



Адміністративне ПРАВО і ПРОЦЕС

№ 2(12)/2015

НАУКОВО-ПРАКТИЧНИЙ ЖУРНАЛ

ISSN 2227-796X

Журнал «Адміністративне право і процес» містить результати сучасних наукових досліджень у галузі адміністративного та адміністративного процесуального права України й зарубіжних країн. Дописувачами журналу є провідні українські та європейські вчені, молоді науковці, юристи-практики. Запропонована структура журналу відтворює систему адміністративного права, адміністративного процесуального права, яка відповідає сучасному європейському вченню про сутність і внутрішню побудову цих галузей права.

Для науковців, представників органів державної влади та місцевого самоврядування, юристів-практиків, а також студентів юридичних факультетів та вищих навчальних закладів юридичного спрямування.

Видається чотири рази на рік

Засновано 2012 року

Визнано Міністерством освіти і науки України науковим фаховим виданням

Наказ про включення до Переліку наукових фахових видань України № 1609 від 21.11.2013

Журнал внесений до Index Copernicus International, CiteFactor



Адреса редакційної колегії:

*вул. Володимирська, 60,
м. Київ, 01601, Київ, Україна*

Тел. відповідального секретаря:
(044) 239 34 94

e-mail: admin.pravo@ukr.net

Затверджено:

Вченою радою юридичного факультету 22.06.15 (протокол № 9)

Зареєстровано:

Державною реєстраційною службою України.

Свідоцтво про державну реєстрацію – КВ № 18863–7663 Р від 28.04.12

Засновник та видавець:

Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Видавничо-поліграфічний центр «Київський університет».

Свідоцтво внесено до Державного реєстру ДК № 1103 від 31.10.02

Адреса видавця:

*01601, Київ, б-р Шевченка, 14,
кімн. 43; тел. (044) 239 32 22;
факс (044) 239 31 28*

Редакційна рада

Гриценко І. С.	доктор юридичних наук, професор (головний редактор)
Бевзенко В. М.	доктор юридичних наук, професор (заступник головного редактора)
Мельник Р. С.	доктор юридичних наук, професор (заступник головного редактора)
Марценюк Р. О.	кандидат історичних наук, (відповідальний секретар)
Волосенко І. В.	кандидат юридичних наук
Берlach А. І.	доктор юридичних наук, професор
Голосніченко І. П.	доктор юридичних наук, професор
Гуржій Т. О.	доктор юридичних наук, старший науковий співробітник
Діхтієвський П. В.	доктор юридичних наук, професор
Калянов Д. П.	доктор юридичних наук, професор
Коломоєць Т. О.	доктор юридичних наук, професор
Колпаков В. К.	доктор юридичних наук, професор
Комзюк А. Т.	доктор юридичних наук, професор
Кузнichenko С. О.	доктор юридичних наук, професор
Лук'янець Д. М.	доктор юридичних наук, професор
Мани Т.	доктор юридичних наук, професор
Остапенко О. І.	доктор юридичних наук, професор
Приймаченко Д. В.	доктор юридичних наук, професор
Селіванов А. О.	доктор юридичних наук, професор
Старілов Ю. М.	доктор юридичних наук, професор
Чуприс О. І.	доктор юридичних наук, доцент
Шлоер Б.	доктор права
Ярмак Х. П.	доктор юридичних наук, професор

ЗМІСТ / СОДЕРЖАНИЕ / CONTENTS / SPIS TREŚCI

НА ЧАСІ

Юринець Ю. Л.

Закон України № 316-VIII щодо доступу до архівів репресивних органів
комуністичного тоталітарного режиму у контексті
демократичних західних традицій 6

ПРАКТИКА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

Pysarenko N. B.

Impact of the resolution of the European Court of Human Rights on formation
of the position regarding the application of the separate provisions
of the legislation on administrative offences 16

ІСТОРІЯ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА І ПРОЦЕСУ

Соломаха А. Г.

Поліцейське право у поглядах М. Бунге 23

ЗАГАЛЬНЕ АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО

Михайлюк Я. Б.

Теоретичні засади надання адміністративних послуг у країнах
Європейського Союзу та Україні 37

Matselyk T. O., Shapochkina M. V.

Dichotomic approach to systematism of licensed proceedings entities 46

Міхровська М. С.

Принципи організації та діяльності органів виконавчої влади
як інструмент становлення сервісної держави 55

Феделеш М. М.

Держателі реєстрів як суб'єкти реєстраційної діяльності органів
Міністерства юстиції України 63

ОСОБЛИВЕ АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО

АДМІНІСТРАТИВНО-ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО

Кологойда О. В.

Засоби державного регулювання відносин
на фондовому ринку України 70

АДМІНІСТРАТИВНО-ДЕЛІКТНЕ ПРАВО

Заярний О. А.

Суб'єкт адміністративних інформаційних правопорушень:
поняття та особливості 86

МИТНЕ ПРАВО

Комзюк В. Т.

Щодо недоліків нормативного закріплення правового статусу та кола суб'єктів провадження у справах про порушення митних правил 105

ПОЛІЦЕЙСЬКЕ ПРАВО

Наумов І. В.

Система, зміст і значення адміністративних процедур у діяльності регіональних управлінь МВС України 112

ПРАВО ВИЩОЇ ШКОЛИ

Губерська Н. Л.

Процедури створення, реорганізації та ліквідації вищих навчальних закладів в Україні 118

ПРАВО ВНУТРІШНЬОЇ ОРГАНІЗАЦІЇ СУБ'ЄКТА ПУБЛІЧНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ

Сарана С. В.

Режим процесуальних процедур інформаційно-аналітичного забезпечення діяльності органів контролю 127

ТРАНСПОРТНЕ ПРАВО

Клепикова О. В.

Транспортне право України як підгалузь господарського права 134

ПРАВО ОХОРОНИ НАВКОЛИШНЬОГО ПРИРОДНОГО СЕРЕДОВИЩА

Балюк Г. І., Шампол О. А.

Національні та міжнародно-правові проблеми регулювання охорони довкілля і забезпечення екологічної безпеки під час збройних конфліктів 142

ФІНАНСОВЕ ПРАВО

Kotsiuruba O. O.

Public monetary funds as a source of financing of public associations: experience of foreign countries and prospects for Ukraine 159

ІСТОРІЯ ВІТЧИЗНЯНОГО ПРАВА

Сердюк Н. А.

Традиції копного судочинства в Україні 170

ПОРІВНЯЛЬНЕ ПРАВОЗНАВСТВО

Наумчук Н. В.

Кримінально-правові та адміністративно-правові аспекти відповідальності у сфері безпеки продукції в сучасному українському законодавстві 179

Баглай І. П.

Істотна шкода, заподіяна незаконним полюванням та зайняттям рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом: порівняльний аналіз 186

ПРОБЛЕМИ СУЧАСНОГО ПРАВА

Берзін П. С.

Уголовный казначейский кодекс Республики Польши:
содержание разделов о вступительных положениях, исключении
наказания виновного лица, казначейских преступлениях,
казначейских проступках и разъяснение использованных понятий..... 195

Коваленко Т. О.

Гарантії реалізації принципу законності у регулюванні
земельних відносин в Україні..... 226

Радзивілюк В. В.

Поняття, види та система заходів запобігання
банкрутству (неспроможності)..... 234

Яценко Т. В.

Деякі питання застосування термінології в українському законодавстві
в характеристиці суб'єктів, наділених службовими повноваженнями..... 246

Восводін Б. В.

Реклама як інформація у контексті цивільно-правової доктрини 255

Любич Л. Д.

Правовий статус ненародженої дитини у правовідносинах
щодо реалізації репродуктивних прав людини 262

Паракуда І. В.

Товар як об'єкт зберігання на товарному складі..... 274

Тагієв С. Р.

Компаративний аналіз кримінальної відповідальності за посягання
на суддю, народного засідателя чи присяжного 284

Діхтієвський В. П.

Судово-економічна експертиза як окремий вид
криміналістичної експертизи..... 293

Слободяник Н. С.

Зарубіжний досвід формування суддівського корпусу 300

ЗАРУБІЖНІ АВТОРИ

Трухан Я. Р., Влодарек-Подгорська К.

Забезпечення національної безпеки як умова існування держави..... 311

Андрашко Дж., Шуркала Я.

Концепція місцевого самоврядування у Словацькій республіці..... 321

ІСТОРІЯ ПРАВА ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН

Байк О. І.

Деякі розвідки щодо поняття «податок» у країнах Стародавнього Сходу..... 333

КРУГЛІ СТОЛИ, СЕМІНАРИ, КОНФЕРЕНЦІЇ

Яценко Т. В.

Огляд конференції в Київському національному університеті
імені Тараса Шевченка 341

До уваги авторів 344

Вниманию авторов 345

For authors 346

Do uwagi autorów 347

ЗАКОН УКРАЇНИ № 316-VIII ЩОДО ДОСТУПУ ДО АРХІВІВ РЕПРЕСИВНИХ ОРГАНІВ КОМУНІСТИЧНОГО ТОТАЛІТАРНОГО РЕЖИМУ В КОНТЕКСТІ ДЕМОКРАТИЧНИХ ЗАХІДНИХ ТРАДИЦІЙ

Yurynets Y. Law of Ukraine № 316-VIII of access to the archives of the repressive organs of the communist totalitarian regime in the context of democratic western traditions
The article analyzes several aspects of the Law of Ukraine of 09.04.2015 № 316-VIII «On access to the archives of the repressive organs of the communist totalitarian regime, 1917-1991» in the context of the relevant Recommendation No. R (2000) 13 of the Committee of Ministers to Member States on a European Policy on Access to Archives and the report of the International Council on Archives (ICA) for UNESCO's «Archives of security forces of the former repressive regimes».

1. According to the report of ICA, the public right to determine the persons responsible for crimes against human rights prevails over the right to privacy with respect to these persons. Law № 316-VIII expressly provides that archive information repressive bodies of such persons is an open access to such information cannot be limited to any grounds. At the same time a report ACI considers it necessary to take into account the right of persons who were not in the service of repressive bodies to prove (if necessary) these facts. Individuals should be able to make changes to this statement or in personal files. They should be included in the dossier, but clearly separated from documents stored repressive regime, and that should not change. It is proposed to make the appropriate amendments to the Law № 316-VIII.

