Семеняка А.О.,
студентка Інституту прокуратури та кримінальної юстиції Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ПОНЯТТЯ ПРАВА ГРОМАДЯН НА ДОСТУП ДО ЕКОЛОГІЧНОЇ ІНФОРМАЦІЇ

Анотація. *Стаття присвячена проблемі відсутності єдиного нормативного визначення поняття права на доступ до екологічної інформації. У статті розглянуті проблеми комплексного підходу до визначення поняття права на доступ до екологічної інформації як у законодавстві так і в науці та запропоноване визначення поняття права на доступ до екологічної інформації.*

Ключові слова: *інформація, екологічна інформація, право на доступ до екологічної інформації.*

Анотация. *Статья посвящена проблеме отсутствия единого нормативного определения понятия права на доступ к экологической информации. В статье рассмотрены проблемы комплексного подхода к определению понятия права на доступ к экологической информации как в законодательстве так и в науке и предложено определение понятия права на доступ к экологической информации.*

Ключевые слова: *информация, экологическая информация, право на доступ к экологической информации.*

Summary. *The article is devoted to the problem of the lack of a single normative definition of the right to access environmental information. The article deals with the problems of the complex approach to the definition of the concept of the right to access environmental information both in the legislation and in science, and the definition of the concept of the right to access to environmental information is proposed.*

Key words: *information, environmental information, right to access environmental information.*

Постановка проблеми. Актуальність дослідження зазначеної проблеми зумовлена існуванням колізія у правовому полі щодо визначання дефініції права на доступ до екологічної інформації.

Аналіз останніх досліджень. Вагомий внесок у дослідження теоретичних засад права на доступ до екологічної інформації та зокрема поняття екологічної інформації, зробили відомі українські правники – фахівці у галузі екологічного права: С.М. Романко, А. П. Гетьман, В. І. Кутузов, А. А. Попов, В. В. Єлісєєв, Ю. С. Шемшученко, та багато інших.

Метою статті є дослідження теоретичних напрацювань щодо визначення поняття права громадян на доступ до екологічної інформації.

Виклад основного матеріалу. Право громадян на вільний доступ до екологічної інформації в наш час має надзвичайно важливе і першочергове значення. Так, вказане право гарантується нашою державою, адже підтримання стану довкілля в належному стані передбачає прийняття управлінських рішень на основі вичерпної інформації, тому громадяни України також потребують детальної інформації про стан довкілля та чинники, що призводять до його забруднення.

Так, поняття права громадянина на доступ до інформації пояснюється статтею 34 Конституції України, яка гарантує кожному право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб – на свій вибір. Вказівка на право на доступ до екологічної інформації як такої міститься в статті 50 Конституцією України. Відповідно до цієї норми, кожен має право 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 [1].

Законом України «Про охорону навколишнього природного середовища» гарантовано як екологічне право громадян вільний доступ до інформації про стан навколишнього природного середовища (екологічна інформація) та вільне отримання, використання, поширення та зберігання такої інформації, за винятком обмежень, встановлених законом.

Пунктом «е» статті 9 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» гарантовано як екологічне право громадян вільний доступ до інформації про стан навколишнього природного середовища (екологічна інформація) та вільне отримання, використання, поширення та зберігання такої інформації, за винятком обмежень, встановлених законом [3].

С.М. Романко зазначає, що інформаційне забезпечення у сфері охорони навколишнього природного середовища можна розглядати крізь призму диференційованого та інтегрованого підходу. Згідно з першим підходом інформаційне забезпечення у сфері охорони навколишнього природного середовища можна розглядати як суб'єктивне право особи – право на одержання екологічної інформації з її трьохчленною структурою (право на власні дії, право на чужі дії, право на захист порушеного права), як об'єктивне право – сукупність правових норм, які регулюють суспільні відносини з приводу інформаційного забезпечення, як функція державних органів, напрям державної політики, як сфера міжнародної співпраці, як юридичний обов'язок підприємств, установ, організацій будь-яких форм власності. За інтегрованого підходу під інформаційним забезпеченням у сфері навколишнього природного середовища слід розуміти всю сукупність вище перелічених елементів диференційованого підходу [10].

Одним із базових питань права доступу до екологічної інформації є питання термінології та змісту категорії «екологічна інформація».

Пропоную спочатку звернутись до положень чинних нормативно-правових актів.

До речі, вперше термін «екологічна інформація» було зазначено в Директиві Європейського Союзу «Про вільний доступ до інформації про стан довкілля» 90/313/ В такій Директиві «інформація щодо довкілля» означає будь-яку надану інформацію в письмовій, візуальній, звуковій або електронній формі про стан води, повітря, ґрунту, флори, фауни, землі та природних місць перебування, а також про діяльність (включаючи ту, яка викликає незручності, такі як шум) чи заходи, які здійснюють негативний вплив на них, або ж мають схожий ефект, які плануються для їхнього захисту, включаючи адміністративні заходи [5].

Так, відповідно до п. 3 ст. 2 Конвенції про доступ до інформації, участь громадськості в процесі прийняття рішень та доступ до правосуддя з питань, що стосуються довкілля, «екологічна інформація» означає будь-яку

інформацію в письмовій, аудіовізуальній, електронній чи будь-якій іншій матеріальній формі про:

а) стан таких складових навколишнього середовища, як повітря і атмосфера, вода, ґрунт, земля, ландшафт і природні об'єкти, біологічне різноманіття та його компоненти, включаючи генетично змінені організми, та взаємодію між цими складовими;

б) фактори, такі як речовини, енергія, шум і випромінювання, а також діяльність або заходи, включаючи адміністративні заходи, угоди в галузі навколишнього середовища, політику, законодавство, плани і програми, що впливають або можуть впливати на складові навколишнього середовища, зазначені вище в підпункті а), і аналізі затрат і результатів та інший економічний аналіз і припущення, використані в процесі прийняття рішень з питань, що стосуються навколишнього середовища;

с) стан здоров'я та безпеки людей, умови життя людей, стан об'єктів культури і споруд тією мірою, якою на них впливає або може вплинути стан складових навколишнього середовища або через ці складові, фактори, діяльність або заходи, зазначені вище в підпункті б [2].

Частиною 1 статті 13 Закону України «Про інформацію» визначено, що інформація про стан довкілля (екологічна інформація) – це відомості та/ або дані про стан складових довкілля та його компоненти, включаючи генетично модифіковані організми, та взаємодію між цими складовими; фактори, що впливають або можуть впливати на складові довкілля (речовини, енергія, шум і випромінювання, а також діяльність або заходи, включаючи адміністративні, угоди в галузі навколишнього природного середовища, політику, законодавство, плани і програми); стан здоров'я та безпеки людей, умови життя людей, стан об'єктів культури і споруд тією мірою, якою на них впливає або може вплинути стан складових довкілля; інші відомості та/або дані [4].

Ми бачимо, що нині законодавство країни використовує кілька схожих термінів: інформація про стан довкілля, інформація про стан навколишнього природного середовища та екологічна інформація.

Що стосується наукових визначень поняття «екологічна інформація», то на сьогодні серед науковців немає єдиної узгодженої позиції щодо такого поняття.

Наприклад, за А. П. Гетьманом, екологічна інформація – відкриті, повні та достовірні відомості про природні явища, події, предмети, процеси та осіб у сфері приналежності природних ресурсів, використання, забезпечення екологічної безпеки, відтворення й охорони навколишнього природного середовища, які надаються своєчасно. Повна інформація означає, що відомості, які до неї входять, є вичерпними, у них повною мірою відображені всі факти. Достовірною є інформація, яка відповідає об'єктивно існуючому стану довкілля та здоров'я людей, а також іншим показникам [7].

В. І. Кутузов, А. А. Попов під таким терміном розуміють будь-яку інформацію про стан вод, повітря, ґрунту, фауни, флори, землі і природних зон і про діяльність або заходи, які несприятливо впливають або можуть надавати такий вплив на них, а також про діяльність або заходи, спрямовані на їх охорону [10].

Єлісєєв В. В. визначає екологічну інформацію як частину інформації про природу, що стосується взаємодій біологічних об'єктів з факторами оточуючого середовища [8].

Ю. С. Шемшученко визначає, що екологічна інформація – будь-яка інформація про стан навколишнього природного середовища в письмовій, аудіовізуальній, електронній чи іншій матеріальній формі про події, явища, матеріали, факти, процеси і окремих осіб у сфері використання, відтворення та охорони природних ресурсів, природних компонентів та ландшафтів, охорони довкілля та забезпечення екологічної безпеки [6].

З огляду на численність понять, ми розуміємо, що наразі нема єдиного підходу до визначення поняття «екологічна інформація». Проте, ті чи інші

визначення науковців або ж визначення, що містяться в нормативно-правових актах мають тісний взаємозв'язок.

Висновки. Отже, ми бачимо, що питання доступу до екологічної інформації носить загальнодержавний характер, адже законодавство України містить норми щодо доступу до екологічної інформації, якою володіють органи державної влади.

Законодавством офіційно ототожнюються поняття: інформація про стан довкілля, інформація про стан навколишнього природного середовища та екологічна інформація. Проте, на мою думку, в умовах розбіжності визначень понять, які містяться у законах та Орхуській Конвенції, необхідно застосовувати визначення, вказане саме у конвенції, адже положення міжнародних договорів, ратифікованих Україною, мають вищу юридичну силу порівняно із законами України в разі наявності розбіжностей між їхніми нормами.

Зокрема, і серед науковці немає єдиної узгодженої позиції щодо такого поняття, але воно має тісний взаємозв'язок з тими, що містяться в нормативно-правових актах.

На основі вищевикладеного, пропоную наступне визначення поняття права на доступ до екологічної інформації – це закріплена в Конституції України можливість громадян вільно отримувати, зберігати, використовувати та поширювати інформацію про стан довкілля, про якість харчових продуктів і предметів побуту, яка ніким не може бути засекречена, і така можливість може бути обмежена тільки законом в умовах воєнного або надзвичайного стану.

Список використаних джерел:

1. Конституція України: Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. *Відом. Верховної Ради України*. 1996 р. № 30.
2. Конвенція про доступ до інформації, участь громадськості в процесі прийняття рішень та доступ до правосуддя з питань, що стосуються довкілля: Конвенція від 25.06.1998 р. *Офіц. вісник України*. 2010 р. № 33. С.12.
3. Про охорону навколишнього природного середовища: Закон України від 25.06.1991 № 1264-XII. *Відом. Верховної Ради України*. 1991 р. № 41.
4. Про інформацію»: Закон від 02.10.1992 № 2657-XII. *Відом. Верховної Ради України*. 1992 р. № 48.
5. Про вільний доступ до інформації про стан довкілля : Директива Європейського Союзу. URL.: http://eulaw.edu.ru/spisok-dokumentov-po-pravu-evropejskogo-soyuza/direktiva-90-

313-ees-ot-7-iyunya-1990-g-o-svobode-dostupa-k-informatsii-ob-okruzhayushhej-srede-perevod-p-a-kalinichenko

6. Екологічне право України. Академічний курс: Підручник / За заг. ред. Ю. С. Шемшученка. Київ: ТОВ «Видавництво «Юридична думка». 2005. С.848.

7. Екологічне право: підруч. / за ред. А. П. Гетьмана. Харків: Право. 2013. С.432.

8. Єлісєєв В.В. Екологічна інформація та її біологічна складова: деякі властивості / Єлісєєв В.В. 2000. С. 42–43.

9. Кутузов В. И. Доступ к экологической информации: правовые аспекты / В. И. Кутузов, А. А. Попов. Брянск. 2004. URL: http://www.ifap.ru/library/book121.pdf

10. Романко С.М. Теоретичні засади права на екологічну інформацію Романенко С.М. / Теорія і практика правознавства. 2014. №2. С. 13.

УДК 338.43:638

Ольховик І.І.,
студентка Інституту прокуратури
та кримінальної юстиції
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

БДЖІЛЬНИЦТВО В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН І ПРОБЛЕМИ

Стаття присвячена питанню розвитку галузі сільського господарства - бджільництву, його правовому регулюванню, основним формам. В даній статті проведений аналіз основних проблем, які перешкоджають подальшому піднесенню даної галузі та наведений досвід зарубіжних країн.
Ключові слова: *бджільництво, мед, вулик, пасіка*

Статья посвящена вопросу развития отрасли сельского хозяйства - пчеловодству, его правовом регулировании, основным формам. В данной статье проведен анализ основных проблем, которые препятствуют подъему данной отрасли и приведен опыт зарубежных стран.
Ключевые слова: *пчеловодство, мед, улей, пасека*

The article is devoted to the development of the field of agriculture - beekeeping, its legal regulation, main forms. In this article, an analysis of the main problems that hinder the further rise of this industry and the experience of foreign countries.
Key words: *beekeeping, honey, hive, apiary.*

Постановка проблеми. Україна є однією з провідних країн світу, яка має розвинене бджільництво. Розвиток даної галузі був забезпечений належними природно-кліматичними умовами, достатком медоносів у лісах, луках і степах, що сприяло одержанню високоякісного меду різних ботанічних сортів та інших цінних продуктів бджільництва. Україна займає вигідне географічне положення, що робить доцільним розвиток бджільництва в масштабах, які дають змогу виробляти продукцію не тільки для задоволення внутрішнього попиту, а й на експорт. Бджоли запилюють більше 90% ентомофільних культур, забезпечуючи виробництво достатньої кількості меду, воску, квіткового пилку, прополісу, маточного молочка, бджолиної отрути для потреб харчової, медичної, косметичної та інших галузей народного господарства.

Аналіз останніх досліджень. Питанню розвитку бджільництва в Україні було приділено достатньо уваги, зокрема такими вченими-науковцями як Л.

Бондарчук, В. Жаров, В. Корж, А. Левандовська, В. Поліщук, Г. Приймак, А. Черкасова та ін.

Метою статті є аналіз розвитку галузі бджільництва в Україні та його правового регулювання.

Виклад основного матеріалу. Основним нормативно-правовим актом у галузі бджільництва є Закон України "Про бджільництво", який детально регламентує відносини щодо розведення, використання та охорони бджіл, виробництва, заготівлі та переробки продуктів бджільництва, ефективного використання бджіл для запилення ентомофільних рослин сільськогосподарського призначення, інших видів запилювальної флори, створення умов для підвищення продуктивності бджіл і сільськогосподарських культур, забезпечення гарантій дотримання прав та захисту інтересів фізичних і юридичних осіб, які займаються бджільництвом. У наведеному нормативно-правовому акті надано визначення таких термінів, як: бджільництво, бджолина сім'я, продукти бджільництва тощо; закладено основи державного регулювання бджільництва; вимоги до формування та розміщення пасік, реєстрації пасік та обліку бджолосімей; охорони бджіл; міжнародного співробітництва в галузі бджільництва. У вищенаведеному законі бджільництво розглядається як галузь сільськогосподарського виробництва, основою функціонування якої є розведення, утримання та використання бджіл для запилення ентомофільних рослин сільськогосподарського призначення і підвищення їх урожайності, виробництво харчових продуктів і сировини для промисловості.

Регулювання бджільництва забезпечується не тільки Законом України "Про бджільництво", але і Конституцією України, а також законами України "Про захист рослин", "Про ветеринарну медицину", "Про племінну справу у тваринництві", "Про тваринний світ", "Про рослинний світ", "Про основні принципи та вимоги до безпечності та якості харчових продуктів" та іншими законами і підзаконними нормативно-правовими актами.

Право на утримання бджіл і зайняття бджільництвом мають громадяни України, іноземці та особи без громадянства, які мають необхідні навики або спеціальну підготовку, а також юридичні особи. Зайняття бджільництвом здійснюється без окремого дозволу органу виконавчої влади або органу місцевого самоврядування.

До об'єктів бджільництва належать: робочі бджоли, бджолині матки, трутні, бджолині сім'ї, яких розводять на племінних і товарних пасіках.

До суб'єктів бджільництва належать: племінні та товарні пасіки, племінні бджолорозплідники; підприємства з виготовлення обладнання та пасічного інвентаря; підприємства, установи та організації із заготівлі, переробки, реалізації продуктів бджільництва та препаратів із них; лабораторії сертифікації продуктів бджільництва; наукові установи, заклади освіти, дослідні господарства, які займаються бджільництвом. До суб'єктів бджільництва також належать спілки, асоціації та інші об'єднання, діяльність яких пов'язана з питаннями бджільництва.

Суб'єкти бджільництва, зайняті виробництвом і переробкою продуктів бджільництва, є виробниками сільськогосподарської продукції [1].

Характеризуючи сучасне бджільництво, необхідно зазначити що воно має декілька форм спеціалізації: внутрішньогалузеву, внутрішньогосподарську і технологічну.

- при внутрішньогалузевій формі господарство займається одержанням окремих видів продукції бджільництва (наприклад, у південних районах країни — бджолиних маток і сімей бджіл, у східних — меду і воску, у районах інтенсивного землеробства – бджолозапиленням ентомофільних сільськогосподарських культур і виробництвом меду);
- при внутрішньогосподарській — первинні виробничі підрозділи (пасіки) виробляють різні види продукції (наприклад, у медово-товарному бджільницькому господарстві організують племінну пасіку з вирощування і розмноження бджолиних маток для постачання ними всіх промислових пасік, які виробляють мед);

•при технологічній — у спеціалізованому господарстві створюють первинні виробничі підрозділи для виконання окремих виробничих процесів, що забезпечують у сукупності одержання певного виду продукції (наприклад, у спеціалізованому господарстві з розведення бджіл організують пасіку централізованого виведення неплідних маток для постачання ними решти пасік цього господарства, що вирощують плідних маток) [2, с. 122].

Необхідно зазначити, що основним об'єктом роботи пасічника є вулик. Вулики повинні надійно захищати бджолине гніздо від холоду, різних змін температури і вологості повітря; мати достатній об'єм для розвитку сім'ї і розміщення запасів корму; пристосування для перевезення бджіл і вентиляції гнізда.

Основними вимогами, що пред'являються до сучасного вулика є такі: максимальна відповідність біологічним особливостям бджолиної сім'ї; забезпечення внутрішнього замкнутого простору з такими параметрами, що максимально полегшували б бджолам підтримку необхідного мікроклімату у вулику в усі пори року та при різній силі сім'ї; надійний захист бджіл від несприятливих зовнішніх умов (опадів, вітру, перепадів температури та ін.) та від хижаків і шкідників (гризунів, птахів, комах та ін.); звуконепроникність стінок, зручність для бджіл, нетоксичність матеріалів, травмобезпечність для бджіл, вологостійкість.

Сучасні вулики розрізняють за розміром рамок, об'ємом і формою корпусу, конструкцією деталей.

•Залежно від форми корпусу вулики поділяють на: горизонтальні (лежаки), вертикальні (стояки) та вулики спеціального призначення.

•За формою вуликові рамки поділяють на три групи: низько широкі; вузько високі; квадратні.

•За розміром рамки вулики бувають: стандартні; зменшеної висоти магазинні [3, с. 38-39].

Аналізуючи закордонний досвід розвитку бджільництва, ми можемо відзначити те , що воно має певні особливості.

Наприклад бджільництво у США спеціалізується у таких напрямках: розведення порід, виробництво меду і запилення. Доходи власників промислових пасік в США складаються на 2/3 з прибутку від реалізації меду, а на 1/3 з прибутку від запилення сільськогосподарських культур — бджіл для цього здають в оренду. Американські промислові пасіки мають чітку спеціалізацію, всі процеси механізовані й автоматизовані, тому продуктивність їх дуже висока — на одного бджоляра доводиться до півтора-двох тисяч бджолосімей.

Щодо досвіду Канади то необхідно вказати, що налічується близько 10 тисяч бджолярів і близько 600 тисяч бджолиних сімей. В основному, на промислових пасіках Канади виробляється мед — щорічно його одержують до 33 тис. тонн, половина експортується в США. За якістю меду строго стежить Канадське агентство з контролю за продуктами харчування. Середній розмір канадської промислової пасіки становить близько 2 тисяч бджолиних сімей. Робота на великих пасіках повністю автоматизована. Значну частку прибутку бджолярі Канади отримують від запилення полів, зокрема, ріпакового, а на південні країни — плантацій плодових дерев в садах, ягідних кущів — малини і брусниці.

Характеризуючи бджільництво Франції, слід вказати, що у країні зареєстровано близько 70 тисяч пасік, що діляться на дві категорії: любителі, які мають до 150 бджолосімей — це 97% всіх бджолярів, та інші — професіонали. Промислові пасіки (їх всього 3%) виробляють 50% товарного меду в країні, щорічно — до 1,6 тисячі тонн меду. Франція є центром бджільництва в Європі [4].

Необхідно зазначити, що за останні роки спостерігається стрімкий розвиток галузі бджільництва в Україні. Однак, існує ряд чинників, які перешкоджають подальшому піднесенню галузі. Не задовільний стан галузі бджільництва в Україні перш за все пов’язаний із загальною кризою у країні, нехтуванням підготовки висококваліфікованих кадрів, відсутністю

джерел для оновлення технічного обладнання, відсутністю нормативних актів які регулюють виробництво і якість продукції [5, с. 29]

До проблем піднесення галузі бджільництва належать:

1. Недосконаліть нормативно-правової бази. Нормативна діяльність у галузі бджільництва більшою мірою забезпечується Законом України «Про бджільництво», а також іншими нормативними актами, в тому числі «Правилами ввезення в Україну та вивезення за її межі бджіл і продуктів бджільництва», «Порядок реєстрації пасік», «Порядок видачі ветеринарно-санітарного паспорта пасіки» та інших. Однак, досить мало нормативної документації, що стосується якості продукції та її контролю.

2. Сконцентрованість виробництва у приватному секторі. 95 % виробництва меду забезпечують приватні господарства. Виробничі сили бджільництві Україна сьогодні представляють такі структури: колективні агропідприємства – 10 %; приватні господарства – 33 %; приватні пасіки, ферми – 44 %; лісгоспи – 5 %; інші – 8 %. Роздробленість виробництва заважає розвитку галузі та негативно позначається на якості меду.

3. Проблема контролю якості продукції. Для підтримання високої якості та конкурентоспроможності продукції бджільництва на підприємствах необхідно постійно впроваджувати новітні технології та одночасно постійно контролювати якість продукції в процесі технологічного циклу. Процес контролю має супроводжуватись певними методиками контролю та відповідними організаційними прийомами.

4. Посилення контролю за використанням пестицидів. Для збереження бджільництва та попередження випадків масового отруєння бджіл пестицидами й агрохімікатами державі необхідно удосконалити державний контроль за виробництвом, обігом та використанням засобів захисту рослин.

5. Однотипність надходження прибутку галузі. У світі основний заробіток бджолярам приносить запилення рослин, дохід від якого в 10 разів перевищує доходи від реалізації меду та інших продуктів бджільництва. Налагодження взаємопраці між аграріями та бджолярами дозволить у рази збільшити вихід

рослинницької продукції та в свою чергу збільшить рентабельність галузі бджільництва.

6. Контроль за біорізноміністтям медоносної бази. Стурбованість викликає тенденція до зменшення в Україні посівів медоносних культур, особливо – гречки посівної. Проблеми бідності сільськогосподарських угідь у більшості випадків спричинені порушенням сівозмін у результаті довгострокових оренд земель. Вихід з такої ситуації можливий через регулювання державою використання землі та обробки сільськогосподарських культур засобами захисту.

7. Збереження і зміцнення освітянської сфери. В сучасній Україні підготовка спеціалістів з бджільництва здійснюється у кількох вищих та професійно-технічних навчальних закладах. Однак, зацікавленість до отримання освіти у галузі помітно зростає, особливо це стосується робітничої спеціальності. Є необхідність розробки та реалізації відповідних навчально-методичних комплексів а впровадження їх на базі сучасних навчально-наукових організацій [6, с.191-193].

Висновки та пропозиції. Підсумовуючи вищевикладене необхідно зробити висновок, що бджільництво – важлива галузь сільськогосподарства, яка забезпечує виробництво достатньої кількості меду, воску, квіткового пилку, прополісу, маточного молочка, бджолиної отрути для потреб харчової, медичної, косметичної та інших галузей народного господарства. Однак, не зважаючи на те, що Україна займає передове місце в розвитку даної галузі, є певні чинники які перешкоджають розвитку даної галузі, а саме: загальна криза у країні, нехтування підготовки висококваліфікованих кадрів, відсутність джерел для оновлення технічного обладнання, відсутність нормативних актів які регулюють виробництво і якість продукції, сконцентрованість виробництва у приватному секторі, посилення контролю за використанням пестицидів, здійснення контролю за біорізноманіттям медоносної бази.

Список використаних джерел:

1. Про бджільництво: Закон України від 22.02.2000 р. N 21. Відомості Верховної Ради України. 2000.

2. Мегедь О.Г., Поліщук В.П. Бджільництво. Підручник для учнів середніх спеціальних навчальних закладів із спеціальностей `Бджільництво` і `Зоотехнія`. Київ Вища школа. 1987г. С.336.

3. Практикум з бджільництва / В.В. Мирось, С.Б. Ковтун; Харк. нац. аграр. ун-т ім. В.В. Докучаєва. Х.:ХНАУ. 2014. С.192 .

4. URL: https://bee.net.ua/bdzhilnitstvo-za-kordonom/

5. Збірник тез доповідей 71-ї науково-практичної конференції науково-педагогічних працівників, наукових співробітників та аспірантів факультету тваринництва та водних біоресурсів «Актуальні проблеми розвитку галузей тваринництва та рибництва». Київ.2017. С.78 .

6. Важливі питання розвитку галузі бджільництва / В. М. Туринський, Л. О. Адамчук / Науковий вісник Національного університету біоресурсів і природокористування України. Серія : Технологія виробництва і переробки продукції тваринництва. 2015. Вип. 223. С. 190-195.

УДК 349.42:001.895

Кравчук В. О.,
студент 7 групи, 4 курсу
Інституту прокуратури
та кримінальної юстиції
Національного юридичного
університету імені Ярослава Мудрого
Герасимов Г. І.,
студент 2 групи 4 курсу
Інституту прокуратури
та кримінальної юстиції
Національного юридичного
університету імені Ярослава Мудрого

ІННОВАЦІЙНИЙ РОЗВИТОК АПК: СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ

У статті розглянуто питання сучасного стану агропромислового розвитку України, основні проблеми та особливості, які сповільнюють процес модернізації та впровадження нових стандартів та технологій в сфері АПК. Проведений аналіз методів та засобів впровадження інновацій та їх правове регулювання у сфері АПК.
Ключові слова: *інновація, інноваційний процес, АПК, регулювання аграрного сектору, агроінновації.*

Кравчук В. А. Герасимов Г.И. ИННОВАЦИОННОЕ РАЗВИТИЕ АПК: СОСТОЯНИЕ И ПЕРСПЕКТИВЫ.
В статье рассмотрены вопросы современного состояния агропромышленного развития Украины, основные проблемы и особенности, которые замедляют процесс модернизации и внедрения новых стандартов и технологий в сфере АПК. Проведен анализ методов и средств внедрения инноваций и их правового регулирования в сфере АПК.
Ключевые слова: *инновация, инновационный процесс, АПК, регулирования аграрного сектора, агроинновация.*

V. Kravchuk, G. Gerasimov INNOVATIVE DEVELOPMENT OF APK: STATUS AND PROSPECTS.
The article deals with the current state of agriculture development in Ukraine, the main problems and peculiarities that slow down the process of modernization and introduction of new standards and technologies in the field of agricultural. The analysis of methods and means of introduction of innovations and their legal regulation in the field of agricultural is carried out.
Key words: *innovation, innovation process, agriculture, regulation of agriculture sector, agronomy.*

Постановка проблеми. Впровадження інноваційних технологій є одним із ключових факторів підвищення конкурентоспроможності АПК України і економіки країни загалом. Агропромисловий комплекс є своєрідним, це зумовлено значною кількістю виробників сільськогосподарської продукції, яка

є стандартизованою, досить легкі умови входження на ринок сільськогосподарських підприємств, неможливість значно впливати на рівень цін з боку виробників, саме такі особливості галузі обумовлюють основне джерело, за рахунок якого можуть зростати прибутки аграрних підприємств – це інновації, впровадження яких знижують виробничі витрати.

Мета статті полягає у вивченні особливостей та проблем інноваційної діяльності в агропромислових підприємствах та визначення на цій основі підходів для забезпечення їх ефективного функціонування та подальшого розвитку в сучасних економічних умовах.

Виклад основного матеріалу. Основоположна роль у впровадженні та забезпеченні інноваційного розвитку агропромислового комплексу належить державі, де важливе значення займає законодавча база. Для забезпечення нормативно-правового регулювання інноваційної діяльності в Україні Верховною Радою України були видані такі акти, як закони України «Про інноваційну діяльність», «Про інвестиційну діяльність», «Про наукову і науково-технічну діяльність», «Про наукову і науково-технічну експертизу», «Про спеціальний режим інвестиційної та інноваційної діяльності технологічних парків», «Про пріоритетні напрями інноваційної діяльності в Україні», «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій», «Про пріоритетні напрями розвитку науки і техніки» та іншими законами України, які регулюють економічні відносини у цій сфері.

Якщо говорити про реальний стан інноваційного розвитку АПК в Україні на сьогоднішній день, то можна сказати наступне, що Україна досі залишається детехнологізованою та деіндустріалізованою сировинною базою провідних європейських країн.

Досягнення конкурентоспроможності в системі глобального світового господарства потребує посилення інноваційного спрямування виробників агропромислового комплексу. Звідси виникає необхідність у створенні певної методології інноваційного розвитку аграрного підприємства за рахунок використання інноваційного потенціалу, інвестиційних ресурсів та

перспективних фінансових банківських послуг. Саме аграрними підприємствами нині створюється майже третина валового внутрішнього продукту. Але водночас агропромислове виробництво в Україні за продуктивністю й ефективністю відстає від країн Європейського Союзу. Отже, здійснюючи глибокі ринкові трансформації, наша країна повинна цілеспрямовано забезпечувати перехід від екстенсивного до прогресивної інноваційно-інвестиційної моделі розвитку економіки, яка дасть змогу радикально підвищити ефективність сільського господарства та конкурентоспроможність продовольчої продукції [1].

За даними експертної оцінки, проведеної Державною службою статистики України [2], основними чинниками, які перешкоджають розвитку інноваційної діяльності вітчизняних підприємств, є: нестача власних коштів (80,1% досліджених підприємств), великі витрати на нововведення (55,5%), недостатня фінансова підтримка держави (53,7%), високий економічний ризик (41%), недосконаліть законодавчої бази (40,4%), тривалий термін окупності нововведень (38,7%), відсутність коштів у замовників (33,3%), нестача кваліфікованого персоналу (20%), відсутність можливостей для кооперації з іншими підприємствами і науковими організаціями (19,7%), нестача інформації про ринки збуту (17,4%), нестача інформації про нові технології (16,1%).

В інноваційному розвитку АПК в Україні існує ряд проблем, які пов’язані з тим, що:

- не виконуються положення Указу Президента України «Про фінансову підтримку інноваційної діяльності підприємств, що мають стратегічне значення для економіки та безпеки держави» в частині спрямування не менше 10% коштів, отриманих від приватизації державного майна, на фінансову підтримку інноваційної діяльності підприємств, які мають стратегічне значення (зернопродуктовий комплекс, наприклад, відноситься саме до таких);
- законодавством Україні, на відміну від більшості країн світу, не передбачено стимулювання залучення у науково-технічну та інноваційну сфери позабюджетних коштів;

- не стимулюються витрати аграрних підприємств на проведення наукових досліджень і розробок; - комерційні банки, а також інші можливі інвестори, економічно не зацікавлені вкладати інвестиції у розвиток інноваційного потенціалу сільськогосподарських підприємств;

- низький обсяг державного замовлення на новітні технології, який щорічно становлять лише близько 1% бюджетного фінансування наукової сфери;

- наявні вітчизняні науково-технічні досягнення в більшості випадків використовуються неефективно [3, с. 23].

- падіння виробництва сільськогосподарської продукції, детехнологізація і деіндустріалізація аграрного сектору [4];

- суто сировинний характер українського експорту сільськогосподарської продукції;

- занедбаність системи профтехнологічної освіти, яка б забезпечила село кваліфікованою робочою силою;

- скуповування прав засновників сільськогосподарських підприємств, що призводить до відчуження значної кількості угідь із сільськогосподарського виробництва;

- довготривале від'ємне торговельне сальдо.

На нашу думку, низький рівень розробки й освоєння інновацій залежить, по-перше, від державного механізму. Це дає підстави стверджувати про те, що на сьогодні він є неефективним. По-друге, не всі підприємства можуть дозволити собі інноваційний тип розвитку, оскільки більшість з них відчувають брак обігових коштів найчастіше у період проведення весняно- та осінньо-польових робіт і особливо гостро ця проблема постала в останні періоди, починаючи з 2014 року, тобто, у період посилення іфляційних процесів в Україні.

Для аграрних підприємств запровадження інновацій у виробництво — це передусім впровадження нових технологій виробництва сільськогосподарської продукції; застосовування нових, більш продуктивних порід у тваринництві та

нових сортів рослин, більш продуктивних і стійкіших до хвороб та несприятливих до природно-кліматичних проявів; використання біотехнологій, які дають змогу отримати більш якісні, корисні продукти, що мають оздоровчий та профілактичний ефект; застосування нових технічних засобів та технологій обробітку грунту, очистки і зберігання сировини; застосування енергозберігаючих технологій, застосування екологічних інновацій, які відповідно дають змогу збільшити врожайність, продуктивність, мінімізувати витрати та гарантувати безпеку навколишнього середовища.

Ми вважаємо, що інноваційний розвиток національного АПК необхідно розглядати як стратегічне завдання, а всі заходи, що передбачають досягнення цього завдання, як пріоритетні. Тобто їх повинні фінансувати, насамперед, не лише з державного і місцевих бюджетів, а й за рахунок коштів приватних інвесторів, оскільки мова йде про якісно новий чинник зростання агропромислового виробництва й ефективного вирішення продовольчої проблеми в державі.

Янковська О. І. виділяє п'ять особливостей інноваційного процесу в сільському господарстві:

1) тривалий процес розробки новації;
2) інновації носять, як правило, покращу" вальний характер;
3) дослідження живих організмів;
4) провідна роль науково-дослідних установ;
5) залежність від природної зони та клімату [5].

На думку Г.М. Саранчука, основними особливостями інноваційної діяльності в агропромисловому виробництві є:

1) різноманітність сільськогосподарської продукції та продуктів її переробки, вагома різниця в технологіях їх виробництва;
2) значна диференціація окремих регіонів країни за агротехнологічними умовами виробництва;
3) залежність використовуваних у сільському господарстві технологій від природних умов;

4) розпорошеність сільськогосподарського виробництва на значній території;

5) велика різниця в періодах виробництва окремих видів сільськогосподарської продукції;

6) відособленість сільськогосподарських товаровиробників від наукових установ, що займаються виробництвом науково-технічної продукції;

7) відсутність організаційно-економічного механізму передачі досягнень науки сільськогосподарським товаровиробникам [6].

Шляхами розв'язання та вирішення проблем інноваційного розвитку аграрного сектора економіки України може стати:

- удосконалення нормативно-правової бази для забезпечення розвитку інноваційної системи України;
- необхідність системного і послідовного впровадження функціональних принципів державного управління інноваційною діяльністю;
- органічне включення всіх окремих елементів інноваційного розвитку в єдину активно і цілеспрямовано функціонуючу національну інноваційну систему, що можливо лише за умови дії потужних системо утворюючих факторів [3, с. 24];
- захист прав фермерів-підприємців від іноземної експансії та внутрішньої корупції;
- активізація інвестиційної діяльності комерційних банків, їх зацікавлення у довгостроковому кредитуванні інноваційного процесу аграрних підприємств;
- забезпечення розвитку інноваційної інфраструктури, створення регіональних інноваційних центрів [7].

Висновки та пропозиції. Підсумовуючи, можна сказати, що інноваційні підходи до розвитку аграрної сфери є вагомим стимулятором зростання національної економіки в цілому та засобом вирішення різноманітних соціально-економічних та глобальних викликів як у розвинених країнах, так і країнах, що розвиваються. Україна має найкращий в Європі потенціал для розвитку інноваційної діяльності, створення сприятливого бізнес клімату, який

дасть змогу залучати міжнародні інвестиції завдяки яким з'явиться можливість підвищити рівень конкурентоспроможності підприємств, зміцнити їхні позиції на міжнародному ринку аграрних товарів та покращити ефективність виробничо-господарської діяльності загалом.

Список використаних джерел:

1. Полегенька М. А. Особливості інноваційної діяльності в агропромислових підприємствах України // Агросвіт № 6 2017 р.
2. Інновації та наука: Статистичний бюлетень. – К.: Державна служба статистики України, 2012. – 45 с.
3. Дорошко О. О. Особливості інноваційного розвитку України / О. О. Дорошко // Інвестиції: практика та досвід. – 2011. – № 5. – С. 21–24.
4. Друкер П. Як забезпечити успіх у бізнесі: новаторство і підприємництво / Друкер П.; пер. с англ. – К.: Україна, 1994. – 319с.
5. Янковська О.І. Інноваційний процес у сільському господарстві / О.І. Янковська // Наука і економіка: науково-теоретичний журнал Хмельницького економічного університету. — 2009. — № 4 (16), Т. 2. — С. 54—58.
6. Саранчук Г.М. Інноваційний розвиток сільського господарства як основа підвищення його конкурентоспроможності / Г.М. Саранчук // Інноваційна економіка. — 2010. — № 1. — С. 26—32.
7. Стратегія інноваційного розвитку України на 2010–2020 роки в умовах глобалізаційних викликів. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://kno.rada.gov.ua/komosviti/control/uk/publish/article?art_id=47920.

УДК 349.6

Курило О.С.,
студентка 4 курсу Інституту прокуратури
та кримінальної юстиції,
спеціальності «Правознавство»
Харківського національного юридичного
університету імені Ярослава Мудрого

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПОВОДЖЕННЯ З НЕБЕЗПЕЧНИМИ ВІДХОДАМИ: ПРОБЛЕМИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

У статті розглядається така проблема, як недоліки вітчизняного законодавства у сфері поводження з відходами, а також необхідність його вдосконалення з цього питання. Простежуються причини виникнення даної проблеми; автор доходить висновку, що необхідно впроваджувати нову систему політичних й економічних заходів для її подолання.

Ключові слова: *небезпечні відходи, законодавство, державне управління, поводження з відходами, законотворчість.*

В статье рассматривается такая проблема, как недостатки отечественного законодательства в сфере обращения с отходами, а также необходимость его совершенствования по этому вопросу. Прослеживаются причины возникновения данной проблемы; автор приходит к выводу, что необходимо внедрять новую систему политических и экономических мер для ее преодоления.

Ключевые слова: *опасные отходы, законодательство, государствен-ное управление, обращение с отходами, законотворчество.*

In this article consider such a problem as the disadvantages of domestic legislation in the field of waste management, as well as the need for its improvement on this issue. Traces about origin of this problem; it concludes that it is necessary to introduce a new system of political and economic measures to overcome it.

Key words: *hazardous waste, legislation, public administration, waste management, lawmaking.*

Постановка проблеми. Наразі в Україні існує ціла низка екологічних проблем, серед яких особливе місце посідає правове регулювання поводження з небезпечними відходами. Відходами відповідно до ст. 1 Закону України «Про відходи» є будь-які речовини, матеріали і предмети, що утворилися у процесі виробництва чи споживання, а також товари (продукція), що повністю або частково втратили свої споживчі властивості і не мають подальшого використання за місцем їх утворення чи виявлення, і від яких їх власник позбувається, має намір або повинен позбутися шляхом утилізації чи видалення. Що стосується саме небезпечних відходів, то небезпечні відходи –

відходи, що мають такі фізичні, хімічні, біологічні чи інші небезпечні властивості, які створюють або можуть створити значну небезпеку для навколишнього природного середовища і здоров'я людини та які потребують спеціальних методів і засобів поводження з ними [1].

Актуальність даної теми зумовлена тим, що на сучасному періоді розвитку людської цивілізації характерним є підвищення техногенного навантаження на навколишнє природне середовище і через це зростання ступеню загрози для життя та здоров’я людини. Серед найвагоміших чинників екологічного ризику є дуже активне накопичення великої кількості небезпечних відходів у навколишньому природному середовищі існування людини. Така ситуація, з одного боку, є наслідком людської діяльності, а з іншого, негативно впливає на життя та здоров’я людини безпосередньо або опосередковано, змінюючи при цьому якість довкілля. В умовах формування механізму правового забезпечення сталого розвитку суспільства актуальним є створення адекватної системи правового опосередкування поводження з небезпечними відходами, де правове забезпечення поводження з небезпечними відходами розглядається як комплекс правових норм, імперативів, юридичних засобів, пріоритетів, які спрямовані на встановлення правового режиму небезпечних відходів як об’єктів правовідносин.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Теоретичною основою дослідження стали праці відомих вчених-правознавців України у галузі екологічного права: В.І. Андрейцева, Г.І. Балюк, А.Г. Бобкової, А.П. Гетьмана, І.І. Каракаша, С.М. Кравченко, Н.Р. Малишевої, В.Л. Мунтяна, О.О. Погрібного, В.К. Попова, Б.Г. Розовського, Ю.С. Шемшученка, М.В. Шульги та інших.

Метою статті є дослідження проблемних питань правового регулювання поводження з небезпечними відходами відповідно до чинного законодавства України.

Виклад основного матеріалу. Законодавство у сфері поводження з небезпечними відходами складає система нормативно-правових актів,

спрямованих на регулювання правовідносин у сфері поводження з небезпечними відходами, які за характером регулювання правовідносин належать до комплексного міжгалузевого інституту законодавства у сфері права екологічної безпеки. З урахуванням практики його застосування, світового та європейського досвіду регулювання зазначених правовідносин потребує удосконалення, шляхом поступової адаптації національної еколого-правової системи до міжнародних стандартів, спираючись на засади правової спадщини України в цій сфері та позитивного досвіду інших країн, зокрема: держав Європейського союзу, Сполучених штатів Америки тощо [2, с. 116; 269].