2. According to the report ICA, personal dossiers of victims of repression should be closed from public access for a legally prescribed period, except in the special permit persons to which they relate, or their heirs. Individual rights of the victims of political repression take precedence over historical investigation. Such guarantees are contained in the Law № 316-VIII. However, such persons are also invited to provide the right to make additions to your file.

3. Revealed some inconsistencies of the law Recommendation No. R (2000) 13 on declassified that can provide special services the opportunity to continue to hide behind secrecy to limit access.

4. It is proposed to provide the documents of repressive bodies of the status of belonging to the National Archival Fund; It drew attention to the need to address the issue of the return of the archives of repressive bodies of personal documents; the need to issue a denial of access to documents only in writing, according to Recommendation No. R (2000) 13.

The author concludes that the law № 316-VIII is of great importance to clarify the historical truth and objective evaluation of the role of repressive bodies of Soviet power in the history of Ukraine, the Law in its main provisions of the relevant Western democratic traditions. At the same time, some important issues remain unresolved, that the law needs to be improved.

Key words: archives of repressive regimes repressive organs, agents of repression, offering repressive bodies, the International Council on Archives, the right people.

**Юринець
Юлія Леонідівна,**

*кандидат юридичних
наук, доцент,
Національний
авіаційний універси-
тет, м. Київ*

Важливим джерелом вивчення культурної та історичної спадщини є архіви. Як зазначається у Статуті Міжнародної ради архівів (далі – МРА) [1], гарантуючи право громадян на доступ до офіційної інформації та вивчення своєї історії, архіви створюють фундамент для демократії, прозорого та якісного державного управління.

Один із найяскравіших описів практики маніпулювання минулим з боку тоталітарних режимів надав Дж. Оруел: «Щодня і мало не щохвилини минуле підганялося під справжнє. Тому документами можна було підтвердити правильність будь-якого передбачення партії; жодної звістки, жодної думки, що суперечить потребам дня, не існувало в записках. Історію, як старий пергамент, вискрібали начисто і писали заново – стільки разів, скільки потрібно. І не було жодного засобу довести потім підробку» [2, с. 16-17]. Отже, для подолання тоталітарного минулого вкрай важливе об'єктивне знання про нього.

Низка публікацій [3; 4 та ін.] свідчать, що подолання тоталітарного минулого в більшості країн світу супроводжувалося рішучим розкриттям архівів репресивних органів. На протилежному «полюсі» – Росія, яка цього не здійснила. Так, російський опозиційний суспільний діяч О. Широпаєв вказує: «...розсекречення архівів КДБ було кришталевою мрією демократів-романтиків єльцинської епохи... Мрія ця, як і багато інших, залишилася нездійсненою. Єльцин вважав за краще не ворушити КДБ, і в результаті ми отримали диктатуру реакційної чекістської кліки, що перекреслила епоху 90-х» [5].

За показниками доступу до архівів репресивних органів Україна до останнього часу (прийняття ЗУ № 316-VIII) була ближче до Росії. За результатами експертного опитування (2011 р.), виявилось, що більшість опитаних, а саме 86,2 %, особисто стикалися з прикладами обмеження в доступі до інформації в архівах [6]. Співробітництво з архівами репресивних органів ґрунтувалося на їх «добрій волі» [7].

Питання доступу до архівів репресивних органів недостатньо розроблялися в українській науковій літературі. Ці питання піднімалися переважно публіцистами, правозахисниками та спеціалістами-прак-

тиками. Окремі питання наукового розроблення проблеми піднімалися у статтях авторки [7; 8], де зокрема на підставі узагальнення європейського досвіду формулювалися деякі підходи до розкриття архівів репресивних органів та обґрунтовувалася необхідність спеціального законодавчого врегулювання. На офіційному рівні необхідність забезпечення загального доступу до архівних документів, зокрема архівів репресивних органів СРСР, засвідчено в Коаліційній угоді 2014 р. (п. 2.3.13).

Отже, прийняття ЗУ № 316-VIII стало закономірним та очікуваним результатом розвитку українського суспільства після Революції Гідності й отримало високу оцінку об'єктивних спеціалістів. Так, згаданий О. Широпаєв вказує, що «це послужить торжеству історичної правди, подальшому оздоровленню українського суспільства, зміцненню української держави та незалежності» [5]. Однак мають місце спроби реваншу щодо прийняття цього Закону через Конституційний Суд України [9]. Тому є доцільним аналіз Закону з точки зору обґрунтування його ефективності для досягнення поставленої мети та з'ясування напрямків можливого вдосконалення.

1. Міжнародна правова база та міжнародний досвід. У преамбулі до ЗУ № 316-VIII зазначено, що Закон ураховує зокрема Рекомендацію Комітету міністрів Ради Європи державам-членам стосовно європейської політики доступу до архівів № R (2000) 13. Водночас Рекомендація має компактний вигляд. За таких умов практичні підходи до ім-

плементації її положень доцільно вивчати за узагальненням, здійсненим Департаментом культури та культурної спадщини Ради Європи [10]. Крім того спеціально щодо доступу до архівів колишніх репресивних режимів підготовлено звіт МРА для ЮНЕСКО [11], де ретельно узагальнений досвід, наявний у постдиктаторських країнах. Так, у Рекомендації № R (2000) 13 зазначається, що основним проблемним питанням у вирішенні проблеми доступу до архівів є задоволення конфліктуючих вимог прозорості і секретності, захисту права на приватність і необхідності доступу до історичної інформації. Водночас ключова концепція Рекомендації № R (2000) 13 – пріоритет доступу; обґрунтовуватися має саме обмеження доступу. Так, у цій Рекомендації передбачається таке: доступ до публічних архівів є правом (п. 5); законодавство має забезпечувати: а) чи відкриття державних архівів без особливих обмежень, б) чи загальний період закриття (п. 7); як винятки з цього загального правила, необхідні в демократичному суспільстві, можуть передбачатися законом ті, що гарантують захист: а) важливих суспільних інтересів, які вимагають захисту (таких як національна оборона, зовнішня політика і громадський порядок); б) приватних осіб від поширення інформації, що стосується їхнього особистого життя (п. 7.1); усі винятки із загального періоду закриття, пов'язані зі зменшенням чи продовженням цього періоду, мають юридичну основу... Будь-яке закриття понад звичний термін має здійснюватися у завчасно визначений

період, у кінці якого дані мають бути відкриті (п. 7.2); якщо архіви, щодо яких надходить запит, не є загальнодоступними з причин, передбачених п. 7.1; може бути надано спеціальний дозвіл для доступу до витягів документів чи з частковими вилученнями. Користувач має бути повідомлений про те, що може бути надано лише частковий доступ (п. 10); будь-яка відмова в доступі чи спеціальному дозволі на доступ має повідомлятися в письмовій формі, й особа, яка подавала запит, має можливість подати апеляцію проти негативного рішення, зокрема звернутися до суду (п. 11).

В узагальненнях сформульовано певні заходи, спрямовані на більш ефективну реалізацію принципу доступу до архівів усупереч відомчій зацікавленості [10]. Зокрема зазначається, що розсекречення документів з обмеженим доступом має відбуватися автоматично по закінченні періоду секретності. Якщо існують законні причини для відстрочки розсекречення таких матеріалів, орган, що відповідає за секретність (звичай орган, що створив документ), має розпочати процедуру повторного засекречування відповідних матеріалів на певний додатковий період. Максимальна тривалість строку секретності для різних видів конфіденційної інформації має бути обмежена законом. Строки секретності мають бути доведені до відома громадськості. Що стосується великої кількості секретних документів, успадкованих від минулого, досвід деяких нових демократій свідчить про корисність динамічного ефективного підходу (наприклад, надання всім органам, що створили до-

кументи, і їхнім правонаступникам строку, до якого вони мають право повторно засекретити будь-які зазначені ними матеріали на певний строк. Після закінчення цього строку всі не засекречені повторно документи автоматично перестають бути секретними) [10, с. 57].

Зі звіту [11] можна зробити висновок, що основною суперечністю між збереженням і вільним доступом до архівів репресивних режимів та його обмеженнями є суперечність між колективними інтересами суспільства та індивідуальними інтересами жертв репресій, з одного боку, та інтересами прошарків, груп і посадових осіб, які були панівними в режимах, що відходять в історію, та/або брали безпосередню участь у здійсненні репресій (агенти репресій). Разом із тим, автори звіту [11] зазначають, що якщо мова йде про агентів репресій, то публічне право визначати осіб, відповідальних за злочини проти прав людини, переважає право на приватність щодо цих осіб. Але, наприклад, законодавство Німеччини обмежує доступ до даних про агентів репресій, якщо вони мали менш ніж вісімнадцять років на момент, коли, як припускається, правопорушення мало місце.

2. Положення ЗУ № 316-VIII щодо пріоритету доступу стосовно агентів репресій у контексті міжнародних традицій. Коло осіб, які у звіті [11] позначені як «агенти репресій», у ЗУ № 316-VIII поділяється на штатних співробітників репресивних органів – військовослужбовців, працівників (робітники, службовці) репресивних органів, які перебували в офіційних трудових або службових відносинах

із зазначеними органами) та позаштатних співробітників репресивних органів (особи, які у 1917-1991 рр. перебували на обліку в підрозділах репресивних органів та які будь-яким чином співпрацювали з репресивними органами у 1917-1991 рр., зокрема надавали інформацію щодо інших осіб). Щодо цих осіб ЗУ № 316-VIII забороняє обмеження в наданні інформації в інтересах приватності цих осіб, що відповідає описаному вище досвіду [11].

Так, згідно з ч.ч. 1-3 ст. 4 ЗУ № 316-VIII Держава гарантує право кожного на доступ до архівної інформації репресивних органів з урахуванням особливостей, установлених цим Законом. Держава гарантує умови для належного зберігання, примноження та використання архівної інформації репресивних органів. Згідно з ч. 1 ст. 5 ЗУ № 316-VIII право на доступ до архівної інформації репресивних органів зокрема гарантується: ...4) заборонаю на віднесення архівної інформації репресивних органів до таємної інформації; 5) заборонаю на віднесення такої архівної інформації до конфіденційної або службової інформації, крім випадків, передбачених цим Законом.

Згідно з ч.ч. 1, 2, 4, 5 ст. 8 ЗУ № 316-VIII архівна інформація репресивних органів є відкритою, крім випадків, визначених цим Законом. Не може бути обмежено доступ до архівної інформації репресивних органів зокрема щодо фактів порушення прав і свобод людини і громадянина (вбивства, заповдіання каліцтв, застосування тортур, катування, переслідування, організацію Голодомору або

масового голоду, депортацію, політичні репресії або будь-які інші протиправні чи злочинні діяння, вчинені представниками тоталітарних режимів); незаконних дій органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових та службових осіб. Архівна інформація репресивних органів про штатних або позаштатних працівників репресивних органів є відкритою, доступ до такої інформації не може бути обмежений з будь-яких підстав, навіть у тому разі, коли такий працівник водночас сам є жертвою репресивних органів. Отже, законодавчо гарантується доступ суспільства до відомостей про агентів репресій.

Водночас, слід звернути увагу на те, що у звіті [11] визнано за необхідне врахувати право для осіб, що не були на службі в репресивних органах, доводити (за необхідності) ці факти. Особи мають можливість внести зміни чи заяву щодо інформації, яка міститься про них у персональних досьє. Вони мають бути включені в досьє, але чітко відділені від документів, що зберігалися репресивним режимом і не мають бути змінені.

Очевидно, таке право має надаватися і спадкоємцям таких осіб. Це право може бути життєвим, адже маємо приклади, коли особа працювала «під прикриттям», після чого отримувала клеймо «зрадника». Реалізація такого права дозволила б користувачам архівів передусім у майбутньому об'єктивно оцінити роль тієї чи іншої персони. Вважаємо за необхідне внести відповідне доповнення до ЗУ № 316-VIII.

3. Положення ЗУ № 316-VIII щодо обмеження доступу стосовно

жертв репресій у контексті міжнародних традицій. У звіті [11] безпосередньо зазначено, що персональні досьє жертв репресій мають бути закриті від публічного доступу протягом законно встановленого періоду, за винятком спеціального дозволу особам, яких вони стосуються, чи їхніх спадкоємців. Індивідуальні права жертв політичних репресій мають пріоритет перед історичним розслідуванням.

Цей принцип реалізовано у ст. 9 ЗУ № 316-VIII. Так, згідно з ч.ч. 1-3 ст. 9 ЗУ № 316-VIII особа, яка є жертвою репресивних органів, має право на обмеження доступу до архівної інформації репресивних органів про себе, крім осіб, зазначених у ч. 4 ст. 8 ЗУ № 316-VIII (агенти репресій, які потім самі стали жертвами). Жертва репресивних органів, установлюючи обмеження на доступ до інформації про себе, має зазначити, на яку інформацію встановлюється обмеження (вид інформації, сторінки, абзаци тощо), а також строк, на який встановлюється обмеження, з урахуванням вимог, визначених частиною четвертою цієї статті. Члени сім'ї та родичі жертви репресивних органів, інші особи, крім осіб, зазначених у ч. 4 ст. 8 ЗУ № 316-VIII, мають право на часткове обмеження доступу до інформації про себе на строк, визначений у частині четвертій цієї статті. При цьому особа має право обмежити доступ лише щодо свого расового (етнічного) походження, політичних або світоглядних поглядів, віросповідання, а також даних, що стосуються здоров'я та статевого життя. Нормою п. 2 Розділу V «Прикінцеві та пере-

хідні положення» ЗУ № 316-VIII передбачено річний термін з дня набрання чинності цим Законом на подання розпоряднику архівної інформації клопотання про обмеження доступу до архівної інформації репресивних органів про себе в порядку, визначеному цим Законом. У разі неподання такого клопотання у визначений строк доступ до інформації про зазначених осіб не підлягає обмеженню.

Один з авторів ЗУ № 316-VIII В. В'ятрович пояснює необхідність такої переваги для жертв репресій тим, що людей «ламали» під час допитів, і людина могла говорити що завгодно, зокрема обмовляти себе та інших, і навіть стати причиною чиєїсь смерті [12]. Натомість на цей випадок звіт [11] особливо наголошує на необхідності надати можливість таким особам та/або їх спадкоємцям внести зміни чи заяву щодо інформації, яка міститься про них у персональних досьє, як це вже описано вище.

Варто також зазначити, що згідно з ч. 6 ст. 9 ЗУ № 316-VIII обмеженню доступу підлягає інформація, а не документ. Це означає, що навіть якщо певні дані з документа є закритими, це не означає абсолютну недоступність його для дослідників. Однак механізму реалізації цього принципу ЗУ № 316-VIII не передбачає. Цей механізм передбачено у звіті [11]: у разі, коли приватність особи і право на історичне розслідування протистоять одне одному, може бути передбачено рішення щодо використання копії оригінального документа з видаленим іменем жертви чи третьої

сторони. Доцільно прямо передбачити цей механізм у ЗУ № 316-VIII.

Крім того згідно з ч. 4 ст. 9 ЗУ № 316-VIII особи, зазначені у ч.ч. 1-3 цієї статті, мають право обмежити доступ до архівної інформації репресивних органів про себе на строк не більш як 25 років. Однак у законі не вказано, з якого моменту відраховується цей термін, що буде породжувати суперечки.

4. Проблеми підходу ЗУ № 316-VIII щодо таємності в контексті міжнародних традицій. Як зазначалося вище, згідно з ч. 1 ст. 5 ЗУ № 316-VIII право на доступ до архівної інформації репресивних органів зокрема гарантується: 4) заборонаю на віднесення архівної інформації репресивних органів до таємної інформації. Однак згідно з ч. 3 ст. 8 ЗУ № 316-VIII не може бути обмежений доступ до архівної інформації репресивних органів, носії якої містять грифи секретності, не передбачені законодавством України.

Отже, остання норма дає підстави вважати, що всупереч ч. 1 ст. 5 ЗУ № 316-VIII може залишатися якийсь масив інформації з архівів репресивних органів, таємність яких буде «передбачена законодавством України». Оскільки вирішення цього питання залежить, як правило, від зацікавлених відомств, то є значна небезпека, що раптом усе залишиться таємним.

Так, ще у статті [8] авторка звертала увагу на те, що згідно з абз. 3 ст. 16 ЗУ «Про Національний архівний фонд та архівні установи» доступ до документів Національного архівного фонду, що містять державну таємницю або іншу інформа-

цію з обмеженим доступом, може бути обмежено виключно відповідно до ЗУ «Про доступ до публічної інформації». З іншого боку, цей Закон (ч. 2 ст. 6) містить критерії обмеження доступу до інформації, які мають оціночний характер і дозволяють прийняти будь-яке рішення: 1) в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення, для захисту репутації або прав інших людей, для запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно, або для підтримання авторитету і неупередженості правосуддя; 2) розголошення інформації може завдати істотної шкоди цим інтересам; 3) шкода від оприлюднення такої інформації переважає суспільний інтерес в її отриманні. Водночас жодних конкретних строків засекречування чи розсекречування законами не встановлюється.

Не виправлено це й у ЗУ № 316-VIII, що, до речі, прямо суперечить п. 7.2 Рекомендації № R (2000) 13. У таких умовах доречним був би динамічний підхід, розглянутий в узагальненні [10] й описаний вище: надання всім органам, що створили документи, і їхнім правонаступникам строку, до якого вони мають право повторно засекретити будь-які зазначені ними матеріали на певний строк. Після закінчення цього строку всі не засекречені повторно документи автоматично перестають бути секретними [10, с. 57]. При цьому потрібно встановити строк такого повторного засекречування – припустимо, ті ж 25 років, як у ч. 4 ст. 9 ЗУ № 316-VIII.

5. Особливості зберігання архівної інформації репресивних органів відповідно до ЗУ № 316-VIII у контексті міжнародних традицій. Розділом IV ЗУ № 316-VIII передбачено, що фактично основним розпорядником архівної інформації репресивних органів відповідно до ЗУ № 316-VIII буде Галузовий державний архів (ГДА) Українського інституту національної пам'яті.

Варто зазначити, що як установлено в узагальненні [10], спеціальні установи для управління такими архівами були створені в дев'яти країнах. Правила, що регулюють доступ до цих архівів й які враховують інтереси користувачів (зацікавлених осіб, дослідників, журналістів), доводяться до відома громадськості. Останнє зокрема передбачено і ч. 4 ст. 12 ЗУ № 316-VIII, відповідно до якої інформація про ГДА, його структуру, завдання, ухвалені рішення та інша інформація, обов'язкова для оприлюднення відповідно до законодавства, розміщується на його офіційному веб-сайті, а також в інший спосіб в обсязі та порядку, передбачених ЗУ «Про доступ до публічної інформації». У більшості інших країн, що постраждали від репресивних режимів, архіви колишніх спецслужб залишаються в розпорядженні державного органу- правонаступника, що відповідає за забезпечення суспільної й національної безпеки. Ці органи мають прийняти й опублікувати правила доступу до матеріалів, що зберігаються в них, які стосуються репресій і нагляду за населенням [10, с. 56].

Отже, з огляду на світовий досвід право на життя має зберігання архівів

репресивних органів як у спеціалізованих установах, так і за попереднім місцем зберігання. В Україні обрано перший варіант з огляду на досвід Польщі, Чехії, Словаччини [3]. Однак з огляду на цей досвід в Україні напевно чи реально зібрати у ГДА носії архівної інформації за 1917-1991 рр. протягом двох років з дня набрання чинності цим Законом, як це передбачено пп. 6, 7 розділу V «Прикінцеві та перехідні положення» ЗУ № 316-VIII. Тому слід абсолютно чітко усвідомлювати, що значний проміжок часу доступ до такої інформації мають забезпечувати галузеві архіви, які і зараз зберігають цю інформацію. У принципі це не суперечить і ЗУ № 316-VIII, оскільки згідно з ч. 2 ст. 10 ЗУ № 316-VIII доступ до архівної інформації репресивних органів забезпечують ГДА та інші розпорядники архівної інформації. Тому перед суспільством стоїть завдання забезпечити належну роботу цих розпорядників.