Г.І. Балюк відмічає фактичну відсутність економічного механізму впровадження в життя Закону „Про відходи", що спричиняє загострення проблеми поводження з відходами, декларативність зазначеного закону [7, с. 29].

Окремі напрями поводження з небезпечними побутовими відходами окреслюються у Законі «Про хімічні джерела струму» (2006 р.), Постанові Кабінету Міністрів України від 10 грудня 2008 р. № 1070 «Правила надання послуг з вивезення побутових відходів» із внесеними змінами та доповненнями, Наказі Міністерства з питань житлово-комунального господарства України від 16 лютого 2010 р. № 38 «Про затвердження Методичних рекомендацій із формування громадської думки щодо екологічно небезпечного поводження з побутовими відходами»), Постанові Кабінету Міністрів від 16 листопада 2011 р. № 1173 «Питання надання послуг з вивезення побутових відходів».

Хоча й поводження з небезпечними відходами є врегульованою нормативно-правовими актами діяльністю спеціально уповноважених фізичних та юридичних осіб, які безпосередньо здійснюють операції з цими об'єктами та інших суб'єктів у сфері екологічної безпеки, що спрямована на запобігання утворення небезпечних відходів, дотримання норм, нормативів та законодавства про екологічну безпеку, зменшення загроз (ризиків) заподіяння

шкоди життю, здоров'ю та майну різних осіб від прояву небезпечних властивостей таких відходів, усе ж існують певні неврегульовані відносини.

Погіршення ситуації у сфері поводження з небезпечними відходами за останні роки дуже прогресує, загальний обсяг накопичення їх становить близько 1,6 млрд т., а також з непридатними до використання та забороненими до застосування хімічними засобами захисту рослин, які на сьогодні зберігаються на 4075 складах з порушенням вимог щодо забезпечення екологічної безпеки. Потребує нагального вирішення ситуація зі специфічними відходами, що утворюються у процесі медичного обслуговування, ветеринарної практики та пов'язаних з ними дослідних робіт, що після потрапляння у контейнери побутових відходів і полігони та звалища можуть призвести до поширення різних інфекційних захворювань. Важливість ефективного вирішення проблеми державного регулювання у сфері поводження з відходами підтверджується неодноразовим розглядом цього питання на засіданнях Ради національної безпеки та оборони України (РНБОУ). Так, у рішенні РНБОУ від 25 квітня 2013 р. акцентується увага на тому, що в державі відбувається практично неконтрольоване накопичення промислових і побутових відходів, що становить загрозу не лише здоров'ю населення та довкілля, а й національній безпеці України в екологічній сфері [3].

16 лютого 2010 року набув чинності закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у сфері поводження з відходами». Завдяки цьому нормативно-правовому акту, у законі України «Про відходи» з'явилася Стаття 35-1. Вимоги щодо поводження із побутовими відходами, у якій зазначено: «Небезпечні відходи у складі побутових відходів збираються окремо від інших видів побутових відходів, а також мають відокремлюватися на етапі збирання чи сортування та передаватися спеціалізованим підприємствам, що одержали ліцензії на здійснення операцій у сфері поводження з небезпечними відходами».

Термін «небезпечні відходи у складі побутових відходів» використовується і в інших нормативно-правових актах.

Так, у Постанові Кабінету Міністрів України від 25 травня 2011 р. № 541 «Про внесення змін до Правил надання послуг з вивезення побутових відходів», наводиться таке визначення: «небезпечні відходи у складі побутових відходів - відходи, що утворюються в процесі життя і діяльності людини в житлових та нежитлових будинках і мають такі фізичні, хімічні, біологічні чи інші небезпечні властивості, які створюють або можуть творити значну небезпеку для навколишнього природного середовища або здоров'я людини та які потребують спеціальних методів і засобів поводження з ними».

У Постанові Кабінету міністрів України від 10 грудня 2008 р. № 1070 «Правила надання послуг з вивезення побутових відходів» із внесеними змінами та доповненнями, небезпечні відходи розглядаються в якості однієї із складових побутових відходів (поряд із твердими, великогабаритними, ремонтними та рідкими відходами). Так, у додатку 1 до Постанови КМУ № 1070 «Типовий договір про надання послуг на вивезення відходів», у п.4 Договору небезпечні відходи у складі побутових відходів подано в переліку побутових відходів, які вивозяться виконавцем послуг за контейнерною схемою, а п.6 Договору зазначає, що передача небезпечних відходів у складі побутових відходів здійснюється споживачами та виконавцями послуг з вивезення побутових відходів відповідно до вимог санітарного законодавства спеціалізованим підприємствам, що одержали ліцензії на здійснення операцій у сфері поводження з небезпечними відходами.

У додатку 2 Постанови КМУ № 1070 «Мінімальні норми надання послуг із вивезення побутових відходів», мінімальна добова норма надання послуг із вивезення небезпечних відходів визначена у переліку поряд із нормами вивезення інших складових побутових відходів.

Додаток 3 Постанови КМУ № 1070 «Розрахунок обсягу і вартості послуг з вивезення побутових відходів» також передбачає визначення вартості вивезення небезпечних відходів поряд із іншими складовими побутових відходів.

У Постанові Кабінету міністрів України від 16 листопада 2011 р. № 1173 «Питання надання послуг з вивезення побутових відходів» наявність спеціально обладнаних транспортних засобів для збирання та вивезення побутових відходів, в тому числі небезпечних відходів у складі побутових відходів, є однією з кваліфікаційних вимог до учасника конкурсу по визначенню виконавця послуг з вивезення побутових відходів (Додаток 1 до Постанови КМУ № 1173), а в ч. 4 п. 7 Типового договору на надання послуг із вивезення побутових відходів на певній території міста вивезення небезпечних відходів у складі побутових відходів визначено в якості обов'язку виконавця послуг (Додаток 2 до Постанови КМУ № 1173).

Компетенція центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері охорони навколишнього природного середовища у сфері поводження з відходами, визначена ст. 23 ЗУ «Про відходи», зокрема: «…здійснення державного контролю за складанням і веденням реєстру об'єктів утворення відходів, встановлення порядку здійснення операцій у сфері поводження з відходами, видача дозволів на здійснення операцій, видача дозволів на зберігання та видалення відходів».

Встановлюючи обов'язок забезпечити виконання норм ЗУ «Про відходи» щодо заборони ввезення в Україну небезпечних відходів з метою їх зберігання, знешкодження чи захоронення, одночасно встановлює квоти на ввезення в Україну відходів для утилізації.

Доречно відзначити, що до компетенції спеціально уповноваженого державного органу управління входять: видача дозволів на транскордонне перевезення небезпечних відходів (у звіті Міністерства екології та природних ресурсів за I-III квартал 2017 року зазначено, що ним підготовлено 9 письмових згод (повідомлень) та надано 1066 висновків на транскордонне перевезення небезпечних відходів [4]); затвердження переліку небезпечних властивостей відходів за погодженням із державною санітарно-епідеміологічною службою України (тоді як це є прямим обов'язком санітарно-епідеміологічної служби); здійснення функцій щодо забезпечення виконання положень Базельської

конвенції про контроль за транскордонними перевезеннями небезпечних відходів та їх видаленням [5].

Екологічні питання за останні роки набули дуже важливого значення у всьому світі. Протидія забрудненню довкілля розглядається як один з головних пріоритетів у світовій політиці та у міждержавних відносинах. І це зрозуміло, адже людство збагнуло як життєдіяльність людини негативно впливає на довкілля [6].

Значну концептуальну та фінансову підтримку у вирішенні проблем зі збором та утилізацією небезпечних побутових відходів здійснюють міжнародні донори. Завдяки цьому існують програми та проекти, що працюють на покращення екологічного стану в Україні. На сьогодні існує понад 30 донорів, а саме: міжнародні організації (ПРООН, ЮНІДО ЄБРР, МБРР) та уряди окремих країн (Австрії, Бельгії, Данії, Італії, Норвегії, Німеччини, Швейцарія, Швеція, Японія) [6].

Міністерство регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства співпрацює з Швейцарсько-українським проектом «Підтримка децентралізації в Україні» DESPRO, проектом ПРООН «Муніципальна програма врядування та сталого розвитку» (ПРООН/МПВСР), проектом «Управління відходів – Інструмент Європейського добросусідства і партнерства» у Закарпатській області, а також проектом Twinning «Реформування та розвиток сфери поводження з побутовими відходами в Україні» за підтримки Євросоюзу, який розпочав свою роботу у 2013 р. [6].

Висновки та пропозиції. Отже, дослідивши політику державного регулювання в сфері поводження з небезпечними відходами можна зазначити необхідні етапи розвитку вітчизняного законодавства в даній сфері, серед яких: удосконалення дозвільно-ліцензійної системи; встановлення ефективної системи обліку та звітності щодо поводження з небезпечними відходами; визначення технічних вимог щодо проведення операцій з небезпечними відходами; реалізацію фінансово-економічних інструментів, спрямованих на: попередження утворення небезпечних відходів, зокрема оподаткування екологічно небезпечної

продукції; регулювання цін на послуги з поводження з небезпечними відходами; повноцінну реалізацію принципу розширеної відповідальності виробника для поводження з певними видами небезпечних відходів; встановлення заходів впливу за порушення встановлених вимог законодавства; визначення необхідності застосування найкращих доступних технологій для екологічно безпечної переробки кожного конкретного виду небезпечних відходів; розбудова та модернізація інфраструктури управління небезпечними відходами; упорядкування місць видалення небезпечних відходів.

Список використаних джерел та літератури:

1.Закон України «Про відходи» від 5 березня 1998 р. // Відомості Верховної Ради України. 1998. - №36-37.

2. Максіменцева Н. О. Правове забезпечення поводження з небезпечними відходами : дис. канд. юрид. наук Максіменцева Надія Олександрівна ; Київ. нац. ун-т ім. Тараса Шевченка. К., 2006.

3.Указ Президента України № 350/2013 Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 25 квітня 2013 року «Про стан виконання рішення Ради національної безпеки і оборони України від 27 лютого 2009 року «Про стан безпеки водних ресурсів держави та забезпечення населення якісною питною водою в населених пунктах України». [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://www.president.gov.ua/documents/15827.html

4. Звіт про виконання в I-III кварталах 2017 року Річного плану роботи Міністерства екології та природних ресурсів України [Електронний ресурс]. Режим доступу : https:// menr.gov.ua/news/31980.html.

5. Базельська конвенція про контроль за транскордонним перевезенням небезпечних відходів та їх видаленням : Міжнародна конвенція, 1989

6. Беззуб І. Я. Правове регулювання поводження з небезпечними побутовими відходами в Україні. [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://www.nbuviap.gov.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=517:utilizatsiya-nebezpechnikh-pobutovikh-vidkhodiv-v-ukrajini&catid=8&Itemid=350. html.

7. Балюк Г. І. Стан законодавства України про відходи та проблеми його вдосконалення. Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Серія: Юридичні науки. 2001, Вип. 44.

УДК 349.6

Багаурі А.О.,
студент Інституту прокуратури та кримінальної юстиції
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого,
Черепаха Є. О.,
студент Інституту прокуратури та кримінальної юстиції
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

ПРОБЛЕМИ КЛАСИФІКАЦІЇ ВІДХОДІВ ЗА ЕКОЛОГІЧНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

В статті досліджуються проблемні аспекти класифікації відходів за екологічним законодавством України. Розглядаються погляди науковців на дану проблему.
***Ключові слова**: відходи, класифікація, закон, критерій, право, небезпечні, тверді, побутові.*

В статье исследуются проблемные аспекты классификации отходов по экологическим законодательством Украины. Рассматриваются взгляды ученых на эту проблему.
***Ключевые слова**: отходы, классификация, закон, критерий, право, опасные, твердые, бытовые.*

The article deals with the problem aspects of waste classification under the environmental legislation of Ukraine. The views of scientists on this problem are considered.
***Key words**: waste, classification, law, criterion, law, dangerous, solid, domestic.*

Постановка проблеми. Наявність сучасної загрозливої екологічної ситуації в країні, постійне збільшення кількості неутилізованих відходів, відсутність дієвого механізму правового регулювання поводження з відходами, неефективність діяльності публічної адміністрації щодо поводження з відходами, неналежне здійснення контрольно-наглядової діяльності в досліджуваній сфері, декларативність положень нормативно-правових актів, які урегульовують відносини у сфері поводження з відходами, а також безрезультивна система примусових заходів і безпосередньо система адміністративних стягнень за правопорушення у сфері поводження з відходами призводять до загромадження сміттєзвалищ, полігонів, місць видалення

відходів як вторинної сировини, забруднення НПС, зниження рівня екологічної стабільності в державі та погіршення рівня здоров'я нації загалом.

Проблема забруднення навколишнього природного середовища небезпечними відходами залишається актуальною в умовах сьогодення, тому правового аналізу потребує дослідження класифікації відходів, оскільки вітчизняне законодавство не є досконалим в даній сфері.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблеми правового регулювання поводження з відходами в цілому, та класифікації відходів, зокрема, були предметом дослідження таких науковців: А. Г. Бикова, Г. П. Виговської, А. К. Кузіна, Н. Р. Малишевої, Ю. М. Маковецької, В. С. Міщенка, В. М. Петрини, В. В. Петрова, Г. П. Сєрова, М. О. Фролова, Ю. С. Шемшученка, М. В. Шульги та ін.

Постановка завдання. Метою статті є дослідження особливостей класифікації за екологічним законодавством України.

Виклад основного матеріалу. Варто зазначити, що під відходами можна розуміти результати діяльності людини та продукти діяльності інших живих організмів, виробничих підприємств, що фактично перебувають в непридатному для подальшого їх повноцінного використання стані та можуть бути використані лише в якості вторинної сировини в зв'язку з повною чи частковою втратою їх фізико-хімічних властивостей та якісних характеристик.

Разом з тим, відмічаємо, що відходи не є однорідними, а тому можна провести їх правову класифікацію на групи (види) за певними критеріями, які закріплюються в чинному законодавстві [1, с. 305].

Законом України «Про відходи» виділено наступні види відходів:

1) небезпечні відходи – відходи, що мають такі фізичні, хімічні, біологічні чи інші небезпечні властивості, які створюють або можуть створити значну небезпеку для навколишнього природного середовища і здоров'я людини та які потребують спеціальних методів і засобів поводження з ними;

2) побутові відходи – відходи, що утворюються в процесі життя і діяльності людини в житлових та нежитлових будинках (тверді,

великогабаритні, ремонтні, рідкі, крім відходів, пов'язаних з виробничою діяльністю підприємств) і не використовуються за місцем їх накопичення;

3) тверді відходи – залишки речовин, матеріалів, предметів, виробів, товарів, продукції, що не можуть у подальшому використовуватися за призначенням;

4) рідкі відходи – побутові відходи, що утворюються у будинку за відсутності централізованого водопостачання та каналізації і зберігаються у вигрібних ямах [2].

Своєю чергою, в науці існують й інші критерії класифікації відходів. Варто відмітити, що В.М. Савицький, В.К. Хільчевський, О.В. Чунарьов, М.В. Яцюк відзначають, що відповідно до сучасних вимог відходи виробництва і споживання класифікуються за подвійним принципом, а саме: групуванням відходів за однорідними виробничими технологічними процесами, тобто за галузевою структурою їх утворення, або віднесенням тих чи інших відходів до інтегрованих угруповань, коли вони є наскрізними (однорідними) для різних видів господарської діяльності, тобто за видовою структурою їх утворення. В останньому випадку до основних видів відходів відносять:

1) розкривні, шахтні та інші гірські породи;

2) відходи збагачення (сепарації) мінеральної сировини та палива;

3) відходи хімічно-металургійної переробки різних речовин;

4) відходи енергетики (золошлаки), відходи атомної енергетики (відпрацьовані паливні елементи, крап тощо);

5) відходи переробки сільськогосподарської сировини (жом, дефекат, меляса тощо);

6) відходи і лом чорних і кольорових металів, машини, механізми, устаткування та їх комплектуючі, що відпрацювали свій термін експлуатації;

7) відходи особистого споживання (тверді побутові відходи, макулатура, ганчір'я, скло, пластмаса, харчові залишки тощо) [3, с. 35].

Н.І. Абрамкін виділяє наступні види відходів:

Перша група так звані «міські відходи». Науковець до даної групи відходів відносить: а) побутові відходи громадян; б) побутові відходи адміністративних та громадських установ; в) відходи підприємств громадського харчування та ринків; г) відходи місць загального користування; д) відходи лікувальних та санітарно-епідеміологічних установ; е) промислові відходи.

Друга група – промислові відходи, які в свою чергу поділяються на: відходи виробництва (залишки сировини, матеріалів і полу фабрикатів, які утворилися при виробництві продукції, які повністю чи частково втратила свої виробничі властивості, а також продукти фізико-хімічних чи механічної переробки сировини виробництво яких не є ціллю підприємства) і відходи використання (вироби, комплектуючі деталі і матеріали, які з тих чи інших причин непридатні для їх подальшого використання) [4, с. 5].

На думку науковців, залежно від форм відходи запропоновано поділяти на: 1) гальваношлаки і осадки, відходи реагентів і хімреактивів, кислі і щілочці відходи хімічних виробництв, речовини неорганічного характеру; 2) осадки стічних вод (каналізація, водопроводні і нафтовміщуючі осадки, які утворюються на локальних і очисних спорудах виробничих зон); 3) нафто відходи і нафто шлаки, легкозаймисті речовини, мастильні охолоджуючі речовини, кубові осадки, відходи лакофарбової промисловості; 4) відходи пластмас, полімерів, синтетичні волокна, неткані матеріали; 5) відходи резино технічних виробів, вулканізаторів; 6) дерев’яні відходи; 7) відходи браги; 8) відходи чорних і кольорових металів, легіровані сплави, шлаки, зола, пиль (крім металевої); 9) відходи харчової, м’ясо-молочної та інших галузей промисловості; 10) відходи легкої промисловості; 11) відходи будівельної індустрії [4, с. 6].

Залежно від сфери утворення відходи поділяються на відходи виробництва та споживання і побутові відходи. Найпоширенішими є відходи виробництва. Відповідно до "Класифікатора відходів" до них належать: залишки сировини, матеріалів, напівфабрикатів тощо, які утворені в процесі виробництва продукції і втратили свої споживчі властивості; супутні гірничі

породи та залишкові продукти (шлам, пил, відсіви тощо); новоутворені речовини і їх суміші, що не є метою даного виробництва (шлак, зола, кубові залишки, інші тверді утворення); залишкові продукти сільськогосподарського виробництва (у тому числі тваринництва), лісівництва; бракована, некондиційна продукція чи забруднена небезпечними речовинами і не придатна до використання.

До відходів споживання належить непридатна до експлуатації продукція, вироби, медичні препарати, які втратили свої споживчі властивості і в яких містяться певні хімічні та біологічні компоненти, що потребують небезпечного видалення. Серед них особливе місце займають побутові відходи. Це відходи, що утворюються в процесі життя і діяльності людини в житлових та нежитлових будинках (тверді, великогабаритні, ремонтні, рідкі, крім відходів, пов'язаних з виробничою діяльністю підприємств) і не використовуються за місцем їх накопичення. Вони можуть бути твердими та рідкими.

Тверді побутові відходи-це відходи, які утворюються в процесі життя і діяльності людини і накопичуються у житлових будинках, громадських, навчальних, лікувальних, торговельних та інших закладах (це харчові відходи, предмети дорожнього вжитку, сміття, опале листя, відходи від прибирання і поточного ремонту квартир, макулатура, скло, метал, полімерні матеріали тощо) і не мають подальшого використання за місцем їх утворення.

Рідкі побутові відходи-господарчо-побутові (від миття, прання тощо) та каналізаційні стоки (за винятком промислових) за відсутності централізованого водовід ведення.

Особлива увага в законодавстві приділяється небезпечним відходам, тому що вони самостійно або при вступі в контакт із іншими речовинами можуть заподіяти шкоду навколишньому природному середовищу і здоров'ю людини. Небезпечними є відходи, що мають фізичні, хімічні, біологічні чи інші небезпечні властивості, які створюють або можуть створити значну небезпеку для навколишнього природного середовища і здоров'я людини та потребують спеціальних методів і засобів поводження з ними [5, с. 66].

Залежно від шкідливості їх властивостей вони поділяються на токсичні, біологічні, вибухонебезпечні, вогненебезпечні і радіоактивні відходи [1, с. 307].

Антонова Т.Л. класифікує відходи наступним чином: І. Залежно від середовища утворення: а) комунально-побутові; б) виробничі; в) природні.

ІІ. Залежно від походження: а) штучні; б) органічні. ІІІ. Залежно від сфери діяльності: а) побутові; б) будівельні; в) транспортні; г) медичні; д) паливно-мастильні; е) лакофарбові; є) сільськогосподарські. IV. Залежно від стану: а) тверді; б) газоподібні; в) рідкі. V. Залежно від способу ліквідації: а) утилізовані; б) видалені. VI. Залежно від часу самостійного розпаду: а) до 50 років; б) від 50 до 500 років; в) понад 500 років [6, с. 155].

Висновки та пропозиції. Отже, необхідність здійснення класифікації передбачається Законом України «Про відходи», який встановлює вимоги до класифікації відходів та їх паспортизації. При цьому відходи можна класифікувати залежно від середовища утворення: а) комунально-побутові; б) виробничі; в) природні; походження: а) штучні; б) органічні; сфери діяльності: а) побутові; б) будівельні; в) транспортні; г) медичні; д) паливно-мастильні; е) лакофарбові; є) сільськогосподарські; стану: а) тверді; б) газоподібні; в) рідкі; способу ліквідації: а) утилізовані; б) видалені; часу самостійного розпаду: а) до 50 років; б) від 50 до 500 років; в) понад 500 років.

Список використаних джерел:

1. Екологічне право України : [підруч. для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл.] / за ред. А. П. Гетьмана та М. В. Шульги. - Х.: Право, 2009. – 328 с.
2. Екологічне право України : [підруч. для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл.] / за ред. А. П. Гетьмана та М. В. Шульги. - Х.: Право, 2009. – 328 с.
3. Відходи виробництва і споживання та їх вплив на ґрунти і природні води : Навчальний посібник / За ред. В.К. Хільчевського. Київ: Видавничо- поліграфічний центр "Київський університет", 2007. 152 с.
4. Абрамкин Н.И. Основные способы утилизации и обезвреживания твердых отходов и переспективы использования геотехнологических методов // Н.И. Абрамкин / Науки о Земле. Известия ТулГУ, 2010. Вып.2. С.3-10.
5. Антонова Т.Л. Щодо актуальності проблеми поводження з відходами // Адміністративне право і процес : історія, сучасність, перспективи розвитку. Кривий Ріг : ДЮІ, 2017. С. 65-68.
6. Антонова Т.Л. Поняття, особливості, характерні риси відходів / Юридичний вісник Національного університету «Одеська юридична академія», 2017. №2. С.154-159.

УДК 349.6

Гоза С.В.,
студент Інституту прокуратури та кримінальної юстиції
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

ПРАВОВІ ЗАСАДИ ОХОРОНИ І ЗАХИСТУ ЛІСІВ НА ТЕРЕНАХ УКРАЇНИ

Стаття присвячена аналізу нормативно-правових актів з метою виявлення недоліків в чинному законодавстві України щодо охорони і захисту лісів на теренах України. Обґрунтовано проблеми та недосконалість законодавства у сфері захисту та охорони лісів.
Ключові слова: *ліс, охорона лісів, захист лісів.*

Статья посвящена анализу нормативно-правовых актов с целью выявление недостатков в действующеем законодательстве Украины щодо охраны и защиты лесов на территории Украины. Обоснованно проблемы и несовершенство законодательства в сфере защиты и охраны лесов.
Ключевые слова: *лес, охрана лесов, защиту лесов.*

The article is devoted to analysis of normative legal acts in order to identify shortcomings in the current legislation of Ukraine regarding the protection and defence of forests in Ukraine. The problems and imperfections of the legislation in the field of protection and protection of forests are substantiated.
Key words: *forest, forest protection, forest defence.*

Постановка проблеми. Актуальність досліджуваної проблеми зумовлена погіршення стану лісів в Україні сьогодні є однією. Окрім того, наша держава є чи не найбільшим експортером деревини в Європі, а також місцем «розквіту» браконьєрства. Тому на сьогоднішній день особливої актуальності набуває питання щодо створення розвиненого механізму правової охорони та захисту лісів.

Аналіз останніх досліджень. Теоретичною основою дослідження стали праці відомих вчених-правознавців України у галузі екологічного права: Терентьєва А.Ю., Корнєєва К.Ю., Шемшученко Ю. С., Заверюха М.М. Стайновим П.С., Томіленко П.І. та багато інших.

Метою статті є дослідження проблемних питань правового регулювання організації охорони та захисту лісів.

Виклад основного матеріалу. Ліси є однією з основних складових навколишнього природного середовища, а тому, як і будь-який природний об'єкт, характеризуються відповідними ознаками, серед яких можна виділити біологічні, екологічні, економічні та юридичні. Розглянемо зазначені вище ознаки, більш детально зупинившись на юридичних ознаках лісів.

Так, за своїми біологічними ознаками ліси - це унікальне природне явище, яке являє собою сукупність дерев, чагарників, іншої лісової рослинності (трави, мохи, лишайники тощо), ґрунтового покриву, що взаємопов'язані й впливають одне на одного та на навколишнє природне середовище. У цьому значенні поняття лісів є складовою поняття рослинного світу [1, с. 23].

Варто також відмітити також, що ліси є середовищем проживання тваринного світу у всьому їх видовому і популяційному різноманітті. Лісам належить вагома роль у підтриманні гідрологічного режиму річок, запобіганні ерозії та забрудненню ґрунтів, у боротьбі з суховіями, регулюванні кислотного балансу в атмосфері, а також у створенні необхідних умов життя на нашій планеті. У цьому і виявляється екологічне значення лісів.

Що стосується економічного значення лісів, то останнє полягає у тому, що вони є основним джерелом лісових ресурсів, тобто деревини, технічної й лікарської сировини, кормових, харчових та інших лісових продуктів, що використовуються для задоволення потреб населення і виробництва. Зокрема, ліси – це основа кормової бази для тваринництва, ведення мисливського господарства, основа паперової, меблевої, фармацевтичної та інших видів промисловості [1, с. 23].

Отож, загальноприйнятими, біологічними, «аксіомними» ознаками лісу є його сприйняття як природного об'єкта, що має велике санітарно-гігієнічне, оздоровче, естетичне, рекреаційне значення; одного із основних елементів навколишнього природного середовища; окремої екологічною системою та природним ресурсом; джерела деревини та деяких інших видів природної сировини; природного чи насадженого людиною замкненого рослинного

комплексу, в якому переважають дерев'янисті рослини і своєрідна фауна [2, с. 707].

Що стосується юридичних ознаках лісів, то тут варто звернутися до вітчизняного екологічного законодавства. Так, відповідно до ст. 1 Лісового кодексу України, ліс – це тип природних комплексів, у якому поєднуються переважно деревна та чагарникова рослинність з відповідними ґрунтами, трав'яною рослинністю, тваринним світом, мікроорганізмами та іншими природними компонентами, що взаємопов'язані у своєму розвитку, впливають один на одного і на навколишнє природне середовище [3].

Після з'ясування основних ознак кожного лісу, перейдемо до характеристики лісів нашої держави.

Зауважимо, що ліси України є її національним багатством і за своїм призначенням та місцем розташуванням виконують переважно водоохоронні, захисні, санітарно-гігієнічні, оздоровчі, рекреаційні, естетичні, виховні, інші функції та є джерелом для задоволення потреб суспільства в лісових ресурсах. Усі ліси на території України, незалежно від того, на землях яких категорій за основним цільовим призначенням вони зростають, та незалежно від права власності на них, становлять лісовий фонд України і перебувають під охороною держави [3].

До особливостей лісів та лісового господарства України відносяться:

- відносно низький середній рівень лісистості території країни;

- зростання лісів у різних природних зонах (Полісся, Лісостеп, Степ, Українські Карпати та гірський Крим), що містить істотні відмінності щодо лісорослинних умов, методів ведення лісового господарства, використання лісових ресурсів та корисних властивостей лісу;

- переважно екологічне значення лісів та висока їх частка (до 50%) з режимом обмеженого лісокористування;

- високий відсоток заповідних лісів (16,1%), який має стійку тенденцію до зростання;

- історично сформувалась ситуація закріплення лісів за численними постійними лісокористувачами (для ведення лісового господарства ліси надані в постійне користування підприємствам, установам і організаціям кількох десятків міністерств і відомств);

- значна площа лісів зростає у зоні радіоактивного забруднення;

- половина лісів України є штучно створеними і потребують посиленого догляду.

Загальна площа лісового фонду України становить – 10,4 млн. га, із яких вкритих лісовою рослинністю – 9,6 млн. га. Лісистість території країни становить 15,9 %. За 50 років площа лісів зросла на 21%, а запас деревини майже у три рази [4].

Слід наголосити, що ліси територією України розташовані дуже нерівномірно. Вони сконцентровані переважно в Поліссі та в Українських Карпатах. Щодо Полісся, то там зосереджено 36,6 % лісового фонду Українських лісів. Загалом це 113,5 тис. км 2, що становить 18,8 % від загальної площі країни. Ця зона географічно розміщена на Поліській низовині й північній частині Придніпровської низовини та адміністративно охоплює північну частину Волинської, Рівненської, Житомирської, Київської, Чернігівської і Сумської областей. Крім того, в цю зону входить частково Львівська, Тернопільська та Хмельницька області, які формують Мале Полісся. Ліси Полісся складають 38,0 % від площі лісових ділянок, вкритих лісовою рослинністю, та 37,0 % – від загального запасу лісового фонду Українських лісів [5].

Лісистість у різних природних зонах має значні відмінності й не досягає оптимального рівня, за якого ліси найкраще впливають на клімат, ґрунти, водні ресурси, пом’якшують наслідки ерозійних процесів, а також забезпечують одержання більшої кількості деревини. Отже, найбільш лісистими є території Закарпатської (51 %), Івано-Франківської (41 %) Рівненської (36 %) Житомирської (33 %) та Волинської (31 %) областей. Проте у жодній області показник фактичної лісистості не відповідає оптимальному значенню.

Найбільш наближеним він є у Вінницькій, Запорізькій, Львівській та Черкаській областях [6, с. 3].

Згідно із Законом України «Про основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2020 року» за площею лісів та запасами деревини Україна є державою з дефіцитом лісових ресурсів [7]. Оптимальним же, за європейськими рекомендаціями, є покажчик лісистості 20 відсотків.

Характеризуючи ліс як природне явище, варто відмітити таку важливу особливість лісу як те, що він є відтворюваним природним ресурсом, однак процес відтворення пов'язаний із значним строком вирощування відповідного природного комплексу

Цілком зрозуміло, що ліси підлягають правовій охороні та захисту. З метою здійснення комплексу заходів, спрямованих на збереження лісів України від знищення, пошкодження, ослаблення та іншого шкідливого впливу, спрямованих на захист від шкідників і хвороб, на раціональне використання і відтворення, в державі забезпечуються правова охорона лісів, яка полягає в нормативному регулюванні суспільних відносин у цій сфері.

Серед вчених існують різні підходи до визначення поняття правової охорони. Так, Ю.С. Шемшученко зазначає, що правова охорона – це сукупність певних заходів, способів або засобів, передбачених у законодавстві [8, с. 6]. С.Н. Колотинська вважає, що правова охорона – це сукупність правових норм, встановлений державою об'єм прав і обов'язків та правила поведінки [9, с. 38].

Зауважимо, що нині можна знайти численні точки зору щодо співвідношення понять «охорона» та «захист». На нашу думку, плутанина навколо означених понять є цілком логічною з огляду на невизначеність цих понять і в тлумачних словниках. Зокрема, С.І. Ожегов визначає поняття «захищати» як «охороняючи, захистити від замахів, від ворожих дій, від небезпеки» [10, с.196]. В той же час «охорона» означає «берегти, оберігати, захищати, тримати в цілісності, спасати» [11, с.774], а також «слідкувати, щоб не зробили шкідливого кому-небудь або чому-небудь» [12, с.234].

Основоположним нормативно-правовим актом у сфері охорони лісів, без сумніву, є Основний Закон України. Так, відповідно до 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. При цьому кожний громадянин має право користуватися природними об'єктами права власності народу відповідно до закону [13].

Базовим та системоутворюючим законом у сфері екологічного законодавства України є Закон України «Про охорону навколишнього природного середовища», який визначає правові, економічні та соціальні основи організації охорони навколишнього природного середовища в інтересах нинішнього і майбутніх поколінь [14]. Завданням законодавства про охорону навколишнього природного середовища, згідно зі ст. 1 зазначеного вище Закону, є регулювання відносин у галузі охорони, використання і відтворення природних ресурсів, у тому числі лісових.

Відповідно до Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» розроблено законодавчі акти земельного, водного, лісового законодавства, законодавства про надра, про охорону атмосферного повітря, про охорону і використання рослинного і тваринного світу та інші спеціальні законодавчі акти [15].

Досліджуючи нормативну базу правового регулювання охорони лісів необхідно окремо зупинитися на положеннях Лісового кодексу України. Правовому регулюванню охорони і захисту лісів присвячена Глава 16 Лісового кодексу України. Так, організація охорони і захисту лісів передбачає здійснення комплексу заходів, спрямованих на збереження лісів від пожеж, незаконних рубок, пошкодження, ослаблення та іншого шкідливого впливу, захист від шкідників і хвороб. Власники лісів і постійні лісокористувачі

зобов'язані розробляти та проводити в установлений строк комплекс протипожежних та інших заходів, спрямованих на збереження, охорону та захист лісів. Перелік протипожежних та інших заходів, вимоги щодо складання планів цих заходів визначаються центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері лісового господарства, органами місцевого самоврядування відповідно до їх повноважень [3].

Захист лісів від шкідників і хвороб забезпечується шляхом систематичного спостереження за станом лісів, своєчасного виявлення осередків шкідників і хвороб лісу, здійснення профілактики виникнення таких осередків, їх локалізації і ліквідації.

Серед чинників негативного впливу на ліси провідне місце посідають комахи-хвоєлистогризи та хвороби лісу. Площа осередків шкідників і хвороб лісу перевищує 500 тис. га, майже половина з них потребує проведення заходів боротьби. Серед найбільш небезпечних шкідників лісових насаджень називають соснового й непарного шовкопрядів, звичайного та рудого соснових пильщиків, зелену дубову та інших листовійок. неоднорідними є площі осередків шкідників, найменші площі осередків шкідників у Поліссі, збільшуються вони в лісостепу, та найбільші у степу [16, с. 357].

Охорона і захист лісів може здійснюватися із застосуванням авіації. Зона авіаційної охорони і захисту лісів визначається центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері лісового господарства з урахуванням замовлень власників лісів і постійних лісокористувачів.

Забезпечення охорони і захисту лісів покладається на центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері лісового господарства, яким є Державне агентство лісових ресурсів України, та органи місцевого самоврядування, власників лісів і постійних лісокористувачів відповідно до Лісового кодексу України.

Аналіз вищевикладеного дозволяє дійти висновку про те, що у Лісовому кодексі України законодавець також не розрізняє поняття «охорона» та

«захист» лісів, хоча вони не є тотожними за своїм змістом [17, с. 238]. Так, на думку П.С. Стайнова, поняття «захист лісів» ширше за поняття «охорона лісів» [18, с. 22]. Слід зазначити, що правова охорона природи полягає в утриманні лісів у нормальному стані, тобто без погіршення, а термін «захист» передбачає також раціональне використання, відтворення та поліпшення лісових ресурсів. Іншу точку зору висловлює П.С. Мельник, на думку якого поняття «захист» вужче, ніж поняття «охорона», адже правовий захист виникає лише за наявності завданої шкоди [19, с. 30]. За такого підходу правова охорона лісів автоматично включає правовий захист лісів.

Без сумніву, серед джерел права у сфері охорони лісів можна виділити і підзаконні нормативно-правові акти. Серед таких можна назвати, зокрема, Указ Президента України від 5 січня 2004 року № 1/2004 «Про заходи щодо посилення державного контролю у сфері охорони, захисту, використання та відтворення лісів», Правила поліпшення якісного складу лісів, затверджені постановою Кабінету Міністрів України від 12 травня 2007 р. № 724, Порядок спеціального використання лісових ресурсів, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 23 травня 2007 р. № 761 тощо.

Висновки та пропозиції. Таким чином, в Україні сформована законодавча база у сфері охорони та захисту лісів, яка є досить розгалуженою і охоплює як закони, так і підзаконні нормативно-правові акти. В Лісовому кодексі України законодавець не розрізняє поняття «охорона» та «захист» лісів, хоча вони не є тотожними за своїм змістом. Ми приєднуємось до думки тих вчених, які справедливо вважають, що це законодавство має відповідати сучасним реаліям, а тому потребує систематичного перегляду для його удосконалення.

В науковій літературі, в цілому, для удосконалення законодавства в сфері охорони та захисту лісів потрібні системний перегляд і зміни до лісового законодавства відповідно до вимог сьогодення (зокрема, нова редакція або зміни до Лісового кодексу України), запровадження інституційних змін

(удосконалення системи управління лісовим сектором), а також підвищення статусу службовців органів лісового господарства.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Корнєєва К.Ю. Поняття лісу як предмета лісового права // Юридичний вісник № 4(17). 2010. С. 23-27.
2. Універсальний словник-енциклопедія / Гол. ред. ради М. Попович. вид. 3-тє, перероб., і доп. К.: Всеувито, Новий друк. 2003. С. 1414.
3. Лісовий кодекс України: Закон України від 21.01.1994 № 3852-XII // Відомості Верховної Ради України від 26.04.1994. 1994 р. № 17. С. 443.
4. Офіційний сайт Державного агентства лісових ресурсів України. URL: http://dklg.kmu.gov.ua
5. Терентьєв А.Ю. Характеристика структури лісів Полісся України // Лісове і садово-паркове господарство. 2015. № 7. URL: http://nbuv.gov.ua/ UJRN/licgoc_2015_7_11.
6. Якимчук А.Ю. Характеристика стану біорізноманіття: порівняльний аналіз системи державного управління України та розвинених держав світу // Державне будівництво. 2013. № 2.URL: http://nbuv.gov.ua/ UJRN /DeBu _2013_2_27.
7. Про Основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2020 року: Закон України від 21.12.2010 № 2818-VI // Відомості Верховної Ради України від 30.06.2011. 2011 р. № 26. С. 1284.
8. Шемшученко Ю. С. Государственное управление охраной окружающей среды : автореф. дисс. … канд. юрид. наук / Ю. С. Шемшученко. К. 1978. С. 22.
9. Колотинская Е.Н. Правовые основы природно ресурсовых кадастров в СССР / Е.Н. Колотинская. М. 1986. С. 250.
10. Ожегов С.И. Словарь русского языка / С. И. Ожегов ; под ред. докт. филол. наук, проф. Н. Ю. Шведовой. М. : Рус. яз.1984. С. 797.
11. Даль В.И. Толковый словарь живого великорусского языка / В.И. Даль. Т. 2. М. : Русский язык. 1979. С. 780.
12. Габучан К.В. Учебный толковый словарь русского языка / К.В. Габучан. М. : Русский язык. 1988. С. 441.
13. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 року № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30.
14. Про охорону навколишнього природного середовища: Закон України від 25.06.1991. № 1264-XII // Відомості Верховної Ради України від 08.10.1991. № 41.
15. Захист прокурором прав громадян та інтересів держави у сфері охорони довкілля: наук.-практ. посіб. / за ред. О.М. Литвака, Є.М. Блажівського. К.: Алерта. 2013. С. 358.
16. Науково-практичний коментар Лісового кодексу України / за ред. Г.І. Балюк. К. : Юрінком Інтер. 2009. С. 368.
17. Заверюха М.М. Поняття охорони лісів, земель лісогосподарського призначення та основні заходи її здійснення // Науковий вісник Ужгородського національного університету. 2014. С. 237-240.
18. Стайнов П.С. Правовые вопросы защиты природы / П.С. Стайнова. М. 1974. С. 86.
19. Мельник Н.В. Проблеми правової охорони лісів Карпатського регіону України / Н. В. Мельник. Івано-Франківськ. 2003. С. 158.
20. Томіленко П.І. Правове регулювання охорони лісів в Україні // Юридичний вісник № 4 (33). 2014. С. 17-20.

УДК 338.439.22.002.68

Шелудько Є.А.,
***с**тудентка 8 групи 4 курсу*
Інституту прокуратури та кримінальної юстиції
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

ОРГАНІЗАЦІЯ ДІЯЛЬНОСТІ ПОВОДЖЕННЯ З ВІДХОДАМИ: НЕДОЛІКИ УКРАЇНСЬКОГО ЗАКОНОДАВСТВА В ПОРІВНЯННІ З МІЖНАРОДНИМ ДОСВІДОМ

Стаття присвячена визначенню ролі організації діяльності поводження з відходами у сфері охорони навколишнього природного середовища.
Ключові слова: *відходи, утилізація, екологічна безпека, навколишнє середовище.*

***С**татья посвящена определению роли организации деятельности по обращению с отходами в сфере охраны окружающей природной среды.*
Ключевые слова: *отходы, утилизация, экологическая безопасность, окружающая среда.*

The article is devoted to the definition of the role of organizing waste management in the field of environmental protection.
Key words: *waste, recycling, environmental safety, environment.*

Постановка проблеми. Необхідність організації діяльності поводження з відходами в Україні є ключовим завданням нашої країни, а імплементація положень міжнародних нормативно-правових актів надасть змогу удосконалити державну політику у цій сфері та мінімізувати обсяги відходів, що, своєю чергою, стане кроком до покращення навколишнього природного середовища.