За таких умов було б доцільно в ЗУ № 316-VIII надати документам репресивних органів статус таких, що належать до Національного архівного фонду в розумінні ЗУ «Про Національний архівний фонд та архівні установи». Це підсилює б гарантії належного поводження з такими документами, зокрема такими, що, можливо, зберігаються у приватних колекціях, та підвищило б рівень відповідальності за порушення відповідних правил і гарантій.

В. В'ятрович також зазначає, що політичним наслідком цього Закону і відкриття архівів стане «декадєбізація» сучасних спецслужб і право-

охоронних органів. Адже навіть зберігаючи ці архіви, вони виконують невластиву їм функцію і мають спадкоємність від радянських каральних органів [12].

6. Інші питання вдосконалення ЗУ № 316-VIII у контексті міжнародних традицій. У звіті [11] звертається увага на необхідність вирішення питання повернення з архівів репресивних органів особистих документів. До таких може належати вилучене під час обшуку особисте листування, вилучені в камерах літературні твори тощо. Водночас необхідність повернення таких документів може порушувати цілісність архівів. Як зазначають автори [11], компромісне рішення може бути прийняте шляхом розрізнення суто особистих документів, що мають бути повернуті їхнім власникам чи їхнім нащадкам, і документів, що стосуються діяльності осіб у їхній громадській або політичній ролі, які мають постійно залишатися в архівах. Має бути визнано право на фінансову компенсацію власникам цих документів чи їхнім нащадкам із забезпеченням того, щоб такі документи не було розміщено в публічних архівах. У той же час можна рекомендувати, що в разі якщо особи, яким повернуто майно, вирішать їх передати третій стороні, держава має отримати право пріоритетного набуття.

Відповідно до цитованого вище п. 11 Рекомендації № R (2000) 13 будь-яка відмова в доступі чи спеціальному дозволі на доступ має повідомлятися в письмовій формі. Однак такої вимоги немає ані в ЗУ «Про Національний архівний фонд та архівні установи», ані в ЗУ № 316-VIII, що прямо суперечить Рекоменда-

ції. За таких умов право на оскарження, передбачене ч. 3 ст. 13 ЗУ № 316-VIII, залишається декларативним, оскільки немає чого оскаржувати. Необхідно вимогу письмової відмови прямо включити до обох згаданих законів.

Таким чином, прийнятий ЗУ № 316-VIII має велике значення для з'ясування історичної правди й об'єктивного оцінювання ролі репресивних органів радянської влади в історії України, цей Закон в основних своїх положеннях відповідає демократичним західним традиціям. У той же час деякі важливі питання залишилися неврегульованими, що потребує вдосконалення Закону. Перспективи подальших розвідок у цьому напрямку – розробка конкретних змін і їх упровадження в законодавстві.

Список використаних джерел:

1. Статут Міжнародної ради архівів : ухвалений XV сесією Генеральної асамблеї. Відень (Австрія), 28.08.2004 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.archives.gov.ua/NB/MRA.pdf>
2. Оруэлл Дж. 1984 / Дж. Оруэлл. – М.: Прогресс, 1989. – 122 с.
3. Бірчак В. Відкриті архіви радянських спецслужб: питання та відповіді / В. Бірчак // Історична правда [Електронний ресурс]. – 17.04.2015 р. – Режим доступу : <http://www.istpravda.com.ua/articles/2015/04/17/148094/>
4. Албания открывает доступ к архивам госбезопасности / Грани.РУ [Електронний ресурс]. – 01.05.2015 р. – Режим доступу : <https://gr1.global.ssl.fastly.net/Politics/World/Europe/m.240627.html>
5. Широпаев А. Украина: Сталин = Гитлер / А. Широпаев // Руфабула [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://rufabula.com/articles/2015/04/11/ukraine-stalin-hitler>
6. Когут І. Результати експертного опитування «Доступ до архівів як право

на суспільну пам'ять» / І. Когут // Центр досліджень визвольного руху [Електронний ресурс]. – 01.03.2012. – Режим доступу : <http://www.cdvr.org.ua/node/1485>

7. Юринець Ю. Л. Стандарти ЮНЕСКО у сфері доступу до архівів служб безпеки колишніх репресивних режимів / Ю. Л. Юринець // Інформація і право. – 2014. – № 3 (12). – С. 76-83.

8. Юринець Ю. Л. Адаптація законодавства України у сфері регулювання архівної справи до принципів і норм європейського права / Ю. Л. Юринець // Правова інформатика. – 2014. – № 3 (43). – С. 33-47.

9. Полсотни нардепов попросили проверить законы по декоммунизации / Обозреватель [Электронный ресурс]. – 05.06.2015 р. – Режим доступа: <http://obozrevatel.com/politics/64938-polsozni-nardepy-proposili-proverit-zakonyi-podekommunizatsii.htm>

10. Доступ до архівів. Путівник для імплементації Рекомендації R (2000) 13 щодо Європейської політики доступу до архівів / Шарль Кечкеметі, Іван Секей; Харківська правозахисна група. – Х. : Права людини, 2010. – 144 с.

11. Архіви служб безпеки колишніх репресивних режимів / за матеріалами Звіту МРА для ЮНЕСКО; коментар Антоніо Гонзалес Куїнтана // Інформаційний портал Харківської правозахисної групи [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.khpg.org/index.php?id=1039004029>

12. Только лично жертва репрессий будет иметь право закрыть доступ к своим секретным документам / В. Вятрович // Комментарий: Багнет [Электронный ресурс]. – 17.05.2015 р. – Режим доступа : <http://www.bagnet.org/news/politics/255862>

Юринець Ю. Л. Закон України № 316-VIII щодо доступу до архівів репресивних органів комуністичного тоталітарного режиму в контексті демократичних західних традицій

Проаналізовані окремі аспекти Закону від 09.04.2015 р. № 316-VIII «Про доступ до архівів репресивних органів комуністичного тоталітарного режиму 1917-1991 років» (далі ЗУ № 316-VIII) щодо його відповідності Рекомендації № R (2000) 13 Комітету міністрів Ради Європи стосовно європейської політики доступу до архівів та звіту Міжнародної Ради архівів для ЮНЕСКО «Архіви служб безпеки колишніх репресивних режимів»

Ключові слова: архіви репресивних режимів, репресивні органи, агенти репресій, жертва репресивних органів, Міжнародна Рада архівів, права осіб

Юринець Ю. Л. Закон Украины № 316-VIII относительно доступа к архивам репрессивных органов коммунистического тоталитарного режима в контексте демократических западных традиций

Проанализированы отдельные аспекты Закона от 09.04.2015 г. № 316-VIII «О доступе к архивам репрессивных органов коммунистического тоталитарного режима 1917-1991 годов» относительно его соответствия Рекомендации № R (2000) 13 Комитета министров Совета Европы относительно европейской политики доступа к архивам и отчета Международного Совета архивов для ЮНЕСКО «Архивы служб безопасности бывших репрессивных режимов».

Ключевые слова: архивы репрессивных режимов, репрессивные органы, агенты репрессий, жертва репрессивных органов, Международный Совет архивов, права лиц.

Стаття надійшла до редакції 6.06.2015

IMPACT OF THE RESOLUTION OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS ON FORMATION OF THE POSITION REGARDING THE APPLICATION OF THE SEPARATE PROVISIONS OF THE LEGISLATION ON ADMINISTRATIVE OFFENCES

In the article we have analyzed several resolutions of the European court of human rights, taken under the applications of the citizens of Ukraine as well as the position of the Supreme Court of Ukraine regarding the cases where the legitimacy of bringing the persons to the administrative responsibility is evaluated. On the basis of the analysis, a number of the conclusions is suggested. Taking into consideration the conclusions, not only the court practice should be formed, but also the norms of the Code of Ukraine on administrative offences should be improved.

Key words: proceeding in the cases on administrative offences, principles of proceedings in the cases on administrative offences, revision of the resolutions in the cases on administrative offences.

**Pysarenko
Nadija Borysivna,**

*candidate of legal
sciences, associate
professor, associate
professor
of the administrative
law department
of the Yaroslav Mudryi
National Law University*

Lately the European Court of Human Rights (hereinafter – the Court) has approved a lot of resolutions in the cases against Ukraine which state the violation of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms 1950 (hereinafter – the Convention). The content of some of them stipulated that these violations have been committed due to the fact that the Ukrainian courts applying some norms of administrative law (in particular, the regulations of the Code of Ukraine on administrative offence (hereinafter - CUAO)) do not consider the obligatory character of the convention provisions which determine the principles, which resolve the issues on legal responsibility of the physical persons.

We would like to emphasize that the majority of the resolutions of the Court in the proceedings against Ukraine have received the status of the final ones. It has given a possibility to the applicants of the proceeding to raise a question concerning the review by the Supreme Court of Ukraine of the resolutions of national courts taken with the violation by Ukraine of the international obligations.

The analysis of the Court resolutions as well as the provisions of the Supreme Court of Ukraine in the proceed-

ings where the legitimacy of bringing of the persons to the administrative responsibility is evaluated, gives the possibility to formulate a number of the conclusions. In our opinion the court practice should be formed as well as the norms of CUAO should be improved considering these conclusions.

1. Proceeding in the cases on administrative offences, in the result of which a resolution on application of the most strict penalty – administrative arrest can be taken and it is considered criminal according to its content that is such that demands the provision of all the guarantees of the article 6 of the Convention.

The resolutions in the proceedings “Gurepka against Ukraine” and “Kornev and Karpenko against Ukraine” can serve as the samples of the resolutions in which the Court demonstrates the specified positions. The last one determines that the applicant Karpenko due to committing the administrative offence specified in the part 1 of the article 185-3 CUAO has been punished by means of imposition of fine. However, the sanction of the specified article at the moment when the applicant had been brought to the responsibility, defined the possibility of application of the administrative arrest. Thus, the offence specified is not significant and the proceeding on consideration of the cases on bringing to the responsibility for its commitments should take place on the basis similar to those which are used for the consideration of the criminal case [1].

Moreover, the questions regarding the criteria, according to which the offences can be considered an insignificant one, was specified in the explanatory

note to the Protocol No. 7 of the Convention. The explanatory note specified that the main criteria is whether the offence is castigated with imprisonment. Specifying this explanation, the Court in the resolution in the case “Gurepka against Ukraine” demonstrates a point of view which totally coincides with the one stated in the case “Kornev and Karpenko against Ukraine”: the applicant Gurepka was brought to responsibility under the part 1 of the article 185-3 of CUAO which stipulated the possibility of application of the administrative arrest to 15 days; presence in the sanction of the main penalty in the form of imprisonments makes it impossible to consider the offence as an insignificant one [2].

2. Bringing of a person to administrative responsibility for the order violation which is not duly established by the national legislation is incompatible with the provisions of the Convention, in particular art. 7 of the international law act.

This conclusion was formulated in the Court resolution in the case “Verenzov against Ukraine”. In the application to the Court, Verenzov complained about the fact that he was declared to be guilty in the violation of the order of manifestation realization despite such order is not duly determined in the legislation.

Having investigated the international acts, the Ukrainian legislation, having analyzed the court practice regarding realization of the right for peaceful meetings, the Court specified that the applicant was brought to responsibility for disobedience to legal orders of the police representatives and for violation of the order of the demonstrations holding.

The last one of the specified violations is stated in the article 185-1 of the CUAO. Nevertheless, its ground, in other words the order of the demonstration holding, is not duly specified in the legislation. Due to this reason, the Court has summed up that due to absence of the rules of holding a peaceful demonstration, the applicant's penalty for the violation of the non-existing order is a violation of the convention norms [3].

3. Fixing in CUAO of too short time period for the examination of the case regarding administrative offence leads to the violation of the person's right for time and possibility for preparation of his defense as well as the right for legal assistance at his own option.

The above specified laws are guaranteed by the paragraphs 1 and 3, article 6 of the Convention. Their violation is determined in the resolutions of the Court in the cases "Kornev and Karpenko against Ukraine" and "Verenzov against Ukraine".

We would specify that in the first case the Court investigated the issue of responsibility to convention provisions of the procedures of bringing the applicant Karpenko to responsibility under the part 1 article 185-3 of CUAO and in the other one – the applicant Verenzov under the article 185 and part 1 article 185-1 of the CUAO.

The article 277 of CUAO determines that the cases regarding administrative offences stipulated by article 185 and part 1 article 185-3 are considered by the court within one day and article 185-1 – within three days.

In both specified resolutions the Court reminded that the subparagraph b part 3 article 6 of the Convention guaran-

tees for the accused one "adequate time and possibilities necessary for the preparation of his defense". The accused one should have a possibility to organize his defense in a due way, to present without any obstacles to the court, which investigates the case, all necessary defense arguments and in such way influence on the proceeding result. In addition, the means which are accessible to all, who is accused of offence commitment, should include the possibility to get acquainted with the results of the investigation which took place during the whole proceeding in order to prepare his defense. The issue of the time period adequacy and the means given to the accused one should be evaluated taking into account the circumstances of each certain case.

In the case of Karpenko and in the case of Verenzov, the Court specified that despite the absence of a certain stating a certain time period between drawing up of the acts on administrative offences and examination of the cases regarding the applicants, it's obvious that it did not exceed several hours. Even if to presume that these cases were not complicated, the Court expresses its doubt that the circumstances under which they have been considered, had been such that gave the applicants a possibility to get duly acquainted with the accusation and proves against them, to evaluate them and elaborate an effective legal strategy of their defense. The further appeal claim which took place in the case of Verenzov, in opinion of the Court, could not change the situation taking into account the fact that at the moment when the appeal court investigated the applicant's claim, he has

already completed the time of the administrative arrest. Thus, in the specified cases the Court has come to a conclusion that the applicant had not had adequate time and means for the preparation of their defense.

Regarding the right for the legal assistance on his own choice, the Court has also defined that it was violated in both considered cases. Whereas in the resolutions for both cases, it described a different demonstration of such violation. So in the case of Verenzov, the national court refused the applicant to satisfy his claim regarding the presentation of his interests by the attorney at his own choice under the reason that the claimant was a human rights activist.

Expressing critics to such argumentation, the Court indicated that not each human right activist is an attorney and if even when such person is an attorney, it does not mean that he was not vulnerable or did not needed the assistance in his procedural status of a suspect one. If a person considers that he need legal assistance and the national legislations guarantees his right for the defender notwithstanding his own legal knowledge. Refusal of the national bodies to satisfy such petition on legal representation is illegal and self-willed.

In the other case the claimant Karpenko affirmed that still she didn't apply for the provision of the legal representation of her interest, she should not be blamed for that because as it was said earlier, she didn't have any time to evaluate the situation and understand the necessity and importance of such petition for the examination of her case. Thus, the Court has come to a conclusion that the inactivity of the claimant

does not release the country from the responsibility for the violation of her procedural rights.

4. Review by the appealation court of the resolution regarding administrative arrest after full completion of the penalty is a violation of the appealation right specified in the article 2 of the Act No. 7 to the Convention.

Such resolution was taken by the Court after having examined the case "Shvidka against Ukraine". The claimant in this case was brought to the responsibility under the court resolution dd 30 August 2011 under the article 173 of CUAO with the imposition of the penalty in the form of the administrative arrest of 10 days. The defender of Shvidka presented an appeal on her behalf in the day of the resolution approval which was considered by the appealation court in 21 September 2011. At that time Shvidka has already completed her full penalty and for this reason in her claim to the Court, she specified that at the moment of the appeal consideration, it was not important to her whether the appealation court cancels the resolution of the court of first instance or leaves it without any changes.

Having certified in this case the violation of the appealation right, the Court specified that under the CUAO, the appealation claim does not terminate the execution of the court resolution on imposing the administrative arrest. Thus, the review by the appealation court of the resolution on imposing the arrest shall be executed afterwards when the person brought to responsibility, has completed her penalty. Due to this reason the Court mentioned that such review cannot effectively correct the deficiencies

of the resolution of the court of lower instance as it (review) “serves to no aim anymore”.

The Court has also mentioned the fact that if the appealation court has cancelled the resolution of the court of first instance, than the claimant would be able to demand on this basis the payment of material and moral damages. Nevertheless, in the Court’s opinion, such retrospective and exclusively compensation method of legal defense cannot be considered as a replacement of law for revision as the Contention is aimed to guarantee not the illusion rights but the rights, which are effective in practice [4].

5. The powers of the Supreme Court of Ukraine specified in the article 297-10 CUAO completely guarantee the adequate possibilities to reach the juridical state, which has a person before violation of the Convention, in respect to which the question of brining to administrative responsibility was solved.

According to this article if the Supreme Court of Ukraine has come to a conclusion about complete or partial revision of the resolution in the case on administrative offence due to the definition of the violation by Ukraine of the international obligations, it has the right a) to cancel the resolution and terminate the proceeding, b) cancel the resolution and send the case to a new examination to the court, which has delivered the judgment subject to appealation.

We would like to underline that Verenzov and Shvydka in their claims to the Court specified that their bringing to administrative responsibility formed the violation of the rights which are protected by the Convention. So, Verenzov

complained about the intervention in his right of peaceful meetings (article 11 of the Convention) and Shvydka – about violation of the rights of free expression of opinion (article 10 of the Convention). In other words, both claimants affirmed that their actions were not illegal and for this reason, the enforcement measures cannot be applied to them. The Court in its resolutions supported the positions of Verenzov and Shvydka stating the violation of the specified articles of the Convention.

The Supreme Court of Ukraine, having investigated the relevant claims of Verenzov and Shvydka, cancelled the resolutions of national court on bringing of these persons to responsibility, and terminated the proceeding in these cases due to the lack of content of administrative offences [5, 6].

Karpenko in the claim to the Court indicated the violation of the part 3 of the article 6 of the Convention, e.g. the non-provision of the time and possibilities required for preparation of her defense. So, the claimant has not complained about bringing her to responsibility due to the absence in her actions of the offense content, she mentioned that she had not has fair judicial examination due to violation of the procedural guarantees stipulated by the Convention. For this reason the Supreme Court of Ukraine has partly satisfied the Karpenko claim on review of the resolution of her bringing to responsibility, cancelled the resolution of the court of first instance and the case was directed to new review [7].

The proceeding in the case regarding Karpenko was terminated by the resolution of the judge of Chervonozavodskiy district court in Kharkiv city. By the mo-

ment of its new review, the term of administrative penalty has finished. In this resolution Karpenko was proclaimed guilty in committing an offence stipulated by the part 1 of the article 185 – 3 of CUAO [8]. We consider that the desirable for the claimant reason for the proceeding termination which would completely rehabilitate her, would have been the determination by the court at new consideration of the case, of the absence in her action of the offence content due to not proving the guilt in committing the offense.

The decision of the appeal court regarding bringing of Karpenko to responsibility is not included into the Unified register of court decisions. We suppose that the claimant has not used her right to appeal the court resolution according to which she was declared guilty. Whereas under the article 294 of the CUAO she could have appealed the resolution of the court of first instance declared in the result of new consideration of the case and ask the appeal court to terminate the proceeding under the rehabilitation reason.

List of sources used:

1. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Корнев і Карпенко

проти України» від 21 жовтня 2010 р. // Практика Європейського суду з прав людини. Рішення. Коментарі. – 2011. – № 4. – С. 87–106.

2. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Гурепка проти України» від 8 квітня 2010 р. // Практика Європейського суду з прав людини. Рішення. Коментарі. – 2011. – № 3. – С. 191–201.

3. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Веренцов проти України» від 11 квітня 2013 р. // Практика Європейського суду з прав людини. Рішення. Коментарі. – 2013. – № 3. – С. 73–104.

4. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Швидка проти України» від 30 жовтня 2014 р. // Офіц. вісн. України. – 2015. – № 22. – Ст. 625.

5. Постанова Верховного Суду України від 3 березня 2014 р., № 37908429 [Електрон. ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/37908429>.

6. Постанова Верховного Суду України від 27 квітня 2015 р., № 44293205 [Електрон. ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44293205>.

7. Постанова Верховного Суду України від 9 липня 2012 р., № 25300167 [Електрон. ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/25300167>.

8. Постанова Червонозаводського районного суду м. Харкова від 29.12.2012 р., № 28420109 [Електрон. ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/28420109>.

Писаренко Н. Б. Вплив рішень Європейського суду з прав людини на формування позицій з приводу застосування окремих положень законодавства про адміністративні правопорушення.

У статті проаналізовано деякі рішення Європейського суду з прав людини, постановлені за заявами громадян України, а також позиції Верховного Суду України у справах, де оцінюються законність притягнення осіб до адміністративної відповідальності. На підставі аналізу запропоновано низку таких висновків: 1) провадження в справі про адміністративне правопорушення, у результаті якого може бути прийнято рішення про застосування найжорсткішого стягнення – адміністративного арешту, вважається по суті кримінальним, а тому таким, що вимагає забезпечення всіх гарантій статті 6 Конвенції про захист прав людини і осно-

вположних свобод; 2) притягнення особи до адміністративної відповідальності за порушення порядку, який з належною чіткістю не визначений національним законодавством, є несумісним з положеннями Конвенції; 3) надто короткі строки для розгляду справи про адміністративне правопорушення, передбачені Кодексом України про адміністративні правопорушення, призводять до порушення права особи мати час та можливості для підготовки свого захисту, а також права на юридичну допомогу за власним вибором; 4) перегляд апеляційним судом постанови по накладення адміністративного арешту після відбуття стягнення у повному обсязі є порушенням права на оскарження, задекларованого у Протоколі № 7 до Конвенції; 5) визначені у Кодексу України про адміністративні правопорушення повноваження Верховного Суду України повною мірою забезпечують адекватні можливості для досягнення юридичного стану, що мала до порушення Конвенції особа, відносно якої вирішувалось питання про притягнення до адміністративної відповідальності.

Відзначено, що з огляду на дані висновки доцільно формувати не тільки судову практику у відповідних справах, а й удосконалювати норми Кодексу України про адміністративні правопорушення.

Ключові слова: провадження в справах про адміністративні правопорушення, принципи провадження в справах про адміністративні правопорушення, перегляд рішень у справах про адміністративні правопорушення.

Писаренко Н. Б. Влияние решений Европейского суда по правам человека на формирование позиций относительно применения отдельных положений законодательства об административных правонарушениях.

В статье проанализированы некоторые решения Европейского суда по правам человека, вынесенные по заявлениям граждан Украины, а также позиции Верховного Суда Украины по делам о законности привлечения физических лиц к административной ответственности. На основе проведенного анализа сформулировано ряд выводов, на которые следует ориентироваться не только при судебном рассмотрении данных дел, а и при усовершенствовании норм Кодекса Украины об административных правонарушениях.

Ключевые слова: производство по делам об административных правонарушениях, принципы производства по делам об административных правонарушениях, пересмотр решений по делам об административных правонарушениях.

Стаття надійшла до редакції 8.05.2015

ПОЛІЦЕЙСЬКЕ ПРАВО У НАУКОВИХ ПОГЛЯДАХ М. БУНГЕ

Solomakha A. G. Science of Police Law in scientific views of M. Kh. Bunge

In terms of the European integration processes in Ukraine it is an actual issue to study the history of administrative law in the light of its founder - police law which was formed through the efforts of the Western European scholars. Professors of the University of St. Vladimir made a significant impact on the development of the national science of police law as part of Western European legal thought. In particular, Nikolai Khristianovich Bunge is an author of the course-book in the mentioned branch of law and one of the leaders of the Kiev university science school of police law.

The aim of the publication is to research the views of professor M. Bunge in science of police law in the light of his scientific activity – course book "Police law."

As a scientist of police law Nikolai Khristianovich is almost unexplored by modern scholars. The paper provides the contents of the both Professor's books on science of police law, the opponents' references (comments), and the Professor's responses to those.

The author concludes that M. Bunge was well aware of the incompleteness of his course, thus readdressing his readers to other books and reference lists (indexes). In addition, he realized the lack of the suggested material balance. It should be emphasized that those were the weaknesses of the lecture course outlined by Bunge himself which would then most often draw his critics' attention.

In the researcher's view, the science of police law is of dual nature. It "consists of the decisions related to the wellbeing (wellbeing setting laws), and to the safety (well doing laws); the latter being a subject matter for science of police law in the narrow sense (Shtein)". The main basis for the both parts of a science of police law, i.e. wellbeing setting and well doing, according to him, are essentially different: «wellbeing setting is an applied part of political economy; well doing is a part of the state law related to the order protection and safety of both the public and individuals". That being said, Mykola Khrystyianovych develops the idea "the decisions of the first, that is of wellbeing setting, are of positive, of the second, i.e. well doing, of mostly negative nature. And yet both parts of police law have lots in common".

M.Bunge believes that the positive technique should facilitate the resolution of the issues to be addressed by the police law science.

The paper analyses the most interesting references by I.Andreyevskiy, I.Tarasov. and A.Antonovych. We believe that the very those publications provide the whole estimation spectrum of the Professor's publication. Different, sometimes totally opposite, but mainly modest evaluations by academics followed the first volume of the course.

Thus we could state that the course book of M.Kh. Bunge "Police Law" (Kiev, 1869, 1877) was the first and the most original creation on police law not only at St. Vladimir University, but even in Ukraine of the post reform period. The point is proven not only by the storming reaction of the academic community reflected in rather sharp comments (references), but also by the instant responses of Mykola Khrystyianovych not leaving a slightest chance for a critic to fight back.

The prevailing of positive and historical technique is a distinct feature of his course book. Absolutely positive and timely was the author's detailed research of those subject components where the economic nature prevails. Despite of the fact that his works mostly deal with economic component, he thought of himself as academic policeist, which quite well reflected the western understanding of the police law science.

M.Kh.Bunge's "Police Law" course book laid the foundation for new leaders of Kyiv University School of the Police Law. Afinogen Antonovych and Mykola Tsytovykh are the ones to follow his ideas and technique developing them with analysis, criticism, and new senses.

Key words: Bunge M.Kh., Science of Police law, Administrative law, University of St. Volodymyr.



**Соломаха Артем
Григорович,**

кандидат юридичних
наук, асистент
кафедри адміністра-
тивного права
Київського
національного
університету імені
Тараса Шевченка

В умовах євроінтеграційних процесів України актуальним є дослідження історії адміністративного права через призму його попередника – поліцейського права, яке формувалося завдяки зусиллям західноєвропейських учених. Професори Університету Святого Володимира здійснили значний вплив на розвиток вітчизняної поліцейстики як частини західноєвропейської правової думки. Так, Микола Бунге є автором підручника із зазначеної галузі права й одним із лідерів Київської університетської школи поліцейського права.

Метою публікації є аналіз та узагальнення поглядів М. Бунге на поліцейське право через призму його двотомної праці «Полицейское право» (Київ, 1869, 1877) та оцінки її сучасниками.

Микола Християнович Бунге (1823–1895) відомий як економіст, фінансист, державний діяч, заслужений ординарний професор Університету Св. Володимира (від 1876 р.), декан юридичного факультету і ректор цього закладу, міністр фінансів Російської імперії (1881–1887 рр.), голова Комітету Міністрів (1887–1895 рр.). Нині це ім'я широко відоме в економічних і фінансових колах. Дослідженню неординарної постаті вченого присвячено значну наукову увагу, кількість праць з цієї тематики зростає. Найповніша на сьогодні бібліографія, що стосується М. Бунге, міститься у працях Д. Шилова [1] та довідковому виданні «Ректори Київського університету. 1834–2006» [2, с. 84–92]. М. Бунге як економістові-реформатору присвячено спеціальну монографію В. Степанова [3]. Працівники економічного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка здійснили переви-

дання деяких творів ученого та опублікували низку розвідок про нього [4].

Проте як учений-поліцейст М. Бунге залишається майже не дослідженим сучасними науковцями. Виняток становлять невеличка стаття І. Усенка в «Антології української юридичної думки» [5] та згадки у вступній статті до двотомника «Поліцейське право в Університеті Св. Володимира» [6], де як і в попередньому виданні, але значно ширше, представлено здобутки вченого в царині поліцейстики.

Як науковець М. Бунге сформувався саме в Університеті Св. Володимира під впливом західноєвропейської економічної думки. У 1850–1860-х роках він був прихильником розвитку приватної власності, підприємництва, конкуренції. У 1880-ті роки учений перейшов від позицій фритредерства до поміркованого протекціоналізму, визнаючи необхідність державного втручання в економічні процеси. Погляди вченого викладено в його численних публікаціях, багатьох наукових працях і посібниках із політичної економії, бюджету, статистики.

М. Бунге насправді вважається видатним учасником просвітницького руху російської інтелігенції 1850–1860-х років. Значний суспільний резонанс викликали його статті, у яких він виступав за відновлення автономії університетів і демократизацію їхнього управління, закликав укріплювати зв'язки вищої школи з потребами життя, підвищувати спеціалізацію викладання, протестував проти засилля класичної системи навчання, рекомендував урядові звернути увагу на проблеми студентства [7; 8; 9; 10; 11].