Аналіз основних досліджень і публікацій. Науковий внесок у дослідження питань пов'язаних з відходами та їх поводженню здійснювалося багатьма науковцями, зокрема, В. І. Андрейцев, М. О. Баймуратов, М. М. Брінчук, В. Я. Бурак, М. В. Буроменський, О. К. Вишняков, А. П. Гетьман, В. Н. Денисов, Б. Драневіч, О. Л. Дубовик, Л. М. Ентін, Д. Єжманський, О. І. Жолнович, Г. Ван Калстер, С. Ю. Кашкін, С. М. Кравченко, А. І. Кравчук, Л. Кремер, Н. О. Максіменцева, Н. Р. Малишева, М. М. Микієвич, В. І. Муравйов, П. Пальмер, Д. Петер, Р. А. Петров, П. Д. Пилипенко, У. Пуетер, О. В. Тарасов,

В. М. Топорнін, Я. Ханекварт, А. Л. Чернявський, Ю. С. Шемшученко, О. М. Шемякін, О. М. Шпакович, М. В. Шульга, В. О. Юрескул, Я. Янс та інших.

Виклад основного матеріалу. Протягом тривалого історичного часу міжнародне співтовариство шукає виходи з екологічної кризи, що охопила фактично всі країни світу, ставлячи своїм завданням досягнення екологічної безпеки. Важлива роль у досягненні цієї глобальної мети людства доводиться міжнародно-правовим аспектам охорони навколишнього середовища, які є складовою вирішення численних екологічних проблем. Їх розв'язання значною мірою залежить від створення й належного функціонування міжнародно-правових механізмів, що регулюють відповідні відносини у даній сфері. Складовою цих механізмів є право Європейського Союзу (ЄС), нормативно-правові акти, якої становлять основу системи управління відходами у країнах-членах ЄС та є правовим інструментом у боротьбі з даною проблемою. Однак, чи використовувати цей інструмент, вирішують окремі європейські держави шляхом впровадження і застосування внутрішніх нормативно-правових актів. У цьому плані співробітництво України з ЄС у сфері охорони довкілля, включаючи поводження з відходами, є завданням, що безпосередньо випливає з Угоди про Асоціацію між Україною та ЄС, 2014 року. Отже, для України, яка активно інтегрується в різноманітні сфери діяльності ЄС, дослідження даної тематики вкрай актуальне, враховуючи те, що економічна ситуація у сфері відходів має всі ознаки критичної, а законодавство України ще не відповідає приписам права ЄС у цій галузі [1].

Європейське співтовариство підписало ряд документів, які можна поділити на три основні категорії: основне законодавство в секторі відходів, директиви щодо окремих категорій відходів і спеціальних методів регулювання процесів їх переробки. Основні керівні принципи для сектора відходів визначені такими документами, як Рамкова Директива про відходи 75/442/ЄЕС, Директива про небезпечні відходи 91/689/ЄЕС, Директива 96/61/ЄС про всеохоплююче запобігання забрудненню та його контроль і Постанова Європарламенту та Ради (ЄС) №1013/2006 щодо їх транспортування.

Відносини з окремих категорій відходів регулюються такими документами: Директивою 86/278/ЕЕС з використання осаду стічних вод у сільському господарстві, Директивою Європарламенту та Ради 94/62/ЄС щодо пакувальних матеріалів і відходів, Директивою Європарламенту та Ради 2000/53/ЕС щодо використаних автомобілів, Директивою Європарламенту та Ради 2002/96/ЄС щодо використаного електричного та електронного обладнання, Директивою Європарламенту та Ради 2006/21/ЕС з управління відходами добувної промисловості, Директивою Ради 96/59/ЕС про відходи, що містять поліхлоровані біфеніли і терфініли тощо [2].

Проте, воно частково відповідає вимогам ЄС і потребує суттєвого перегляду на предмет узгодження з законодавством ЄС, оскільки в багатьох аспектах суттєво відрізняються ключові підходи та окремі принципи в сфері поводження з відходами, як в цілому, так і по окремих видах відходів чи способах поводження з ними. Наприклад, з метою гармонізації з Директивою 2008/98/ЕС законодавство України в сфері поводження з відходами потребує суттєвої модифікації. У зв'язку з тим, що існують значні розбіжності у понятійному апараті (зокрема, відсутні визначення «роздільне збирання», «запобігання утворення», «повторне використання» та ін.), необхідно доповнити та змінити термінологію, визначену у законодавстві України, у тому числі з питань, що стосуються окремих видів відходів, операцій поводження з відходами, суб'єктів (ввести поняття дилера та брокера), тощо [3].

Окремої уваги потребують принципові підходи, визначені у Директиві 2008/98/ЕС щодо впровадження ієрархії у вирішенні питань поводження з відходами. Потребують також закріплення в законодавстві про відходи та інших пов'язаних нормативно-правових актах України положення про побічні продукти та критерії їх визначення; критерії визначення завершення статусу відходів (коли відходи припиняють бути відходами); запобігання утворення відходів (у т.ч. про зменшення вмісту шкідливих речовин у відходах) та введення розширеної відповідальності виробника; плани управління відходами та програми запобігання утворенню відходів.

Слід також узгодити питання класифікації відходів, перелік та критерії визначення небезпечних відходів. Додаткового регулювання потребують окремі види відходів (наприклад, біовідходи, відпрацьовані мастила, визначення яких відсутнє у національному законодавстві). Не встановлено й ті категорії відходів, поводження з якими насамперед потребує запровадження роздільного збирання. Директива 1999/31/ЄС визначає класифікацію захоронень та поширюється на захоронення безпечних відходів, захоронення небезпечних відходів та захоронення інертних відходів.

Зниження масштабів утворення відходів на промислових підприємствах є важливим внутрішньогосподарським резервом підвищення економічної ефективності (зменшення витрат на зберігання і видалення відходів, на сплату обов'язкових платежів за їх утворення) і соціальної відповідальності їх діяльності (зменшення негативного впливу на стан навколишнього середовища). Слід зазначити, що певною мірою застосовано економічний підхід до визначення поняття "відходи" у Законі України "Про альтернативні види рідкого та газового палива", в Класифікаторі відходів та у Методиці обстеження й паспортизації гідротехнічних споруд.

Наразі, Закон України «Про відходи» від 05.03.1998 № 187/98 визначає правові, організаційні та економічні засади діяльності, пов'язаної з поводженням з відходами, у тому числі з їх захороненням. Законодавством врегульовано основні аспекти дозвільної процедури на здійснення операцій поводження з відходами, порядок ведення реєстру місць видалення відходів [4]. Однак дія даного закону є неефективною через відсутність надійної інфраструктури та належного фінансування заходів щодо відходів.

Також існує низка нормативно-правових актів, державних будівельних та санітарних норм, які регулюють питання будівництва та експлуатації полігонів побутових та промислових відходів. Проте, ці норми потребують перегляду та внесення відповідних доповнень з метою гармонізації з Директивою 1999/31/ЄС, у т.ч. щодо класифікації захоронень, дозвільної процедури (наприклад, щодо фінансової гарантії заявника при отриманні

дозволу на захоронення відходів), заборони захоронення окремих видів відходів, процедури прийняття відходів до захоронення, заходів контролю та моніторингу в період експлуатації, витрат на захоронення, процедури закриття та наступних заходів щодо закритих місць захоронення, щодо приведення існуючих місць захоронення у відповідність до вимог Директиви або припинення їх функціонування [5].

Функціонування інституційної системи ЄС у сфері поводження з відходами базується на діяльності практично всіх інституціональних органів ЄС. Крім того, в рамках ЄС створено систему спеціальних органів, які займаються питанням охорони навколишнього середовища, у тому числі до сфери їх повноважень належать питання поводження з відходами. До них входить Комітет ENVI (Environment, Public Health and Food Safety), що діє у складі Парламенту ЄС. Він готує доповіді та пропозиції, а також залучається до правотворчої діяльності. Важлива роль належить також Європейському Агентству з навколишнього середовища, головною метою якого є забезпечення незалежної інформації про стан навколишнього середовища. Це основна інформаційна база для тих, хто залучається до прийняття, проведення й оцінювання екологічної політики, а також для інформування громадськості. Аналіз їх діяльності дає підстави стверджувати, що ці допоміжні органи відіграють не менш важливу роль, аніж основні, надаючи ЄС можливість гнучко реагувати на проблеми, пов’язані з відходами та поводженням з ними.

Через свої органи ЄС реалізовує компетенцію, надану йому державами-членами. Вона є спільною для них, що означає, що як ЄС, так і держави-члени можуть ухвалювати обов’язкові акти щодо поводження з відходами. Виходячи з важливості проблеми поводження з відходами, ЄС сам бере на себе регулювання цих питань, проте залишає можливість державам-членам застосовувати норми власного законодавства [1].

На підставі вищезазначеного, доходимо до висновку, що визначення саме поняття відходів у вітчизняному законодавстві є недосконалим. Переважно враховуються такі правові аспекти, як походження, власник

відходів, його наміри та обов'язки в частині поводження з відходами, проте майже відсутні економічна та екологічна складова. Саме екологічна складова, що є найбільш соціально спрямованою, повинна пронизувати всі підходи, забезпечуючи тим самим єдність пріоритетів у подоланні загальної проблеми і забезпеченні екологічної безпеки. Не зважаючи на те, що екологічне законодавство ЄС є достатньо розгалуженим і його норми є більш дієвими, ніж в Україні, визначення поняття «відходи» в ньому формальні. Так, Рамкова Директива Ради ЄС про відходи 75/442/ЄЕС визначає відходи як речовини чи предмети, яких власник видаляє, має намір або повинен видалити.

Основною ознакою в такому визначенні виступає намір або дії по видаленню відходів, тобто юридична сторона поводження з відходами А.Д. Трусов і А.Н. Захаров, доречно зазначають, що поняття «відходи» змінюється з впровадженням досягнень науково-технічного прогресу (прогресивних технологій, техніки тощо). Таких речовин, предметів і матеріалів, що в умовках НТП не можуть бути використані в якості вторинної сировини чи альтернативних видів палива стає сьогодні все менше. Не зважаючи на це, не можна однозначно ототожнювати відходи зі вторинними матеріальними ресурсами, як це роблять автори В.І. Кержаков, О.М. Дериколенко, адже далеко не всі відходи, можуть бути повторно залучені у виробничий процес. Хоча це повинно стати пріоритетним завданням управління відходами на всіх рівнях [6].

Отже, важливим інформаційним інструментом управління відходами є їх класифікація. Внаслідок складності та неузгодженості нормативно-правового забезпечення щодо управління відходами сьогодні в Україні неможливо однозначно згрупувати схожі за своїм складом відходи з метою їх безпечної утилізації, професійного знешкодження, створення нових технологій для поводження з ними тощо.

Розроблена комплексна класифікація відходів діяльності підприємств сприятиме удосконаленню обліку, підвищенню якості облікової інформації, що може бути використана для проведення аналізу структури та обсягів утворення

відходів і прогнозування, для визначення платежів за забруднення, для оцінки технологічних можливостей підприємств, тобто стане основою для розвитку систем управління і контролю за відходами на мікро-, макро– та мегарівнях.

Україна належить до країн з найбільшими обсягами утворення й накопичення відходів, що призводить до прогресуючого погіршення екологічної ситуації. Вирішення зазначеної проблеми потребує оптимального поєднання законодавчих, економічних (в т.ч. облікових) і соціально-екологічних важелів. Значним недоліком напрацювань в цій сфері є неузгодженість та різноманітність визначень відходів.

Виходячи з дослідження трактування поняття «відходи» його уточнене поняття сприятиме більш точному розумінню сутності, що в подальшому дасть змогу розробити та науково обґрунтувати класифікацію цих об’єктів з метою удосконалення методики їх бухгалтерського обліку та контролю на промислових підприємствах. Це, своєю чергою, дозволить забезпечити отримання зацікавленими користувачами повної, достовірної та неупередженої інформації про відходи для прийняття своєчасних управлінських рішень стосовно охорони навколишнього середовища, дбайливого ставлення до вичерпних ресурсів, використання вторинної сировини тощо.

Упродовж років незалежності в Україні проведено певну роботу з розбудови загальнодержавної системи поводження з відходами. Прийнято основні закони, розроблено і знаходяться в процесі розробки численна кількість нормативно-правових актів, що регулюють діяльність юридичних осіб та органів державного управління у даній сфері. Проте залишається ще багато проблем на законодавчому рівні, які певною мірою ускладнюють і належним чином не регулюють у рамках нормативно-правового поля діяльність щодо поводження, наприклад, з радіоактивними відходами Чорнобильського походження та з відходами ядерної енергетики загалом [7].

Нові можливості у сфері охорони довкілля відкриває імплементація в національне правове поле Директив ЄС щодо поводження з відходами. Директива 2008/98/ЄС Європейського парламенту та Ради від 19 листопада

2008 року про відходи та скасування окремих Директив встановлює ієрархію пріоритетів щодо поводження з відходами, а саме: запобігання утворенню, підготовка до повторного використання, рециклінг, енергетичне відновлення (або інша утилізація) та захоронення. Крім того, створення та ведення публічних реєстрів суб'єктів підприємницької діяльності у сфері поводження з відходами – операторів їх утилізації та видалення, дилерів, посередників та перевізників сприятиме розширенню можливостей контролю з боку громадськості [8].

Висновки та пропозиції. Таким чином, забезпечення безпеки під час поводження з відходами є ключовим завданням нашої країни, а належна імплементація положень нормативно-правових актів ЄС дасть змогу удосконалити державну політику у цій сфері та мінімізувати обсяги відходів.

Список використаних джерел:

1. Правове регулювання поводження з відходами в рамках європейського союзу /Федунь Мар'яна Василівна// Електронний ресурс. Режим доступу - http://idpnan.org.ua/files/fedun-m.v.-pravove-regulyuvannya-povodjennya-z-vidhodami-v-ramkah-evropeyskogo-soyuzu.pdf

2. Аналіз основних аспектів управління відходами з урахуванням вимог європейського законодавства/Н.Б. Сілонова, Г.В. Вакуленко// Електронний ресурс. Режим доступу - http://nd.nubip.edu.ua/2013_6/4.pdf

3. Додаток № 2 до Наказу Мінприроди // Інформація щодо стану відповідності законодавства України вимогам права ЄС у сфері охорони довкілля. Електронний ресурс. Режим доступу - http://old.menr.gov.ua/docs/normakty/Dodatok2_571_261211_030112.pdf

4. Закон України "Про відходи" // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1998, N 36-37, ст.242.

5. Деякі питання гармонізації законодавства україни з директивами європейського союзу (2008/98/єс та 1999/31/єс) у сфері поводження з відходами / Черкашина М.К. // Електронний ресурс. Режим доступу - http://www.kpi.kharkov.ua/archive/MicroCAD/2015/S19/2015_5_Tezisy_sbornik_part3_2015_343-344.pdf

6. Пікінер В.В. Поняття "відходи": правовий, економічний та обліковий підходи. / Пікінер В.В. // Проблеми теорії та методології бухгалтерського обліку, контролю і аналізу, – 2012. – № 3 (24). – с.418-423.

7. Лисунь Г. Д. Правове регулювання у сфері поводження з радіоактивними відходами в Україні / Г. Д. Лисунь // Правове регулювання економіки. - 2010. - № 10. - С. 30-46. - Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/pre_2010_10_6.

8. Корж Ю. С. , Анісімова Г. В. Правові засади поводження з радіоактивними відходами / Ю.С.Корж, Г.В. Анісімова // ЕКОЛОГІЧНЕ, ЗЕМЕЛЬНЕ, АГРАРНЕ ПРАВО м. Одеса, 2-3 жовтня 2015 р. с.23

ТРУДОВЕ ПРАВО. ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

УДК 349.2(477):128-027.551

Соловйов О. В.,
асистент кафедри трудового права
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

Сокуренко В. А.,
студентка Інституту підготовки кадрів
для органів юстиції України
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

ПРИВАТНЕ ЖИТТЯ ПРАЦІВНИКА: ПИТАННЯ ЗАКОНОДАВЧОГО ВРЕГУЛЮВННЯ

У статті розглянуто випадки втручання роботодавцем у приватне життя працівника. Визначено умови здійснення таких дій роботодавцем. Звертається увага на необхідність визначення на законодавчому рівні порядку, за яким роботодавець може здійснювати правомірне втручання у приватне життя працівника.

Ключові слова: *приватне життя, працівник, персональні дані, відеоспостереження.*

В статье рассмотрены случаи вмешательства работодателя в частную жизнь работника. Определены условия осуществления таких действий работодателем. Обращается внимание на необходимость установления на законодательном уровне порядка, по которому работодатель может осуществлять правомерно вмешательство в частную жизнь работника.

Ключевые слова: *частная жизнь, работник, персональные данные, видеонаблюдение.*

The article deals with the cases of employer interference in the private life of the employee. The conditions for the implementation of such restrictions on the rights of the employee are defined. Attention is drawn to the necessity of the order establishment at the legislative level due to which the employer can carry out lawful interference in the private life of the employee.

Keywords: *personal life, employee, personal data, video surveillance.*

Постановка проблеми. Кожна людина наділяється свободою щодо вирішення питань свого власного життя**,** однак в сучасному світі володіти абсолютною свободою, при цьому не зазнаючи обмежень з боку інших осіб або органів державної влади, не уявляється можливим. Питання приватного життя людини не втрачає своєї актуальності і сьогодні. Навпаки з розвитком суспільства з'являються нові можливості і варіанти здійснення обмеження права особи на повагу до приватного життя. Це зокрема стосується і працівників, які можуть зазнавати такого втручання з боку роботодавця.

Аналіз публікацій, у яких започатковано розв'язання даної проблеми. Сьогодні тема можливості втручання у приватне життя особи є об'єктом інтересу та вивчення багатьох вчених. Так, С. Клімовський провів компаративний аналіз понять «приватність» та «особисте життя», запропонував створити нову концепцію приватного життя на основі національних і міжнародних напрацювань [1]. В. Серьогін визначив зміст та обсяг права особи на повагу до приватного життя, зазначивши, що зміст цього права розкривається в різних вимірах особистого життя особи, а обсяг права складають правомочності особи [2]. Що ж стосується приватного життя працівника, то дослідженню цього аспекту також приділяли увагу вітчизняні вчені. Зокрема, О. Оніщенко досліджував можливості використання персональних даних працівника роботодавцем [3]. О. Посикалюк звернув увагу на проблему зловживань з боку роботодавця щодо здійснення втручання у приватне життя працівника [4]. Р. Чанишев провів аналіз захисту персональних даних працівника за існуючим законодавством та за проектом Трудового кодексу [5]. Однак деякі аспекти не були досліджені, що обумовлює необхідність подальшого вивчення цього питання.

Мета статті полягає у розгляді можливих випадків втручання роботодавця у приватне життя працівника та у визначенні умов здійснення таких дій.

Виклад основного матеріалу. Європейські прагнення України відображаються не тільки в спробах впровадити європейські стандарти у різноманітні сфери суспільного життя та створення єдиного культурного простору, а й наближення нашого права до права країн Європейського союзу та Ради Європи [1, с.45]. В європейському просторі право на повагу до приватного та сімейного життя розглядається як фундаментальне право людини, яке гарантується Конвенцією про захист прав і основоположних свобод (далі - Конвенція), Міжнародним пактом про громадянські та політичні права від 16.12.1966 р. та іншими актами.

Статтею 8 Конвенції кожному гарантується право на повагу до свого приватного і сімейного життя, до свого житла і кореспонденції. Тобто

забороняється будь-яке втручання у приватну сферу життя особи з боку інших осіб та органів державної влади, якщо це обмеження права не є виправданим у демократичному суспільстві [6].

Слід звернути увагу на той факт, що Конвенція, закріплюючи це право особи, не надає його визначення, тому постає питання які саме сфери життя особи відносяться до приватних, втручання до яких не дозволяється.

Як зазначає Х. Томас Гомез-Аростегуй (H. Tomas Gomez-Arostegul), у рішеннях Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) не надано достатньо точного визначення поняття «приватне життя». Тому можна назвати статтю 8 Конвенції «невловимою», оскільки за сучасних умов важко надати визначення поняттям «приватність» або «приватне життя». До того ж, Суд використовує індивідуальний підхід до тлумачення поняття «приватне життя», а не надає загального та вичерпного визначення [7].

ЄСПЛ у своїх рішеннях відносить до категорії приватного життя наступні складові: персональні дані людини; право визначати своє приватне життя; право на приватний простір; право на заборону використання інформації, що стосується особи та визначення її правового статусу та інші.

Щодо питання трудової діяльності, то ЄСПЛ у своїй практиці звертав увагу на ситуації, що виникають при здійсненні контролю за виконанням працівниками трудових обов'язків шляхом відеоспостереження [8]; при перевірці роботодавцем файлів, збережених на жорсткому диску комп'ютера працівника [9]; при медичному огляді працівника, в тому числі на предмет виявлення ознак алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння [10] .

Поняття «приватне життя» не є сталою категорією, її обсяг постійно розширюється через розвиток суспільства. Зважаючи на це надати точне визначення цьому поняттю важко.

Наразі необхідно звернути увагу на національне законодавство. Статтею 32 Конституції України гарантується те, що ніхто не може зазнавати втручання в його особисте і сімейне життя, крім випадків, передбачених Конституцією України. Не допускається збирання, зберігання, використання та поширення

конфіденційної інформації про особу без її згоди, крім випадків, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини [11].

Враховуючи вищезазначене, можна сказати, що право на повагу до приватного життя тлумачиться досить широко та охоплює і професійну сферу діяльності людини, тобто на особу-працівника поширюються всі гарантії цього права.

Зрозуміло, що приватність працівника охоплює його поведінку в межах трудових правовідносин, оскільки в цей час працівник зобов'язаний виконати певну трудову функцію відповідно до трудового та колективного трудового договорів і дотримуватися трудової дисципліни й правил внутрішнього трудового розпорядку. Однак визначення приватності на основі часового (робота та відпочинок) та просторового (робоче місце та дім) дихотомічного поділу могло б частково бути ефективним при такій організації праці, коли працівник живе дома, ходить на роботу, де працює протягом певного часу і залишає робоче місце по завершенню робочого часу. Сучасні ж нестандартні форми зайнятості, такі як робота вдома, робота за викликом, дистанційна зайнятість, робить складним відмежування сфери приватного життя від трудових відносин [12, с. 138].

Необхідно звернути увагу на той факт, що не можна вважати право на повагу до приватного життя працівника як абсолютне право особи, оскільки воно може бути обмежено роботодавцем. І в даному випадку це не буде порушенням права особи, оскільки здійснення втручання у приватне життя осіб, в тому числі працівників, у визначених випадках є необхідним.

Прикладом вищезазначеного може слугувати Трудовий кодекс Франції, стаття 120-2 якого передбачає, що роботодавець може обмежити права та свободи працівника, за умови, якщо такі обмеження є необхідними в силу покладеної на працівника трудової функції та якщо вони є пропорційними легітимній меті роботодавця [13, с. 378].

Національне законодавство не є винятком, чинним Кодексом законів про працю передбачене право роботодавця на отримання документів при прийомі на роботу, а також встановлюється обов'язок певним категоріям працівників проведення медичних оглядів. І в даному випадку важко казати про здійснення необґрунтованого втручання у приватне життя працівника, оскільки здійснюється з легітимною метою.

Так, одним з елементів права на повагу до приватного життя є захист персональних даних особи.

Інститут захисту персональних даних працівника сформувався у західних країнах у 70-80-х рр. минулого сторіччя. Ще на початку 30-х років XX ст. у Конституціях низки європейських держав були закріплені норми про захист інформації особистого і сімейного характеру. Пізніше були прийняті законодавчі акти, що містять спеціальні норми про захист персональних даних працівника. Так, у Зобов'язальному кодексі Швейцарії є норма про захист особистості працівника, що поширюється і на сферу трудових відносин, у тому числі на процедуру найму [5, с. 94].

Ситуація в Україні складається наступним чином. 1 січня 2011 р. вступив в дію Закон України «Про захист персональних даних» від 1 червня 2010 року [14]. Прийняття Закону стало наслідком приєднання України до Європейської Конвенції 1981 року про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних, яка набрала чинності для нашої держави 01.01.2011 р.

Необхідно звернути увагу, що надання персональних даних особою, як правило, пов'язано зі вступом нею у певні правовідносини (трудові, цивільні, господарські тощо) [3, с. 173].

Відповідно до статті 2 Закону України «Про захист персональних даних» персональні дані – відомості чи сукупність відомостей про фізичну особу, яка ідентифікована або може бути конкретно ідентифікована. А відповідно до частини 5 статті 6 цього закону обробка персональних даних здійснюється для конкретних і законних цілей, визначених за згодою суб'єкта персональних

даних, або у випадках, передбачених законами України, у порядку, встановленому законодавством [14].

Так, відомо, що при укладенні трудового договору особа, що має намір влаштуватися на відповідну роботу, повинна подати документи, встановлені статтею 24 Кодексу законів про працю [15]. При цьому виникає питання: якщо потенційний працівник відмовиться від надання документів, як бути роботодавцю? До того ж, національним законодавством забороняється необґрунтована відмова в укладенні трудового договору. Тобто складається ситуація, за якої не можемо прийняти особу без відповідних документів, в той же час не виявляється можливим відмовити особі у прийнятті на роботу лише на підставі її відмови в наданні згоди на використання персональних даних. До того ж, необхідно звернути увагу, що за порушення права на повагу до приватного життя працівника роботодавця може бути притягнуто до відповідальності. Тобто якщо роботодавець буде використовувати персональні дані працівника без згоди останнього, то наслідком цього може бути притягнення роботодавця до відповідальності.

З огляду на вищезазначене, виникає питання стосовно можливих дій роботодавця. Яким чином забезпечити можливість правомірного втручання у приватне життя працівника, при цьому не створюючи умови для притягнення роботодавця до відповідальності. Пропонується вихід з цієї ситуації наступним шляхом.

Якщо мова йде про персональні дані, які особа повинна надати при вступі у ті чи інші правовідносини, згідно з чинним законодавством, слід виходити з того, що згода презюмується. Тобто окремо її надавати не потрібно [3, с. 174]. Таким чином, надання працівником документів, необхідних при укладенні трудового договору, не потребує ще додаткової згоди з його боку, бо вона вже презюмується. І зазначене втручання у приватне життя працівника буде вважатися необхідним в демократичному суспільстві, що не тягне за собою порушення його прав на приватне життя.

До того ж, як ще один аспект захисту персональних даних працівника, гарантований законодавством, виступає обов'язок при припинення правовідносин між суб'єктом персональних даних та володільцем видалити або знищити відповідні персональні дані.

Тобто, базуючись на вищезазначеному, складається ситуація, за якої національне законодавство створює певні гарантії захисту персональних даних особи працівника, при цьому визнає необхідність здійснення такого втручання у приватне життя працівника як надання персональних даних для обробки та ознайомлення. Хоча певним чином необхідно визначити дії роботодавця при неотриманні згоди працівника на обробку та використання його персональних даних. Чи може бути це підставою для відмови від укладання трудового договору, і при цьому чи не буде це суперечити принципу поваги до приватного життя? Чи може необхідно встановити презумпцію автоматичної згоди працівника. Однак ця презумпція виступає лише одним з можливих варіантів врегулювання правових відносин між працівником і роботодавцем. Тому необхідно на законодавчому рівні передбачити шлях вирішення цієї проблеми, щоб працівник і роботодавець розуміли які дії їм необхідно вчиняти, і які наслідки це може спровокувати.

Також важливим питанням є співвідношення права роботодавця на здійснення відеоспостереження за працівниками і правом останніх на приватне життя.

Норма, що передбачає можливість здійснення відеозапису особи, передбачена у Цивільному кодексі України, де у статті 307 встановлено, що фізична особа може бути знятою на фото-, кіно-, теле- чи відеоплівку тільки за її згодою [16].

Тобто і в даному випадку роботодавцю, якщо він має намір на здійснення відеоспостереження за працівником, необхідно отримати згоду останнього на здійснення цих дій. Порядок отримання цієї згоди можна визначити наступним чином: статтею 29 Кодексу законів про працю зазначено, що працівник, влаштовуючись або працюючі на посаді, має право знати про істотні умови

праці та вимоги на робочому місці [15]. Таким чином, можна презюмувати, що працівник автоматично, знаючи про проведення відеоспостереження за ним на місці роботи, надає згоду, продовжуючи працювати або влаштовуючись на відповідну роботу. Однак чи дійсно можна казати в даному випадку про можливість з боку роботодавця здійснення відеоспостереження і чи не буде це обмеженням права працівника на приватність, тобто виникає проблема через відсутність правового регулювання цього питання. Хоча явище здійснення відеоспостереження за працівниками сьогодні досить розповсюджене.

Для більш кращого розуміння цього питання варто дослідити практику ЄСПЛ. Відносно нещодавно у Європейському суді з прав людини розглядалася справа «Лопез Рібалда та інші проти Іспанії» (№ 1874/13, рішення від 9 січня 2018 року) щодо відповідності статті 8 Конвенції про захист прав і основоположних свобод здійснення прихованого відеоспостереження роботодавцями за касирами супермаркетів. Обставини справи полягали в наступному. Заявники працювали касирами в супермаркеті. Для того, щоб розслідувати економічні втрати, їх роботодавець встановив камери спостереження, видимі, про які заявники були повідомлені, і приховані камери, про які їм не було відомо. Заявники були звільнені після відеозйомки, яка демонструє їх крадіжку предметів. В Європейському Суді заявники стверджували, зокрема, що приховане відеоспостереження за наказом роботодавця порушило їх право на приватність, захищене статтею 8 Конвенції. ЄСПЛ у своєму рішенні зазначив, що приховане відеоспостереження за працівниками на робочому місці повинне розглядатися як суттєве втручання у приватне життя. Воно включає в себе записану і відтворювану документацію їх поведінки на робочому місці, від якої відповідно до зобов'язання за трудовим договором виконувати роботи в цьому місці, вони не могли ухилитися. У зв'язку з цим "приватне життя" заявників було пов’язане з цими заходами [17].

Також у рішенні ЄСПЛ «Кьопке проти Німеччини» (заява № 420/07, рішення від 5 жовтня 2010 року) було визначено порушення статті 8 Конвенції через здійснення відеоспостереження роботодавцем за працівниками. В цій

справі чинне законодавство чітко встановлювало, що кожна особа, яка збирає дані, повинна інформувати суб'єктів даних про існування засобів збору і обробки їх персональних даних. У ситуації, в якій право кожного суб'єкта інформації бути повідомленим про існування, мету та способи прихованого відеоспостереження, чітко регулювалося та було захищене законом, заявники мали обґрунтовані очікування конфіденційності. Відеоспостереження, яке здійснювалося роботодавцем та тривало протягом значного періоду часу, не відповідало вимогам, передбаченим у відповідному законодавстві, і, зокрема, зобов'язанню заздалегідь, чітко, точно і однозначно інформувати зацікавлених осіб про існування і особливий характер системи збору особистих даних [8].

З огляду на зазначене, стає зрозумілим, що і у випадку здійснення відеоспостереження за працівником ключовими моментами є його обізнаність в цьому і наявність згоди на здійснення відповідних дій. Однак, незрозуміло який порядок надання такої згоди працівником, а також у випадку відмови працівника на проведення відеоспостереження за ним – яким чином роботодавець повинен діяти в цій ситуації. Знов таки постає необхідність врегулювання цієї ситуації на законодавчому рівні.

Також досить розповсюдженим явищем є здійснення контролю роботодавцем за телефонними розмовами та використанням Інтернету працівниками. В даному випадку мова буде йти знов про повідомлення працівника стосовно здійснення зазначених дій, а також отримання його згоди на це.

Щодо цього питання ЄСПЛ у рішенні від 12 січня 2016 року по справі «Барбулеску проти Румунії» зауважив, що не буде порушенням права працівника на повагу до приватного життя здійснення моніторингу приватного електронного листування роботодавцем, який мав всі підстави вважати, що це листування має виключно робочий характер. Однак в цьому випадку необхідно встановити: чи було повідомлено працівника про здійснення відповідних дій з боку роботодавця, та чи було правилами внутрішнього трудового розпорядку заборонено використовувати мессенджери в особистих цілях [18].

Розглянувши можливі випадки здійснення втручання роботодавцем у приватне життя працівника, можна дійти висновку, що обмеження права на повагу до приватного життя не завжди є порушенням і тягне за собою відповідальність. Ось для розмежування цього можна сформулювати певні умови, за яких роботодавець отримує можливість здійснення втручання у приватне життя працівника.

По-перше, є необхідність здійснення втручання у приватне життя працівника.

По-друге, втручання здійснено на відповідній правовій підставі.

По-третє, обізнаність працівника у здійсненні з боку роботодавця дій, що характеризуються втручанням у приватне життя.

По-четверте, надання згоди працівником на здійснення таких дій щодо нього.

Як вже зазначалося вище, категорія «приватного життя» не є сталою, тому важко законодавством визначити всі випадки охорони приватного життя, зокрема це стосується і працівника.

З цього приводу в практиці ЄСПЛ застосовується тест на так зване «розумне очікування приватності», який був запроваджений у справі Halford v. United Kindom та полягав у з'ясуванні судом: чи був працівник попереджений про можливі мету та форми втручання в його приватність (наприклад, перехоплення переговорів за допомогою внутрішньої телекомунікаційної системи тощо); чи підкріплюються очікування працівником своєї приватності фактичними умовами організації праці (наприклад, наявність окремого кабінету, встановлення телефону, спеціально призначеного для особистого користування тощо). Насправді, тест на «розумне очікування приватності» був розроблений доктриною США та отримав своє перше втілення у справі Katz v. Unated States в 1967 році. По суті, за допомогою цього тесту з'ясовується, яка поведінка особи та за яких обставин повинна підпадати під захист права на приватність [4, с. 118].

Висновки та пропозиції. Отже, приватне життя є досить широким поняття, воно охоплює не лише особисті відносини людини, а й сферу професійної, трудової діяльності. Тому приватне життя працівника охороняється міжнародним і національним правом. Зважаючи на той факт, що право на повагу до приватного життя особи, в тому числі і працівника, не є абсолютною категорією, тому передбачається можливість здійснення з боку інших осіб, в нашому випадку роботодавців, обмеження цього права. Однак, це не свідчить про наділення роботодавців повноваженнями щодо здійснення свавільного втручання у приватне життя. Воно повинно відповідати умовам (правова підстава, обізнаність працівника, його згода, необхідність в демократичному суспільстві).

Однак, проаналізувавши основні випадки втручання у приватне життя працівника, стає зрозумілим, що є певна проблема із законодавчим врегулюванням формального боку процедури здійснення обмеження працівника у праві на повагу до приватного життя. Тому є необхідним вдосконалення національного законодавства в цьому питанні.

Список використаних джерел:

1. Клімовський С. С. Порівняльно-правове дослідження понять «приватність» та «особисте життя». *Держава і право. Юридичні і політичні науки.* 2013. Вип. 62. С. 44–51.
2. Серьогін В. Зміст і обсяг права на недоторканість приватного життя (прайвесі). *Вісник Вищої ради юстиції*. 2010. № 4 (63). С. 88–97.
3. Оніщенко О. В. Персональні дані працівників: деякі особливості використання. Тези науково-практичної конференції «Конституційне право на працю: юридичні гарантії та судовий захист». 2012. № 3(25). С. 173 – 175.
4. Посикалюк О. О. Захист права працівника на приватність у практиці Європейського суду з прав людини. *Університетські наукові записки.* 2016. № 59. С. 112 – 124.
5. Чанишев Р. І. Інформація про персональні дані працівника та її захист. *Актуальні проблеми держави і права.* 2010. С. 94 – 99.
6. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 р. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_004.
7. Gomez-Arostegul H. Tomas. Defining «Private Life» Under Article 8 of the European Convention on Human Rights by Referring to Reasonable Expectations of Privacy and Personal Choice. URL: https://www.duo.uio.no/bitstream/handle/10852/20116/HTGA_Thesis.pdf?sequence=1.
8. Case of Kîpke v. Germany (Application no. 420/07), 5 October 2010. URL : http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-101536.
9. Case of Libert v. France (Application no. 588/13), 27 December 2012. URL : http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-154050.

10. Case of Madsen v. Denmark (Application no. 58341/00), 7 November 2002. URL :http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-22823.

11. Конституція України : від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України.* 1996. № 30. Ст. 141.

12. Ford M. Two Conceptions of Worker Privacy. *Industrial Law Journal*. 2002. Vol. 31. № 2. — P. 135–155.

13. Craig J. Privacy in the workplace and the impact of European Convention incorporation on United Kingdom labour law. *Comparative Labor Law & Policy Journal.* 1997–1998. № 19. P. 373–392.

14. Про захист персональних даних: Закон України від 01.06.2010 р. *Відомості Верховної Ради України.* 2010. № 34. Ст. 481.

15. Кодекс законів про працю України: Закон України від 10.12.1971 р. *Відомості Верховної ради УРСР*. 1971. № 50. Ст. 375.

16. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. *Відомості Верховної Ради України.* 2003. №40. Ст. 356.

17. Case of «López Ribalda and Others v. Spain» (Application no. 1874/13), 9 Junary 2018. URL : http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-179881.

18. Дроздов О., Дроздова О. ЄСПЛ назвав ключові рішення щодо нагляду на робочому місці. URL : http://unba.org.ua/publications/2765-espl-nazvav-klyuchovi-rishennya- shodo-naglyadu-na-robochomu-misci.html.

УДК 349.2(477) : 331.109.44

Соловйов О. В.,
асистент кафедри трудового права
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

Хрякова Н. О.,
студентка Інституту підготовки кадрів
для органів юстиції України
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЛОКАУТУ В УКРАЇНІ

У статті розглянуто поняття локауту, стан його врегулювання в трудовому праві України. Проаналізовано позитивні та негативні аспекти його впровадження. Визначається доцільність закріплення цього явища в законодавстві.

Ключові слова: *локаут, захисні та наступальні локаути, «страйк власників», колективні трудові спори (конфлікти).*

В статье раскрывается содержание понятия локаут, анализируется состояние его правового регулирования в трудовом праве Украины, раскрываются положительные и отрицательные аспекты его использования, определена целесообразность закрепления этого института в законодательстве Украины.

Ключевые слова: *локаут, защитный и наступательный локаут, «протест собственников», коллективный трудовой спор (конфликт).*

In this article it is considered the concept of lock out, the regulatory status of lock out in the Labour Law of Ukraine. Positive and nagative aspects of its implementation are analysed. It is found out the feasibilities of securing of this institutie: in legislation.

Key words: *lock out, protective and offensive lock outs, "owners strike", collective disputes.*

Постановка проблеми. Одним із нагальних питань українського сьогодення є прийняття нового Трудового кодексу України, який би відповідав сучасним реаліям. Одним із завдань, які необхідно вирішити у процесі законодавчої діяльності з оновлення трудового права є врегулювання питання щодо права роботодавців на локаут як інституту, який спрямований на захист їхніх прав та інтересів. Тому актуальність обумовлюється дискусійністю такої форми захисту прав роботодавців при вирішенні колективних трудових спорів.

Стан опрацювання проблеми. Проблематика даного питання досить тісно пов'язана із правом працівників на страйк, дослідженням якого займалися такі науковці, як І.Кисельова, В.Кондратьєва, М.Процишен, М.Сокол,

Г.Чанишева, Н.Швець, Т.Штиха та ін. Зазначені вчені розглядали право на страйк працівників, пов'язуючи його з правом роботодавця на локаут, обґрунтовували необхідність чи недоцільність закріплення цього інституту у законодавстві України. Безпосередньо розробкою проблематики локауту займалися В.Бурак, В.Лазарєв, В.Лазор, В.Слома та інші. Важливим аспектом їх розробок стало дослідження західного досвіду законодавчого закріплення та реалізації права роботодавців на локаут. Проте деякі аспекти цього питання потребують додаткового дослідження.

Метою даної статті є дослідження поняття локауту в трудовому праві України та визначення доцільності його застосування у сучасних українських реаліях.

Виклад основного матеріалу. Для більш детального розгляду питання щодо локауту в трудовому праві України необхідно дослідити підходи до тлумачення цього терміну. З англійської мови слово «lockout» буквально перекладається як «бути поза місцем або без місця». Його досить часто розглядають з двох точок зору, а саме: як соціальне чи правове явище. Як соціальне явище локаут являє собою тимчасове припинення діяльності будь-якого підприємства чи установи його власником під приводом економічних труднощів, але найчастіше у відповідь на страйковий рух персоналу. Що стосується розуміння локауту в юридичному сенсі, то науковці визначають локаут лише як звільнення працівників з ініціативи роботодавця у зв'язку з колективним трудовим спором (конфліктом) і оголошенням страйку, а також ліквідацією або реорганізацією підприємства, установи, організації [1, с. 290]. Н. М. Швець наводить інше визначення локауту і тлумачить його як тимчасове зупинення роботодавцем виконання своїх основних обов'язків щодо трудових правовідносин (тобто останній не надає роботу, не сплачує заробітної плати тощо) з наступним поновленням виконання цих обов'язків після досягнення власником мети локауту, який застосовується у зв'язку з економічними труднощами або у відповідь на страйк працівників [2, с. 174]. В. Я. Бурак зазначає, що під локаутом слід розуміти тимчасове зупинення діяльності

підприємства, яке супроводжується масовим вивільненням працівників [3, с. 139].

При порівнянні наведених визначень локауту із визначенням страйку (як тимчасового припинення роботи працівниками з метою вирішення колективного трудового спору), нескладно дійти висновку про те, що за своїми юридичними наслідками локаут є більш жорстким, ніж страйк, бо якщо страйк лише призупиняє трудові відносини, то локаут, як правило, взагалі призводить до їх припинення [4, с. 491-492].

Таким чином, локаут є однією з форм самозахисту інтересів роботодавців, його можна вважати певною протилежністю страйку працівників, оскільки він забезпечує задоволення інтересів роботодавця. Для такого «страйку власників» характерним є закриття підприємства та звільнення найманих працівників.

Національне законодавство України, на відміну від законодавчої бази інших держав, ніяким чином не врегульовує можливості для використання роботодавцями такого явища, як «локаут». Першою проблемою, яку варто розглянути, є відсутність легального визначення цього поняття. При чому воно відсутнє як у діючому трудовому законодавстві, так і у інших галузях права. Це можна продемонструвати на аналізі основних нормативно-правових актів, які тим чи іншим чином стосуються права на страйк чи вирішення колективний трудових спорів.

У ст. 44 Конституції України зазначається, що «ті, хто працює, мають право на страйк для захисту своїх економічних і соціальних інтересів» [5], щодо права роботодавців на локаут, то воно не згадується ні в цій статті, ні в будь-якій іншій. Кодекс законів про працю України (далі – КЗпП України) також закріплює право працівників брати участь у страйку (ст. 2-1), а питання врегулювання колективних трудових спорів не містить взагалі. Нормативно-правовим актом, який врегульовує ці питання, є Закон України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)», у процесі розроблення якого було виключено статті, які стосувалися локауту [6]. Важливо зазначити,

що інші акти, у тому числі підзаконні чи локальні також не містять розгляду даного поняття або аналогічних чи схожих на нього заходів.

Відзначимо, що у трудовому праві існують певні можливості звільнення працівника у разі його участі у страйку. Це може статися у тому випадку, коли страйк визнано незаконним у судовому порядку і до працівника застосовується дисциплінарне стягнення у вигляді звільнення за порушення трудової дисципліни за п. 1 ч. 4 ст. 40 КЗпП України [7], проте ці дії не можна ототожнювати з локаутом.

Що ж до інших галузей законодавства, то можна зустріти неодноразову згадку про локаут у контексті форс-мажорних обставин (обставини непереборної сили), тобто надзвичайні та невідворотні обставини, які об'єктивно унеможливлюють виконання зобов'язань, передбачених умовами договору (контракту, угоди тощо), обов'язків згідно із законодавчими та іншими нормативними актами [8]. Так, наприклад, це правове явище згадується у Кодексі торговельного мореплавства України від 23.05.1995 року № 176/95-ВР, у якому у ст. 261 зазначено, що «страховик не відповідає за збитки, що виникли внаслідок <...> локаутів» [9]. Вважливо, що з контексту даної статті ми можемо прийти до висновку, що ця стаття застосовується щодо локауту, який може трапитися, не лише на території України, але і в інших державах. Що ж до актів, які розповсюджують свою дію лише на територію України, то такими є Постанова Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг «Про затвердження Порядку забезпечення стандартів якості електропостачання та надання компенсацій споживачам за їх недотримання» від 12.06.2018 № 375 (п. 1.3. форс-мажорні обставини - це надзвичайна і непереборна за наявних умов сила, дія якої може бути викликана <...> непередбаченими ситуаціями, викликаними діями сторони, що не є стороною відповідного договору (страйк, локаут...) [10]; Постанова Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг «Про затвердження Правил ринку» від 14.03.2018 № 307 (п. 1.20.2. Обставини форс-мажору поділяються на такі категорії: надзвичайні

та невідворотні обставини, що об'єктивно унеможливлюють виконання зобов'язань учасника ринку, передбачених умовами цих Правил, а також бездіяльність третіх сторін, що не входять до положень цих Правил (страйки, саботаж, локаут...)) [11] та деякі інші.

Таке становище у законодавчій сфері щодо локауту породжує певні непорозуміння. З одного боку, законодавство нашої держави не передбачає ні прямого дозволу на застосування роботодавцями локауту з метою задоволення власних інтересів, ні прямої заборони на його проведення. Проте, з іншого боку, деякі з актів містять поняття локауту як форс-мажорної обставини, таким чином, вказуючи на можливість його використання роботодавцями. Ця обставина може викликати негативну прецендентну практику у нашій державі та «розв'язати руки» роботодавцеві, оскільки існує можливість широкого тлумачення останнім загальноприйнятого правила: все, що не заборонено законом, – дозволено. Окрім того, повертаючись до вище зазначеного права роботодавця на звільнення працівників за організацію і участь у страйку, визнаного судом незаконним, на думку С. Є. Юр'єва, законодавець фактично визнав право роботодавців на локаут, хоча і відмовився від внесення юридичних положень, що регулюють оголошення локауту [12, с. 65]. На нашу думку, цей факт також є підтвердженням тези про те, що неврегульованість питання локауту на законодавчому рівні являє собою підґрунтя для зловживань роботодавцями своїми правами.

Законодавець певним чином прагнув врегулювати питання локауту в трудовому праві України. У проекті Трудового кодексу від 03.12.2007р. у редакціях від 03.12.2007 р. та 02.10.2008 р. у відповідних статтях вказувалося на заборону локауту та зазначалося, що «у процесі врегулювання колективного трудового спору, включаючи проведення страйку, забороняється локаут - звільнення за ініціативою роботодавця працівників у зв'язку з їх участю в колективному трудовому спорі чи у страйку, а також ліквідація юридичної особи, її філії, представництва». У наступних редакціях цього законопроекту від 10.12.2009 р. та 02.04.2012 р. визначення локауту уже не надавалося [13].

Що ж до Проекту Трудового кодексу України від 26.12.2014 р. № 1108, розгляд якого відбувається Верховною Радою України вже у другому читанні, то інститут локауту у ньому не згадується взагалі [14]. Таким чином, у разі прийняття цього Трудового кодексу у сучасній редакції порядок застосування локауту в Україні залишиться невирішеним, а отже, на практиці у роботодавця з'являється можливість застосування тиску на працівників.

Якщо розглядати питання необхідності закріплення інституту локауту в українському трудовому праві України, то загалом погляди вчених поділяються на дві групи, а саме: на тих, які наполягають на необхідності його законодавчого закріплення, і та тих, хто наводить аргументи проти цього. Однак точкою дотику їх суджень є необхідність врегулювання інституту локауту в законодавстві з метою конкретизації порядку його застосування в трудових правовідносинах.

Зазначимо, що право роботодавців на локаут не є необмеженим за своєю суттю. На практичному рівні його прийнято поділяти на законний (організований та проведений відповідно до закону) та незаконний (регламентація та порядок якого не відповідає чинному законодавству). Зазвичай досить близькою до даної класифікації є поділ локауту на наступальний (або, як його ще іноді називають, незаконний), тобто такий, що використовується роботодавцем з метою нав'язати свої умови праці працівникам (наприклад, при зміні умов праці) за відсутності страйку, та захисний (законний), тобто той, що виник як правомірно закріплена реакція власника підприємства, установи, організації на страйк [15, с. 188].

Ставлення до права на локаут у різних західних державах є неоднозначним. Так, у трудовому законодавстві Португалії та Греції зазначається, що локаут є «серйозним злочином». У Франції переважно локаути також незаконні, проте у судовій практиці існує невелика кількість випадків законного застосування локаутів з метою забезпечення безпеки. В Італії залишилася заборона на застосування локаутів ще з середини XX ст. і застосовується в усіх випадках наступального локауту [16, с. 24]. Хоча у деяких країнах, зокрема у Великій

Британії, Іспанії, Ірландії, Швеції, США, захисні локаути вважаються законними з міркувань забезпечення життєдіяльності підприємства та вирівнювання таким чином прав працівників та роботодавців [17, с. 87].

У деяких країнах, де дозволено проведення захисного локауту, у цього інституту є досить тривала історія застосування. Наприклад, у Великій Британії після загального страйку 1926 року парламент прийняв доволі жорсткий закон «Про промислові конфлікти та профспілки» [18], який значно обмежував права робітників на страйк та пікетування і надавав підприємцям та владним органам широкі повноваження щодо боротьби зі страйковим рухом.

Історично так склалось, що в Україні нормативно-правова база інституту локауту не розроблена, оскільки в СРСР, у складі якого Україна була до 1991р., значного страйкового руху не було. При цьому трудові права працівників були захищені, механізм звільнення навіть одного працівника був досить складним. Держава свідомо сприяла не звільненню працівників, а, навпаки, – їх прикріпленню до підприємств. Так, в часи сталінського тоталітаризму за Указом Президії Верховної Ради СРСР від 24 червня 1940 р «Про перехід на восьмигодинний робочий день… про заборону самовільного уходу робітників та службовців з підприємств і установ» [19], який діяв до 1956 р, робітники фактично закріплювались за підприємствами, де вони працювали. За порушення трудової дисципліни за цим Указом передбачались виправні роботи чи тюремне ув’язнення, а не звільнення. В умовах відсутності приватної власності на засоби виробництва втрачався сам сенс локауту, оскільки власником підприємств була держава, яка не мала повноважень його застосовувати.

Розглядаючи питання доцільності закріплення правового поняття локауту в Україні, слід звернути увагу на той факт, що Європейською соціальною хартією, яка ратифікована Україною у 2006 р. у п. 4 ст. 6 зазначається, що сторони визнають «право працівників і роботодавців на колективні дії у випадках конфліктів інтересів, включаючи право на страйк» [20]. Фактично таким чином у Хартії визнається рівність прав працівників та роботодавців на

використання активних дій задля захисту своїх інтересів, тобто підтверджується право роботодавця на локаут рівною мірою із правом працівників на страйк. Крім того, право роботодавців на локаут прямо визнається у прецедентній практиці Європейського комітету із соціальних прав (орган, який здійснює автентичне тлумачення Хартії), де вказується, що «локаут є основною, якщо не єдиною, формою колективних дій, до яких можуть вдаватися роботодавці для захисту своїх інтересів» [21]. Важливо зазначити, що цей Комітет у одній зі своїх справ прийшов до висновку, що захисні локаути, які оголошуються роботодавцями у відповідь на застосування страйкуючими незаконних страйкових засобів, що створюють небезпеку для виробництва, визнаються законними «роботодавець може законно прийняти рішення про закриття фірми під час колективного спору, якщо дії страйкуючих набувають насильницьких або крайніх форм (саботаж, втручання в право на роботу співробітників, які не беруть участь у страйку, насильства), у таких випадках дії роботодавця спрямовані на збереження засобів виробництва і запобігання порушенню процесу роботи» [22].

Якщо розглядати захисний локаут роботодавця як дії, що спрямовані на порушення певних прав працівників (наприклад, права на працю при звільненні працівника) за умови проведення незаконного чи такого, що завдає шкоди виробництву чи іншим охоронюваним законам інтересам, можна прийти до висновку, що запровадження цього інституту може мати негативний вплив на розвиток страйкового руху. Це можна пояснити тією обставиною, що можливість понести певні обмеження працівниками буде стримуючим фактором проти незаконних страйків. Цю думку можна підтвердити зауваженням М. Процишеної, яка зазначає, що локаут для працівника є таким же небажаним фактором, як і страйк для роботодавців, тому він може мати місце як крайній захід за наявності певних умов (наприклад, значні порушення при організації та проведенні страйку), що мають бути чітко визначені в законодавстві [23, с. 106]. В. Лазарєв також дотримується цієї думки і вказує на можливість проведення захисного локауту лише у випадку визнання страйку

незаконним і лише у відповідь на такий страйк [24, с. 10]. Виходячи з даного обґрунтування, можна зазначити, що оптимальним варіантом для України було б закріплення локауту на законодавчому рівні із зазначенням конкретного вичерпного переліку випадків для його застосування роботодавцем у відповідь на страйковий рух працівників.

Однак ідея надання законодавчого дозволу на проведення роботодавцем локауту досить часто піддається критичним зауваженням з боку науковців у галузі трудового права. Одним із перших аргументів, який наводиться з боку прихильників заборони дозволу на проведення роботодавцем локауту, є думка про те, що одночасне встановлення права на страйк працівникам та права на локаут роботодавцям порушить баланс інтересів сторін трудових правовідносин. Фактично роботодавець, маючи економічну могутність, отримавши право на проведення локауту, буде мати перевагу над працівником, який не має таких засобів тиску на роботодавця в силу свого становища у трудових правовідносинах.

Цілком логічно з попереднього аргументу витікає інший – порушення роботодавцем права працівників на страйк у випадку застосування локауту. Так, професор В.В.Лазор стверджує, що наявність об'єктивної можливості застосування роботодавцем локауту, навіть у відповідь на незаконне проведення страйку, по своїй суті є обмеженням права працівників на захист своїх економічних та соціальних інтересів. А оскільки це право закріплене у Конституції України, то воно не може бути обмеженим [25, с. 339]. Досить критично до використання зарубіжного досвіду в Україні та закріплення права на локаут ставиться і Г.І.Чанишева, яка наполягає на тому, що його проведення у відповідь на колективний трудовий спір чи оголошення страйку позбавляє страйкарів можливості за допомогою законних засобів захистити свої законні права та інтереси [26, с. 85].

Варто звернути увагу і на той факт, що у Законі України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)» закріплений порядок визнання страйку працівників незаконним. Відповідно до цього Закону суд за

позовною заявою роботодавця може визнати страйк працівників незаконним, і, як результат, на останніх буде покладена відповідальність, передбачена у законодавстві (зокрема, дисциплінарна відповідальність за порушення трудової дисципліни, відсутність оплати праці та нарахування трудового стажу за час страйку) [27]. Тобто можна зробити висновок, що визнання страйку незаконним належить до компетенції суду, а не до повноважень роботодавця, який на власний розсуд буде вирішувати, чи є підстави для застосування локауту. Констатація можливості вирішувати на власний розсуд питання законності проведення локауту може негативно вплинути на взаємовідносини між сторонами трудового спору, спонукати до свавільних дій з боку роботодавця. Права роботодавця згідно із українським законодавством і так є досить захищеними, адже йому надається право на припинення страйку мирним шляхом у судовому порядку, а отже, роботодавцю гарантується задоволення власних інтересів без застосування процедури локауту. Як влучно зазначає С.О.Іванов, у випадку, якщо локаут стане реальним юридичним засобом подолання страйків, то він може бути використаний не лише як оборонна, але і як наступальна зброя [28, с. 34].

Розглядаючи можливості закріплення у законодавстві України права на локаут, також необхідно зосередити свою увагу на особливостях соціально-економічного розвитку нашої держави. Відзначимо, що відповідно до статистичних даних Державної служби статистики України за 2014-2017 рр. в Україні сталося близько 30 страйків (без урахування тимчасово окупованої території Автономної республіки Крим та м. Севастополя), у яких брали участь 4,6 тис осіб, ця цифра є досить невеликою з урахуванням загальної кількості працюючих (близько 16 млн. чол. станом на 2017 р) [29]. Але якщо буде широка можливість застосування до працівників локауту, то ймовірно, що, побоюючись несприятливих наслідків, вони не використають страйк як одну із можливостей покращення своїх умов праці. Але, за зауваженням І. Кисельова, забезпечення у певних межах права на страйк є абсолютно необхідною умовою для зменшення соціальної напруженості, направлення невдоволеності

працівників у юридичне та легітимне русло [30, с. 156], що особливо актуально, враховуючи сучасні українські реалії.

Висновки. На основі проведеного в статті дослідження вважаємо за необхідне закріпити в трудовому законодавстві поняття локауту з урахуванням тлумачення положень Європейської соціальної хартії, що стало б запобіжним заходом проти його широкого тлумачення роботодавцями. Аналізуючи можливість закріплення права роботодавців на використання локауту в Україні, слід мати на увазі, що сучасні соціально-економічні показники та рівень розвитку держави є недостатніми для реалізації цього інституту без зловживань підприємцями. Тому необхідно законодавчо закріпити правові обмеження застосування права на локаут. Внаслідок цього роботодавці не зможуть вдаватися до відкритого економічного тиску на працівників, хоча матимуть можливість законним шляхом захистити свої права та інтереси, а за працівниками збережеться гарантоване право на страйк.

Список використаних джерел:

1. Пожарова О. В. Особливості правового регулювання праці осіб із сімейними обов'язками / О. В. Пожарова // Актуальні проблеми держави і права. – 2011. – Вип. 57. _ С. 282-287.

2. Швець Н. М. Право на страйк та умови його реалізації : монографія /Н. М. Швець. – Х. : Право, 2009. – 224 с.

3. Бурак В. Я. Трудові спори: порядок їх вирішення в Україні / В. Я. Бурак – К. : Т-во «Знання» ; КОО, 2003. – 383 с.

4. Фоменко Д. О. Співвідношення страйку і локауту як можливихформ захисту прав та інтересів сторін трудових правовідносин / Д. О. Фоменко // Актуальні проблеми держави і права: теорія і практика : зб. наук. праць / М-во освіти і науки, молоді та спорту України, Східноукр.нац. ун-т ім. В. Даля, 2012. – № 23. – С. 489-495.

5. Конституція України : закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96 // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.

6. Про проект Закону України про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів): постанова Верховної Ради України від 19.12.1996 р. № 623/96-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon.rada.gov.ua/laws/card/623/96-вр

7. Кодекс законів про працю України : Закон України від 10.12.1971 р. № 322-III // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1971. - № 50. – Ст. 375.

8. Про торгово-промислові палати в Україні : Закон України від 02.12.1997 р. № 671/97-ВР // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1998. – N 13. – Ст. 52.

9. Кодекс торговельного мореплавства України : закон України від 23.05.1995 р. № 176/95-ВР // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1995. – №№ 47, 48, 49, 50, 51, 52. –Ст. 349.

10. Про затвердження Порядку забезпечення стандартів якості електропостачання та надання компенсацій споживачам за їх недотримання : постанова Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг від 12.06.2018

№ 375 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0375874-18

11. Про затвердження Правил ринку : постанова Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг від 14.03.2018 № 307 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0307874-18

12. Юр'єв С. Є. Науково-практичний коментар до Закону України «Про порядок вирішення трудових спорів(конфліктів)» / С.Є. Юр'єв // Трудове право України. – 2007. – № 1.

13. Проект Трудового кодексу України № 1108 від 04.12.2007 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=30947

14 Проект Трудового кодексу України № 1658 від 27.12.2014 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/ 1=53221

15. Сокол М. В. Порядок вирішення колективних трудових спорів і конфліктів в Україні : дис. канд. юрид. наук : спец. 12.00.05 / М. В. Сокол : НАН України, Ін-т держави і права України ім. В. М.Корецького. – К., 2010. – 223 с.

16. Кильдеев А. Х. Проблемы правового регулирования коллективных трудовых споров / А. Х. Кильдеев, В. А. Сафонов // Правоведение. – 1995. – № 3. – С. 19-28.

17. Слабенко А., Локаут, або Страйк із боку роботодавця: світова практика його регулювання / А. Слабенко // Юридичний журнал. – 2013. – № 5. – С. 86-87.

18. HA Millis, 'The British Trade Disputes and Trade Unions Act' (1928) 36(3) The Journal of Political Economy 319 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : https://www.jstor.org/stable/1822749?seq=1#page_scan_tab_contents

19. О переходе на восьмичасовой рабочий день, на семидневную рабочую неделю и о запрещении самовольного ухода рабочих и служащих с предприятий и учреждений : Указ Президиума Верховного Совета СССР от 26.06.1940 г. // Ведомости Верховного Совета СССР. – 1940. – № 20

20. Європейська соціальна хартія (переглянута): хартія, міжнародний документ // Відомості Верховної Ради України. – 2007. – № 51. – Стор. 2096.

21. Conclusion of the Committee of Independent Experts of the European Sosial Charter. Conclusions I. Strasbourg: Council of Europe Publishing, 1969. – 258 p.

22. Conclusion of the Committee of Independent Experts of the European Sosial Charter. Conclusions IX – 2. – Strasbourg: Council of Europe Publishing, 1984. – 355 p.

23. Процишен М. Аналіз чинного та перспективного законодавства про право на страйк / М. Процишен // Підприємництво, господарствоі право. – 2007. – № 5 – С. 104-107.

24. Лазарев В. В. Трудовые споры: законодательство и практика / В. В. Лазарев // Человек и труд. – 2007. – № 8. – С. 10.

25. Лазор В. В. Правове регулювання трудових спорів,конфліктів і порядок їх вирішення на сучасному етапі : моногр. / В. В. Лазор. – Луганськ: Вид-во «Література», 2004. – 352 с.

26. Чанишева Г. І. Право на страйк: міжнародні стандарти та законодавство України / Г. І. Чанишева // Право України. – 2000. – № 12. – С. 80-86.

27. Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів): Закон України від 03.03.1998р. № 137/98-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1998. – № 34. – Ст. 227.

28. Иванов С. А. Трудовое право переходного период: проблемы использования международного опыта // Государство и право. – 1995. – № 3. – С. 30-39.

29. Дані Державної служби статистики України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.ukrstat.gov.ua/

30. Киселев И. Я. Зарубежное трудовое право / И. Я. Киселев. — М.: НОРМА, 1998 — 263 с.

УДК 349.2:316.647.82

Корнійчук І. В.,
студент 13 групи, 3 курсу
Інституту прокуратури та кримінальної юстиції
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого
(м. Харків, Україна)

ЗАБОРОНА ДИСКРИМІНАЦІЇ У СФЕРІ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА ПРАЦЮ

У статті розглянуто питання заборони дискримінації у сфері реалізації права на працю. Аналізується нормативно-правове регулювання недопущення дискримінації як гарантії реалізації права на працю. Також аналізуються міжнародно-правові акти, що регламентують питання заборони дискримінації у сфері праці за деякими ознаками. Пропонуються шляхи подолання проблеми з метою вдосконалення механізму реалізації права на працю.

Ключові слова: *праця, дискримінація, нормативно-правове регулювання.*

Корнейчук И. В. Запрет дискриминации в сфере реализации права на труд.
В статье рассмотрен вопрос запрета дискриминации в сфере реализации права на труд. Анализируется нормативно-правовое регулирование недопущения дискриминации как гарантии реализации права на труд. Также анализируются международно-правовые акты, регламентирующие вопросы запрета дискриминации в сфере труда по некторым признакам. Предлагаются пути решения проблемы с целью совершенствования механизма реализации права на труд.

Ключевые слова: *труд, дискриминация, нормативно-правовое регулирование.*

I. Korniychuk. **PROHIBITION OF DISCRIMINATION IN THE REALIZATION OF THE RIGHT TO WORK**
The article deals with the issue of the prohibition of discrimination in the realization of the right to work. The normative-legal regulation of the prevention of discrimination as a guarantee of realization of the right to work is analyzed, the international legal acts regulating issues of the prohibition of discrimination in the field of labor on many grounds are analyzed, ways of overcoming the problem are proposed, with a view to improving the mechanism for implementing the right to work.

Key words: *labor, discrimination, legal regulation.*

Постановка проблеми. Проблема недопущення дискримінації у сфері реалізації права на працю є одним із пріоритетних питань Міжнародної Організації праці (далі – МОП), Європейського союзу (далі – ЄС) та інших авторитетних міжнародних організацій. У зв'язку з цим, актуальним, вбачається, проведення ґрунтовних наукових розробок в контексті відповідності нбаціонального законодавства України відповідним міжнародним

та європейським стандартам в частині недопущення дискримінації у сфері реалізації права на працю.

Теоретичною розробкою проблем дискримінації у сфері реалізації права на працю займалися такі вітчизняні та зарубіжні вчені, як: О.А. Антон, Н.Б. Болотіна, М.В. Венедиктова, О.В. Гаврилюк, О.І. Процевський, В. Пузирний, О. Ярошенко та інші вчені.

Мета статті полягає у аналізі видів дискримінації у сфері реалізації права на працю та аналізі нормативно-правових актів, які спрямовані на недопущення дискримінації у сфері праці.

Виклад основного матеріалу. Загальні принципи рівності чоловіків і жінок та недопущення дискримінації, у тому числі у сфері праці, закріплені низкою міжнародних актів, зокрема: Загальною декларацією прав людини (1948), Конвенцією ООН «Про ліквідацію усіх форм дискримінації щодо жінок» (1979), Конвенцією МОП «Про дискримінацію у галузі праці і занять» (1958) [1].

Нормативна дефініція поняття «дискримінація» міститься в Конвенції МОП № 111, де зазначається, що дискримінація - це будь-яка відмінність, недопущення чи надання переваг, що здійснюється за ознаками расової приналежності, кольору шкіри, статті , релігійних переконань, політичного світогляду національного або соціального походження, які унеможливлюють чи погіршують рівність можливостей або відношення в сфері праці та занять.

У доповіді МОП за 2011 р. проблемною визначено «відсутність обізнаності та розуміння у відношенні … дискримінації, що тісно пов’язано з браком як кількісних, так і якісних даних і досліджень з цього питання», зазначено що «одним з найбільш стійких бар’єрів на шляху ліквідації дискримінації у сфері праці є відсутність оновленої інформації та статистичних даних про різні ознаки дискримінації та їх взаємодію» [2].

Національним законодавством не надано визначення терміну «дискримінація», що ускладнює положення працівників в разі вчинення щодо них даних дій роботодавцем, що порушують їх трудові права. КЗпП не

використовує терміну «дискримінація», обмежуючись проголошенням загальної рівності трудових прав (ст. 2-1), заборону необґрунтованої відмови в прийнятті на роботу та недопущення надання переваг за окремими ознаками при укладенні трудового договору (ст. 22) [3]. Але, даних положень недостатньо для дотримання принципу заборони дискримінації в сфері праці.

З 2012 р. в національному законодавстві набрав чинності Закон України «Про засади запобігання і протидії дискримінації в Україні», в ньому було регламентовано умови для своєчасного виявлення фактів дискримінації, недопущення дискримінації, виховання і пропаганди серед населення України поваги до осіб незалежно від їх певних ознак, поширення просвітницької діяльності у цій сфері. Відповідно до ст. 4 Закону його дія поширюється, зокрема, і на трудові відносини. Суб'єктами, наділеними повноваженнями щодо запобігання та протидії дискримінації, визначено Верховну Раду, Уповноваженого з прав людини, Кабінет Міністрів України, інші державні органи, органи місцевого самоврядування, громадські організації, фізичних та юридичних осіб [4].

Отже, по-перше, ставлення до визначених Законом положень з боку таких органів виглядає досить формальним, і, по-друге, результати цього дослідження показали, що значний відсоток таких органів взагалі не відповідає Трудове право та право соціального забезпечення 77 на подібні запити, або ж відмовляє у їх задоволенні. Слушною є позиція І. С. Сахарук стосовно необхідності надання Міністерству соціальної політики повноважень щодо проведення моніторингу дискримінаційних проявів на ринку праці, а сприяти у проведені моніторингу, надавати потрібні дані та інформацію в межах своїх повноважень повинні Державна служба зайнятості, органи виконавчої влади та місцевого самоврядування [5].

Актуальності набуло питання про забезпечення рівних прав та можливості між чоловіками та жінками у сфері праці. Згідно до ст.17 Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків», роботодавцям забороняється в оголошеннях (рекламі) про вакансії пропонувати

роботу лише жінкам або лише чоловікам, за винятком специфічної роботи, яка може виконуватися виключно особами певної статі,висувати різні вимоги, даючи перевагу одній із статей [6]. Проте, неправильне розуміння цієї норми призводить не правильного визначення «дискримінації» за критерієм статі. Оскільки, відповідно до умов деяких професій оголошення про вакансії для конкретних осіб не будуть дискримінаційним. Ст.174 КЗпП забороняється застосування праці жінок на важких роботах і на роботах із шкідливими або небезпечними умовами праці, а також на підземних роботах, крім деяких підземних робіт (не фізичних робіт або робіт по санітарному та побутовому обслуговуванню). Забороняється також залучення жінок до підіймання в переміщення речей, маса яких перевищує встановлені для них граничні норми [4]. Якщо в оголошенні визначено конкретна стать щодо перелічених робіт, то воно є законним.

Сучасна дискримінація у сфері праці не завжди передбачає обмеження за критеріями статі, віку, расової та національної приналежності та ін. Значна частка обмежень при працевлаштуванні пов'язана і з невірними уявленнями про ті чи інші хвороби працівників. Таким чином, Міжнародна організація праці значну увагу приділяє проблемі обмеження прав працівників, які хворі на СНІД. В Рекомендації МОП №200 щодо ВІЛ/СНІДу та сфери праці 2010р. фактичний або приписуваний статус ВІЛ-інфікованої особи не повинен бути підставою для дискримінації, що перешкоджає прийняттю на роботу чи продовженню трудових відносин або реалізації рівних можливостей відповідно до положень Конвенції 1958 р. про дискримінацію в галузі праці та занять.

Найпопулярніший спосіб пошуку роботи у наш час – через всесвітню мережу Інтернет, і якщо взяти для прикладу професію юриста, яка є дуже популярною на сьогоднішній день, і яка не є специфічною роботою, то відкриваючи сайт із переліком вакантних місць на посаду юриста, одразу звертаєш увагу на об’яву: «Вакантне місце юриста. Вимоги: чоловіча стать, вік до 40 років» або «Вакантне місце юриста. Вимоги: жіноча стать, вік до 30 років» [7]. Прикрим є той факт, що роботодавці не дотримуються законодавства

про працю, а саме Кодексу законів про працю у якому в ч. 3 ст. 22 встановлено умови обмеження при прийомі на роботу. Зокрема вимоги щодо віку, які можуть застосовуватися виключно у випадках, передбачених законодавством (наприклад, для неповнолітніх), і ні в якому разі до осіб, які бажають реалізувати право на працю, закріплене Конституцією, і на яких не поширюється встановлене законодавством обмеження щодо віку при прийомі на роботу. За результатами соцопитування, яке провів Харківський інститут соціальних досліджень у рамках проекту «Масштаби трудової дискримінації людей старшого віку» за підтримки програми Міжнародного фонду «Відродження», кожен третій українець віком 45-59 років стикався з проявами трудової дискримінації. При цьому тільки 9,7% з опитаних респондентів намагалися боротися за свої трудові права [8]. Працівники віком від 45 до 60 років, маючи багатий життєвий та фаховий досвід, високу кваліфікацію, нерідко опиняються «за бортом» ринку праці саме через свій вік. Людям, старшим за 45 років, сьогодні складно працевлаштуватися на нормально оплачувану роботу. Їм здебільшого пропонують вакансії продавців, сторожів, вахтерів, прибиральниць. Проблема не в їхній низькій конкурентоспроможності у порівнянні з молоддю, а здебільшого, у стереотипах ставлення роботодавців до літніх людей.

Непідтверджені відомості і існуючі дані вказують на посилення дискримінації по відношенню до іноземних працівників тих працівників, які вважаються іноземцями, що є результатом продовжуваної економічної кризи і кризи в сфері зайнятості в усьому світі. Трудові мігранти часто потерпають від дискримінації в зв’язку свого статусу іноземців. Так, у ряді країн досягнуто прогресу з точки зору включення реальної чи передбаченої сексуальної орієнтації в список заборонених підстав для дискримінації[9].

Іншим, не менш поширеним різновидом дискримінації, є дискримінація за ознакою статі. Гендерне законодавство в Україні вже досить розвинене, однак, незважаючи на всі наведені вище законодавчі заходи для забезпечення доступу до працевлаштування, найчастіше саме жінки стають жертвами

скорочення штату, дискримінації під час прийняття на роботу, нерівності в оплаті праці, значної кількості робіт, не оформлених офіційно, і нестабільних робочих умов, а також незаконних звільнень під час декретних відпусток.

Вищевикладене може бути наслідком усталеної думки, що основним завданням жінки є виключно домашня робота. Дослідження свідчать про те, що не тільки жінкам із малолітніми дітьми відмовляють у працевлаштуванні, але й уся практика нерівної оплати праці жінок заснована на переконанні, що жінки є не основними годувальниками родин [10]. Перешкодою для багатьох жінок, незважаючи на професійну кваліфікацію, є вимоги до віку і зовнішності. Гендерні критерії виявляються в заявках на різні спеціальності. Оголошення про набір на робочі спеціальності, пов'язані з фізичними навантаженнями, а також на керівні посади орієнтовані переважно на чоловіків. Більшість «жіночих» вакансій відносяться до сектору послуг (обслуговуючий персонал і помічники по господарству) і низькооплачуваних виконавчих посад на зразок секретарів та бухгалтерів. У таких випадках жінки одразу відмовляються від самої спроби влаштуватись на більшість посад, які відповідають їх професійним навичкам та кваліфікації.

Сталий характер має і дискримінація при проведенні співбесіди, яка для кандидатів-жінок може виявитися нетактовною та принизливою. Роботодавці без вагань з'ясовують вік жінок, сімейний стан, сімейні плани, а також місце роботи чоловіка. Внаслідок цього ці особисті дані стають основою для прийняття рішення про працевлаштування чи відмову в ньому.

До іншої проблеми можна віднести існування так званої «скляної межі». Коли виникає питання про підвищення чи просування по кар'єрних щаблях, жінок зазвичай обманюють. Чим вища посада, тим менша вірогідність призначення на неї жінки – навіть якщо остання має рівну чи навіть вищу кваліфікацію, ніж її колега-чоловік. Жінки, яким удалося «пробити і пройти скляну межу» та отримати відповідальну посаду, залишаються винятком із правил, оскільки навіть у тих галузях, де жінки переважають і де працює

більша кількість жінок-керівників, на керівних посадах знаходиться непропорційно більша частина чоловіків.

Висновки та пропозиції. Отже, на основі проведеного дослідження можна констатувати, що наразі найбільш поширеними різновидами дискримінації у трудовій сфері є дискримінація за ознаками віку та статі, фізичного стану. Принцип недопущення дискримінації у сфері доступу до праці передбачено як міжнародно-правовими актами, так і національним законодавством. Проте, як чинний Кодекс законів про працю, так і інші спеціальні закони містять ряд прогалин, що не можуть забезпечити реалізацію вказаного принципу. Забезпечення принципу недопущення дискримінації у сфері праці повинен бути реалізований на всіх етапах трудових відносинах: при укладенні трудового договору, переведенні на іншу роботу, оплаті праці, звільненні.

Список використаних джерел:

1. Про дискримінацію в галузі праці та занять: Конвенція МОП від 25 червня 1958 р. № 111 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http:// www.rada.gov.ua
2. Рівність у сфері праці – виклик зберігається : [Глобальна доповідь МОП]. – 2011. – 82 с. [Електронний ресурс] / Режим доступу : http://www.ilo.org.ua.
3. 3. Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні: Закон України від 6 вересня 2012 року № 5207-VI // Офіційний вісник України. – 2012. – № 76. – Ст. 3071.
4. Кодекс законів про працю України від 10 грудня 1971 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1971. – (Додаток до №50).
5. Сахарук І. С. Недопущення дискримінації у сфері праці як принцип трудового права / І. С. Сахарук : дис… канд. юрид. наук : 12.00.05. – К., 2012. – 230 с.
6. Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків: Закон від 08.09.2005р. // Відомості Верховної Ради України. – 2005. - № 52. – Ст. 591.
7. Міський сайт з працевлаштування, база вакансій і резюме. [Електронний ресурс] / Режим доступу http://rabotakharkov.com/
8. Газета «Ехо з регіону» //[Електронний ресурс] / Режим доступу http://exo.in.ua/ ?page=new&id=17511
9. Основоположні принципи і права в сфері праці: від добровільних зобов'язань – до дій: Доповідь IV Міжнародної конференціїпраці, 101-а сесія. – 2012. – [Електронний ресурс]. http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/ed_norm/relconf/documents/meetingdoc ument/wcms_176537.pdf
10. Чорноус О. В. Сучасні проблеми жінок у сфері трудових правовідносин / О. В. Чорноус // Право і безпека. – 2012. – № 3. – С. 289-292.

МІЖНАРОДНЕ ПУБЛІЧНЕ ПРАВО. МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО

УДК 342.95

Шведа О.С.,
аспірантка відділу європейського права та
міжнародної інтеграції Інституту законодавства
Верховної Ради України, заступник Керівника управління – завідувач відділу
Координаційного центру забезпечення взаємодії з Кабінетом Міністрів України
Адміністрації Президента України

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЛОБІСТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ ДЕЯКИХ ЗАРУБІЖНИХ ДЕРЖАВ

У статті досліджуються особливості конституційно-правового регулювання лобістської діяльності за законодавством США, Польщі, Литви та деяких інших зарубіжних держав. Констатується, що наразі в сучасних правових системах не існує єдиного підходу до регулювання лобістської діяльності. Крім того, в статті аналізуються існуючі в світі дві основні моделі законодавчого регулювання лобіювання: американська (англосаксонська) і європейська (континентальна). Доводиться необхідність прийняття в Україні спеціального закону про лобістську діяльність з урахуванням позитивного правового досвіду зарубіжних держав.

Ключові слова: *лобіювання, лобізм, лобістська діяльність, правове регулювання, законодавство та ін.*

Шведа О.С.Особенности правового регулирования лоббистской деятельности по законодательству некоторых зарубежных государств

В статье исследуются особенности конституционно-правового регулирования лоббистской деятельности по законодательству США, Польши, Литвы и других зарубежных государств. Констатируется, что сейчас в современных правовых системах не существует единого подхода к регулированию лоббистской деятельности. Кроме того, в статье анализируются существующие в мире две основные модели законодательного регулирования лоббирования: американская (англосаксонская) и европейская (континентальная). Доказывается необходимость принятия в Украине специального закона о лоббистской деятельности с учетом положительного правового опыта зарубежных государств.

Ключевые слова: *лоббирование, лоббизм, лоббистская деятельность, правовое регулирование, законодательство и др.*

Shveda O.S. Features of legal regulation of lobbying activity under the legislation of some foreign states

The article explores the features of the constitutional and legal regulation of lobbying activities under the laws of the USA, Poland, Lithuania and other foreign states. Now in modern legal systems there is no single approach to regulating lobbying. In addition, the article analyzes the existing in the world two main models of legislative regulation of lobbying: American (Anglo-Saxon) and European (continental). The necessity of adopting a special law on lobbying activity in Ukraine taking into account the positive legal experience of foreign states is being proved.

Keywords: *lobbying, legal regulation, legislation, etc.*

Постановка проблеми. Важливим показником сучасної правової демократичної держави є гарантування реалізації ефективної взаємодії громадян з органами державної влади та місцевого самоврядування. Серед найдієвіших та апробованих її форм можна назвати інститут лобіювання, яке наразі є одним із інтегральних елементів у забезпеченні зворотних зв'язків між владою і суспільством та має під собою суттєве конституційно-правове підґрунтя. Разом з тим, в Україні через складний та суперечливий характер державотворчих процесів, відсутність юридичних регуляторів цього політико-правового інституту, а також негативну історичну спадковість вітчизняного лобіювання, яка виражається у відтворенні його радянських зразків, лобіювання набуло позаправової, вузькогрупової й латентної форми, що, своєю чергою, деструктивно позначається на якості та ефективності чинного законодавства України. Тому, видається, що наразі найактуальнішим завданням для органів державної влади, насамперед, законодавчої гілки влади, є вдосконалення такої форми взаємодії держави та інститутів громадянського суспільства, як лобіювання.

У цьому контексті видається доцільним дослідити конституційно-правове регулювання лобістської діяльності за законодавством деяких зарубіжних держав.

Аналіз останніх досліджень і публікацій та виділення невирішених раніше частин загальної проблеми. Плюралізм наукових думок щодо вивчення теми лобіювання дає можливість розмежувати та виокремити єдиний підхід до моделі становлення інституту лобіювання в Україні.Наукові роботи таких вчених, як Мацкевича Р.М., Гричина Н.А., Нестеровича В.Ф., Гуровської Т. В., Одінцової О.О., Гросфельда О.В., Войнича О.М. присвячені правовим засадам визначенню понять та формуванню лобізму, лобіюванню, лобістській діяльності. Зарубіжний досвід правового регулювання лобіювання є об'єктами праць таких вчених, В. Матвієнка, Т.Ю. Богині, К.Махоні, Дж. Грінвуда, Л. Мілбрайта, Дж. Річардсона. Такі вчені, як Вінцукевич К.В., Балута Т.П., Сабанадзе Ю.В. частково досліджують лобізм як інструмент впливу

громадських організацій, конкретних груп інтересів на процес прийняття політичного рішення.

Разом з тим, слід констатувати, що дослідженню міжнародно-правового регулювання лобістської діяльності наразі не приділяється належної уваги у вітчизняній юридичній науці.

Метою статті є дослідити особливості юридичної природи поняття «лобістська діяльність» на прикладі її нормативно-правового регулювання в деяких зарубіжних державах.

Виклад основного матеріалу. В юридичній літературі термін «лобізм» визначається як форма впливу «груп тиску» на управлінські рішення в процесі правотворчості і правозастосування з метою задоволення інтересів певних соціальних структур. Лобіювання можливо у вигляді просування певного законопроекту чи поправок до нього, інших актів впливу на депутатів і посадових осіб [1].Європейська комісія «За демократію через право» (Венеціанська комісія) в «Доповіді про правові основи регулювання лобізму в країнах Ради Європи», 2011 року визначає лобізм як дії окремих осіб або груп осіб, які переслідують конкретні цілі та інтереси, які намагаються вплинути на рішення, прийняті на політичному рівні.

Лобізм як система вираження і представництва певних інтересів через державні інститути і водночас інструмент самоорганізації громадянського суспільства є невід'ємним і найважливішим елементом буття демократії, обов'язковою умовою функціонування якого є: диференціація інтересів різних соціальних груп; наявність реального доступу населення до важелів державної влади в умовах політичного плюралізму[6, с. 59]. Адекватне донесення до органів влади інтересів різних соціальних груп є фундаментальною передумовою для вироблення ефективних політичних рішень[7, с. 173].

В юридичній літературі справедливо констатується, що в деяких державах світу (Україна, Російська Федерація та ін.) лобістська діяльність в суспільній свідомості все частіше набуває негативну конотацію[5, с. 53-59], переважно саме в особі впливових гравців (стейкхолдерів), що стійко асоціюється з

протекціонізмом, корпоративізмом (зрощенням державних і комерційних структур), конфліктом інтересів і феноменом «обертових дверей» («revolving doors») [3]; торгівлею впливом, підкупом, незаконним розподілом і перерозподілом суспільних ресурсів і фондів і з іншими корупційними діями. Сюди ж можна віднести так званий «вбудований» або «парламентський» лобізм в особі депутатів, які беруть участь в прийнятті законопроектів в інтересах третьої сторони на всіх стадіях законотворчого процесу від реалізації права законодавчої ініціативи, попереднього розгляду законопроектів у комітетах, обговоренні на пленарних засіданнях парламенту до внесення поправок і голосування.