Слід зазначити, що 1870 року виповнилося 25 років служби М. Бунге в системі Міністерства народної освіти. Тож юридичний факультет Університету Св. Володимира порушив клопотання перед Радою університету про подовження професорові терміну служби ще на п'ять років. У клопотанні міститься цікава інформація про його перехід із кафедри політичної економії та статистики на кафедру поліцейського права: «Когда несколько лет тому назад кафедра полицейского права в нашем университете сделалась вакантною, юридический факультет встретил затруднения в ее замещении. По необходимости он просил профессора Бунге принять временно на себя преподавание полицейского права, главнейшие вопросы которого, по внутренней связи предметов, были постоянно им разрабатываемы при изложении курса политической экономии. Впоследствии, после неоднократных приглашений со стороны юридического факультета, профессор Бунге согласился и совсем перейти на кафедру полицейского права» [12, с. 56].

Цитований документ засвідчує, що М. Бунге виключно за необхідністю перейшов на нову для себе кафедру. Він змушений був зробити такий крок, оскільки цього вимагали інтереси факультету. Не менш важливим для розуміння історії поліцейського права в Київському університеті є усвідомлення того, що наприкінці 1860-х – на початку 1870-х років поліцейське право розглядалося на юридичному факультеті як суміжна з політичною економією наукова дисципліна.

Розпочавши читання курсу з поліцейського права, професор одразу видрукував його частини в «Университетских известиях». Згодом лекції М. Бунге з'явилися окремими книгами у вигляді двотомника. У передмові до першого тому «Полицейское право. Введение и государственное благоустройство» (Київ, 1869) читаємо: «Настоящий курс имеет в виду удовлетворять потребности в руководстве при изучении государственного благоустройства и государственного благочиния, которые в общем Уставе университетов соединены под названием полицейского права» [13, с. 3]. Отже, уже перше речення пояснює те, що поділ науки поліцейського права на дві частини – закони благоустрою і закони благочиння – належить не авторові підручника, а передбачаються головним документом, який визначає функціонування університету, – статутом.

М. Бунге роз'яснював своє бачення завдань підручника з поліцейського права в такий спосіб: «Предлагаемое руководство не имеет притязания ни на переработку сырого материала, ни на полноту ученой справочной книги вроде сочинения Рау; оно имеет целью: указать на главные источники, по которым можно основательнее и подробнее ознакомиться с каждым предметом; сообщить известный итог положительных сведений и провести воззрение, которое возбуждало бы в читателе охоту к самостоятельному занятию наукой и к изучению хозяйственных отношений и того устройства, которое получили эти отношения в силу обычая и юридических определений» [13, с. 3].

Автор підручника цілком усвідомлював неповноту свого курсу, тому переадресовував своїх читачів до інших книг і бібліографічних покажчиків. Він також визнавав недостатню збалансованість запропонованого матеріалу. Наголосимо, що саме на ці недоліки лекційного курсу, указані самим автором, найчастіше звертатимуть увагу його критики. М. Бунге вже з перших сторінок заявив, що «государственное благоустройство составляет лишь один из отделов экономической науки» [13, с. 3]. І ця теза є ключовою для розуміння першої частини його лекційного курсу. Такий підхід до висвітлення питань державного благоустрою уможливив розгляд історії економічних учень.

Закінчуючи вступну частину, М. Бунге постає перед читачем у новому образі – ученого-гуманіста. На його думку, ніщо так не гальмує розумовий і громадянський розвиток особистості, як переконання, що наші знання вже склалися у струнку і довершене вчення, яке потребує лише незначного коригування окремих положень. Він упевнений, що «ничто не отодвигает более назад и науку, и общественность, как мысль, что наука нашла секрет человеческого благополучия и что вся задача состоит в том, чтобы переделать общество по рецепту того или другого мыслителя. Цель моя была бы достигнута, если бы читатель вынес из настоящего курса убеждение, что предмет научных изысканий в области государственного хозяйства определяется совокупностью форм и содержания влившейся в эти формы экономической жизни, если бы предмет изуче-

ния представился ему сам по себе способным к непрерывному совершенствованию, а следовательно способным и двигать науку, предлагая ей новые вопросы, и развиваться не только под ее влиянием, но и в силу практических потребностей» [13, с. 4].

Поліцейське право, на переконання вченого, має подвійний зміст. Воно «заключає в себе постановлення, относящиеся и к благосостоянию (законы благоустройства), и к безопасности (законы благочиния); последнее составляет предмет полицейского права в тесном смысле (Штейн)» [13, с. 6]. Основні засади обох відділів поліцейського права – благоустрою і благочиння, на його думку, мають суттєві відмінності: «благоустройство составляет прикладную часть политической экономии; благочиние есть часть государственного права, относящаяся к охранению порядка и безопасности как общества, так и отдельных лиц» [13, с. 6]. Крім того, – розвиває думку М. Бунге, – «постановления первого, т. е. благоустройства, отличаются положительным, второго, т. е. благочиния, по преимуществу отрицательным характером. При всем том оба отдела полицейского права имеют много общего между собой. Во-первых, оба имеют один общий источник, из которого они извлекают свои основные положения [...]. Во-вторых, законы, которыми определяются эти отношения, установлены и ради благосостояния, и ради безопасности [...]. В-третьих, оба отдела полицейского права пытаются установить отношения между деятельностью государственной или общественной власти и частных лиц» [13, с. 6].

Вирішенню завдань, які стоять перед наукою поліцейського права, на думку М. Бунге, має сприяти позитивний метод, який «извлекает общие теоретические начала из сравнительно-исторического научения общественных отношений, входящих в область полицейского права. Отношения эти существуют нередко как факт и ожидают еще юридических определений, а иногда и вовсе не нуждаются в них. Употребление при разработке научного материала статистических приемов приводит к выводам столь же неоспоримым, как истины, добытые в так называемых точных науках» [13, с. 6].

Через багато причин М. Бунге не завершив друкування лекційного курсу з поліцейського права. Світ побачила лише перша його частина – про державний благоустрій. Державне благочиння, що планувалося як друга частина, залишилося у рукописах. Розпочавши виклад законів державного благоустрою, автор так умотивовував логіку побудови власного курсу: «В системе науки на первом плане следует поставить экономические учения, которые получали практический характер в прикладной части политической экономии и отсюда уже переходили в законодательство. Затем при изложении собственно науки законов благоустройства можно избрать или теоретическое, или практическое основание, т. е. распределить все содержание или по главным отделам политической экономии, или по главным родам и видам деятельности, направленной на удовлетворение потребностей» [13, с. 7].

Вибудовуючи конструкцію науки законів державного благоустрою як складової поліцейського права, М. Бунге запропонував власну її схему. Щоб уникнути повторів і хибних трактувань авторської позиції, відтворимо в повному обсязі зміст обох книг професора з поліцейського права. Переконані, що зміст книг найповніше передасть авторську концепцію науки поліцейського права, принаймні, її частини – законів державного благоустрою. Отже, М. Бунге вважав, що «наука законів государственного благоустройства может быть подразделена на следующие главные и второстепенные отделы.

Книга 1. Исторический очерк экономических учений.

Глава 1. Введение; Глава 2. Классическая древность. Платон и Аристотель; Глава 3. Экономическая литература новоевропейских народов до половины XVIII века; Глава 4. Меркантильная система; Глава 5. Физиократы; Глава 6. Адам Смит и его последователи; Глава 7. Противники Смита – Сисмонди и Лист; Глава 8. Социализм и коммунизм; Глава 9. Реакция против социализма и коммунизма – теория согласия интересов, школы положительные – историческая и статистическая» [13, с. 7].

Книга 2. Образование различных отраслей хозяйственной деятельности.

Раздел I. Добывающая промышленность.

Глава 1. Охота; Глава 2. Рыбная ловля; Глава 3. Скотоводство; Глава 4. Лесоводство; Глава 5. Горные промыслы.

Раздел II. Земледельческая промышленность.

Глава 1. Особенности земледельческой промышленности и системы полеводства; Глава 2. Поземельная собственность. Обстоятельства, препятствующие ее образованию; Глава 3. Большая и малая поземельная собственность, большая и малая обработка земли; Глава 4. Юридические отношения между землевладельцами и земледельцами; Глава 5. Меры благоустройства, относящиеся к земледельческой промышленности вообще и к некоторым ее отраслям в частности.

Раздел III. Обрабатывающая промышленность.

Глава 1. Введение; Глава 2. Ремесла; Глава 3. Фабричная промышленность.

Раздел IV. Торговая промышленность.

Глава 1. Виды торговли и права на производство торговли; Глава 2. Торговые установления; Глава 3. Торговые договоры; Глава 4. Торговое судостроительство и судопроизводство; Глава 5. Торговая несостоятельность.

Раздел V. Деятельность, облегчающая обороты и сношения.

Глава 1. Общие понятия о кредите и о банках; Глава 2. Кредитные учреждения России и первостепенных держав; Глава 3. Пути сообщения и железные дороги в особенности; Глава 4. Почты; Глава 5. Телеграфы.

Раздел VI. Духовная деятельность.

Глава 1. Народное просвещение; Глава 2. Невещественная собственность.

Раздел VII. Деятельность для обеспечения доходов, имущества и удовлетворения потребностей.

Глава 1. Общественное призрение и благотворительность; Глава 2. Обеспечение народного продовольствия; Глава 3. Страхование.

Раздел VIII. Местное общественное хозяйство.

Глава 1. Областное хозяйство; Глава 2. Городское и сельское хозяйство; Глава 3. Колонии» [13, с. 7-8].

Поява лекційного курсу професора М. Бунге з поліцейського права не пройшла непоміченою. На нього звернули увагу як учені-поліцейсти, так і публіцисти. Наголосимо, що навіть 1880 року, коли після першого опублікування курсу минуло 12 років, рецензії продовжували з'являтися, хоча запізнїлу їх появу слід пояснювати чинниками радше позанауковими. Отже, спочатку розглянемо деякі найхарактерніші оцінки підручника та відгуки на нього учених-поліцейстів, виокремивши для цього три найколеритніші фігури – І. Андреевського, І. Тарасова та А. Антоновича. Саме вони, на нашу думку, уособлюють весь спектр оцінкових характеристик праці професора.