Незважаючи на те, що виявити межу між лобізмом і корупцією досить складно, разом з тим, саме законність відстоювати інтереси відрізняє одне від іншого[9, с. 34]. Очевидно, що такі проблеми, як інституалізація лобістської діяльності та регламентація прозорого механізму узгодження інтересів політичних, економічних та інших груп у процесі підготовки законопроектів (лобіюванняможе бути економічним, соціальним, політичним і правовим), стоять найгостріше і відносяться до однієї з найголовніших антикорупційних ініціатив.

Зауважимо, що в сучасних правових системах не існує єдиного підходу до регулювання лобістської діяльності. Як відомо, наразі в світі існують дві основні моделі законодавчого регулювання лобіювання: американська (англосаксонська) і європейська (континентальна). Перша модель характеризується розумінням лобізму як вузькоспеціалізованої сфери діяльності професійних лобістів, важливе місце також відводиться системі реєстрації, звітності та відповідальності лобістів. Ця модель діє в таких країнах як США,Канада, Австралія, Литва, Польща, Угорщина, Тайвань та ін.

Друга модель відрізняється тим, що в якості лобіста можуть виступати депутати парламенту, а регулювання спрямоване на об'єкт лобізму, а не на суб'єкта і його представників. Дана модель функціонує у Великобританії, Ірландії, Франції. Німеччини, Австрії, Голландії і в цілому –Європейському

союзі. Незважаючи на різні підходи до закріплення лобістської діяльності, структура нормативно правових актів багато в чому схожа у всіх країнах. Так, головними її елементами є: 1)трактування поняття «лобістська діяльність», 2) визначення суб'єктів лобізму, 3) опис об'єктів впливу, 4) розкриття порядку взаємодії з представниками влади, 5) вибудовування системи реєстрації, звітності та відповідальності лобістів, 8) освіту контрольованого органу з конкретним переліком його функцій, 7) формулювання правил поведінки представників влади з суспільством[8].

Слід зазначити, що в деяких зарубіжних держав (США, Франція, Канада, Австралія, Литва, Польща та ін.), інститут лобіювання законодавчо закріплений і навіть є однією з ланок законодавчого процесу.

Одним з найбільш важливих і складних елементів є визначення терміна «лобіювання», оскільки наукове співтовариство не виробило єдиного підходу до розуміння даного поняття. Крім того, в контексті нормативно-правових актів деяких зарубіжних держав у сфері правового регулювання лобіювання, також немає дефініції останнього. Так, перший варіант був запропонований в США в 1876 році;в подальшому Акт про лобізм не раз переробляється і у 1995 році набув сучасного значення. У Законі США «Про розкриття лобістської діяльності», 1995 р. (Lobbying Disclosure Act) [12]лобіювання розглядається як лобістські контакти і зусилля щодо їх забезпечення, що включають підготовку і планування цієї діяльності, різні дослідження і іншу роботу, призначену для використання в ході таких контактів, а також координацію з лобістської діяльності інших осіб. На підставі даного підходу було побудовано більшість законів, які розкривають це явище через поняття впливу по відношенню до органів влади, наприклад, в Австралії, Польщі, Литві та ін.

Крім того, Кодекс поведінки лобістів Австралії[11], Литви Закон «Про лобістську діяльність»[10] та польський Акт «Про лобістську діяльність у законодавчому процесі»[13] визначають і використовують поняття «лобістська діяльність». Видається, що це може свідчити або про дещо ширше розуміння законодавцем поняття «лобіювання», зокрема позначення ним певного явища,

та неможливість його зведення лише до процесу, поведінки, або про бажання відмежуватися від загальновживаного поняття політологічного походження та надати йому правового забарвлення[2, с. 44-45].

Таким чином, лобіювання можна схарактеризувати як діяльність громадських інститутів і представників органів влади, призначенням якої є просування приватних інтересів в публічно-владні рішення. Така діяльність забезпечує демократичний характер держави і право на участь в управлінні її справами.

Правовий зміст лобістської діяльності, на нашу думку, полягає в наступному: кожному зацікавленому суб'єкту повинна бути надана можливість вираження його інтересу через особистий доступ його або його представника на засідання підрозділів органів публічної влади, а так само через особисте спілкування з посадовими особами, перелік яких міститься у відповідному нормативно-правову акті (законі). У цьому виражається суть прав і обов'язків сторін лобістської діяльності.

Суб'єктами цих правовідносин, з одного боку, виступають парламентарії і інші посадові особи, які приймають публічно-владні рішення або здатні вплинути на їх прийняття. З іншого боку, суб'єктами є союзи (асоціації) комерційні і некомерційні організації, саморегульовані організації та інші громадські інститути. Об'єкт лобістської діяльності – приватний інтерес або публічно-владне рішення, прийняте з урахуванням цього інтересу, що просувається по каналах влади. Публічно-владні рішення можуть оформлятися у вигляді нормативних правових актів і індивідуальних актів. Лобіювання спрямовується як на прийняття публічно-владних заходів, так і на їх неприйняття.

Правове регулювання лобізму передбачає законодавче встановлення певного порядку лобістської діяльності, що включає регламентацію таких її аспектів: політико-правовий статус лобістів;форми і методи взаємодії лобістів з представниками органів державної влади;правила реєстрації та надання звітів про лобістську діяльність.

Метою правового регулювання лобістської діяльності має бути: забезпечення гласності та відкритості політико-адміністративних процесів; обмеження непропорційного впливу окремих груп інтересів на політико-адміністративний процес; розширення кола активних учасників прийняття і здійснення політико-адміністративних рішень припинення нелігітимних методів впливу на політико-адміністративний процес (корупції, «блату», кумівства та ін.); створення механізмів політико-адміністративного та громадського контролю над процесами взаємодії органів державної влади та представників партикулярних інтересів у ході вироблення та реалізації державної політики.

Важливим вбачається акцентувати увагу на питаннях визначення видів діяльності, які не вважаються лобіюванням. Так, наприклад, в Акті Польщі «Про лобістську діяльність у законодавчому процесі»[13], до таких видів діяльності відносять таку лобістську діяльність без відповідної реєстрації, як надання звітів/експертиз, що містять конкретні пропозиції чи вираження ставлення щодо рішень/правових актів, що готуються органами публічної влади, можуть здійснювати створені з цією метою консультативно-дорадчі органи та на замовлення органів виконавчої влади, Маршалка Сейму/Сенату, керівників комісій та підкомісій Сейму/Сенату. Закон не порушує право громадян на складання петицій, висновків і скарг до органів публічної влади. Його норми не поширюються на членів дипломатичних та консульських представництв, які діють на території Польщі; неурядові організації, які мають статус суспільно корисних; суспільні чи професійні груп, які мають передбачене іншими законами право на участь у формуванні політики держави[4].

Подібну практику можна спостерігати і у США. Так, відповідно до Акту про відкритість лобіювання 1995 року у США[12]певні види діяльності не вважаються лобізмом, наприклад, діяльність державного службовця, який виконує свої службові обов’язки; діяльність представників засобів масової інформації, які збирають інформацію; діяльність церкви; виступи осіб на

слуханнях Комітетів; діяльність, яка полягає у підготовці офіційних документів на запити службовців виконавчої влади чи членів Конгресу; діяльність за дорученням іноземних держав чи іноземних політичних партій, яка не заборонена відповідно до Акту про реєстрацію іноземних представників тощо[4].

На нашу думку варто звернути увагу на американську модель інституту лобіювання. На сьогодні в Сполучених Штатах Америки до механізму лобіювання вдаються всі суб'єкти державного та приватного сектору. Суб'єкти лобіювання складаються з окремих осіб та організацій, які займаються пропагандою інтересів своїх роботодавців або клієнтів. Їхня діяльність включає в себе моніторинг законодавчої та виконавчої діяльності для впливу на політику, законодавство, ведуть переговори від імені урядів, галузей, конкретних компаній, груп інтересів або виборчих округів [5].

Висновки і перспективи подальших досліджень.Отже, однією з основних ланок впливу на законодавчу системуУкраїни має стати лобіювання,оскільки саме лобіювання є основним джерелом висвітлення достовірних фактів життєвих ситуацій для прийняття рішень органами державної влади та місцевого самоврядування.

Наразі в Україні не сформовано законодавче регулювання лобістської діяльності, хоча для його створення є всі передумови. Так, чинним законодавством України передбачено розгляд питання про підготовку нормативно правового акту, що регулюватиме лобістську діяльність в Україні.

Проведений порівняльний аналіз законодавчого регулювання лобістської діяльності дозволяє зробити ряд висновків:

1. В сучасних правових системах не існує єдиного підходу до регулювання лобістської діяльності. Наразі в світі існують дві основні моделі законодавчого регулювання лобіювання: американська (англо-саксонська) і європейська (континентальна).

2. Необхідність визнання і законодавчого врегулювання інституту лобізму в Українському законодавстві;

2. За основу прийняття Українського законодавства про лобіювання слід брати до уваги комплекс нормативно-правових актів США, з урахуванням досвіду Німеччини;

3. Для побудови цивілізованого політичного лобіювання в Україні необхідно посилити експертний вплив в розробці законопроектів з даної проблематики.

На нашу думку, становлення інституту лобіювання в Україні має супроводжуватись прийняттям спеціального закону про лобістську діяльність, який чітко визначатиме поняття «лобіювання», «лобіст», «лобістська діяльність» та сферу його дії. Крім того, в майбутньому законі слід визначати не лише зміст поняття «лобіювання», коло його суб'єктів, об'єктів, тощо, але й чітко виписати види діяльності, які не підпадають під дію закону.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Большой юридический словарь / под ред. А.В. Малько. М., 2009.
2. Бризицький М.І. Правовий механізм лобіювання: загальнотеоретична порівняльно-правова характеристика: дис. … канд. юрид. наук. Львів, 2017.
3. Державний службовець одночасно або з коротким проміжком часу працює і на приватний бізнес, і на державній посаді. /Див.: Timothy J. Burger. TheLobbingGame: Why the Revolving Door Willnot Close. *Time Magazine Online Edition*. 2006. 16 Febr;
4. The Prosand Consof the Revolving Door Practice – the Main Arguments. *Anti-Corruption Research Network*. URL: http://corruptionresearchnetwork.org/acrn-news/blog/the-pros-and-cons-of-the-revolving-door-practice-2013-the-main-arguments (Дата звернення: 05.04.2018)
5. Євгеньєва А. Проблема законодавчого регулювання лобістської діяльності URL: http://parlament.org.ua/2004/01/12/problema-zakonodavchogo-regulyuvannya/ (Дата звернення: 05.04.2018)
6. Whatis a Lobbyist? - FAQsAboutLobbyihttps://www.tripsavvy.com/faqs-about-lobbying-1039165 (Updated 10/23/17)
7. Колосова Н.М. Лоббизм и коррупция. *Журнал российского права*. 2014. № 2. С. 53-59.
8. Малько А.В. Лоббизм. *Общественные науки и современность*. 1995. № 4. С. 59-63.
9. Нестерович В.Ф. Конституційно-правові аспекти лобіювання у правотворчому процесі України : автореф. дис ... канд. юрид. наук: 12.00.02 / Володимир Федорович Нестерович. Київ Б.в., 2008. 20 с. URL: http://www.library.univer.kharkov.ua/OpacUnicode/index.php?url=/notices/index/IdNotice:501564/Source:default(дата звернення: 19.08.2018).
10. Павроз А.В. Принципы и альтернативы правового регулированиялоббизма. *Политэкс*. 2014. Т. 10. № 4. С. 173-176.
11. Субочев В. В. Лоббизм как инструмент отстаивания законних интересов. *Право и политика*. 2007. № 3. С. 34-38.
12. Law On Lobbying Activities URL: http://www3.lrs.lt/pls/inter2/dokpaieska.showdoc_e?p_id=167217. (Lastaccessed: 06.04.2018).
13. LobbyingCodeofConduct URL: http://lobbyists.pmc.gov.au/conduct_code.cfm.(Lastaccessed: 06.04.2018).

14. LobbyingDisclosureActof 1995 URL: http://lobbyingdisclosure.house.gov/lda.pdf. (Lastaccessed: 06.04.2018).
15. Ustawa o działalnościlobbingowej w procesiestanowieniaprawa URL: http://isap.sejm.gov.pl/DetailsServlet?id=WDU20051691414. (Lastaccessed: 06.04.2018).

УДК 347.62

Стефанчук М.О.,
старший науковий співробітник
юридичного факультету
Київського національного
університету імені Тараса Шевченка,
кандидат юридичних наук, доцент

СТАНДАРТИ ЗАХИСТУ СІМЕЙНИХ ПРАВ У ЄВРОПЕЙСЬКІЙ ПРАВОВІЙ ДОКТРИНІ: ОКРЕМІ ПИТАННЯ ТЕРМІНОЛОГІЇ

Анотація. *Статтю присвячено питанням системи захисту прав людини у сфері сімейних відносин у міжнародних нормативних актах у законодавствах України та ЄС. Акцентується увага на спробах уніфікувати законодавство ЄС щодо правового режиму майна подружжя та можливі наслідки такого шляху регулювання матеріальних відносин подружжя. Доведено, що поступова глобалізація у різних сферах суспільних відносин у ЄС лише сприяє уніфікації сімейного законодавства ЄС.*

Ключові слова*: сімейне законодавство, міжнародні норми, правова система, Україна, ЄС.*

Стефанчук Н.А. Стандарты защиты семейных прав в европейской правовой доктрине: отдельные вопросы терминологии

Аннотация*. Статья посвящена вопросам системы защиты прав человека в сфере брачно-семейных отношений в международных нормативных актах в законодательстве Украины и ЕС. Акцентируется внимание на попытках унифицировать законодательство ЕС относительно правового режима имущества супругов и возможные последствия такого пути регулирования материальных отношений супругов. Доказано, что постепенная глобализация в различных сферах общественных отношений в ЕС только способствует унификации семейного законодательства ЕС.*

Ключевые слова*: семейное законодательство, международные нормы, правовая система, Украина, ЕС.*

Stefanchuk M.O. Standards for the protection of family rights in the European legal doctrine: separate issues of terminology

Abstract*. The article is devoted to questions of the system of protection of human rights in the sphere of marriage and family relations in international normative acts in the legislation of Ukraine and the EU. The focus is on attempts to unify the EU legislation regarding the legal regime of spouses property and the possible consequences of such a way of regulating the marital material relations. It is proved that the gradual globalization in various spheres of public relations in the EU only contributes to the unification of the family law of the EU.*

Key words*: family law, international norms, legal system, Ukraine, EU.*

Постановка проблеми та її зв'язок з важливими актуальними завданнями. Актуальними процесами на загальнодержавному та міжнародному рівнях наразі виступають, по-перше, поступова адаптація українських стандартів до стандартів ЄС, по-друге, внутрішньодержавне

зниження показників економічного добробуту населення. Тому в силу соціальних, економічних, правових чинників спостерігається активний відтік робочого, інтелектуального активу держави, переорієнтація бізнес-структур на торгівлю та співпрацю з ЄС. Також, у зв'язку з підписанням рішення про безвізовий режим для України ЄС заявив, що ця подія є чітким сигналом для українських громадян про те, що ЄС серйозно налаштований зміцнювати свої партнерські відносини з українським суспільством та в подальшому розвивати і покращувати міжлюдські контакти відповідно до оновленої Європейської політики сусідства [9, 134]. Таким чином, проблеми соціального, економічного, правового походження та їх сукупність ставлять передусім громадян України у правове становище, яке сприяє зростанню міжособистих та майнових союзів з іноземним елементом, що поставлені перед вибором норм права.

Мета статті – визначити правовий статус подружжя у відповідності до стандартів захисту прав людини у сфері сімейних відносин України та країн ЄС.

Стан дослідження проблеми. Проблема неодноразово факультативно розглядалась такими науковцями-цивілістами як В.А. Вартас, О.А. Явор, О.В. Мельниченко, проте не знайшла свого практичного вирішення. Як свідчить правозастосовна та особливо судова практика, ці правовідносини потребують виваженого підходу.

Виклад основного матеріалу. Однією із спірних категорій у сімейних приватноправових відносинах є спільне сумісне майно. Його як об'єкт даних відносин слід відрізняти від спільної сумісної власності, визначеної в Сімейному кодексі України (далі – СК України) як об'єкт поділу.

Але спершу постає питання про коло суб'єктів, які на даний об'єкт суспільних відносин претендують. На це впливає:

а) правовий статус осіб;

б) застосовуване право,

в) місце укладення договору, шлюбу як правова підстава виникнення майнових прав подружжя.

Загальноприйнятими законними підставами виникнення прав подружжя на спільне сумісне майно є шлюбний договір (ст. 92 СК України) шлюб (ст. 60 СК України), а також проживання жінки та чоловіка однією сім'єю, не перебуваючи в шлюбі між собою або в будь-якому іншому шлюбі (ст. 74 СК України). Тому можна виділити договірний та законний режим спільного сумісного майна подружжя. За договірного режиму спільності подружнього майна не виникає жодних сумнівів правомірності підстав його набуття. У такий спосіб шлюбний договір захищає статус подружжя як єдиних власників спільного майна, унеможливлює переоформлення його на сторонніх осіб, проведення інших маніпуляцій виведення майна зі спільної сумісної власності. Проте лише невелика кількість осіб схиляється до даного способу реєстрації майнових відносин подружжя з багатьох причин, зокрема, достатності укладення традиційного шлюбу.

У європейських країнах, наприклад, Франції, Німеччині, Швеції, незареєстровані шлюбом партнери (de-facto-unions) можуть бути формалізовані шляхом укладення cohabitation contract, контракту про сумісне проживання партнерів, який регламентує, насамперед їх майнове правове становище. Аналогу в українській правовій базі не існує, а найбільш наближеним є шлюбний контракт. Однак і в багатьох європейських країнах цей контракт не повною мірою регламентований правом. В Ірландії дія cohabitation contract була зупинена суддею Kelly J. у справі Ennis v. Butterly з двох причин. Однією з них став однаковий правовий статус партнерів у шлюбному контракті та вказаному договорі [4, с. 317].

Проте на практиці, навіть в ЄС, за допомогою «cohabitation contract» партнерам (як різностатевим так і одностатевим) достатньо складно здійснювати свої права [1; 8]. Керівною законодавчою базою у розгляді даного питання є СК України, ЦК України, Закон України «Про міжнародне приватне право» та ін.

Слід зазначити, що категорія «подружжя» так само як і партнерство слід розглядати у нерозривному зв'язку із категорією «сім'я». Юридичну природу та

правове розуміння «сім'ї» досліджували й інтерпретували різні науковці. Ця категорія цікава в рамках ст. 74 СК України щодо правового статусу подружжя. У статистичній базі даних UNECE існує визначення поняття «сімейне становище» (Marital status) – визначається як юридичний сімейний статус кожної окремої особи щодо шлюбного права (чи) звичаїв у країні [3]. Попри візуальну схожість понять та тісну юридичну пов'язаність категорій «сім'я» та «подружжя», правове становище подружжя й сімейне становище – два різні поняття, які можуть розглядатись паралельно в одній площині. Наприклад, традиційне визначення сім'ї давав ще Кодекс про шлюб та сім'ю, що багато в чому успадкував СК України [3].

Провідний спеціаліст у сфері сімейних відносин професор О.В. Мельников узагальнює інформацію, дає своє визначення сім'ї, яка створюється на підставі шлюбу, спорідненості, усиновлення, ін. форм прийняття дітей [4, с. 318]. Автор СК України все ж іншої думки щодо підстав створення сім'ї (ст. 3 ч. 4 СК України). Тобто, іншою додатковою підставою, не забороненою законом, може бути проживання чоловіка та жінки однією сім'єю, не перебуваючи в шлюбі між собою або в будь-якому іншому шлюбі (зі ст. 74 СК України). Поняття «спільність життя» може мати широке тлумачення. За визначенням цієї дослідниці, гостьовий шлюб може теж бути підставою виникнення сім'ї. Для уникнення двозначності доречно все ж не забувати про пов'язаність осіб спільним побутом, як це слушно зазначено у визначенні сім'ї у ст. 3 ч. 2 СК України. Існує спільна тенденція в Україні та Євросоюзі до зростання кількості незареєстрованих шлюбів. Частина 2 ст. 21 СК України підтверджує доречність виразу «до членів сім'ї прирівнюються», а саме: «проживання однією сім'єю жінки та чоловіка без шлюбу не є підставою для виникнення у них прав та обов'язків подружжя».

Тобто, жінка та чоловік, що проживають спільно без шлюбу, не мають прав та обов'язків подружжя як повноправних членів сім'ї. Тим не менше, вказана норма і ст. 74 СК України суперечать одна одній. Вони можуть співіснувати, якщо уточнити, що незареєстроване подружжя не може набувати

особистих немайнових прав подружжя, тобто носити повноправний статус членів сім'ї, подружжя, а може лише володіти майновими правами подружжя. Тому пропонуємо викласти ст. 21 ч. 2 СК України у такій редакції: «Проживання однією сім'єю жінки та чоловіка без шлюбу не є підставою для виникнення у них ***особистих немайнових*** прав та обов'язків подружжя». Виходячи зі змісту ст. 3 ч. 2, ч 4 СК України подружжя (та за наявності – інші особи, вказані у ст.ст. 2, 3 СК України) складають сім'ю. При цьому подружжям вважається дружина та чоловік. З ч. 4 випливає, що до подружжя прирівнюються «жінка та чоловік, які проживають однією сім'єю, але не перебувають у шлюбі між собою або в будь-якому іншому шлюбі» (ч. 1 ст. 74 СК України). Для зручності вживання, щоб скоротити вказаний вираз, пропонуємо використовувати рівноцінний еквівалент «фактичне подружжя».

На жаль, діючий СК України не дає свого визначення подружжя. У комюніке Комісії Європейської спільноти від 11 грудня 2002 р. зазначається, що «подружжя» (spouses) – означає «одружені партнери» і не включає «партнерів сумісного проживання» [3]. З вищенаведеного випливає, що термін «подружжя» тісно пов'язаний з терміном «шлюб». Частина 3 ст. 368 ЦК України ставить їх у тісний взаємозв'язок стосовно правомірностей щодо спільної сумісної власності як елемента правового становища подружжя. Поняття шлюбу в праві України (ч. 1 ст. 21 СК України) та ЄС збігаються за змістом. Шлюб (Marriage) (офіційний шлюб: відповідає законним вимогам без будь-якої релігійної приналежності) – це правовий статус, визнаний в усіх країнах ЄС [2].

Шлюби можна поділити на види:

- залежно від суб'єктного складу: різностатевий, одностатевий, полігамний, моногамний;

- залежно від юридичної сили: дійсний або право-згідний (відповідно до ст. 37 СК України), недійсний (ст. 38, 40 СК України), фіктивний (ч. 2 ст. 40 СК України) як різновид недійсного шлюбу, гостьовий (умовно дійсний);

- за фактом реєстрації: зареєстрований (ст. 27 СК України), незареєстрований (фактичний) (ст. 74 СК України). Щодо фактичного шлюбу, потрібно уточнити, що таке формулювання широко застосовується у повсякденному вжитку, має багато еквівалентів, знайшло своє відображення в словниках, але не закріплене законодавчо.

- залежно від міжнародного статусу: міжнаціональні, по аналогії – національні, міжнародні [8].

Найбільша кількість колізій описана в підручниках, наукових працях з міжнародного приватного права стосовно міжнародних шлюбів. Міжнародні шлюби – шлюби між: а) громадянином ЄС та громадянином іншої держави, б) двома громадянами ЄС з різних країн; в) двома громадянами іноземної держави; г) двома громадянами різних іноземних держав; д) двома громадянами ЄС, що проживають на території іноземної держави чи двома громадянами ЄС, що володіють майном на території іноземної держави; е) подружжя, яке набуває або є власником майна у державі, що не є країною походження [6].

Можна стверджувати, що правовий статус подружжя повною мірою залежить від виду шлюбу. Його майнові права найбільше забезпечені у дійсному зареєстрованому традиційному різностатевому шлюбі. Проте на практиці зустрічаються всі наведені його різновиди. Кількісне співвідношення тих чи інших шлюбів характерне для кожної окремої країни. Водночас у Європі спостерігається все більше визнання одностатевих шлюбів та змішаних сімей, при яких утворюються так звані «кульгаві шлюби» (lame marriage) [7]. У все більшій кількості країн визнаються одностатеві шлюби (цивільні партнерства, одностатеві партнерства, зареєстровані партнерства).

Як зазначає О. Я. Явор, «оскільки законодавства деяких держав ЄС передбачають укладення одностатевих шлюбів, встановлено, що може мати місце виникнення «кульгавого шлюбу» який призводить до наслідків, явно несумісних з основним публічним правопорядком України» [9, с. 137].

Так, із розглянутого вище, стає очевидним, що правове становище подружжя різниться залежно від встановленого в кожній окремій країні комплексу: а) встановлених умов, вимог до шлюбу; б) прав та обов'язків подружжя; в) співвідношення офіційного шлюбу та шлюбу на релігійній основі. Законодавство нашої країни визнає подружжя, що зареєструвало шлюб, в Україні між громадянами України (за нормами СК України), громадянином України та іноземцем або особою без громадянства відповідно до норм СК України (ст. 56 Закону України «Про міжнародне приватне право»), використовуючи класичну колізійну прив'язку lex loci celebrationis [8].

Окремі акценти правозастосовчої практики можна розставити досліджуючи особливості правового становища мусульманського подружжя, як особливого виду шлюбу. З дослідженого списку судових рішень Єдиного державного реєстру визначено, що суди, при встановленні правового становища мусульманського подружжя:

а) визнають його як проживання чоловіка і жінки однією сім'єю;

б) не визнають на підставі відсутності допустимих доказів та достовірності свідчень про наявність родинних стосунків між незареєстрованим подружжям;

в) неправильно кваліфікують правовий статус осіб, що уклали шлюбний договір за нормами шаріату і сам договір як такий. Правовий статус подружжя романо-германської чи англосаксонської правової сім'ї значно відрізняється від правового статусу жінки і чоловіка в мусульманській релігійній правовій системі.

Реєстрації шлюбу за сімейним законодавством України відповідає укладення шлюбного договору за мусульманським правом. У даній тематиці простеженої судової та правової практики спостерігається фальшива кваліфікація, чи то підміна понять шлюб та шлюбний договір. О. Я. Явор доходить висновку, що найбільш поширеною в європейському законодавстві та доктрині є точка зору, згідно з якою шлюб – це договір, який породжує особисті та майнові права й обов'язки подружжя» [9, с. 137].

Висновки. Отже, прагнення України вступити до ЄС, де сімейні відносини ставляться на перше місце є виправданими. Але необхідно провести адаптацію сімейного законодавства України до законодавства ЄС. Позиція ЄС щодо розвитку партнерства з Україною виражається неготовністю надати чіткий сигнал про майбутнє членство України в ЄС, пояснюючи це необхідністю успішного проведення реформ в країні. А поки проводяться реформи, необхідно застосовувати норми міжнародного права та законодавства ЄС до сімейних відносин в Україні. У свою чергу міжнародно-правові документи (конвенції, декларації, резолюції, рекомендації) встановлюють цінності, принципи правового регулювання, напрями правового регулювання, мету правового регулювання у сімейному праві України і застосовуються як частина національного законодавства.

Список використаних джерел:

1. Конвенція про право, застосовуване до режимів власності подружжя підписана 14 березня 1978 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_923
2. Конвенція про правову допомогу та правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах, підписана 10 листопада 1994 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/997_009/page
3. Конвенція про укладення шлюбу та визнання дійсності шлюбів, підписана 14 березня 1978 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_916
4. Мельниченко О.В. Міжнародні договори в системі сімейного законодавства України та ЄС / О. В. Мельниченко // Часопис Київського університету права. – 2014. – № 4. – С. 317-321.
5. Про міжнародне приватне право України // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 32. – Ст. 422.
6. Про міжнародні договори України : Закон України // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 50. – Ст. 540.
7. Сімейний кодекс України : Закон України // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – №21-22. – Ст. 135.
8. Хартії фундаментальних прав Європейського Союзу, проголошена 7 грудня 2000 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_524
9. Явор О. А. Адаптація сімейного права України до стандартів Європейського правового простору: значення для теорії юридичних фактів / О. А. Явор // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія ПРАВО. – 2015. – Вип. 34. – Том 1. – С. 134-137.

УДК 551.583:339.5

Орєхов С.М.,
докторант Інституту законодавства
Верховної Ради України,
кандидат юридичних наук

ЄВРОПЕЙСЬКЕ АГЕНСТВО З ДОВКІЛЛЯ: СТАТУС І МЕЖІ ПОВНОВАЖЕНЬ

В статті проаналізовано правовий статус Європейського агентства з довкілля як спеціалізованого органу, що діє в рамках Європейського Союзу. Окремо виділено питання функціонування в структурі Агентства Європейська мережа інформації та спостереження за довкіллям (або Eionet).

Ключові слова: *право ЄС, екологічне право ЄС, охорона довкілля, Європейське агентство з довкілля, Європейська мережа інформації та спостереження за довкіллям.*

В статье проанализированы правовой статус Европейского агентства по окружающей среде как специализированного органа, действующего в рамках Европейского Союза. Отдельно выделены вопросы функционирования в структуре Агентства Европейская сеть информации и наблюдения за окружающей средой (или Eionet).

Ключевые слова: *право ЕС, экологическое право ЕС, охрана окружающей среды, Европейское агентство по окружающей среде, Европейская сеть информации и наблюдения за окружающей средой.*

The article analyzes the legal status of the European Environment Agency as a specialized body operating within the framework of the European Union. The issue of the functioning of the European Environment Information and Observation Network (or Eionet) in the structure of the Agency is separately highlighted.

Key words: *EU law, EU environmental law, environmental protection, European Environment Agency, European Network for Information and Environmental Monitoring.*

Постановка проблеми. Головна мета політики ЄС в сфері захисту довкілля полягає в досягненні високого рівня охорони довкілля з урахуванням розмаїття становища в різних державах-учасниках ЄС. Так значну роль у реалізації цієї політики відіграють природоохоронні інституції ЄС, зокрема Європейське агентство з охорони довкілля.

Метою статті є встановлення особливостей діяльності та правовий статус Європейського агентства з довкілля.

Виклад основного матеріалу. Основним спеціалізованим органом ЄС в сфері охорони та захисту довкілля є Європейське агентство з довкілля (в юридичній літературі часто зустрічається Європейське екологічне агентство). Його завданням є забезпечення надійною та незалежною інформацією про навколишнє середовище не лише держав-членів ЄС але й держав усього світу. Агентство має на меті підтримати сталий розвиток, допомагаючи досягти значного та помітного покращення довкілля в Європі шляхом надання своєчасної, цільової, відповідної та достовірної інформації для агентів (користувачів її документацією та звітністю), що займаються розробкою політики в ЄС [1]. Згідно ст.. 2 Регламенту про заснування Агентства для досягнення мети, викладеної в статті 1 Регламенту, завданнями Агентства є: (a) встановлювати у співпраці з державами-членами та координувати роботу Мережі, згаданої у статті 4; у цьому контексті Агентство відповідає за збір, обробку та аналіз даних, зокрема, у сферах, зазначених у статті 3; (b) надавати Співтовариству та державам-членам об'єктивну інформацію, необхідну для формування та реалізації належної та ефективної екологічної політики; з цією метою, зокрема, надавати Комісії інформацію, яку вона повинна мати для того, щоб вона могла успішно виконувати свої завдання з визначення, підготовки та оцінки заходів та законодавства у сфері навколишнього середовища; (c) сприяти моніторингу природоохоронних заходів шляхом відповідної підтримки вимог до звітності (у тому числі шляхом участі у розробці анкет, обробці звітів від держав-членів та розподілу результатів) відповідно до її багаторічної робочої програми та мета координації звітності; (d) консультувати окремі держави-члени, на їхнє прохання і якщо це відповідає щорічній робочій програмі Агентства, про розробку, створення та розширення їх систем моніторингу природоохоронних заходів, за умови, що така діяльність не загрожує виконанню інші завдання, встановлені цією статтею; такі рекомендації можуть також включати експертні перевірки експертів за конкретним запитом держав-членів; (e) реєструвати, збирати та оцінювати дані про стан навколишнього природного середовища, складати експертні звіти про

якість, чутливість та тиск на навколишнє середовище на території Співтовариства, надавати єдині критерії оцінки екологічних даних, які будуть застосовуватися у всіх державах-членах, для подальшого розвитку та ведення довідкового центру інформації про навколишнє середовище; Комісія використовує цю інформацію у своїй задачі щодо забезпечення виконання законодавства Співтовариства про навколишнє середовище; (f) сприяти забезпеченню порівнянності даних про навколишнє середовище на європейському рівні та, у разі необхідності, заохочувати шляхом відповідних засобів покращення гармонізації методів вимірювання; (g) сприяти включенню європейської екологічної інформації в міжнародні програми моніторингу навколишнього середовища, такі як ті, що встановлені Організацією Об'єднаних Націй та її спеціалізованими установами; (h) публікувати звіт про стан, тенденції та перспективи навколишнього середовища кожні п'ять років, доповнюючи їх індикаторними звітами, що зосереджують увагу на конкретних питаннях; (i) стимулювати розробку та застосування методів прогнозування довкілля, щоб вчасно вжити адекватних превентивних заходів; (j) стимулювати розробку методів оцінки вартості шкоди навколишньому середовищу та витрат на запобігання, захист та відновлення довкілля; (k) стимулювати обмін інформацією про найкращі доступні технології для запобігання або зменшення шкоди для навколишнього середовища; l) співпрацювати з органами та програмами, зазначеними у статті 153 Регламенту; (m) забезпечити широке розповсюдження надійної та порівнянної екологічної інформації, зокрема, щодо стану навколишнього середовища, для широкої громадськості і з цією метою сприяти використанню нових технологій телематики для цієї мети; n) підтримувати Комісію в процесі обміну інформацією щодо розробки методологій екологічної оцінки та найкращої практики; (o) допомагати Комісії у поширенні інформації про результати відповідних екологічних досліджень та у формі, яка може найкраще сприяти розробці політики [2].

Європейська мережа інформації та спостереження за довкіллям (або Eionet) є партнерською мережею Агентства та її країн-членів та країн, що

співпрацюють із ЄС та Агентством безпосередньо. Завдяки Мережі, Агентство об'єднує екологічну інформацію з окремих країн, зосереджуючись на наданні своєчасних, національно затверджених, високоякісних даних.

Правову основу створення Агентства було прийнято Європейським Союзом у 1990 році. Цей акт набрав чинності наприкінці 1993 року відразу ж після прийняття рішення про розміщення Агентства у Копенгагені. Фактично свою роботу Агентство розпочало лише в 1994 році [3]. Після створення Агентства в його рамках було створено Європейську мережу екологічної інформації та спостереження за довкіллям, що являється структурно його частиною.

Мандат Агентства складають наступні повноваження: допомога Співтовариству, країнам-членам та країнам, що співпрацюють, приймати обґрунтовані рішення щодо покращення довкілля у світі, інтеграції екологічних міркувань в економічну політику та рух до стійкості в країнах-членах ЄС та здійснювати загальне координування Європейської мережі екологічної інформації та спостереження [2].

Членство в Агентства мають держави-члени ЄС. Членство також відкрите для інших країн, які поділяють занепокоєння Європейського Співтовариства та держав-членів щодо цілей Агентства. Поточні 33 члени - це 28 країн-членів ЄС разом з Ісландією, Ліхтенштейном, Норвегією, Швейцарією та Туреччиною. Албанія, Боснія та Герцеговина, колишня Югославська Республіка Македонія, Чорногорія та Сербія спільно подали заявки на членство та вже кілька років співпрацюють з Агентством, а також співпрацює з Косово, тоді як Гренландія має статус спостерігача. Європейська мережа екологічної інформації та спостереження є мережею партнерства Агентства та країн. Агентство відповідає за розвиток мережі та координацію своєї діяльності. Для цього воно тісно співпрацює з національними координаційними центрами, як правило, національними агенціями з охорони довкілля або міністерствами навколишнього середовища. Вони відповідають за координацію національних мереж із залученням багатьох установ (усього близько 350) [3].

Правління Агентства складається з одного представника кожної з 33 країн-членів, двох представників Комісії та двох наукових експертів, призначених Європейським Парламентом. Серед своїх завдань Правління приймає робочі програми Агентства, призначає виконавчого директора та призначає членів Наукового комітету. Науковий комітет Агентства складається з максимум 20 вчених, які охоплюють низку екологічних питань. Він є дорадчим органом з наукових питань для Правління та Виконавчого директора. Голова Наукового комітету виконує обов'язки спостерігача в Правлінні. Виконавчий директор відповідає перед Правлінням за виконання робочих програм і за щоденне управління Агентства [4].

Загалом Агентство створює орієнтири для діяльності в сфері охорони довкілля для Європейської Комісії, Європейського Парламенту та Ради та екологічної політики країн-членів ЄС. Окрім цієї центральної групи європейських політичних діячів, Агентство також надає допомогу іншим інституціям ЄС, наприклад таким як Економічний і Соціальний комітет та Комітет регіонів тощо. На рівні кожної держави-члену Агентство співпрацює з національними інституціями та державними органами з охорони довкілля.

Важливими партнерами Агентства є європейські та міжнародні організації, такі як Статистичне бюро (Євростат) та Спільний дослідницький центр Європейської комісії, Організація економічного співробітництва та розвитку (ОЕСР), Програма з питань навколишнього середовища (UNEP), Продовольча та сільськогосподарська організація (ФАО) та Всесвітня організація охорони здоров'я (ВООЗ). При цьому, Агентство є секретаріатом неформальної мережі агентств з охорони довкілля в усій Європі [5].

Бізнес-спільнота, академічні кола, неурядові організації та інші частини громадянського суспільства також є важливими користувачами інформації Агентства. Так Агентство намагається досягти двостороннього спілкування з усіма користувачами його послуг, щоб правильно визначити їх інформаційні потреби та переконатись, що надана інформація зрозуміла й прийнята ними [6].

Агентство постійно звітує перед Європейським Парламентом, іншими органами ЄС та громадськістю про стан довкілля, сучасні тенденції та тиск, економічні та соціальні рушійні сили, ефективність екологічної політики, та визначення майбутніх тенденцій, перспектив і проблем, використання сценаріїв та інших методів встановлення стану довкілля у Європі [6].

Натомість Європейська мережа екологічної інформації та спостереження (Eionet) є партнерською мережею створеною Агентством, її членами та країнами-партнерами або так званими асоційованими членами ЄС. Завдяки Європейські мережі Агентство об'єднує екологічну інформацію отриману з окремих країн, зосереджуючи увагу на наданні своєчасних, національно підтверджених високоякісних даних. Ці знання широко доступні через веб-сайт Агентства та є основою як тематичних комплексних екологічних оцінок стану довкілля в країнах Європи. Ця інформація слугує підтримці процесів управління засобами охорони і захисту довкілля, вироблення екологічної політики та оцінки, а також розробці способів участі громадян в реалізації такої політики [7].

Агентство безпосередньо несе відповідальність за розвиток Європейської мережі та координацію її діяльності. Для цього Агентство тісно співпрацює з національними координаційними центрами країн-членів, які, як правило, базуються в національних агентствах охорони довкілля або міністерствах навколишнього середовища.

Слід зупинити свою увагу на Єдиному програмному документі Агентства на 2019–2021 рр. «Розширення бази знань для впровадження політики та її довгострокового впровадження в державах-членах» [8]. Вона була прийнята Правлінням Агентства і є загальною основою для програмування її діяльності на весь період дії цього Програмного документа 2019-2021 рр., хоча вона офіційно охоплює лише перші два роки цього циклу планування.

Програма була сформульована в контексті багаторічної робочої програми Агентства (МСРП), спочатку створеної для стратегічного періоду на 2014-2018 рр. Не досягши впровадження її положень за вказаний період Рішенням

Агентства було продовжено її дію до 2020 р. з урахуванням наступних міркувань:

- оцінка Комісією Європейського агентства з навколишнього середовища та його Європейської мережі відповідно до керівних положень про краще регулювання до 2018 року [9];
- Програма є надійною основою для роботи Агентства до 2020 року, оскільки вона базується на Сьомій програмі дій з навколишнього середовища та інших основних політик ЄС включно з «Горизонтом-2020»;
- продовжуючи дію програми до 2020 року, її положення узгоджуються з 7-річним стратегічним періодом Багаторічної фінансової програми ЄС;
- очікується, що наступні розробки політики ЄС вплинуть на програму роботи Агентства.

В Програмі окремо виділені питання щодо потенційного прийняття дев'ятої Рамкової програми Комісії з досліджень та інновацій за межами «Горизонт 2020» та впровадження в дію Регламенту щодо землекористування, зміни землекористування та лісового господарства. Оскільки ці документи вимагають від Агентства допомоги Комісії у впровадженні системи моніторингу та дотримання положень регулювання, Комісія попросила Агентство підготувати ґрунт для цього не дивлячись на те, що вказані проекти вже були подані до Європейського Парламенту без погодження із Агентством, що значно ускладнює його роботу.

Висновки. Таким чином, можна зробити висновок, що сьогодні ЄС став базовою платформою для вирішення глобальних проблем, які постають перед людством, у тому числі для становлення правових засад єдиної екологічної політики і розробки загальноєвропейських принципів і рекомендацій для національного законодавства про охорону довкілля, а також становлення та впровадження єдиних екологічних стандартів. Саме розроблена ЄС модель партнерства в цій сфері є однією із найефективніших напрямів підвищення рівня вагомості поєднання економічної політики із екологічною. З одного боку, проаналізована вище модель партнерства передбачає існування зацікавлених

суб'єктів на всіх інституційних рівнях, які б могли бути «партнерами» у вирішенні назрілих екологічних проблем. З іншого, - це існування пропозицій щодо практичної імплементації заходів з метою залучення громадянського суспільства до ефективного формування екологічної політики. Тому можна зробити висновок, що політика ЄС з питань охорони довкілля є наразі однією із пріоритетних сфер процесу європейської інтеграції.

Список використаних джерел:

1. EEA Multiannual Work Programme 2014–2018. URL: https://www.eea.europa.eu/publications/multiannual-work-programme-2014-2020

2. Council Regulation No 1210/90 (EEA/Eionet Regulation . URL: https://rod.eionet.europa.eu/instruments/521

3. European Environment Agency (EEA). URL: https://europa.eu/european-union/about-eu/agencies/eea_en

4. About EEA/Who we are // The European Environment Agency / About EEA/Who we are. URL: http://www.eea.europa.eu/ about-us.

5. European Council. Green Paper on market-based instruments for environment and related policy purposes. –Brussels : SEC (2007) 388. – 2007. – 33 p.

6. European Environment Agency (EEA). URL: https://europa.eu/european-union/about-eu/agencies/eea_en

7. About Eionet // The European environment information and observation network. URL: http://eionet.europa.eu/about.

8. EEA Single Programming Document 2019–2021, adopted by the Management Board at its 83rd meeting of 4–5 December 2018. URL: https://www.eea.europa.eu/publications/single-programming-document-2019-2021

9. The Commission's Roadmap for the EEA/Eionet Regulation evaluation is available at. URL: http://ec.europa.eu/smart-regulation/roadmaps/docs/ 2018_env_002_eea_evaluation_en.pdf.

УДК: 656.6

Гончаренко В.В.
аспірант Київського національного
торговельно-економічного університету

ПРОБЛЕМАТИКА ОБМЕЖЕННЯ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ СУДНОВЛАСНИКІВ

У статті досліджується сучасне міжнародно-правове забезпечення обмеження відповідальності судновласника. Відзначено, що на сьогодні міжнародними документами, які визначають обмеження відповідальності судновласника є Конвенція 1924 р., Конвенція 1957 р. та Конвенція 1976 р. Досліджено їх позитивні та негативні сторони. Обґрунтована необхідність приєднання України до однієї з цих Конвенцій.

Ключові слова: *відповідальність судновласників, обмежена відповідальність, вартісний спосіб, тоннажний спосіб.*

В статье исследуется современное международно-правовое обеспечение ограничения ответственности судовладельца. Отмечено, что на сегодняшний день международными документами, определяющими ограничения ответственности судовладельца являются: Конвенция 1924 г., Конвенция 1957 г. и Конвенция 1976 г. Исследованы их положительные и отрицательные стороны. Обоснована необходимость присоединения Украины к одной из этих Конвенций.

Ключевые слова: *ответственность судовладельцев, ограниченная ответственность, «стоимостный» способ, «тоннажный» способ.*

The article examines the current international legal framework for limiting the liability of the shipowner. It is noted that today the international documents defining the limitations of liability of the shipowner are: the 1924 Convention, the 1957 Convention and the 1976 Convention. Their positive and negative sides were investigated. The necessity of Ukraine's accession to one of these Conventions is substantiated.

Key words: *shipowners liability, limited liability, «value» method, «tonnage» method.*

Постановка проблеми. На сьогодні існують три основні міжнародні документи, які уніфікують правила загального обмеження відповідальності за морськими вимогами. Такими документами є: Міжнародна конвенція про уніфікацію деяких правил відносно обмеження відповідальності власників морських суден від 25.08.1924 року (далі – Конвенція 1924 р.) [6], Міжнародна конвенція про обмеження відповідальності власників морських суден від 10.10.1957 р. (далі – Конвенція 1957 р.) [7] та Конвенція про обмеження відповідальності стосовно морських вимог від 19.11.1976 року (далі –

Конвенція 1976 р.) [3]. До Конвенцій 1957 р. та 1976 р. приєдналася більшість країн світу, і виконання норм даних Конвенцій для даних країн стало обов'язковим.

Відзначимо, що Україна не є учасником жодної із наведених нами Конвенцій. Це пояснюється тим, що дані Конвенції розроблялися з акцентом на ринкову економіку, а Україна на час розробки Конвенцій входила до складу СРСР, який ґрунтувався на плановій економіці. У зв'язку з чим після розпаду СРСР, здобуття Україною незалежності та початком будівництва на її території ринкової економіки питання про приєднання до однієї з трьох конвенцій, яка уніфікує правила загального обмеження відповідальності за морськими вимогами все ще залишається відкритим. У 2008 році до Плану науково-дослідних та дослідно-конструкторських робіт Державного департаменту морського і річкового транспорту на 2008 рік [8] було включено пункт, який передбачав забезпечення приєднання України до Конвенції про обмеження відповідальності стосовно морських вимог 1976 року та Протоколу 1996 року до неї. Крім того, на Сектор зовнішніх зв'язків було покладено завдання по розробці та узгодженні для цього необхідних проектів документів. Але ці роботи не були проведені в повному обсязі, як результат Конвенція 1976 року не була підписана Україною.

Україна, будучи морською державою, вже не може залишатися осторонь від існуючого у світі міжнародного правового регулювання торговельного мореплавства, зокрема, відносин, пов'язаних із загальним обмеженням відповідальності за морськими вимогами. Відзначимо, що Кодекс торговельного мореплавства України від 23.05.1995 р. № 176/95-ВР [2], наскільки це було можливо, врахував положення міжнародних договорів у сфері загальних обмежень відповідальності за морськими вимогами, але при цьому містить норми, які ставлять українських судновласників у більш вигідну позицію порівняно із судновласниками, чиї судна повинні перебувати під прапорами країн, ратифікованих хоча б однією із зазначених нами Конвенцій.

Враховуючи викладене, а також беручи до уваги важливість загального обмеження відповідальності за морськими вимогами для судновласників, розкриття уніфікованих способів обмеження відповідальності судновласників та її меж є досить актуальним.

Виклад основного матеріалу. Починаючи наше дослідження, слід акцентувати увагу на тому, що Україна може ратифікувати лише одну із конвенцій, які уніфікують правила загальних обмежень відповідальності за морськими вимогами. У зв'язку з чим нам необхідно розглянути способи обмеження відповідальності судновласника та її межі у кожній із названих конвенцій.

Основною рисою Конвенції 1924 р. є те, що вона базується на двох різних способах обмеження відповідальності, передбачаючи можливість вибору між ними. Конвенція відкривається правилом, відповідно до якого власник морського судна несе відповідальність лише в межах вартості судна, фрахту та акцессоріїв судна за: 1) відшкодування третім особам шкоди, завданої їм на суші або на морі внаслідок дій або з вини капітана, екіпажу, лоцмана чи будь-якої іншої особи, яка служить на судні; 2) відшкодування збитків, завданих або вантажу, який довірений капітану для перевезення, або майну чи предметам, які перебувають на борту судна; 3) зобов'язання, що випливають із коносаментів; 4) відшкодування шкоди внаслідок навігаційної помилки, допущеної під час виконання контракту; 5) зобов'язання щодо підняття судна, яке зазнало аварії та інші зобов'язання, які з цього випливають; 6) винагороду за надання допомоги та рятування; 7) частку, яка припадає на власника за розрахунком при загальних аваріях; 8) зобов'язання, які випливають із укладених контрактів або з дій, вчинених капітаном в силу його законних повноважень, поза портом, до якого приписане судно, з метою збереження судна або продовження рейсу (за винятком тих випадків, коли дані потреби базуються на недостатності або несправності обладнання чи постачання на початку рейсу) [6]. Як ми бачимо, Конвенція ввела «вартісний» і «тоннажний» спосіб обмеження відповідальності. «Тоннажний» спосіб полягав у тому, що з усіх

найважливіших вимог, які випливають із факту заподіяння шкоди майну, відповідальність судновласника «не перевищуватиме загальної суми в обсязі 8 фунтів стерлінгів за тонну водотоннажності судна».

І хоча при вивченні Конвенції 1924 року створюється враження, що головну роль вона відводить «вартісному» способу обмеження відповідальності, на практиці перевага віддавалася «тоннажному».

З 1862 р., коли сума 8 фунтів стерлінгів виникла в англійському законодавстві і розглядалася як середня вартість англійських суден, приведена до однієї реєстрової тонни, технічні характеристики і, відповідно, вартість суден зросли. Тому питання щодо «вибору»» між різними способами обмеження відповідальності для судновласника вже під час прийняття Конвенції 1924 р. не існувало: лише при дуже низькій залишкової вартості судна «тоннажний» спосіб обмеження міг виявитися для нього менш вигідним [4, с. 333]. Таким чином, найбільш вигідним «тоннажний спосіб» був для власників великих суден високої вартості. Як відзначав Ю.А. Авсов, тенденція сприяння мореплаванню у справі формулювання принципу обмеження відповідальності сприяла, переважно, великому судноволодінню, і це відбулося, зрозуміло, за безпосереднього впливу англійського права [1, с. 209-210]. Надалі у зв’язку з природною інфляцією англійської валюти, початком бойових дій у Європі (які стали невдалими для Великобританії), розрив у межах відповідальності, обчислених «вартісним» і «тоннажним» способами обмеження відповідальності, продовжував зростати.

Інша характерна риса системи обмеження відповідальності в Конвенції 1924 р. полягає у створенні окремої межі відповідальності для відшкодування шкоди, заподіяної в результаті смерті або тілесних ушкоджень. Для його утворення в Конвенції використано «тоннажний» спосіб: відповідальність судновласника в даних випадках обмежується сумою, одержаною в результаті множення 8 фунтів стерлінгів на число тонн місткості судна. Якщо ж даної суми недостатньо для задоволення претензій, спричинених заподіянням шкоди

життю або здоров'ю людей, неоплачена частина таких претензій задовольняється із загальної межі відповідальності.

Наступною рисою, характерною для Конвенції 1924 р., було те, що вона не розрізняла методи підрахунку меж відповідальності залежно від тоннажу суден. Таким чином, сама Конвенція 1924 р., по суті, була продуктом англійського права, оскільки всі її основні положення ґрунтувалися на принципах англійського інституту обмеження відповідальності. Втілений у даній Конвенції «компроміс» між «вартісним» і «тоннажним» способами обмеження відповідальності був ефемерним.

Продовжуючи наше дослідження слід зазначити, що прийнята в 1957 році Міжнародна конвенція про обмеження відповідальності власників морських суден, на відміну від Конвенції 1924 р., повністю відмовилася від компромісу між «вартісним» і «тоннажним» способами обмеження відповідальності.

Як і Конвенція 1924 р., Конвенція 1957 р. передбачає дві різні «тоннажні» межі – одна для відповідальності за вимогами про відшкодування шкоди, заподіяної життю та здоров'ю людей (за «особистими вимогами»). Перша з них становить 1000 умовних золотих франків, а друга – 2100 таких франків на кожну тонну місткості судна. Так само, як і в Конвенції 1924 р., ці межі з'єднані системою «одностороннього переливу». Суть даної системи полягає в тому, що при встановленні загальної суми (межі) відповідальності умовно в 1000 одиниць, яких, вочевидь, не вистачить для задоволення усіх вимог, пріоритетними будуть вважатися вимоги, пов'язані з відшкодуванням шкоди життю та здоров'ю. Однак, якщо для інших претензій не залишиться коштів, буде встановлена розумна межа і для них (за рахунок зменшення частки пріоритетних виплат) [5]. Виходячи з даної системи, згідно з Конвенцією 1957 р., якщо подія зумовила одні лише «особисті вимоги», межа відповідальності за ними зростає до 3100 умовних золотих франків на кожну тонну місткості судна.

Надалі до Конвенції 1957 р. був прийнятий Протокол 1979 року (набув чинності з 6 жовтня 1986 р.), відповідно до якого межі відповідальності за наведеними категоріями вимог виражалися не в умовних золотих франках, а в

штучному резервному і платіжному засобі, емітованому Міжнародним валютним фондом – SDR (спеціальне право запозичення). Воно склало 66,67 одиниць SDR для майнових вимог, 206,67 одиниць SDR – для особистих вимог та 206,67 SDR – для сукупності особистих і майнових вимог (з поділом для особистих і майнових вимог 140 та 66,67 одиниць SDR відповідно).

Згідно з нормами Конвенції 1957 року було переглянуто співвідношення розмірів меж відповідальності. Якщо за Конвенцією 1924 р. «тоннажні» межі відповідальності за шкоду, заподіяну майну, і за шкоду, заподіяну життю та здоров'ю людей, співвідносяться як 1:1, то в Конвенції 1957 року їх відношення становить 1:2,1.

У зв'язку з тим, що Конвенція 1957 р підтвердила життєздатність системи роздільних меж відповідальності із так званим «одностороннім переливом», доречно докладніше зупинитися на питанні про те, чиїм інтересам і якою мірою відповідає така система. Відповідальність судновласників значно частіше і в більших розмірах настає внаслідок заподіяння шкоди майну, ніж у результаті загибелі людей чи заподіяння їм тілесних ушкоджень. Тому створення відокремленої межі відповідальності за «особистими» вимогами, відмежованої від її використання для задоволення «майнових» вимог, більшою мірою обмежує відповідальність судновласника, ніж у випадку встановлення за всіма цими вимогами єдиної межі відповідальності. З іншого боку, ці ж причини дозволяють встановити в інтересах потерпілих порівняно високу межу відповідальності судновласника за «особистими» вимогами, що й відбулося при укладенні Конвенції 1957 р. [4, с. 336].

Відзначимо, що автори Конвенції 1957 р. обрали шлях відмови від прямої залежності між тоннажем судна та межами відповідальності його власника, для цілей обмеження відповідальності прирівнявши судна місткістю менше 300 тонн до суден місткістю 300 тонн.

Підсумовуючи слід зазначити, що основними перевагами Конвенції 1957 р. стала єдина (сумарна) система обмеження відповідальності та конкретні межі відповідальності судновласника.

Із плином часу виникла необхідність перегляду положень Конвенції 1957 р. Як слушно зауважує А.В. Тонкіх, причинами перегляду положень Конвенції 1957 року та прийняття Конвенції про обмеження відповідальності стосовно морських вимог 1976 року послужили:

1) світова інфляція, яка знизила фактичну вартість меж відповідальності на 50 %;

2) недостатньо чітке визначення поняття «особистої провини та неналежної поведінки» судновласника, яке позбавляло його права на обмеження відповідальності, давало можливість суднам приймати рішення, що покладали на власників необмежену відповідальність (а це, у свою чергу, порушувало інтереси страховиків, найбільш впливовими з яких були клуби взаємного страхування, які мали можливість лобіювати свої інтереси при розробці положень про обмеження відповідальності);

3) укладення нових міжнародних договорів, положення яких вступали у протиріччя з Конвенцією 1957 року або вимагали внесення відповідних змін до неї;

4) наявність випадків, коли застосування Конвенції 1957 р. ускладнювалося відсутністю в ній норм, які регулюють ті чи інші відносини. Наприклад, у випадку з судном Tojo Maru, коли дії водолаза при виконанні рятувальних робіт викликали вибух газу, що скупчився у паливних бункерах, у результаті якого було заподіяно шкоди судну, рятувальникам було відмовлено в обмеженні відповідальності за правилами, передбаченими Конвенцією 1957 року, оскільки положення даного акту не передбачають для рятівника права на обмеження відповідальності;

5) технічний прогрес на морському транспорті, поява нових видів морських транспортних засобів [11, с. 72-73].

Конвенція 1976 р. намагалася врахувати досвід двох попередніх конвенцій, норми, які стосувалися обмеження відповідальності за морськими вимогами, були деталізовані й уточнені. У Конвенції 1976 р., як і в Конвенції 1957 року, основним способом обмеження відповідальності залишився

«тоннажний». Його умовне застосування було розширено. Даний спосіб став застосовним навіть у тому випадку, коли ні про який тоннаж судна мови взагалі бути не могло, оскільки Конвенція поширила свої норми і на рятувальників – осіб, які надають послуги, прямо пов'язані з операціями з порятунку. При цьому межі відповідальності будь-якого рятівника, який діє не з певного судна, або будь-якого рятівника, який діє виключно на судні, якому або стосовно якого він надає послуги рятування, повинні обчислюватися на підставі місткості в 1500 тонн (ч. 4 ст. 6 Конвенції 1976 р.). А фактичне – навпаки звужене. «Тоннажнийі» спосіб обмеження відповідальності став застосовуватися лише до суден місткістю понад 500 тонн. По-друге, він не застосовується до відповідальності за шкоду, заподіяну життю і здоров'ю пасажирів судна, власник якого є відповідальним за дану шкоду.

У Конвенції 1976 р. взята інша тоннажна основа межі відповідальності. У конвенціях 1924 і 1957 р. межа відповідальності обчислюється шляхом множення передбачених у відповідній конвенції ставок (сум) на тоннаж конкретного судна. Однак цей тоннаж не є реєстровим тоннажем, він обчислюється тільки для цілей обмеження відповідальності, за правилами даної конвенції шляхом додавання до чистої місткості судна обсягу машинно-котельного відділення, який було вилучено із валової місткості для визначення чистої місткості.

У Конвенції 1976 р. за основу обчислення прийнята валова місткість судна, що для суден більшості типів автоматично призводить до збільшення меж відповідальності їх власників на 10-30 %.

Конвенція 1976 р. ввела диференційовані, залежно від тоннажу судна, ставки (суми) меж відповідальності на тонну місткості. У кожній із попередніх конвенцій такі ставки є єдиними для суден усіх розмірів. Внаслідок цього, згідно Конвенцій 1924 і 1957 р. межі відповідальності перебувають у прямій пропорційній залежності від тоннажу судна: чим більша місткість судна, тим, відповідно, вища межа відповідальності його власника, і навпаки. За правилами

Конвенції 1976 року зі зростанням тоннажу суден ставки (суми), на основі яких обчислюються межі відповідальності, зменшуються.

При цьому, особливістю Конвенції 1976 року було те, що межа відповідальності власника конкретного судна обчислювалася не шляхом множення тієї чи іншої ставки на весь тоннаж судна, а методом «наростаючого підсумку» – до кожної відповідної частини тоннажу судна застосовувалася та ставка, яка для цього встановлена, а потім отримані результати підсумовувалися. Даний підхід призвів до того, що при досить значному загальному збільшенні Конвенцією 1976 р. меж відповідальності судновласника (у порівнянні з Конвенцією 1957 р.), дані межі зросли неоднаково для суден різного тоннажу. Якщо для суден валовою місткістю від 2000 до 30000 тонн межі відповідальності за Конвенцією 1976 р. зросли в 4,5-2,7 рази, то для суден понад 70000 тонн вони зросли лише у 2,5-1,5 рази порівняно з Конвенцією 1957 р.

Незважаючи на окремі недоробки, Конвенція 1976 року у порівнянні з попередніми актами є більш досконалою (в аспекті регулятора інституту обмеження відповідальності судновласників):

– Конвенція 1976 р. значно розширює коло осіб, які мають право на загальне обмеження відповідальності за морськими вимогами. Тим часом, домінуюче становище в суб'єктному складі інституту спільного обмеження відповідальності за морськими вимогами, встановленому відповідно до положень Конвенції 1976 р., займають особи, які мають права володіння щодо морських суден;

– Конвенція 1976 року при порівнянні з іншими міжнародними договорами надає право на загальне обмеження відповідальності щодо значно більшого переліку зобов'язань, які випливають із здійснення торговельного мореплавства;

– у Конвенції 1976 р. більш детально розроблений механізм реалізації права на загальне обмеження відповідальності за морськими вимогами [11, с. 204].

Як ми вже відзначали, незважаючи на наявність трьох конвенцій, які уніфікують правила загального обмеження відповідальності за морськими вимогами, Україна не приєдналася до жодної із них. При цьому українське законодавство про обмеження відповідальності судновласника (Розділ X КТМ України) не тільки враховує окремі норми розглянутих нами конвенцій, але й має низку відмінностей. Наприклад, якщо порівнювати КТМ України із Конвенцією 1924 р., то основні відмінності полягають у наступному:

– обмеження відповідальності не застосовується щодо вимог про відшкодування шкоди, викликаної заподіянням смерті або ушкодження здоров'я особі, яка знаходиться на судні, чи втрати або заподіяння шкоди майну, що знаходилося на судні (ч. 1 ст. 349 КТМ);

– обмеження відповідальності не застосовується щодо вимог про відшкодування шкоди, викликаної заподіянням у зв'язку з плаванням або експлуатацією судна шкоди особам або майну, що не знаходилися на судні (ч. 1 ст. 349 КТМ);

– при обчисленні меж відповідальності у розмірі вартості судновласника до розрахунку приймається усе належне йому майно, на яке згідно з чинним законодавством України може бути звернено стягнення (ст. 348 КТМ), а не умовний фрахт у розмірі 10% від вартості судна на початку рейсу (ст. 4 Конвенції);

– при обчисленні «тоннажної» межі відповідальності судновласника до розрахунку приймається чиста місткість судна з додаванням до неї об'єму машинного відділення, а під місткістю решти суден – їх чисту місткість (ч. 3 ст. 352 КТМ), а не умовний тоннаж, що становить лише частину валової місткості (ст. 11 Конвенції);

– в українському законодавстві немає наявних у Конвенції (ст. 8) правил, які надають судновласникові певні пільги щодо забезпечення обмеженої відповідальності (надання забезпечення на суму не вище межі відповідальності, при його наданні – зняття арешту із судна, обмеження відповідальності однією межею за вимогами, пред'явленими в судах різних країн та ін.);

– практика свідчить, що при обмеженні відповідальності судновласника замість сплати вартості, судно може бути передано в розпорядження кредиторів і т.п. Наприклад, передача в жовтні 2018 року російського судна «Норд» Національному агентству України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних ті інших злочинів з метою збереження бюджетних коштів, виділених на утримання судна в порту «Бердянськ».

Загалом, обмеженню відповідальності судновласника в українському законодавстві притаманні ті ж основні недоліки, що й Конвенції 1924 р., 1956 та 1976 р. Такий стан справ пояснюється «небажанням» вітчизняного законодавця користуватися практичним досвідом міжнародно-правових актів, які уніфікують правила загального обмеження відповідальності за морськими вимогами. До того ж, із моменту набуття нашою країною незалежності, актуальність даного питання (на думку вітчизняних законодавців) не є пріоритетною, оскільки фіксується значне зменшення кількості суден під українським прапором, а для «внутрішнього» використання цілком достатньо норм КТМ. Так, у 1991 році під українським прапором було 375 суден дедвейтом[1] 5 тис. тонн і більше, у 2000 році – 155, у 2005 році – 91, у 2008 році – 75, у 2012 році – 60, а у 2014 – 46 суден. При цьому під іноземними прапорами працюють більше 200 середніх та великих суден, які належать українським компаніям [9]. На початок 2017 року дедвейт морського торгового флоту під прапором України зменшився до 384 тис. тонн. Тобто за роки незалежності України дедвейт флоту скоротився більш ніж у 16 разів. Таким чином, Україна на сьогоднішній день має флот у обсязі менше 0,4 млн. тонн дедвейту, який з кожним роком зменшується. Слід зазначити, що дані цифри більше підходять державам, які не межують з морями й океанами та не мають на них своїх портів, ніж країні, у якій морський кордон проходить по двох

[1]Дедвейт (англ. Deadweight, скорочено – «DWT») – повна вантажопідйомність судна, сумарна величина ваг змінних вантажів у тоннах, тобто сума ваги всього корисного вантажу, що перевозиться судном, яка характеризує його вантажопідйомність, ваги пального, масла, технічної та питної води, ваги пасажирів з багажем, екіпажу та продовольства [10]

морях, які належать до басейну Атлантичного океану та мають з ним судохідне водне сполучення.

Незважаючи на скорочення флоту, наша країна не втрачає бажання по залученню під «свій прапор» іноземних судновласників. Триває робота над розробкою «другого» реєстру та внесенням відповідних змін до законодавства України. Даний факт вимагає і вирішення питання про уніфікацію правил загального обмеження відповідальності за морськими вимогами відповідно до однієї із трьох розглянутих нами конвенцій.

Ми вважаємо, що шляхи вдосконалення вітчизняного законодавства про обмеження відповідальності судновласника не можна визначати поза зв'язком із розвитком міжнародного морського права. Недосконалість норм КТМ, які встановлюють відповідальність, не можуть належним чином захистити інтереси судновласників, чиї судна перебувають під прапором України, за кордоном. Навіть коли застосування даних меж випливає з колізійних норм, заснованих на принципі закону прапора, вони іноді ставляться під сумнів із посиланням на публічний порядок. Водночас, коли стороною, яка повинна відшкодовувати збиток, виступає український судновласник, правила КТМ нерідко призводять до несправедливо значного обсягу відшкодування шкоди потерпілим.

Вихід зі становища, на нашу думку, полягає у зміні правил Розділу X «Обмеження відповідальності судновласника» КТМ, таким чином, щоб вони відповідали актуальним положенням Міжнародної конвенції про уніфікацію деяких правил відносно обмеження відповідальності власників морських суден від 25.08.1924 р., а також і нормам Міжнародної конвенції про обмеження відповідальності власників морських суден від 10.10.1957 року та Конвенції про обмеження відповідальності стосовно морських вимог від 19.11.1976 року. Крім того, необхідне якнайшвидше приєднання України до Конвенції 1976 року та її ратифікація.

Окремо слід наголосити на необхідності внесення змін до КТМ у розрізі скасування норми, відповідно до якої судновласник відповідає за своїми зобов'язаннями належним йому майном, на яке згідно з чинним законодавством

України може бути звернено стягнення. До моменту приєднання України до Конвенції 1976 р. ми вважаємо, що достатньо буде відшкодування шкоди майну потерпілих у межах суми, яка утворюється з вартості судна. При цьому з огляду на те, що багато суден у зв'язку із своїм віком технічним станом можуть коштувати дешево, ми у якості ціни вартості судна пропонуємо брати вартість будівництва судна такого ж класу та виду на день звернення вимоги.

Також у законодавстві потребує вирішення і ряд інших питань. По-перше, потрібно частково відмовитися від правила, яке усуває обмеження відповідальності судновласника за вимогами про відшкодування шкоди: викликаної заподіянням смерті чи шкоди здоров'ю особі, яка перебуває на судні, або втрати чи заподіяння шкоди майну, яке знаходилося на судні; спричиненої заподіянням у зв'язку із плаванням чи експлуатацією судна шкоди особам або майну, які не перебували на судні. Дане правило можна буде, однак, зберегти для випадків, коли подія, яка спричинила такі збитки, не буде порушувати інтереси громадян інших країн. По-друге, до переліку вимог, щодо яких не повинні застосовуватися обмеження відповідальності судновласників, поряд із умисною шкодою повинні бути включені вимоги щодо відшкодування шкоди, заподіяної в результаті забруднення ядерними відходами, нафтою або іншими речовинами, шкідливими для здоров'я людей або біологічних морських ресурсів. Для обох цих груп вимог у КТМ повинні бути встановлені самостійні – підвищені межі відповідальності. По-третє, слід передбачити в КТМ основні норми щодо утворення фонду обмеження відповідальності, передбачивши видання з цього приводу більш детальних правил Державною службою морського та річкового транспорту України. Дані зміни дозволять українським судновласникам знизити ризики, притаманні торговельному мореплаванню, прогнозувати й страхувати такі ризики, що створить сприятливі умови для розвитку морського флоту України.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Авсов Ю. А. Об ограничении пределов ответственности судовладельца (О применении этого принципа, в частности, к морской перевозке). *Фрахтование и торговое мореплавание*, 1927. № 2. С. 204 – 240.

2. Кодекс торговельного мореплавства України від 23.05.1995 р. № 176/95-ВР. *Відомості Верховної Ради України*, 1995. №№ 47-52. Ст. 349

3. Конвенція про обмеження відповідальності стосовно морських вимог від 19.11.1976 р. Дата оновлення: 02.05.1996. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_257 (дата звернення: 10.10.2018)

4. Маковский А. Л. Проблемы международного частного морского права: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.03. М., 1984. 421 с.

5. Международное частное право. 4-е издание. Учебник / отв. ред. Г. К. Дмитриева. М.: Издательство «Проспект», 2015. 690 с.

6. Міжнародна конвенція про уніфікацію деяких правил відносно обмеження відповідальності власників морських суден від 25.08.1924 р. Дата оновлення: 25.08.1924. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_823 (дата звернення: 10.10.2018)

7. Міжнародна конвенція про обмеження відповідальності власників морських суден від 10.10.1957 р. Дата оновлення: 19.11.1976. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_235 (дата звернення: 10.10.2018)

8. План науково-дослідних та дослідно-конструкторських робіт Державного департаменту морського і річкового транспорту на 2008 рік, затверджений Наказом Мінтрансзв'язку від 06.05.2008 р. № 506. Дата оновлення: 06.05.2008. URL: http://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0506650-08 (дата звернення: 10.10.2018)

9. Пояснювальна записка до проекту Закону України про внесення змін до «Кодексу торговельного мореплавства України» (щодо сприяння розвитку судноплавства в Україні). Дата оновлення: 06.06.2017. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=54911 (дата звернення: 10.10.2018)

10. Розміри надводних кораблів і суден головні. Терміни, визначення та літерні позначення: ДСТУ 2355-94. К.: Держстандарт України, 1995. 57 с.

11.Тонких А. В. Общее ограничение ответственности по морским требованиям: дис. … канд. юрид. наук: 12.00.03. М., 2004. 225 с.

Баранова-Мохорт А.С.,
студентка магістратури
спеціальності міжнародне право
Київського університету права НАН України

ПІЛЬГИ ДЛЯ ПОКУПЦІВ ПЕРШОГО ЖИТЛА У БРИТАНСЬКІЙ КОЛУМБІЇ: ФЕДЕРАЛЬНА ТА МІСЦЕВА ПРОГРАМИ

Статтю присвячено питанню надання пільг для покупців першого житла у Канаді. Автор порівнює федеральну програму пільг, що буде уведена у дію у другій половині 2019 року, та програму, яка вже задіяна у канадській провінції Британська Колумбія

***Ключові слова**: програма пільгового кредитування, федеральна програма іпотечного кредитування, ринок нерухомості, житлова криза, законодавство з питань нерухомості, покупці першого житла.*

Статья посвящена вопросу предоставления льгот для покупателей первого жилья в Канаде. Автор сравнивает федеральную программу льгот, будет введена в действие во второй половине 2019 года, и программу, которая уже задействована в канадской провинции Британская Колумбия.

***Ключевые слова**: программа льготного кредитования, федеральная программа ипотечного кредитования, рынок недвижимости, жилищный кризис, законодательство по вопросам недвижимости, покупатели первого жилья.*

The article is devoted to the issue of benefits for first-time home buyers in Canada. The author compares the federal program of benefits that will be put into effect in the second half of 2019 and the program already involved in the Canadian province of British Columbia.

***Keywords**: preferential lending program, federal mortgage program, real estate market, housing crisis, real estate law, first-time home buyers.*

Постановка проблеми. Канада є країною, яка слугує для України прикладом успішного просування реформ, що сприяють соціальному благоустрою. Проте, як і в усіх розвинутих країнах, в Канаді існують проблеми, пов’язані із неможливістю для молоді купити житло, яке наразі є дуже дорогим, особливо в провінції Британська Колумбія. Задля вирішення цієї проблеми як федеральний уряд, так і уряди окремих провінцій (зокрема, Британської Колумбії) вживають певних дій, приймаючи відповідні урядові програми допомоги під час купівлі першого житла. Вивчення цього питання може допомогти у вирішенні аналогічних проблем із купівлею житла молоддю в нашій державі, а також перейняти передовий світовий досвід вирішення соціальних проблем за допомогою податкового регулювання.

Ступінь дослідженості проблеми. Питанню правового регулювання

надання пільг для покупців першого житла у Канаді українськими вченими практично не приділялося уваги. Серед канадських вчених та дослідників, які вивчали цю тему, слід виокремити праці Єноха Омололу, Кімберлі Грін, Джоанни Коноллі, Джареда Данлопа, Марека Коуту та ін. Їхні роботи не перекладалися українською мовою, та й взагалі ця тема досі досліджена дуже мало та вибірково.

Метою статті є дослідження системи надання пільг для покупців першого житла у Канаді загалом та у провінції Британська Колумбія зокрема задля кращого розуміння системи правового регулювання соціального захисту населення в умовах, коли завдяки підвищенню капіталізації житла його придбання стає недоступним для значного числа населення.

Виклад основного матеріалу. Нині через непомірно високі ціни на житло багато канадців (особливо молодь) не можуть купити житло через зростання цін на ринку і введення стрес-тестів. Так, за останні 5 років вартість нерухомості в Ванкувері зросла на 64% [1].

За попередніми оцінками, у 2019 році приблизно 1,6 млн. канадських домогосподарств розглядаються як такі, що «не відповідають базовим житловим потребам», тобто люди або живуть у місцях, які є занадто дорогими, або це житло не відповідає їхнім потребам.

Із перших років після виборів ліберальний уряд Джастіна Трюдо намагався вирішити проблему недостатньої кількості житла та високих цін на нього. Серед них – перша Національна програма побудови житла, яку було уведено у 2017 році.

За останні 3 роки в Канаді було внесено кілька змін до правил іпотеки. Останні зміни було зафіксовано у федеральному бюджеті на 2019 рік. Їх мета – стимулювання так званих «покупців першого житла», тобто вони спрямовані на те, щоб допомогти покупцям, які вперше купують житло, дозволити собі це на досить недешевому ринку нерухомості Канади.

Особливо в цій програмі зацікавлені покупці, що бажають купити житло у Британській Колумбії. Ця провінція разом із провінцією Онтаріо вважається

однією з найдорожчих для проживання.

У 2017 році для того, щоб боротися зі стрімко зростаючими цінами на житло, Британська Колумбія прийняла 15% податок на передачу будівель іноземним особам, які купують житлову нерухомість у Великому Ванкувері. Однак вже 2018 року у цьому законі було прийнято декілька змін. Зокрема, Британська Колумбія звільнила іноземців, які мають дозвіл на роботу у провінції, від податку на трансферт у розмірі 15%.

Нововведенням 2018 року є спекулятивний податок, тобто податок на так звані «порожні будинки». Така політика введена для того, щоб запобігти непотрібній інфляції цін на нерухомість, спричинену спекулятивними діями покупки-продажу нерухомості. Спекулятивний податок був введений як по відношенню до іноземців, що купують і перепродують нерухомість через корпорації та трасти без сплати податків, так і для вітчизняних покупців спекулятивного майна, які купують нерухомість в якості інвестиції з подальшим її перепродажем за вищою ціною. При цьому важливо уточнити, що ці вітчизняні інвестори, це переважно громадяни Британської Колумбії, які не є резидентами держави, тому вони не оплачували податок при переході власності, подібно до іноземців. Спекулятивний податок буде збиратись щорічно у розмірі 0,5% у поточному 2018 році, а з 2019 його сума зросте до 2% вартості нерухомого майна, що продається. При цьому, особи які проживають у таких інвестиційних квартирах (орендарі), або власники які є резидентами Британської Колумбії і систематично оплачують податок на прибуток будуть звільнені від сплати спекулятивного податку.

Нова федеральна програма стосується іпотечного кредитування. Іпотека в Канаді надається у багатьох форматах, залежно від кредитної установи. Багато установ використовують спрощену форму надання іпотечного кредиту. Покупець повинен переконатися, що документ про надання іпотеки відповідає угоді, яку він підписав із кредитною установою, в якій викладено умови іпотеки. Це буде включати відсоткову ставку, термін, період амортизації, привілей на передоплату, варіанти (якщо такі є) для збільшення кількості

платежів або здійснення одноразових виплат, припустимість іпотеки, якщо майно продається, а також можливість перенесення іпотеки, якщо продавець бажає використовувати цей кредит для передачі іншої нерухомості.

Майже 10 відсотків іпотечних кредитів, наданих людям у віці до 25 років у Ванкувері у 2016 році, були надані непостійним мешканцям, йдеться в повідомленні агентства Канади з іпотеки та житлового будівництва (CMHC). Це означає, що деякі молоді Non-Permanent Residents – NPR (тобто непостійні мешканці, іноземні громадяни) можуть отримувати батьківську підтримку для придбання будинків, чого зазвичай позбавлені громадяни Канади [4]. Така допомога не заборонена законодавством Британської Колумбії, хоча й негативно сприймається громадськістю. Саме через це нова федеральна програма стосується тільки канадців, або осіб, які постійно проживають в країні.

Федеральна програма здійснюватиметься за допомогою Корпорації іпотеки та житлового будівництва Канади (Canada Mortgage and Housing Corporation, далі – CMHC). На неї планується виділити до 1,25 млрд. доларів задля того, щоб підтримувати покупців житла протягом трьох років. Задля того, щоб прийняти участь у програмі, покупці першого житла мають відповідати деяким умовам.

По-перше, домогосподарства з доходами менше 120 тисяч доларів можуть претендувати на отримання 5-10% відсотків знижки (або, навіть, на безвідсотковий кредит) на покупку житла.

По-друге, покупці житла повинні мати кошти на перший мінімальний внесок на житло у розмірі не менше 5% (застрахована іпотека).

По-третє, максимальна іпотечна вартість плюс кредит CMHC обмежені у розмірі і не можуть перевищувати $ 480,000 [5].

Вважаємо, що запровадивши такі обмеження, федеральний уряд бажає уникнути певних проблем, а саме:

1) уникнути купівлі житла іноземцями у великих розмірах – скористатися програмою може лише громадянин Канади;

2) хоча б частково пом'якшити соціальну кризу, пов'язану із тим, що соціально вразливі верстви населення не можуть дозволити себе купівлю житла;

3) разом із цим не дозволити відверто маргінальним особам купувати житло за соціальними програмами (звідси вимога щодо першого внеску у розмірі не менше 5%;

4) запобігти зловживанням правом на купівлю першого житла, не дозволяючи брати іпотеку на житло, вартістю більш ніж 480 000 доларів.

За усіх цих умов програма реально може допомогти молоді й іншим соціально вразливим особам придбати перше житло, заощадивши досить значну суму грошей.

Якщо особа, що бажає вперше купити житло, відповідає усім перерахованим вище вимогам, вона може претендувати на пільги. Існує кілька інших особливостей.

Пільги будуть доступними лише для покупців житла, де іпотека плюс позика СМНС є в чотири рази вищими, ніж доходи домогосподарств, що купують житло. Наприклад, у випадку, коли сім'я отримує 100 тисяч доларів доходу, максимальна сума, яку вона може витратити на житло, але за якої ще існує право на отримання допомоги, становить 400 тисяч доларів.

Існує різниця між новобудовами та вже побудованими будинками. Купівля житла, яке являє собою новий будинок, може кредитуватися до 10% від вартості будинку; в той час, як під час купівлі житла, яке розташоване у вже давно побудованому будинку, особа може претендувати лише на іпотеку на спільний капітал у розмірі 5% від вартості будинку [2].

Наведемо практичний приклад. Так, покупець, який купив квартиру вартістю $ 400.000, з 5% початковим внеском в розмірі $ 20.000 зможе претендувати на отримання 10% знижки ($ 40.000) [1].

Під час перепродажу дому вартістю 400 000 доларів США, після вирахування 5% першого внеску (20 000 доларів США) та 5% знижки (20 000 доларів США), сума іпотеки зменшується до 360 000 доларів. Це може знизити

щомісячний іпотечний рахунок покупця першого житла на $ 120 від $ 1971 до $ 1851 (використовуючи іпотечну ставку 3,49%).

У випадку, коли купуються новий будинок, сума знижки може досягати навіть 10% (тобто 40 000 доларів США), відтак сума іпотеки зменшується до 340 000 доларів, що може заощадити 228 доларів на місяць (іпотечні платежі падають від 1971 до 1743 доларів) або $ 2736 на рік. Із часом це може призвести до значної економії.

У бюджеті 2019 року також планується збільшити для покупців першого житла зняти задля цього гроші з пенсійних накопичень (Registered Retirement Savings Plan, далі RRSP) з $ 25 000 до $ 35 000. Це означає, що сімейні пари тепер зможуть вилучити без оподаткування до $ 70,000 від своїх RRSP, щоб вкласти їх у покупку житла [5].

Слід зауважити, що ініціатива федерального уряду не є чимось принципово новим. У провінції Британська Колумбія вже декілька років діють окремі програми, що дозволяють мешканцям цієї провінції купувати житло за пільговими умовами. Через високу вартість житла більшість нотаріусів Британської Колумбії стверджує, що кількість покупців першого житла постійно знижується. У 2018 році 83% покупців першого житла потребували фінансової допомоги для виплати кредитів [6].

Протягом трьох років уряд Канади інвестував понад 826 млн. доларів на житло в Британській Колумбії, включаючи підтримку будівництва більше 8000 нових житлових об'єктів. Проте цього, вочевидь, замало. Тож недивно, що уряд Британської Колумбії вживає заходів для покращення ситуації.

Так, згідно з Програмою іпотеки та акціонерного капіталу для власників нерухомості Британської Колумбії, уряд цієї провінції дозволив, з урахуванням фінансових можливостей покупців першого житла, надавати пільги до 5% від ціни покупки під час авансових виплат. Максимальна сума, на яку надається пільга, за цією програмою складає 37 500 доларів США, які мають бути зареєстровані як друга іпотека на строк до 25 років.

Протягом перших п’яти років дії цієї другої іпотеки не сплачується

жодних платежів за доходами або відсотками. Виплати починаються на шостому році другої іпотеки і амортизуються протягом решти 20 років з процентною ставкою, яка встановлюється одночасно з першим роком реєстрації іпотеки. Процентна ставка буде на 5 відсотків більшою, ніж поточна ставка Королівського Банку Канади (національного банку) на 5 років, а потім зменшується відповідно через 10, 15 і 20 років [3].

Задля того, щоб скористатися програмою уряду Британської Колумбії, покупець має відповідати певним вимогам:

1) постійно проживати в будинку, який купується (тобто не купувати цей будинок задля літнього відпочинку тощо);

2) купувати будинок вперше;

3) бути громадянином Канади або постійно проживати в Канаді протягом п’яти років;

4) прожити у Британській Колумбії щонайменше один рік;

5) сукупний валовий дохід має складати 150 000 доларів США або менше;

6) має внести принаймні половину мінімального авансового внеску, який вимагатиметься для купівлі-продажу будинку, і

7) перед тим, як подати заяву, необхідно попередньо затвердити іпотеку. Брокери повинні розглядати другу іпотеку як нетрадиційне джерело початкового внеску.

Існують також вимоги до нерухомого майна, яке буде придбано за кредитом за цією програмою, і повинно бути:

1) розташоване в Британській Колумбії;

2) з правової точки зору має бути повноцінним автономним житлом, на яке можна звернути заставу, а не орендована чи рекреаційна нерухомість;

3) має виступати основним місцем проживання покупців будинку протягом принаймні перших 5 років і

4) його вартість має складати $ 750,000 або менше [3].

Порівнюючи федеральну програму та програму, що діє у Британській

Колумбії, можна побачити, що федеральна програма є більш прийнятною з таких параметрів:

- вимоги до бажаючих скористатися нею – достатньо бути канадцем або ж протягом певного терміну проживати у Канаді. Уряд Британської Колумбії висуває значно більш суворі вимоги;

- вимоги до першого мінімального внеску (5% у федеральній програмі проти 50% у Британській Колумбії);

- більш велика сума знижки під час купівлі нового житла (у федеральній програмі може досягти 10%, в той час як уряд Британської Колумбії пропонує 5%).

Програма уряду Британської Колумбії є більш прийнятною з точки зору максимального розміру сукупного доходу сім'ї (максимальний розмір на 30 000 доларів більший, ніж у федеральній програмі), а також з точки зору вартості будинку (750 000 у Британській Колумбії проти 480 000 доларів у федеральній програмі). Проте вважаємо, що у кінцевому підсумкові програма федерального уряду може забезпечити житлом більш широкі верстви населення.

Також у Британській Колумбії існують значні знижки для людей похилого віку та людей з особливими потребами. Так, під час ремонту житла для людей похилого віку або інвалідів, є можливість отримати кредит на частину витрат. Якщо, наприклад, особа купує будинок вперше, а літній родич буде жити із нею, потенційно можна повернути певну частину грошей, які особа витратить на ремонт, щоб зробити житло безпечнішим.

Реконструкція повинна відповідати правилам прийнятних проектів для програми, що включатимуть такі речі, як встановлення специфічної ванної кімнати або встановлення нековзної підлоги. Реконструкція, яка збільшить вартість будинку, не роблячи його безпечнішим для людини похилого віку або інваліда, не може претендувати на повернення частини коштів. Особа має право вимагати до 10 000 доларів витрат у податковій формі, а кредит – до 10% від суми, яку особа отримала в якості податкового кредиту на поновлення будинку.

Особи з числа тих, хто вперше купує житло в Британській Колумбії, які

живуть з людьми, які мають зменшені фізичні здібності та низький рівень доходу, можуть додатково отримувати гранти для проведення ремонтних робіт у домі для покращення доступності через програму адаптації до дому для незалежного проживання (HAFI). Застосовуються обмеження щодо доходу та вартості майна. Слід зауважити, що нові заходи від федерального уряду подобаються не всім. Наприклад, деякі критики вважають, що ініціатива призведе до подальшого підвищення цін на ринку житлової нерухомості.

Висновки та пропозиції. Федеральний уряд Канади, так і уряд Британської Колумбії прагнуть подолати кризову ситуацію на ринку житла. Криза виникла через зростання попиту на житло в Канаді, особливо у провінції Британська Колумбія, особливо серед платоспроможних іноземців, що спричинило значне зростання цін на нерухомість і недоступність покупки власного житла для місцевого населення. Задля вирішення цього питання, федеральний уряд оголосив у 2019 році програму пільгових іпотечних кредитів, окремі моменти якої відповідають тим програмам іпотечних кредитів, що вже досить добре зарекомендували себе у декількох провінціях, включаючи Британську Колумбію.

Список використаних джерел:

1. Budget 2019: Liberals promise mortgage help for some first-time homebuyers // CTV News Vancouver. – 2019. – March, 19. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://bc.ctvnews.ca/budget-2019-liberals-promise-mortgage-help-for-some-first-time-homebuyers-1.4342886.
2. Dunlop, Jared, Coutu, Marek. New Incentives for First-time Homebuyers // MLT Aikins. – 2019. – March, 27.
3. Green, Kimberly. New program in British Columbia matches down payment for first-time buyers // Which Mortgage. – 2018. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://www.whichmortgage.ca/article/new-program-in-british-columbia-matches-down-payment-for-firsttime-buyers-218711.aspx.
4. Hopkins, Andrea. Canadian mortgages held by foreigners grow, says housing agency / Andrea Hopkins // Reuters. – 2018. – February, 6th. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://www.reuters.com/article/us-canada-housing-foreign/canadian-mortgages-held-by-foreigners-grow-says-housing-agency-idUSKBN1FQ2OR?il=0.
5. Omololu, Enoch. Stricter mortgage rules for 2019 and how they affect home buyers // Savvy New Canadians. – 2019. – March, 20. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://www.savvynewcanadians.com/stricter-mortgage-rules-2018-will-affect-home-buyers/.
6. Sherman, Josh. First-Time Homebuyers In B.C. Needed Help With Down Payment 83% Of The Time In 2018 // Huffington Post. – 2019. – 1 лютого. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://www.huffingtonpost.ca/2019/01/02/first-time-homebuyers-help-down-payment_a_23632243/

Юрченко С.М.
заступник завідувача кафедри міжнародного права та порівняльного правознавства
Навчально-наукового інституту міжнародних відносин
Київського міжнародного університету

ДО ПИТАННЯ РОЛІ СВІТОВОЇ ОРГАНІЗАЦІЇ ТОРГІВЛІ У РЕГУЛЮВАННІ МІЖНАРОДНИХ ТОРГОВИХ ВІДНОСИН

У статті розглядаються питання правового регулювання міжнародної торгівлі і роль Світової Організації торгівлі у цій галузі. Також визначені принципи діяльності СОТ та проаналізовані підстави і умови введення обмежувальних заходів країнами.
Ключові слова: *Світова організація торгівлі, право СОТ, принципи права СОТ, умови введення обмежувальних заходів.*

В статье рассматриваются вопросы правового регулирования международной торговли и роль Всемирной торговой организации в этой области. Также определены принципы деятельности ВТО и проанализированы основания и условия введения ограничительных мер странами.
Ключевые слова: *Всемирная торговая организация, право ВТО, принципы права ВТО, условия введения ограничительных мер.*

The article deals with issues of legal regulation of international trade and the role of the World Trade Organization in this field. It also defines the principles of the WTO and analyzes the grounds and conditions for the introduction of restrictive measures by the countries.
Key words: *World Trade Organization, WTO law, WTO principles, conditions for the imposition of restrictive measures.*

Міжнародна торгівля в умовах міжнародного поділу праці є основною формою міжнародних економічних зав’язків. правове регулювання міжнародної торгівлі спрямоване на оптимізацію доступу товарів на іноземні ринки з одного боку і захист національного виробника з іншого. Країна. яка має конкурентні переваги на конкретний момент часу прагне до лібералізації міжнародної торгівлі. Країна. яка втрачає позиції прагне застосувати протекціоністські заходи. Міжнародно-правове регулювання спрямоване саме на збалансування інтересів усіх суб’єктів міжнародного торгового права. Майданчиком для міжнародного співробітництва і вироблення є Світова організація торгівлі.

Вивченням зазначених питань займаються як іноземні, так і вітчизняні вчені, зокрема Голубєва В.О., Горін Н.В., Жюйар П., Карро Д., Київець О. В.,

Мережко А.А., Осика С.Г., Пятницький В.Т., Скринька Д.В., Смирнова К. В., Шумилов В.М. та ін.

Міжнародна торгівля є центральною ланкою в складній системі світогосподарських зав'язків, при цьому опосередковує практично всі види міжнародного поділу праці та зв'язує всі країни світу в єдину міжнародну систему світу.

У сучасному світі існує понад чотири тисячі організацій, більше трьохсот з яких є міжнародними міждержавними організаціями. Форми і методи роботи міжнародних організацій, їхні взаємовідносини з урядами країн-членів значною мірою визначають стан і тенденції розвитку економічного середовища окремих країн і регіонів.

Світова організація торгівлі – головний міжнародний регулятор світової торгівлі. Вона здійснює нагляд за багатосторонньою торговельною системою, підтримує торговельні потоки шляхом стимулювання недискримінаційної, прогнозованої торговельної політики в країнах – членах СОТ, ліквідує торговельні бар'єри за допомогою проведення багатосторонніх переговорів, створює багатосторонні процедури розв'язання торговельних конфліктів між країнами-членами.

Головною метою СОТ є лібералізація міжнародної торгівлі, усунення дискримінаційних перешкод на шляху потоків товарів і послуг, вільний доступ до національних ринків і джерел сировини. Досягнення цієї мети забезпечить зміцнення світової економіки, зростання інвестицій, розширення торговельних зв'язків, підвищення рівня зайнятості й доходів в усьому світі. Не є винятком у цьому відношенні й Україна.

Наша держава є учасницею багатьох міжнародних організацій, а з 2008 року – членом СОТ. На жаль, співробітництво України із СОТ не позбавлено недоліків.

Окрім того, серед головних проблем успішної адаптації країни до умов членства в СОТ називають необхідність покращення інвестиційного клімату. Так, наприклад, у Киргизстані обсяг прямих ПІІ в перші роки після вступу до

СОТ скоротився в 3,8 рази, приплив ПІІ в Грузію від часу вступу (2000 р.) не перевищив рівня 1998 р., приплив ПІІ у Молдову після вступу також зменшився [28, с. 14]. Саме тому питання приєднання України до СОТ викликало чимало наукових дискусій з приводу прогнозування можливих наслідків від такого кроку. Прогнозні оцінки цих наслідків були різними і інколи протилежними – від позитивних до вкрай негативних [34, с.73]. Зокрема, як відомо, членство України в СОТ певною мірою обмежує можливості реалізації національних економічних інтересів унаслідок скорочення спектра інструментів торгової політики, які раніше були виключно компетенцією національних урядів [45, с. 108-109]. Якщо розглядати такі потенційні наслідки членства в СОТ як зростання ВВП України і здійснення внутрішніх реформ, то вони, на думку І. Б.Жмудської, були повністю нейтралізовані впливом світових кон'юнктурних змін, тобто світовою економічною кризою. аний чинник також посилив зменшення надходжень до бюджету після скасування імпортних мит на європейську продукцію [24, с. 64]. В своїй публікації О. В. Горячов правильно зазначає, що важливим є те, які вигоди і потенційні негативні наслідки матиме приєднання для різних груп інтересів (держави, виробників, споживачів) [16, с. 53]. Натомість О.І. Слободян вважає, що тут все залежить від самої країни: від її уміння трактувати основні положення і угоди СОТ, виходячи саме із національних інтересів, відстоюючи принципову мету і завдання [59, с.241].

Скринька Д.С. вважає, що нині державне регулювання економіки є доволі сильним і далеко не позитивним. Обмеження державного втручання в економіку, на його думку, є головним «вектором» спрямування права Світової організації торгівлі (СОТ) [45, с. 13].

Право СОТ можна визначити як комплексний міжнародно-правовий інститут. «Комплексний» – тому що включає в себе норми багатьох інших галузей та інститутів міжнародного права.

За допомогою права СОТ – через систему принципів, норм, угод – частина внутрішньодержавної компетенції (в тому що стосується, наприклад, тарифних і нетарифних режимів імпорту) ставиться під міжнародно-правове регулювання

в межах міжнародної торгової системи.

Система угод СОТ – це складний і об'ємний комплекс правових документів, які охоплюють практично всі сфери міжнародного обміну товарами і послугами, а також деякі галузі виробництва в тому випадку, коли це виробництво безпосередньо пов'язане із зовнішньою торгівлею. В компетенцію СОТ входить застосування санітарних і фітосанітарних заходів з метою захисту життя чи здоров'я людей, тварин або рослин; застосування стандартів, технічних регламентів і процедур сертифікації, торгівля сільськогосподарськими товарами[62], міжнародний обмін послугами, державні закупівлі, промислові стандарти, інтелектуальна власність і багато іншого. Всі ці області компетенції СОТ пов'язані з одним основоположним принципом – створення, підтримка і розвиток своєрідних міжнародних, загальних для всіх «правил руху» товарів, послуг і об'єктів інтелектуальної власності, якими повинні керуватися уряди всіх країн-членів СОТ, торгуючи один з одним і організовуючи національні системи регулювання зовнішньої торгівлі.

Лібералізаційний характер Угод, що функціонують у межах СОТ, створює умови для постійного пошуку найбільш ефективних механізмів і інструментів забезпечення прозорості ЗЕД у різних сферах міжнародної торгівлі. Підтвердженням цього є скасування Міжнародних угод про торгівлю молочними продуктами і про торгівлю яловичиною, які входили в Додаток 4 Угоди про заснування СОТ. Іншими словами, інтеграційні процеси в межах СОТ не припиняються, а форми правового забезпечення зовнішньоекономічних відносин постійно еволюціонують.

Право СОТ – ієрархічне, тобто в нього закладені принципи вирішення можливих колізій між окремими угодами «пакету» СОТ. Так, в разі колізії Угоди про заснування СОТ (стаття XVI, п. 3) з нормою ГАТТ пріоритет віддається нормі ГАТТ. Іншими словами, текст ГАТТ співвідноситься з правом СОТ, як «lex specialis» («спеціальний закон») з «lex generalis» («загальний закон»).

У разі колізії між нормою ГАТТ і нормою іншого багатосторонньої

торгівельної угоди верховенство матиме остання.

Як зазначає Голубєва В.О., міжнародно-правова система регулювання торгівлі СОТ базується на кількох основних принципах, які в міжнародно-правовій практиці, по суті, проявляються у двох елементах, а саме: відмові від дискримінації та ринковій ефективності (яка передбачає відкритий та безпечний взаємний доступ на ринки).

У системі принципів СОТ виокремлюють наступні принципи регулювання зовнішньоторговельних відносин: принцип диспозитивності і принцип варіативності.

Принцип диспозитивності означає, що кожен член СОТ має свободу вибору шляхів і напрямів реалізації власного внутрішнього торговельного потенціалу в межах, що їх визначають Генеральна угода з тарифів і торгівлі і інші угоди, які діють у межах СОТ, і з огляду на зобов'язання, що визначені у двосторонніх угодах, підписаних із будь-яким іншим членом СОТ.

Принцип варіативності передбачає наявність вільного вибору кожною державою-членом СОТ набору організаційно-правових інструментів регулювання ЗЕД, які містяться в різних угодах СОТ.

Право СОТ також спирається на спеціальні принципи:

- принцип недискримінації в торгівлі;
- принцип найбільшого сприяння;
- принцип надання національного режиму.

СОТ здійснює міжнародну торговельну політику і міжнародну торгівлю також на основі таких принципів, як принцип захисту національної промисловості; принцип створення стійкої основи торгівлі; принцип сприяння справедливій конкуренції; принцип заборони кількісних обмежень імпорту; принцип можливих дій в умовах надзвичайних ситуацій; принцип регіональних торговельних домовленостей.

Особливість даних принципів щодо міжнародної торговельної системи є те, що вони є методом зіставлення і зрівнювання умов, способом організації міжнародних відносин взагалі і міжнародних торгових відносин зокрема.

Існує низка винятків як з режиму найбільшого сприяння, так і з національного режиму, які дозволяють урядам застосовувати заходи, несумісні з відкритим ринком. Так, ст. XX ГАТТ [5] встановлює загальні винятки, надаючи урядам можливість вживати заходів для досягнення різних цілей. Відповідно до цієї статті урядами можуть вводитися такі заходи:

- необхідні для захисту суспільної моралі, життя або здоров'я людей, тварин або рослин;
- необхідні для забезпечення виконання національних законів та норм, сумісних з ГАТТ;
- щодо торгівлі золотом та сріблом, до продукції, виробленої ув'язненими, або щодо зберігання природних ресурсів;
- необхідні для захисту національних скарбів;
- прийняті у контексті міжурядових товарних угод та ін.

Торговельні заходи як умови для інвестицій поставлено під міжнародно-правовий контроль відповідно до статей III та XI ГАТТ [5]. Забороняється введення менш сприятливого режиму щодо імпортних товарів порівняно з режимом, що надається аналогічній внутрішній продукції, а саме:

- "вимога місцевого компоненту", тобто закупівель або використання підприємствами товарів вітчизняного походження;
- "вимога щодо торговельного балансу", тобто закупівля або використання підприємством імпортних товарів обмежуються кількісними, пов'язаними з обсягом або вартістю, показниками закупівель експортованих ним місцевих товарів.

Відповідно до положення про обмеження імпорту, що міститься в ст. XI ГАТТ [5], заборонені такі заходи, що використовуються для поліпшення інвестиційного клімату:

- «баланс іноземної валюти», тобто обмеження імпорту підприємством товарів, що використовуються в його місцевому виробництві або мають стосунок до нього, в цілому або в тій кількості, що пов'язанп з обсягом чи вартістю експортованих ним місцевих товарів;

- «валютні обмеження», тобто обмеження імпорту підприємством товарів, що використовуються в його місцевому виробництві або мають стосунок до нього, через обмеження доступу підприємства до іноземної валюти;
- «вимоги щодо експорту», тобто продаж підприємством товарів на експорт (або конкретних товарів та їх обсягу, або вартості, або у вигляді частини обсягу чи вартості місцевого виробництва).

Зазначені заходи широко використовувалися в минулому, особливо країнами, що розвиваються.

Як вже зазначалося, в рамках ГАТТ існує загальне зобов'язання ліквідації кількісних обмежень у ст. XI ГАТТ, але це положення застосовується з певними винятками з метою:

1) Запобігання або послаблення критичного дефіциту продовольства чи інших основних продуктів для експортуючої сторони;
2) Застосування стандартів або нормативів для класифікації, сортування чи маркетингу товарів у міжнародній торгівлі щодо експорту або імпорту;
3) Збереження рівноваги платіжного балансу [5].

Країни-члени СОТ можуть застосовувати спеціальні торговельні заходи для подолання негативних ситуацій, пов'язаних з платіжним балансом.

У разі несприятливої ситуації з платіжним балансом, країна-член СОТ може застосовувати торговельні заходи для його покращення, але перевага має надаватися ціновим заходам (наприклад, додатковий податок на імпорт, вимога імпортного депозиту та ін.). У режимі винятку зі сфери міжнародної торгівлі ГАТТ дозволяє державам регулювати "імпорт чи експорт золота та срібла" (ст. XX (c) ГАТТ). Цей виняток був традиційним, враховуючи платіжну функцію, що мали в минулому ці дорогоцінні метали. Сьогодні і золото, і срібло втратили свою функцію валют, принаймні на міжнародному рівні, отже вони зараз є такими ж товарами, як і будь-які інші, що використовуються, як правило, в промисловості, художньому та декоративному промислах.

З публічними функціями також пов'язані такі заходи, як охорона "національних скарбів" (ст. XX (f) ГАТТ). Природно, що кожна держава має право захищати національне культурне надбання, яке може мати правомірне встановлення (як, наприклад, у франції та італії) режиму дозволів на вивезення. До тієї ж категорії, тільки з інших мотивів, потрапляють "продукти праці ув'язнених" (ст. XX (e) ГАТТ). Виняток пов'язаний зі специфікою виробництва товарів, що виробляються примусовою, ручною та дешевою працею [5].

У ст. XX ГАТТ виділяється чотири випадки, в яких держава має право зробити протекціоністські кроки щодо захисту національного ринку, незважаючи на будь-які заборонні правила ГАТТ: захист суспільної моралі (ст. XX (a) ГАТТ), охорона життя та здоров'я людини, тварин та рослин (ст. XX (b) ГАТТ), додержання прав на інтелектуальну власність та захист прав споживачів (ст. XX (d) ГАТТ). Отже, йдеться про питання, що входять до поняття публічного порядку, як воно зазвичай розуміється внутрішнім правом. Охорона публічного порядку – одне із завдань будь-якої держави. Право на охорону, таким чином, забезпечується міжнародним правом багатосторонньої торгівлі, що витікає з традиції, закріпленої у двосторонніх угодах [7, с. 92].

Для того, щоб виняток на користь охорони публічного порядку відповідно до ст. XX ГАТТ був використаний, недостатньо виправдання застосовуваних обмежувальних заходів лише метою їх введення і відсутністю негативних наслідків. Також потрібно, і це головне, щоб заходи були вимушеними.

У ГАТТ міститься ще один виняток – з міркувань безпеки [5]. Введення обмежень з міркувань безпеки вважається виправданим, якщо вони стосуються певних товарів (такий виняток є постійним, але специфічним за сферою дії) або коли мають місце обставини, пов'язані з забезпеченням міжнародної та національної безпеки (такий виняток є тимчасовим, але загальним за сферою дії). До категорій товарів, вилучених із загального міжнародного торгового обігу, належать розщеплені матеріали та військові товари (ст. XXI (b) (i), XXI (b) (ii) ГАТТ). І ті, й інші напряму пов'язані з національною обороною, яка є

виключною функцією держави. Ні у внутрішньому, ні в міжнародному праві ніколи не було такого, щоб торгівля зброєю була вільна.

Обмеження з міркувань міжнародної безпеки – це найбільш зрозумілий із двох випадків, передбачених у ст. XXI ГАТТ і пов'язаних з уведенням обмежень з мотивів безпеки. Отже, ніщо не перешкоджає виконанню учасниками зобов'язань по статуту оон для «збереження міжнародного миру та безпеки» (ст. XXI (C) ГАТТ). Фактично, якщо рада безпеки оон приймає рішення про застосування «економічних санкцій» на основі глави vii статуту оон, члени СОТ зобов'язані ввести санкції і не мають права відмовитися від них, посилаючись на свої міжнародні торговельні зобов'язання. Тобто йдеться про виняток з мотивів міжнародної безпеки відповідно до права оон. Таким чином, ст. XXI ГАТТ однозначно є прикладом пріоритету статуту оон у міжнародному правопорядку [5].

Як зазначає Голубєва В.О., невизначеність самого терміну «національна безпека» несе загрозу потенційних зловживань з боку країн, що намагаються скористатися цим засобом виходячи з міркувань зовнішньої політики. так було, коли Конгрес США прийняв закон Хелмса-Бертона (закон про свободу та демократичну солідарність на Кубі, 1996 р.) і Д'амато (закон про санкції проти Ірану та Лівії, 1996 р.) [7, с. 62]. Загроза, що витікає з дуже широких можливостей застосування кількісних обмежень з міркувань безпеки (а саме внутрішньої безпеки), ще більше посилюється тим, що повністю відсутнє будь-яке обмеження щодо сфери їх дії.

Так, зацікавлений член СОТ має право відступити від будь-якого зі своїх зобов'язань і застосувати обмежувальні заходи на свій розсуд. У переважній більшості випадків обмежувальні дії, що застосовуються відповідно до ст. XXI ГАТТ, мають форму нетарифних бар'єрів, таких як бойкот (заборона на імпорт) та ембарго (заборона на експорт).

Одна з головних особливостей правового регулювання відносин між державами-членами в СОТ полягає в наявності поділу всіх країн на чотири категорії: розвинені держави; держави, що розвиваються; найменш розвинені

держави і держави з економікою перехідного типу (або транзитні держави). Обсяги економічних і торговельних відносин, (а також їх межі) визначаються саме з огляду на ту категорію, до якої належить конкретна держава-член СОТ. Метою такого підходу є стимулювання найменш розвинених держав і вирівнювання їх можливостей до можливостей найбільш розвинених держав-членів СОТ.

У праві СОТ також зароджується великий блок процесуальних норм, сильні елементи і техніка прецедентного права (вплив англо-саксонського права).

Проте домовленість про правила і процедури врегулювання спорів, не регламентує в достатній мірі порядок застосування процесуальних норм і принципів, залишаючи рішення цього питання на розсуд ОРС СОТ. У більшості випадків подібні процесуальні «прогалини» заповнюються процесуальними принципами загального міжнародного права. Наприклад, у справі «ЄС – умови надання тарифних преференцій країнам, що розвиваються» апеляційний орган при розгляді питання про тягар доведення послався на принцип jura novit curia, як він був сформульований Міжнародним Судом у рішенні «Військова і напіввійськова діяльність в і проти Нікарагуа».

Термін «право СОТ» використовують в декількох значеннях, зокрема:

а) як норми внутрішніх регламентів, що визначають порядок і інші питання функціонування органів СОТ;

б) як норми рішень, або резолюцій СОТ (і органів СОТ), що ухвалюються для забезпечення цілей Організації в межах її правосуб'єктності;

в) як систему з більш ніж 50 угод, що становлять «пакет СОТ»;

г) як норми всіх вище перелічених актів разом.

Саме в останньому сенсі термін «право СОТ» слід розуміти і застосовувати.

Отже, регулювання міжнародної торгівлі здійснюється за допомогою системи заходів тарифного і нетарифного регулювання, які закріплені у міжнародних договорах універсального і регіонального характеру. Важливу

роль у процесі розвитку міжнародного торгового права відіграють міжнародні організації. Основним майданчиком для співробітництва держав у галузі міжнародної торгівлі нині відіграє Світова організація торгівлі.

Регулювання міжнародної торгівлі здійснюється національними законодавствами, які повинні відповідати зобов'язанням держав у даній галузі відповідно до їх членства у СОТ, або інтеграційних об'єднаннях регіонального характеру.

Література:

1. Міжнародне публічне право : Підручник : у 2-х томах/ В.В. Мицик, М. В. Буроменський, М. М. Гнатовський та ін. за заг. ред. В.В. Мицика. Харків : Право, 2018. Т. 2 : Основні галузі. 2018. 624 с.
2. Міжнародне торгове право : навч. посіб. / О. В. Київець, В. О. Голубєва; МОНМС України, ДВНЗ «Київ. нац. екон. ун-т ім. В. Гетьмана». Київ : 2010. 450 с.
3. Осика С. Г., Пятницький В. Т. Світова організація торгівлі: Підручник. Київ : «К.І.С», 2001. 491 с.
4. Осика С. Г., Пятницький В. Т., Оніщук О. В. та ін. Регулювання ринків товарів і послуг на засадах норм і принципів системи ГАТТ/СОТ. Київ : 2000. 336 с.
5. Передрій О. Міжнародні економічні відносини : Навчальний посібник. М-во освіти і науки України, Закарпатський держ. ун-т. Київ : Центр навчальної літератури, 2006. 273 с.
6. Результати Уругвайського раунду багатосторонніх торговельних переговорів: *Тексти офіційних документів*. Київ :Вимір, 1998. 520 с.
7. Скринька Д.В. Право Світової організації торгівлі: Підручник. Київ : Видавничий дім «Промені», 2010. 338 с.
8. Смирнова К. В. Феномен міжнародно-правового регулювання державної допомоги на прикладі права СОТ та права Європейського Союзу // *Український часопис міжнародного права* 2018 в. 2 с. 29 35.
9. Agreement on Trade-Related Investment Measures. URL: https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/18-trims_e.htm
10. Grübler J., Ghodsi M., Stehrer R. Assessing the Impact of Non-Tariff Measures on Imports February 2016. The Vienna Institute for International Economic Studies (wiiw). URL: http://www.cepr.org/sites/default/files/2486_GRUEBLER%20-%20Assessing%20the%20Impacy%20of%20NTMs%20on%20Imports.pdf
11. Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization URL: https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/04-wto_e.htm

Корчака І.В.,
студентка 2-го курсу магістратури
спеціальності "*Міжнародне право"*
Навчально-наукового інституту міжнародних відносин
Київського міжнародного університету

ПРАВО НА СІМ'Ю ТА ШЛЮБ ЯК ОДНЕ З ПРИРОДНИХ ПРАВ ЛЮДИНИ

У статті автор досліджує право на сім'ю та шлюб як одне з природних прав людини, аналізує положення міжнародно-правових документів універсального і регіонального характеру, зокрема Загальну декларацію прав людини, а також Європейську конвенцію з прав людини і основних свобод щодо права на сім'ю і недоторканність приватного і сімейного життя. Також аналізуються право на проживання у сім'ї і право створювати сім'ю.

Ключові слова: *право на сім'ю, право на шлюб, природні права людини, захист прав людини.*

В статье автор исследует право на семью и брак как одно из естественных прав человека, анализирует положения международно-правовых документов универсального и регионального характера, в частности Всеобщую декларацию прав человека, а также Европейскую конвенцию по правам человека и основных свобод относительно права на семью и неприкосновенность частной и семейной жизни. Также анализируются право на проживание в семье и право создавать семью.

Ключевые слова: *право на семью, право на брак, естественные права человека, защита прав человека.*

The author examines the right to family and marriage as one of the natural human rights, analyzes the provisions of international legal documents of universal and regional nature, in particular the Universal Declaration of Human Rights, as well as the European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms regarding the right to family and inviolability private and family life. Also the right to live in a family and the right to found a family are analyzed.

Keywords*: right to a family, right to marriage, natural human rights, protection of human rights.*

Для визначення сутності сімейного життя вирішальне значення має поняття сім'ї у філософському, соціологічному та спеціально-правовому аспектах. За філософським аспектом сім'я – це заснована на шлюбі або кровній спорідненості невелика група людей, члени якої пов'язані спільністю побуту, взаємною моральною відповідальністю і взаємодопомогою [1, с.371]. Соціологи сім'ю тлумачать як союз осіб, заснований на шлюбі, спорідненості, прийнятті дітей на виховання, що характеризується спільністю життя, інтересів,

взаємною турботою [3, с.172]. Спеціально-правове поняття сім'ї дає нам юридична наука, за якою сім'я – це коло осіб, які пов'язані правами і обов'язками, що випливають із шлюбу, спорідненості, усиновлення або іншої форми прийняття дітей на виховання [1, с.258].

Нинішня правова доктрина розглядає сімейне життя як одне з особистих немайнових благ, об'єкт правової охорони; а загальнонаукова точка зору на сімейне життя – що це складне поєднання психологічних, моральних, фізичних і господарсько-побутових відносин між невеликим колом осіб, що породжує спільність їхніх інтересів [3, с.43-45].

Нажаль, не дає нам поняття сім'ї новий Сімейний кодекс України (далі СК України). Проте, виходячи із змісту ст. 3 цього кодексу, можна вивести таке визначення сім'ї – це створений на підставі шлюбу, кровного споріднення, усиновлення, а також на інших підставах, не заборонених законом і таких, що не суперечать моральним засадам суспільства, первинний і основний осередок суспільства, який складають особи, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом і мають взаємні права та обов'язки.

Спроба офіційного формулювання поняття "сім'я" була зроблена Національною програмою "Діти України", за якою сім'я є і залишається природним середовищем для фізіологічного, психічного, соціального і духовного розвитку дитини, її матеріального забезпечення і несе відповідальність за створення належних умов для цього. Вона має виступати основним джерелом матеріальної і емоційної підтримки, психологічного захисту, способом збереження і передачі національно-культурних і загальнолюдських цінностей [3, с.9-13].

Висунення охорони сімейного життя в ранг конституційних положень є показником державного визнання цінності сім'ї і сімейного життя, розуміння їхнього впливу на суспільний розвиток і процес формування окремої особистості, усвідомлення того, що сімейне життя виступає основою матеріальної і духовної підтримки людини, сферою розвитку дітей. Україна також стоїть на такій позиції,

закріпивши у Конституції, що “ніхто не може зазнавати втручання в його особисте і сімейне життя” (ст. 32).

Право на сім’ю є одним з природних прав людини. Тому не дивно, що воно закріплено в багатьох міжнародних документах, серед яких значне місце належить Загальній декларації прав людини від 10 грудня 1948 року, яка гарантує право чоловіків та жінок, які досягли повноліття, брати шлюб та засновувати сім’ю без будь-яких обмежень за ознакою раси, національності чи релігії (ст. 16), Європейській конвенції про захист прав і основних свобод людини від 04 листопада 1950 року, стаття 12 якої закріплює, що чоловіки і жінки, які досягли шлюбного віку, мають право на одруження і створення сім’ї згідно з національними законами, які регулюють здійснення цього права, а стаття 8 гарантує, що кожна людина має право на повагу до її особистого і сімейного життя, житла і таємниці листування, Міжнародному пакті про економічні, соціальні і культурні права від 16.12.1966 року, стаття 10 якого закріплю, що сім’ї, яка є природним і основним осередком суспільства, повинні надаватися по можливості якнайширша охорона і допомога, особливо при її утворенні і поки на її відповідальності лежить турбота про несамостійних дітей та їх виховання. Шлюб повинен укладатися за вільною згодою тих, хто одружується, Міжнародному пакті про громадянські і політичні права від 16.12.1966 року, відповідно до якого ніхто не повинен зазнавати свавільного чи незаконного втручання в його особисте і сімейне життя (ст.17), Конвенції ООН про права дитини від 20 листопада 1989, стаття 16 якої закріплює, що жодна дитина не може бути об’єктом свавільного або незаконного втручання в здійснення її права на особисте та сімейне життя.

Отже, право на сім’ю у сенсі права жити у сім’ї мають усі від моменту народження. Щодо права на створення сім’ї, то це право – категорія вікова.

Право на сім’ю включає право на вибір форм організації сімейного життя, а також право на вибір осіб, які утворюватимуть сімейний союз. Найпоширенішою і найбільш ефективною формою організації сімейного життя з погляду інтересів подружжя, їхніх дітей, та й з погляду інтересів суспільства є

шлюб.

Шлюб є початком і ядром сім'ї, він пов'язаний переважно з народженням дітей та їх вихованням, а тому держава не може залишити його поза правовою регламентацією у противагу дружбі, яка такій регламентації не підлягає. Тому ще у статті 1 титулу IX "Про батьківську владу" Інституцій Юстиніана містилося таке визначення шлюбу: "Шлюб, або так званий матримоній, – це союз чоловіка та жінки, що має за мету сумісне життя" [3, с.132].

Для національних джерел права багатьох країн характерним є уникнення законодавчого визначення шлюбу. А питання про його правову природу до сьогоднішнього часу ні в законодавстві, ні в правовій доктрині остаточно не вирішене.

Відповідно до загальної правової концепції шлюб може вважатися таким, що укладений на договірних засадах, різновидом партнерства або ж добровільним союзом чоловіка і жінки, в результаті чого між особами, які одружуються, встановлюються особливі шлюбні правовідносини.

Договірна концепція шлюбу є найпоширенішою. Вона ґрунтується на вимогах, що ставляться законом до порядку укладення будь-яких договорів (Англія, США, Японія, Франція). У цю концепцію вписується можливість встановлення договірного режиму майна подружжя. Противники договірної концепції вважають, що шлюб не може бути договором, оскільки у подружжя виникають лише передбачені законом права і обов'язки, і сторони своєю волею не можуть їх змінити. Та умова, що подружжя може підписати шлюбний контракт, який встановлює режим майна не є достатнім аргументом на користь договірної концепції, так як основна мета шлюбу – створення сім'ї, народження та виховання дітей. Тому шлюб – це статус, який набувається суб'єктами в результаті здійснення дій, передбачених законом. Володіння цим статусом дозволяє віднести суб'єкт до категорії одружених людей. Шлюб-партнерство – концепція, характерна для держав сім'ї континентального і частково загального права. Змістом її є чіткий розподіл функцій між подружжям. В цій концепції

знаходять відображення більш незалежне положення жінки, рівність подружжя у шлюбі [3, с. 92-93].

Розуміння шлюбу як союзу двох незалежних і рівноправних партнерів (Східна Європа, в т. ч. і Україна) припускає закріплення в законодавстві відносної свободи кожного з них у вирішенні питань про продовження чи припинення спільного життя.

Дещо іншим є розуміння шлюбу як союзу чоловіка і жінки в мусульманських державах. У них шлюбний союз трактується нормами шаріату, як освячений Богом. Підставою його реєстрації є попередня домовленість (договір) між родичами майбутніх наречених.

Говорячи про правовий зміст поняття “шлюб”, потрібно підкреслити ряд конкретних та принципових ознак. На нашу думку, буде доречно за основу взяти законодавство України, а точніше СК України, за яким:

1. шлюб – це союз жінки і чоловіка, який знаходиться під захистом держави. Отже, це не договір, не угода, а союз.

2. шлюб – вільний моногамний союз. Вступ до шлюбу є добровільним і вільним, крім того, це одношлюбний союз, на відміну від юридично оформлених полігамних шлюбів в країнах, де панує мусульманська релігія і допускається багатоженство.

3. шлюб – рівноправний союз жінки і чоловіка. Особи, які вступають до шлюбу користуються між собою рівними як в особистих, так і в майнових відносинах, правами.

4. шлюб – це союз, що укладається у встановленій державою формі, тобто державні органи, які реєструють шлюбний союз, висувають до нього ряд вимог, про які буде сказано нижче.

5. шлюб – у принципі, довічний союз, спрямований на утворення сім’ї, народження та виховання дітей, члени якого пов’язані взаємною моральною і матеріальною підтримкою.

Таким чином з вище перерахованих ознак можна вивести такі визначення шлюбу: союз між жінкою і чоловіком, зареєстрований в державному органі

реєстрації актів цивільного стану; шлюб – це вільний, рівноправний і, в принципі, довічний союз жінки і чоловіка, який укладається у встановленому законом порядку, має метою створення сім'ї [4, с. 449]. Однак слід мати на увазі, що ознаку довічного союзу чоловіка і жінки не варто включати до визначення шлюбу як правового поняття – це суперечить ч. 3 ст. 56 СК України, яка закріплює право кожного з подружжя припинити шлюбні відносини. Зазначена ознака може існувати у тих державах, де розлучення заборонені у зв'язку з різноманітними причинами, зокрема релігійними.

На сьогодні шлюб як союз двох осіб різної статі є традиційним і незаперечним твердженням для вітчизняної сімейно-правової доктрини і для законодавства, чого не можна сказати про зарубіжну наукову літературу та законодавство ряду країн.

Досі дозвіл на одностатеві шлюби було запроваджено в низці західноєвропейських країн, зокрема Великобританії, Швеції, Нідерландах, Бельгії, Німеччині та Іспанії. Так, ще у 2005 році уряд Іспанії, де позицію Католицької церкви вважають доволі міцною, все ж ухвалив антихристиянський закон, надавши одностатевим парам однакових прав із традиційним союзом чоловіка та жінки. У Великобританії одностатеві шлюби легалізовано, хоча офіційно це називається "громадянським шлюбом". В кінці лютого 2008 року законопроект, що легалізував цивільні союзи для одностатевих пар надійде на розгляд парламенту Італії. Нині Массачусетс є єдиним американським штатом, де одностатевий шлюб офіційно дозволений. Ще 9 штатів надали гомосексуальним партнерам деякі подружні права. Майже в усіх штатах шлюб визначений як союз чоловіка і жінки, в 27 з них це прописано в конституції. Законодавче закріплення одностатеві шлюби знайшли і в законодавстві Канади, Мексики, Ізраїлю, Південно африканської республіки. Чехія стала першою країною колишнього соцтабору де офіційно дозволені одностатеві шлюби. З першого липня 2006 року в Чехії набув чинності закон щодо реєстрації партнерів, які належать до однієї статі.

В цілому поняття сім'ї та шлюбу не є чимось постійним, історично завданим. Особливо стрімкі зміни в цій сфері здійснюються останнім часом. У світі значно змінилися уявлення відносно суб'єктивного складу сім'ї і, як наслідок, її загального визначення. У багатьох країнах членами сім'ї визнаються особи, які знаходяться у фактичних шлюбних відносинах, значного поширення набули одностатеві шлюби. Виникають болючі питання відносно визначення сімейного походження дітей, які народилися за допомогою сучасних репродуктивних технологій [1, с.153]. Всі ці зміни підтверджують думку про те, що сім'я – це мінлива категорія, тому визначення сім'ї, її сутності, основних ознак та суб'єктивного складу завжди мають певний історичний контекст. Ця обставина має велике значення для розуміння процесу правового регулювання сімейних відносин тому, що воно завжди здійснюється в тих чи інших соціально-економічних умовах і передбачає застосування комплексу своєрідних правових засобів, характер і склад яких обумовлені потребами часу.

Отже, враховуючи історичні та соціальні умови та юридичну практику різних держав, можна зробити висновок, що сім'я – це соціальний феномен, що склався в суспільстві і який має для кожної окремої людини велике значення. Проблеми сім'ї – завжди актуальні, тому що сім'я, як живий організм змінюється із зміною суспільства, яке в свою чергу також змінюється із зміною сім'ї.

Список використаних джерел:

1. Міжнародне приватне право / За ред. В.М. Гайворонського, В.П. Жушмана. Київ: Юрінком Інтер, 2007. 368 с.
2. Про міжнародне приватне правоє Закон України від 23.06.2005. *Відомості Верховної Ради України.* 2005. № 32 С. 422.
3. Сімейне право України : підручник / за заг. ред. проф. Т. В. Боднар та О. В. Дзери. Київ: Юрінком Інтер, 2016. 519 с.
4. Чубарєв В.Л. Міжнародне приватне право. Київ: Атіка, 2008. 608 с.
5. Cheshire and North's. Private international law. – Thirteenth ed. – London, Edinburgh, Dublin: Butterworths, 1999. 1069 p URL: http://www2.law.uu.nl/priv/cefl/Con2004/CONHome2004.html

УДК 341.9
12.00.11 – Міжнародне право

Красовський В. І.,
студент 2 курсу магістратури Інституту міжнародних відносин КНУ ім. Тараса Шевченка, помічник юриста АО «Саєнко Харенко»

ЄДИНИЙ СТАНДАРТ ЗВІТНОСТІ CRS ЯК МОДЕЛЬ ОБМІНУ ПОДАТКОВОЮ ІНФОРМАЦІЄЮ: МЕХАНІЗМ РОБОТИ ТА МОЖЛИВОСТІ ВТІЛЕННЯ В УКРАЇНІ

В статті досліджується Єдиний стандарт автоматичного обміну податковою інформацією CRS, який передбачає щорічний автоматичний обмін інформацією між державами, що є сторонами Багатосторонньої конвенції про співпрацю між компетентними органами з питань автоматичного обміну інформацією за стандартом CRS – MCAA, а також перспективи участі України в обміні за таким стандартом.

Ключові слова: *CRS, автоматичний обмін податковою інформацією, OECP, G20, Конвенція MCAA.*

В статье исследуется Единый стандарт автоматического обмена налоговой информацией CRS, который предусматривает ежегодный автоматический обмен информацией между государствами, являющимися сторонами Многосторонней конвенции о сотрудничестве между компетентными органами по вопросам автоматического обмена информацией по стандарту CRS - MCAA, а также перспективы участия Украины в обмене по такому стандарту.

Ключевые слова: *CRS, автоматический обмен налоговой информацией, ОЭСР, G20, Конвенция MCAA*

The article studies the Common Reporting Standard - an information standard for the automatic exchange of information, which provides for the automatic exchange of information between states that are parties to the Multilateral Competent Authority Agreement - MCAA, as well as the prospects for Ukraine's participation in the exchange according to such a standard.

Key words: *CRS, automatic tax information exchsnge, OECD, G20, MCAA*

Постановка проблеми. В кінці XX – на початку XXI століття світовий процес фінансової глобалізації створив дуже сприятливі умови для міжнародного податкового планування. Його інструменти з часом ставали все більш ефективними і популярними, в результаті чого в низькоподаткових юрисдикціях накопичилася величезна маса неврахованих коштів: на кінець 2010 року як мінімум $ 21 трлн. знаходився в таких юрисдикціях на рахунках представників світової фінансової еліти. Такі дані наводяться в дослідженні, опублікованому Tax Justice Network [1], міжнародної організації, яка бореться з ухиленням від сплати податків. Цифра порівнянна з ВВП Японії і США за рік в той час. Це, зрозуміло,

негативно впливало на економічну ситуацію в країнах, де фактично здійснювалася підприємницька діяльність. Природно, така ситуація дуже не подобалася урядам високоподаткових держав, які внаслідок виведення бізнес-активності в офшори стали недоотримувати величезні суми у вигляді податків. Цей факт поряд з періодично загострюваною фінансовою кризою створив для таких держав серйозні проблеми з наповненням бюджетів та виконанням своїх соціальних зобов'язань. Для того, щоб повернути виведені гроші і обкласти їх податками, уряди високоподаткових країн почали зі спроби налагодити ефективний обмін інформацією про реальних власників грошей в офшорах. Внаслідок цього і був створений CRS стандарт, котрий покликаний частково вирішити описану проблему, що і є темою даного дослідження.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. CRS та стан його імплементації на сьогоднішній день, зокрема перспективи приєднання України, комплексно в науковій літературі не досліджено: реформи щодо втілення стандарту створюються та здійснюються в наші дні. Важливими, однак, на погляд автора, є роботи Еш Егревел (Eesh Aggarwal) «Єдиний стандарт звітності» та Родріго Зепеда (Rodrigo Zepeda) «Закон США Про податкову звітність по іноземним рахункам FATCA та Єдиний стандарт звітності OECP CRS», в яких проаналізовані передумови та механізми роботи CRS. Найбільш нові відомості за даною тематикою публікуються на ресурсах самої OECP, що і були основним джерелом даного дослідження.

Мета статті полягає у систематизації знань про передумови створення, механізм міждержавної податкової співпраці в рамках CRS, вже наявні на сьогодні результати роботи за даним стандартом, розкриття можливостей приєднання України до нього, вже здійснені нашою державою кроки до впровадження автоматичного обміну податковою інформацією, розробці рекомендацій щодо наступних кроків для приєднання до CRS.

Виклад основного матеріалу. Беручи до уваги проблематику, описану вище, з метою повернення виведених прибутків і їх оподаткування, уряди високоподаткових країн почали зі спроби налагодити ефективний обмін

інформацією про реальних власників коштів, зосереджених в низькоподаткових юрисдикціях.

Внаслідок цього з'явилися:

- Двосторонні договори про обмін податковою інформацією (Tax Information Exchange Agreements - TIEA);
- Міжнародна Конвенція про взаємну адміністративну допомогу в податкових справах (The Multilateral Convention on Mutual Administrative Assistance in Tax Matters).

Однак ефективність цих інструментів виявилося відносно невисокою. Причиною тому став закріплений в них принцип обміну інформацією за запитом - коли податкові органи однієї держави подають запит на інформацію до своїх колег з іншої держави щодо окремих компаній, осіб або їх операцій.

До того ж боротьба з податковим плануванням прийняла двосторонній характер. Низькоподаткові країни стали винаходити все більш витончені форми збереження конфіденційності власників компаній. У відповідь високоподаткові держави направили свої зусилля по двох головних напрямках:

- Боротьбу з конфіденційністю володіння компаніями в офшорах.
- Переведення обміну інформацією в "автоматичний режим" - тобто регулярний, без окремих запитів, і стосовно всіх.

Вивчивши і оцінивши потенціал американського прототипу - закону Про податкову звітність по іноземним рахункам FATCA, уряди інших високоподаткових країн вирішили створити подібний механізм обміну інформацією в автоматичному режимі - але вже в глобальному масштабі і на основі взаємності. Так з'явився Єдиний Стандарт Звітності (Common Reporting Standard - CRS), інша назва якого - Стандарт автоматичного обміну інформацією про фінансові рахунки (Standard for Automatic Exchange of Financial Account Information).

CRS почав розроблятися в рамках ОЕСР ще в 2013 році. Початок процесу його практичної реалізації було покладено 19 квітня 2013 року, коли міністри фінансів країн G20 виступили із заявою про необхідність впровадження нового

міжнародного стандарту автоматичного обміну інформацією з метою боротьби з транскордонним ухиленням від податків. А у вересні того ж року вже лідери країн G20 публічно задекларували своє прагнення імплементувати механізм глобального автоматичного обміну інформацією [2]. Таким чином був підготовлений політичний грунт для юридичного оформлення CRS.

23 лютого 2014 року текст CRS був узгоджений в загальних рисах, а в травні 2014 року була схвалена Декларація ОЕСР про автоматичний обмін податковою інформацією. На той момент більше 65 держав офіційно висловили готовність імплементувати стандарт CRS, а 40 з них навіть передбачили для цього граничні терміни. Остаточний текст стандарту CRS був випущений в рамках ОЕСР 21 липня 2014 року [2].

Стандарт CRS передбачає щорічний автоматичний обмін інформацією між державами, які до нього приєдналися. У документі описано, яка саме інформація підлягає міжнародному обміну; вказані фінансові організації, які повинні збирати і надавати податково значущі відомості своїм урядам для подальшого міжнародного обміну; описані типи рахунків і податкові резиденти, за якими повинна збиратися і надаватися така інформація; а також уніфіковані методи перевірки благонадійності клієнтів при відкритті рахунків (Due Diligence).

Згідно CRS збирати і передавати своїм урядам інформацію про рахунки для подальшого міжнародного обміну будуть всі фінансові установи, які оперують на території країн-учасників, а саме:

- банки,
- брокери,
- інвестиційні структури,
- деякі види страхових компаній.

Інформація буде збиратися про індивідуальні рахунки фізичних осіб і корпоративні рахункки компаній, трастів і приватних фондів.

Для розуміння варто зазначити, що індивідуальний рахунок має місце тоді, коли його власник-фізична особа є податковим резидентом юрисдикції, з якої здійснюється автоматичний обмін інформацією. Такі фізособи будуть називатися

"підзвітними особами" (Reportable Persons), а їхні рахунки - відповідно "підзвітними рахунками" (Reportable Accounts) [3].

Корпоративні рахунки стають "підзвітними" якщо вони контролюються однією або декількома "підзвітними особами", або якщо вони контролюються так званою "пасивною нефінансовою структурою" (Passive Non-Financial Entity - NFE), яка в свою чергу контролюється "підзвітною особою". При цьому під "пасивною нефінансовою структурою" розуміється будь-яка організаційно-правова форма бізнесу, більше 50% доходу якої генерується від пасивних доходів (холдинги, трасти, фонди) [4].

Відносно кожного "підзвітного рахунку" буде збиратися і передаватися владі для подальшого обміну наступна інформація:

•Подробиці про особу, що контролює "підзвітний рахунок":

- повне ім'я;

- адреса проживання;

- юрисдикція податкової резидентності;

- ідентифікаційний податковий номер;

- якщо рахунком володіє фізична особа - дата і місце її народження;

- якщо рахунок корпоративний - вся вищевказана інформація про кожну фізичну особу, яка фактично розпоряджається коштами на рахунку.

•Номер "підзвітного рахунку" або інша ідентифікуюча ознака (якщо рахунок не номерний).

•Фінансова інформація:

- валюта рахунку;

- поточний баланс;

- отримана виручка від активної комерційної діяльності;

- отриманий прибуток від пасивних інвестиційних операцій.

Крім того, в звіт включається докладна інформація про фінансову установу, в якій відкрито рахунок.

CRS передбачає спеціальні заходи щодо збереження конфіденційності інформації, якою обмінюються держави. Зокрема, якщо конфіденційність

інформації не може бути гарантована державою, то така держава не буде обмінюватися відомостями на автоматичній основі.

Для розуміння природи системи обов'язковості CRS, варто розглянути це питання в теоретичній площині. З точки зору сучасного міжнародного публічного права всі держави наділені рівними правами і обов'язками. Головним же принципом взаємодії між суверенними державами є "Par in parem non habet imperium" (лат. "Рівний над рівним влади не має")[5]. Таким чином, теоретично жодна держава (або навіть група держав) не може змусити іншу державу підкорятися будь-яким документам, на обов'язковість яких така держава не виражала свою згоду. Винятки з цього правила є "правом міжнародної безпеки" - наприклад, резолюції Ради Безпеки ООН, що є обов'язковими для всіх членів ООН незалежно від їх згоди.

Схвалений в рамках ОЕСР остаточний текст стандарту CRS з юридичної точки зору не є нормою права і сам по собі не має юридично обов'язкового характеру. CRS - це "модельний" документ - тобто орієнтир, на який слід спиратися. Для того, щоб він став обов'язковим - держава повинна юридично висловити свою згоду дотримуватися його норм, тобто провести імплементацію, яка як правило має на увазі три основних етапи:

- Підписання уповноваженими особами юридично обов'язкового міжнародного документа (договору, конвенції, пакту, протоколу і т.п.) - це і є вираз державою своєї згоди на обов'язковість для нього певних норм.
- Ратифікація підписаного міжнародного документа національним парламентом.
- Приведення свого внутрішнього законодавства у відповідність з міжнародним документом.

Таким чином, автоматичний обмін інформацією відповідно до стандарту CRS буде проводитися тільки після його належної імплементації державами - учасниками процесу.

Так, в рамках ЄС імплементація стандарту CRS була проведена у вигляді поправок до Європейської Директиви про Адміністративну Співпрацю (EU

Directive on Administrative Cooperation - DAC2). Природно, цей документ діє тільки у відносинах між країнами-членами ЄС [6].

Щодо інших країн, то імплементація стандарту CRS може здійснюватися:

- При укладанні двосторонніх міжнародних договорів у податковій сфері:
  - ✓ договорів про усунення подвійного оподаткування (Double Tax Treaty), або
  - ✓ договорів про обмін податковою інформацією (Tax Information Exchange Agreement - TIEA).
- При укладанні багатосторонніх конвенцій з питань обміну податковою інформацією.

Другий підхід був визнаний пріоритетним, оскільки тільки він може забезпечити справді глобальний характер механізму автоматичного обміну інформацією. Початок його реалізації стартувало 29 жовтня 2014 року, коли була підписана Багатостороння конвенція про співробітництво між компетентними органами з питань автоматичного обміну інформацією за стандартом CRS (Multilateral Competent Authority Agreement), далі за текстом - "Конвенція МСАА", яка і стала основним юридичним закріпленням стандарту CRS на міжнародному рівні [7].

Слід зазначити, що Конвенція МСАА з'явилася по суті логічним продовженням Конвенції МСМААТМ, стаття 6 якої передбачає можливість автоматичного обміну податковою інформацією. Таким чином, головний механізм впровадження стандарту CRS на глобальному рівні на сьогодні проводиться в два етапи:

- Спочатку держава приєднується до Конвенції МСМААТМ.
- Потім, спираючись на статтю 6 Конвенції МСМААТМ, така держава підписує Конвенцію МСАА. Хоча Конвенція МСАА є "відкритою" і до неї можна приєднатися навіть не будучи учасником Конвенції МСМААТМ.

Після приєднання до конвенцій кожна держава повинна провести всі необхідні процедури (ратифікацію конвенцій і зміни внутрішнього

законодавства). Після цього механізм автоматичного обміну інформацією вступить в силу.

Стосовно України – наша держава на сьогодні не є стороною стандарту CRS, однак вже з 2016 року робляться заяви щодо приєднання. Так, Указом Президента України від 28.04.2016 р. №180/2016 Кабінету Міністрів України було доручено організувати роботу стосовно долучення України до міжнародних ініціатив Організації економічного співробітництва та розвитку, зокрема щодо автоматичного обміну податковою інформацією У травні 2017 року у парламент було подано законопроект «Про внесення змін до Податкового кодексу України (щодо міжнародного автоматичного обміну інформацією з податкових питань)". Однак даний проект закону досі залишається не прийнятим.

Пізніше міністр фінансів Олександр Данилюк заявляв, що з 2020 р. Україна впровадить обмін податковою інформацією про фінансові рахунки з податковими органами закордонних юрисдикцій на автоматичній основі відповідно до стандарту звітності CRS [8]. Інформацію будуть направляти в кінці звітного періоду податковим органам України від іноземних фіскальних органів для сплати до українського бюджету нестягнених податків, у випадку якщо виявиться, що наявні незадекларовані доходи в Україні.

Таким чином, щоб Україні отримати можливість до 2020 р. проводити обмін податковою інформацією, необхідно провести комплексну роботу з імплементації стандарту, створити нормативну базу у фінансовій сфері, програмно-технічні можливості, які матимуть змогу синхронізуватися з відповідним програмним забезпеченням держав-контрагентів.

Висновки. Таким чином, в статті проаналізовано CRS - один з найпередовіших, розроблений в рамках ОЕСР модельний документ, який передбачає щорічний автоматичний обмін інформацією між державами, які взяли його на озброєння.

У документі описано, яка саме інформація підлягає міжнародному обміну, вказані фінансові організації, які повинні збирати і надавати податково-значущі відомості владі для подальшого міжнародного обміну, описані типи рахунків і

податкових резидентів, за якими повинна збиратися і надаватися така інформація, а також уніфіковані методи перевірки благонадійності клієнтів при відкритті рахунків.

Для імплементації CRS держави повинні підписати Багатосторонню конвенцію про співробітництво між компетентними органами з питань автоматичного обміну інформацією по стандарту CRS (Multilateral Competent Authority Agreement).

На думку автора, приєднання України до даного стандарту є надзвичайно важливим з точки зору налагодження належного справляння податків та наповнення бюджету. Звичайно, даний процес буде складним, оскільки це не надто потрібно іноземним державам: мало хто з нерезидентів відкриває рахунки в Україні, а українським платникам податків, які вже мають структуру бізнесу з залученням низькоподаткових юрисдикцій, це, зрозуміло, не вигідно. То ж українська влада повинна проявити належну політичну волю з метою приєднання до цієї системи обміну податковою інформацією.

Перспектива дослідження даної тематики надзвичайно широка, оскільки автоматичний обмін податковою інформацію, зокрема за досліджуваним стандартом, лише налагоджується сьогодні в іноземних юрисдикціях, а особливо стосовно України – яка лише планує приєднання.

Список використаних джерел:

1. James S.Henry. THE PRICE OF OFFSHORE REVISITED: Tax Justice Network - [Electronic resource]. URL: https://www.taxjustice.net/wp-content/uploads/2014/04/Price_of_Offshore_Revisited_120722.pdf (date of application: 01.10.2018). – Title from the screen
2. Automatic Exchange of Information: OECD publishing - [Electronic resource]. URL: http://www.oecd.org/tax/exchange-of-tax-information/automaticexchange.htm (date of application: 01.10.2018). – Title from the screen
3. CRS-related Frequently Asked Questions : OECD publishing - [Electronic resource]. URL: https://www.oecd.org/tax/exchange-of-tax-information/CRS-related-FAQs.pdf (date of application: 01.10.2018). – Title from the screen
4. Standard for Automatic Exchange of Financial Information in Tax Matters IMPLEMENTATION HANDBOOK: OECD publishing - [Electronic resource]. URL: http://www1.oecd.org/tax/exchange-of-tax-information/implementation-handbook-standard-for-automatic-exchange-of-financial-information-in-tax-matters.pdf (date of application: 01.10.2018). – Title from the screen
5. Par in parem non habet imperium: Oxford Reference- [Electronic resource]. URL: http://www.oxfordreference.com/view/10.1093/oi/authority.20110803100306400 (date of application: 01.10.2018). – Title from the screen

6. Administrative cooperation in (direct) taxation in the EU: European Commission - [Electronic resource]. URL: https://ec.europa.eu/taxation_customs/business/tax-cooperation-control/administrative-cooperation/enhanced-administrative-cooperation-field-direct-taxation_en (date of application: 01.10.2018). – Title from the screen

7. Automatic Exchange of Information: OECD publishing - [Electronic resource]. URL: http://www.oecd.org/tax/exchange-of-tax-information/automaticexchange.htm (date of application: 01.10.2018). – Title from the screen

8. Еще больше прозрачности: готова ли Украина к международному обмену налоговой информацией: Европейская правда - [Электронный ресурс]. URL: https://www.eurointegration.com.ua/rus/experts/2018/04/19/7080394/ (дата обращения: 01.10.2018). – Название с экрана

УДК 341.94

12.00.03 - Цивільне право і цивільний процес;
12.00.04 сімейне право; міжнародне приватне право

Трощенко І.О.,
***а**спірантка кафедри міжнародного приватного права*
Інституту міжнародних відносин
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

АНАЛІЗ ПРАВОЗАСТОСОВНОЇ ПРАКТИКИ ЗАКОНУ УКРАЇНИ «ПРО МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО» В ЧАСТИНІ КОЛІЗІЙНОГО РЕГУЛЮВАННЯ НЕДОГОВІРНИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ

Стаття присвячена аналізу практики застосування судами України колізійних правил, визначених Законом України «Про міжнародне приватне право» при вирішенні справ у сфері недоговірних зобов'язань із іноземним елементом. Здійснено аналіз судових рішень та визначено основну тенденцію вирішення колізій у сфері недоговірних зобов'язань, яка полягає у тяжінні судів до застосування права України до зазначених правовідносин з іноземним елементом.
***Ключові слова:** недоговірні зобов'язання, зобов'язання із заподіяння шкоди, колізійне регулювання, правозастосовна практика.*

Статья посвящена анализу практики применения судами Украины коллизионных правил, определенных Законом Украины «О международном частном праве» при решении дел в сфере недоговорных обязательств и иностранным элементом. Осуществлен анализ судебных решений и определена основная тенденция разрешения коллизий в сфере недоговорных обязательств, которая заключается в тяготении судов к применению права Украины к правоотношениям в сфере недоговорных обязательств.
***Ключевые слова:** недоговорные обязательства, обязательства из причинения вреда, коллизионное регулирование, правоприменительная практика*

The article is dedicated to the analysis of practice of application by the courts of Ukraine of the choice of law rules set by the Law of Ukraine On Private International Law when considering cases in the sphere of non-contractual obligations that include foreign element. The analysis of court decisions is made and the trend of resolution of conflict of laws in the sphere of non-contractual obligations is specified which is attraction by the courts to application of the laws of Ukraine to the legal relations in the sphere of non-contractual obligations.
***Key words:** non-contractual obligations, tort obligations, choice of law regulation, law enforcement practice.*

Постановка проблеми. На сучасному етапі розвитку законодавства України, з огляду на процеси реформування законодавства України з метою наближення його норм до права країн-членів ЄС в контексті стратегічного курсу України на інтеграцію в ЄС є надзвичайно важливим. Разом з тим,

найбільш достовірним способом виявлення недосконалостей норм закону є аналіз практики їх застосування судами, в тому числі у сфері колізійного регулювання недоговірних відносин в Україні.

Стан опрацювання проблеми. Проблематика, пов'язана із інститутом недоговірних зобов'язань досліджувалася багатьма українськими та зарубіжними вченими, зокрема М.М. Агарковим, В.В. Банковським, І.О. Хлестовою, Г.К. Дмитрієвою, А.С. Довгертом, В.І. Кисілем, В.П. Звековим, В.М. Зубар, О.О. Отрадновою, Д.А.Ушивцевою та ін. Разом з тим дослідження інститут недоговірних зобов'язань в контексті колізійного регулювання та практики застосування колізійних правил судами України при вирішенні справ за участі іноземного елементу практично не здійснювалося.

Метою статті є аналіз практики застосування судами України положень Закону України «Про міжнародне приватне право» в частині колізійного регулювання недоговірних зобов'язань з іноземним елементом з метою виявлення тенденцій у цій сфері та формулювання рекомендацій щодо вдосконалення такої практики.

Виклад основного матеріалу. Новий етап розвитку правової системи України розпочався із здобуттям незалежності нашої держави у 1991р., коли докорінних змін зазнали всі галузі права та законодавства України. Не виключенням із загальної тенденції стало й цивільне право та міжнародне приватне право, які були розбудовані на якісно нових засадах. Колізійне регулювання недоговірних зобов'язань в Україні здійснюється відповідно до Розділу VII («Колізійні норми щодо недоговірних зобов'язань») Закону України «Про міжнародне приватне право» було від 23 червня 2005 р. [1]. До Розділу VII Закону вміщено чотири статті присвячені питанню колізійного регулювання недоговірних зобов'язань. За загальним правилом, закріпленим у статті 48 встановлено, що до зобов'язань, які виникають з дії однієї сторони, застосовується право держави, у якій мала місце така дія.

У законі передбачено також низку додаткових колізійних норм. Зокрема, права та обов'язки за зобов'язаннями, що виникають внаслідок завдання

шкоди, визначаються правом держави, у якій мала місце дія або інша обставина, що стала підставою для вимоги про відшкодування шкоди (частина 1 статті 49). Права та обов'язки за зобов'язаннями, що виникають внаслідок заподіяння шкоди за кордоном, якщо сторони мають місце проживання або місцезнаходження в одній державі, визначаються правом цієї держави (частина 2 статті 49). Сторони зобов'язання, що виникло внаслідок завдання шкоди, у будь-який час після його виникнення можуть обрати право держави суду (частина 4 статті 49). Крім того, відповідно до частини 3 статті 49 право іноземної держави не застосовується в Україні, якщо дія чи інша обставина, що стала підставою для вимоги про відшкодування шкоди, за законодавством України не є протиправною.

Спеціальні колізійні прив'язки передбачено Законом України «Про міжнародне приватне право» стосовно вимог про відшкодування шкоди, завданої внаслідок недоліків товарів, робіт (послуг). Так, до вимоги про відшкодування шкоди на вибір потерпілого застосовується: 1) право держави, у якій знаходиться місце проживання, місцезнаходження або основне місце діяльності потерпілого (частина 1 статті 50); 2) право держави, у якій знаходиться місце проживання або місцезнаходження виготовлювача товару або виконавця роботи (послуги) (частина 2 статті 50); 3) право держави, у якій потерпілий придбав товар або в якій для нього була виконана робота (надана послуга) (частина 3 статті 50).

До правовідносин у сфері права інтелектуальної власності вітчизняне законодавство передбачає застосування права країни у якій вимагається захист цих прав, а до зобов'язань, що виникли внаслідок набуття, збереження майна без достатніх правових підстав, законодавством України передбачено застосування права держави, у якій такі дії мали місце. При цьому сторони зобов'язання у будь-який час після його виникнення можуть домовитися про застосування до нього права держави суду.

Аналіз правозастосовної практики приписів Закону України «Про міжнародне приватне право» щодо колізійного регулювання недоговірних

зобов’язань свідчить, що судами України у справах за участю іноземного елемента фактично не застосовується іноземне право, а застосовується національне право України на підставі статей 49-51 згаданого закону України.

Наведені приписи закону досить часто застосовуються при судовому вирішенні справ про дорожньо-транспортні пригоди, які мали місце події в Україні за участю іноземних елементів, а також у справах про відшкодування збитків завданих внаслідок неправомірних дій, що мали місце на території України за участю іноземних елементів. Наприклад, Шевченківський районний суд м. Києва у рішенні від 13 серпня 2012 року по справі № 2-10275/11 за позовом громадянина України до громадянина США щодо відшкодування збитків завданих внаслідок ДТП, що сталось у м. Києві з вини громадянина США застосував національне право України [2]. Посилаючись на статтю 48 Закону України «Про міжнародне приватне право» суд зазначив, що до зобов'язань, що виникають з дії однієї сторони, з урахуванням положень статей 49 - 51 цього Закону, застосовується право держави, у якій мала місце така дія. При цьому, відповідно до ст. 49 зазначеного Закону, права та обов'язки за зобов'язаннями, що виникають внаслідок завдання шкоди, визначаються правом держави, у якій мала місце дія або інша обставина, що стала підставою для вимоги про відшкодування шкоди.

Національне право було застосоване і у Рішенні Сихівського районного суду м. Львова від 21.03.2018р. справа № 464/6261/17 щодо відшкодування шкоди завданої громадянину Німеччини громадянином України внаслідок ДТП, що мало місце на території України [3]. За фабулою справи громадянин Німеччини в досудовому порядку отримав компенсацію від страхової компанії у якій була застрахована цивільна відповідальність винуватця ДТП. При цьому розмір відшкодування завданих збитків був визначений на підставі експертної оцінки пошкодження транспортного засобу, яка була проведена в Україні. Громадянин Німеччини не погодився із сумою компенсації збитків та на підтвердження розміру завданої йому шкоди надав експертну оцінку шкоди, завданої його транспортному засобу, яка була проведена у Німеччині.

Розглянувши справу, суд не прийняв до уваги результати експертизи проведеної у Німеччині та відмовив позивачу у задоволенні позову. У мотивувальній частині рішення суду було зазначено: відповідно до ст.ст.48, 49 Закону України «Про міжнародне приватне право» до зобов'язань, що виникають з дії однієї сторони, з урахуванням положень статей 49-51 цього Закону, застосовується право держави, у якій мала місце така дія. Згідно ч.1 ст.49 Закону України «Про міжнародне приватне право» права та обов'язки за зобов'язаннями, що виникають внаслідок завдання шкоди, визначаються правом держави, у якій мала місце дія або інша обставина, що стала підставою для вимоги про відшкодування шкоди. Частиною 1 ст.6 Закону України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні» встановлено, що оцінювачами можуть бути громадяни України, іноземці та особи без громадянства, які склали кваліфікаційний іспит та одержали кваліфікаційне свідоцтво оцінювача відповідно до вимог цього Закону. Представлений позивачем висновок експертного бюро «Ingenieurburo Aussenhofer» від 26.10.2014, який складений як попередня калькуляція необхідних ремонтних робіт у іншій державі, не відповідає вимогам приведеного законодавства України, тому не може бути використаним судом як доказ у відповідності з ЦПК України.

У своєму рішенні по справі № 127/11749/17 від 4 вересня 2017 року Вінницький міський суд Вінницької області у справі про відшкодування збитків завданих майну громадянина України неправомірними діями іноземця, що мали місце у м. Вінниця застосував національне право України [4]. У мотивувальній частині рішення суд зазначив, що за змістом ст.ст. 48, 49 Закону України «Про міжнародне приватне право», до недоговірних зобов’язань, що виникають внаслідок дії однієї сторони, застосовується право держави, у якій мала місце така дія. Права та обов’язки за зобов’язаннями, що виникають внаслідок завдання шкоди, визначаються правом держави, у якій мала місце дія або інша обставина, що стала підставою для вимоги про відшкодування шкоди.

У судовій практиці України також є приклади застосування національного права України із застосування прив'язки до спільного місця проживання сторін спірних правовідносин. Прикладом такої правозастосовної практики може бути Рішення апеляційного суду Івано-Франківської області від 18.10.2012р. по справі з відшкодування шкоди завданої внаслідок ДТП. За фабулою справи позивачі (батько та син), які були постраждалими у ДТП, що мало місце на території Угорщини вимагали від відповідача (водія транспортним засобом, який є громадянином України і надавав позивачам послуги з перевезення) компенсації збитків завданих їм внаслідок ДТП і зокрема у зв'язку із загибеллю у ДТП їх матері та дружини. Розглянувши справу суд встановив, що компетентними органами Угорщини було встановлено, що водій не порушив правил дорожнього руху на території Угорщини, а причиною ДТП стало порушення правил з боку пішохода, який загинув в наслідок ДТП. При розгляді справи суд зазначив у мотивувальній частині, що права та обов'язки за зобов'язаннями, що виникають внаслідок завдання шкоди за кордоном, якщо сторони мають місце проживання або місцезнаходження в одній державі, визначаються правом цієї держави (ч. 2 ст. 49 Закону України "Про міжнародне приватне право"). Оскільки сторони проживають в Україні, апеляційний суд дійшов висновку, що суд першої інстанції при вирішенні спору правильно керувався нормами права України [5].

Господарський суд Рівненської області у своєму рішенні від 17 вересня 2013 р. у справі № 910/2341/13 прийняв рішення за позовом Відкритого акціонерного товариства "Торгмаш" (Республіка Білорусь) до ТОВ "АРМ-ЕКО" (Україна, Рівненська область) на підставі норм національного права. За фабулою справи позивач просив суд стягнути з відповідача збитки, завдані неправомірними діями відповідача, а саме проведенням незаконної реєстрації знаків, якими позивач маркував продукцію власного виробництва. Проаналізувавши наявні в матеріалах справи докази, судом було прийнято до уваги наступне: позивач є юридичною собою за законодавством держави

місцезнаходження - Республіка Білорусь. Згідно з ч. 1 ст. 49 Закону України "Про міжнародне приватне право" права та обов'язки за зобов'язаннями, що виникають внаслідок завдання шкоди, визначаються правом держави, у якій мала місце дія або інша обставина, що стала підставою для вимоги про відшкодування шкоди. Оскільки підставою позовних вимог позивачем визначено дії відповідача щодо проведеної реєстрації права власності на знак для товарів та включення зазначеного знаку до митного реєстру, внаслідок яких позивачу завдано шкоди та які проведено на території України, справа згідно з ч.1 ст. 49 Закону України "Про міжнародне приватне право" підлягає розгляду за правом України [6].

Господарський суд Київської області у своєму рішенні від 13.03.2017р по справі № 911/2841/16 за позовом Державного підприємства обслуговування повітряного руху України (Украероруx), Київська обл., м. Бориспіль до AIR GO AIRLINES, Egypt, Cairo щодо стягнення коштів за надані аеронавігаційні послуги. У мотивувальній частині свого рішення суд обґрунтував необхідність застосування права України для вирішення спору, зазначивши наступне: «Відповідно до ст. ст. 2, 4, 5, 48 Закону України «Про міжнародне приватне право», що застосовується до таких питань, що виникають у сфері приватноправових відносин з іноземним елементом, як визначення застосовуваного права, право, що підлягає застосуванню до приватноправових відносин з іноземним елементом, визначається згідно з колізійними нормами та іншими положеннями колізійного права цього Закону, інших законів, міжнародних договорів України. У випадках, передбачених законом, учасники (учасник) правовідносин можуть самостійно здійснювати вибір права, що підлягає застосуванню до змісту правових відносин. До зобов'язань, що виникають з дії однієї сторони, з урахуванням положень статей 49-51 цього Закону, застосовується право держави, у якій мала місце така дія. Як слідує зі змісту спірних правовідносин з іноземним елементом, дії, щодо яких виник спір у даній справі, - надання позивачем аеронавігаційних послуг, мали місце у повітряному просторі України, а тому до зобов'язань щодо надання та

оплати аеронавігаційних послуг застосовується матеріальне право України» [7].

Аналогічна по суті справа була розглянута Господарським судом Київської області, який у своєму рішенні по справі № 911/1724/15 від 04.06.2015р. щодо стягнення плати за послуги з аеронавігаційного обслуговування з підприємства нерезидента застосував статтю 48 Закону України «Про міжнародне приватне право» зазначивши, що до зобов'язань, що виникають з дії однієї сторони, з урахуванням положень статей 49 - 51 цього Закону, застосовується право держави, у якій мала місце така дія [8].

Варто зазначити, що досить часто суди України інтерпретують положення статті 49 Закону України «Про міжнародне приватне право» таким чином, щоб було застосовано право України навіть в тих випадках, коли здається очевидним, що застосовуватися повинне право іншої країни. Так, наприклад, Апеляційним судом м. Києва у справі №22-ц/796/2046/2018 за позовом громадянина України до фінансової поліції м. Месіна, Італія та митного агенства м. Месіна, Італія щодо відшкодування збитків, яких було завдано громадянину України на території Італії, внаслідок здійснення щодо нього процесуальних дій зазначеними органами м. Месіна, Італія, які здійснювалися внаслідок укладеного ним договору купівлі-продажу яхти, зареєстрованої у Франції та місцем постійної стоянки якої було м.Месіна, Італія з юридичною особою-резидентом Британських Віргінських островів було винесено рішення що суд першої інстанції повинен був застосувати до зазначених правовідносин право України [9]. Свою позицію Суд обґрунтував тим, що відповідно до ч.ч. 1, 4 ст..49 Закону України «Про міжнародне приватне право» права та обов'язки за зобов'язаннями, що виникають внаслідок завдання шкоди, визначаються правом держави, у якій мала місце дія або інша обставина, що стала підставою для вимоги про відшкодування шкоди., а сторони зобов'язання, що виникло внаслідок завдання шкоди, у будь-який час після його виникнення можуть обрати право держави суду. Оскільки Суд першої інстанції з метою повідомлення відповідачів про розгляд справи судом

України та вручення копії позовної заяви з додатками звернувся відповідно до умов Конвенції про правову допомогу по цивільним справам до компетентного суду Італійської Республіки. Документи були передані Фінансовій поліції м.Мессіна та Митному агентству м.Мессіна (т.1 а.с.186-198) і будь-яких заперечень щодо розгляду справи в суді України відповідачами не висловлено, то це дає підстави вважати, що відповідачі погодилися з тим, що справа буде розглядатися за правом України (ч.4 ст.49 Закону України «Про міжнародне приватне право»). Відповідно відсутність реакції відповідачів на повідомлення про розгляд справи судом України фактично було використано судом як підтвердження вибору права сторонами, хоча насправді підтвердження згоди відповідачів щодо вибору права та застосування до зазначених правовідносин права України суду надано не було. Зазначена інтерпретація положень п. 4 ст. 49 Закону України «Про міжнародне приватне право» зустрічається у судовій практиці досить часто.

У судовій практиці України також є окремі випадки застосування при вирішенні справ як національного так і іноземного права. Наприклад, у Постанові Ленінського районного суду м. Харкова від 12 грудня 2013 р. Справа № 642/10320/13-а (№ 2а/642/124/13) у справі за позовом Державного закладу Управління Пенсійного фонду в Ішимському районі Тюменської області Російської Федерації до громадянина України про стягнення незаконно отриманої суми щомісячної грошової виплати [10].

За фабулою справи громадянин України отримував грошові кошти з пенсійного рахунку свого померлого батька, які були нараховані після смерті пенсіонера, оскільки Пенсійний Фонд не був проінформований про смерть отримувача пенсійних виплат.

В мотивувальній частині постанови суд зазначив: В силу ст. 1, ст. 20 Конвенції про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах, укладеної в м. Мінськ 22 січня 1993 року (далі – Мінська конвенція про правову допомогу), громадяни кожної з Договірних Сторін, а також особи, що проживають на її території, користуються на

територіях всіх інших Договірних Сторін у відношенні своїх особистих і майнових прав таким же правовим захистом, як і власні громадяни цієї Договірної Сторони. Громадяни кожної з Договірних Сторін, а також інші особи, що проживають на її території, мають право вільно і безперешкодно звертатися до суду, прокуратури й інших установ других Договірних Сторін, до компетенції яких відносяться цивільні, сімейні і кримінальні справи, можуть виступати в них, подавати клопотання, пред'являти позови і здійснювати інші процесуальні дії на тих же умовах, що і громадяни цієї Договірної Сторони. Положення цієї Конвенції застосовуються також до юридичних осіб, створених відповідно до законодавства Договірних Сторін.

Згідно ст. 51 Закону України «Про міжнародне приватне право» до зобов'язань, що виникли внаслідок набуття, збереження майна без достатніх правових підстав, застосовується право держави, у якій такі дії мали місце. Сторони зобов'язання у будь-який час після його виникнення можуть домовитися про застосування до нього права держави суду.

Відповідно до п. 1 ст. 22 Федерального Закону від 17.12.2001 року № 173 - ФЗ «Про трудові пенсії в Російській Федерації» виплата пенсії та інших соціальних виплат припиняється у разі смерті пенсіонера з 1-го числа місяця, що слідує за місяцем, в якому сталася смерть.

В силу ст. 1102 ЦК РФ особа, яка без встановлених законом, іншими правовими актами чи правочином підстав набула чи зберегла майно за рахунок іншої особи, зобов'язана повернути останньому безпідставно набуте чи збережене майно (безпідставне збагачення). Правила, передбачені цією главою, застосовуються незалежно від того, чи було це безпідставне збагачення результатом поведінки отримувача майна, самого потерпілого, третіх осіб чи відбулося поза їх волею [10].

Згідно ч.1 ст. 49 Закону України «Про загальнообов’язкове державне пенсійне страхування» виплата пенсії припиняється у разі смерті пенсіонера. Відповідно до ст. 50 Закону України «Про загальнообов’язкове державне пенсійне страхування» суми пенсій, виплачені надміру внаслідок зловживань з

боку пенсіонера або подання страхувальником недостовірних даних, можуть бути повернуті пенсіонером добровільно або стягуються на підставі рішень територіальних органів Пенсійного фонду чи в судовому порядку. Відрахування з пенсії провадяться в установленому законом порядку на підставі судових рішень, ухвал, постанов і вироків (щодо майнових стягнень), виконавчих написів нотаріусів та інших рішень і постанов, виконання яких відповідно до закону провадиться в порядку, встановленому для виконання судових рішень. Розмір відрахування з пенсії обчислюється з суми, що належить пенсіонерові до виплати.

Таким чином, судом встановлено, що громадянин України незаконно отримував пенсійні виплати, які нараховувалися на відкритий рахунок банківської карти на ім'я батька після його смерті. На підставі вищевикладеного, керуючись ст. 17, 18, 19, 71, 94, 104, 105, 162 КАС України, ст. 1, ст. 20 Конвенції про правову допомогу та правові відносини у цивільних, сімейних та кримінальних справах, Законом України «Про міжнародне приватне право» Федеральним Законом РФ від 17.12.2001 року № 173 - ФЗ «Про трудові пенсії в Російській Федерації», ст. 1102 ЦК РФ, ст. 49, 50 Законом України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування», суд постановив позовну заяву задовольнити в повному обсязі. Отже, як видно з наведеного аналізу судових справ, судами часто при вирішенні справ по недоговірним зобов'язанням використовується основна колізійна прив'язка «місце односторонньої дії з якої виникло зобов'язання» (стаття 48 Закону України «Про міжнародне приватне право»).

Висновки та пропозиції. Загалом, аналіз правозастосовної практики у сфері колізійного регулювання недоговірних зобов'язань з іноземним елементом дозволяє дійти висновку, що суди України, як правило, намагаються застосовувати національне право України як право закону суду навіть у випадках, коли логічніше було би застосувати іноземне права. Випадки застосування іноземного права в цій сфері поодинокі і як правило передбачають застосування законодавства Республіки Білорусь чи Російської

Федерації, тобто країн, законодавство яких є доступним для розуміння суддями. Така практика є, на нашу думку, неправильною оскільки іноді використовуються не ті прив'язки, які повинні застосуватися у тій чи іншій ситуації, а ті норми, які дозволяють суду застосувати право України, внаслідок чого порушується логіка самого правила прикріплення.

Список використаних джерел:

1. Закон України «Про міжнародне приватне право» від 23 червня 2005р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2005, № 32, ст.422). URL: https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/2709-15 (дата звернення: 22.01.2018).
2. Рішення Шевченківського Суду м. Києва від 13 серпня 2012 р. у справі № 2-10275/11 [Електронний ресурс] / Єдиний державний реєстр судових рішень Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/25722002
3. Рішення Сихівського районного суду м. Львова від 21 березня 2018 р. у справі №464/6261/17 [Електронний ресурс] / Єдиний державний реєстр судових рішень Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/72878512
4. Рішення Вінницького міського суду Вінницької області від 4 вересня 2017 р. у справі №127/11749/17 [Електронний ресурс] / Єдиний державний реєстр судових рішень Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/68631326
5. Рішення Апеляційного суду Івано-Франківської області від 18 жовтня 2012 р. у справі №2/0909/1538/2011 [Електронний ресурс] / Єдиний державний реєстр судових рішень Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/26531215
6. Господарський суд Рівненської області від 17 вересня 2013 р. у справі №910/2341/13 [Електронний ресурс] / Єдиний державний реєстр судових рішень Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/33620466
7. Рішення Господарського Суду Київської області від 13 березня 2017 р. у справі №911/2841/16 [Електронний ресурс] / Єдиний державний реєстр судових рішень Режим доступу: http://reyestr.court.gov.ua/Review/65504224
8. Рішення Господарського Суду Київської області від 04 червня 2015 р. у справі №911/1724/15 [Електронний ресурс] / Єдиний державний реєстр судових рішень Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44747589
9. Постанова Апеляційного Суду м. Києва у справі №22-ц/796/2046/2018 [Електронний ресурс] / Єдиний державний реєстр судових рішень Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/49865449
10. Постанова Ленінського районного суду м. Харкова від 12 грудня 2013 р. у справі № 642/10320/13-а (№2а/642/124/13) [Електронний ресурс] / Єдиний державний реєстр судових рішень Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/49865449