Різні, інколи діаметрально протилежні, але переважно стримані оцінки науковців супроводжували появу першого тому курсу. Так, І. Андреевський писав: «В этом томе помещено введение и государственное благоустройство. Замечая двойственное содержание полицейского права как заключающего в себе постановления, относящиеся к благосостоянию (законы благоустройства) и к безопасности (законы благочиния), г. Бунге видит в основных началах того и другого отдела существенные отличия, которые не представляют ему одного целого» [14, с. CCLXXI-CCLXXII]. Далі йдуть роз'яснення: «В благоустройстве он видит прикладную часть политической экономии, в бла-

гочинии – часть государственного права. В понятии благоустройства, по мнению автора, заключаются постановления, имеющие характер положительный, а постановления благочиния отличаются по преимуществу отрицательным характером. Рассматривая в части 1-й законы благоустройства, автор и желает изложить ее как прикладную часть политической экономии, замечая, что метод положительно-статистический может принести разъяснению ее вопросов наибольшую пользу. Начиная с довольно подробного исторического очерка экономических учений, могущего занять более приличное место в курсе политической экономии, автор переходит затем к обозрению различных отраслей хозяйственной деятельности» [14, с. CCLXXII]. Перед нами класичний зразок констатуючої характеристики.

1880 року випускник юридичного факультету Університету Св. Володимира І. Тарасов, перебуваючи на посаді професора Демидовського юридичного ліцею (Ярославль), зробив критичний огляд трьох найвідоміших на той час вітчизняних робіт із поліцейського права, авторами яких були М. Бунге, І. Андреевський та М. Шпилевський. Очевидним є факт, що оцінка книги київського професора не в останню чергу визначалася ставленням рецензента до особи М. Бунге. У листі до О. Кістяківського, датованому серединою 1880 р., І. Тарасов писав: «Бунге, по моему мнению, неумный человек; как ученый он не талантливый, компилятор, приправляющий свои компиляции осторожными тенденциями, прими-

ряючими непримиримое. Как практик он обладает замечательным тактом, однако легко покидающим его, когда он натывается на хладнокровный отпор. Как человек он колоссальный честолюбец, честолюбие заменяет ему все основы, в вопросах честолюбия он готов на все». [15, с. 207] Коментарі тут зайві.

Сама рецензія І. Тарасова є досить розлогою і ґрунтовною та засвідчує високий професійний рівень її автора [16]. Аналізу лекційного курсу М. Бунге присвячено лише чотири сторінки. Спочатку рецензент переповідає структуру і завдання лекційного курсу свого колишнього наставника, наголошуючи, що цей курс залишається незакінченим. Головною заслугою книги він убачає детальне опрацювання автором тих складових дисциплін, у яких домінує господарський характер, але загалом лекційний курс «побудований на не совсем верных, по нашему мнению, началах» [16, с. 26].

Далі І. Тарасов намагався пояснити підґрунтя власних оцінок курсу. Він зазначав: «Нельзя никоим образом разделить воззрения автора на науку полицейского права как на состоящую из двух частей, из которых обе не имеют самостоятельного значения, являясь одна в виде экономических учений, получивших практический характер в прикладной части политической экономии и отсюда перешедших в законодательство, а другая – частью государственного права» [16, с. 26]. Крім того, вводячи новий термін наука законов благоустройства, автор, на думку І. Тарасова, не обґрунтував як значення самого тер-

міна, так і доцільність його застосування, а натомість пов'язав його з іншими поняттям – прикладною частиною політичної економії. Через таку термінологічну плутанину «в содержании курса г. Бунге не могла быть выдержана строгая система и появляются некоторые случайности» [16, с. 26-27]

Упереджений погляд автора рецензії наскільки очевидний, що редакція «Сборника государственных знаний» змушена була подати власне роз'яснення. Воно зводилося до такого: «Представив г. Тарасову свободу критических суждений, не вполне нами разделяемых, мы считаем нужным заметить относительно курса Н. Бунге, что он превосходно достигает своей цели – служить пособием при университетском преподавании. Другой цели почтенный автор не имел; с точки зрения этой цели следует обсуждать его труд, и в этом отношении он оказал большую услугу университетской науке» [16, с. 27].

Інший дослідник поліцейського права, обраний нами, – А. Антонович, аналізуючи підручник, наголошував: «Полицейское право профессора Бунге указывает на двойственность в содержании науки, но полиция безопасности не издана автором и вышедший из печати курс содержит в себе только полицию благосостояния» [17, с. 96]. Далі рецензент переповідає погляди свого учителя на поліцейське право. Бунге, на його думку, розглядав його як систему, поділену на дві частини: закони про благочиння, тобто про безпеку і порядок, які відносились до галузі державного права, і закони про благоустрій, тобто про

добробут населення країни, що становить сферу політичної економії.

Слід ураховувати, що на час появи підручника самого А. Антоновича (див. далі) з характеристикою поглядів М. Бунге останній був вельми впливовим урядовцем, головою Комітету Міністрів Російської імперії. Отже, критично висловлюватися на адресу його наукових праць було, так би мовити, не зовсім коректно.

Проте з вуст київського професора не лунає захоплення лекційним курсом М. Бунге, його загальні оцінки досить стримані. А. Антонович розлого цитує автора, від себе додаючи: «Преобладание в исследованиях положительного метода отличает курс полицейского права Н. Х. Бунге и составляет его характеристическую черту. Благодаря этому полицейское право, основываясь на общих научных данных, является наукою национальною, не игнорирующею «особенностей и отличий, не допускающих однообразного применения научных истин». И только пользуясь таким методом в своих исследованиях, автор избегает так обычных в полицейском праве рецептов всеобщего благоденствия, торжествующих для всех народов и всех времен» [17, с. 98].

Як зазначалося, критичні статті публіцистів, зокрема анонімні, почали з'являтися одразу після появи лекційного курсу М. Бунге. І автор був змушений досить різко реагувати на них, оскільки вважав їх даниною моді та політичній кон'юктурі. При цьому відповіді вченого критикам, що набагато цікавіші за статті їх самих, розкривають перед нами нову грань професора – талант полеміста.

У серпні 1869 р. популярні на той час «Отечественные записки» умістили не зовсім приємну для М. Бунге рецензію на першу частину його «Полицейського права». Рецензент у дещо гіперболізованій формі проаналізував усі наявні недоліки і прорахунки видання і зрештою підсумував: «Мы познакомились теперь со всею книжицею г. Бунге и имеем право сказать, что книжица эта не имеет не только научных, но и никаких достоинств, и если может чем обратить на себя внимание, то разве только тем терпением, которое употреблено на ее составление. Ибо думаем, что на написание книги без всякой мысли в 132 страницы нужно гораздо более терпения, нежели на написание двух или трех больших томов с мыслью». Автора, крім того, звинуватили в неповазі до своїх попередників, і зробили це майстерно: «... положим, что Сен-Симон не знаком был с положительным методом, не знал науки благоустройства и благочиния, но ведь он и не хотел быть ученым по положительному методу и не добивался чести быть профессором полицейского права. У него была лавочка совсем с другим товаром. Зачем же мерять его, и притом без всякой нужды, меркою совсем к нему не подходящею?»

23 січня 1870 р. у 36 числі «Биржевых Ведомостей», що виходили в столиці Російської імперії, було опубліковано статтю М. Бунге «Ответ рецензентам “Дела” и “Отечественных записок”», по поводу рецензий на курс полицейского права, читанный проф. Н. Бунге». [18] Відповідь київського професора розміщувалася в рубриці

«Смесь» і займала майже цілу шпальту газети. Починалася вона із загальнотеоретичних роз'яснень: «В общественных науках... возможны различные направления, зависящие от различных точек зрения на предмет. При изучении хозяйственных явлений можно искать главную причину, уравнивающую действие хозяйственных сил и обуславливающую благосостояние (т. е. возможно – нормальные в нем отправления), или в общественной власти, или в свободе частного интереса, или в ассоциации, иначе общении частных интересов... Односторонни ли эти направления, свидетельствуют ли они о незрелости научных приемов – это другой вопрос; но если они действительно имеют в виду открытие истины, то не лишены значения и столь же почтенны, как и физиологические исследования, которые пытаются объяснить явления или одним химическим процессом, или только действием механических сил» [18, с. 1].

Пояснюючи своє розуміння сутності наукової дискусії, М. Бунге писав: «Понятно, что между последователями различных направлений могут возникать горячие пререкания, и хотя наука несколько не пострадала бы от соблюдения приличия в споре, но при добросовестном отношении к истине неуместные полемические выходки не заключают в себе ничего враждебного просвещению». Інша річ – критиканство, «наездничество в науке», розраховане на необізнаного читача «и прикрывающее собою убожество знаний». Професор наголошував: «Этому-то направлению особенно ненавистна университетская наука. Серьезные ученые сочи-

нения, руководства и профессеры – его истинные враги. Представители учено-литературного наездничества, заявляя не без некоторой таинственности, что в их лавочке есть товар самого первого сорта, бережно хранят его под спудом как запретный и, следовательно, особенно лакомый плод. Между тем в укромной лавочке нет ничего неизвестного для занимающихся наукою – ничего, кроме припрятанной старой рухляди, которая выдается за свежие неувядаемые цветы прогресса» [18, с. 1].

На завершення відповіді критикам М. Бунге повідомляє: «Я несколько не искал случая вступить в собеседование с господами вроде рецензентов полицейского права, ополчившихся против моей книги в “Деле” и в “Отечественных записках”; но я не счел себя вправе отвечать им молчанием. Русские университеты имеют в настоящее время много друзей. Между тем как одни ради личных своих целей подтачивают не без успеха добрую славу или университетов вообще, или какого-либо из них в частности; между тем как другие, успешно служа нерусскому делу, стараются заподозрить все университетское молодое поколение и выставить его стихией, враждебною общественному порядку и правительству, – третьи, утверждая, что они ратуют за прогресс, посвятили свои силы на то, чтобы уронить в общественном мнении университетское преподавание» [18, с. 2].

Помітно, що М. Бунге поступово переводить полеміку в більш широке річище, відходячи від питань наукових і виходячи на рівень питань сус-

пільно значущих. «Принимая вызывающее положение, эти господа считают для себя все средства позволительными, лишь бы представить в невыгодном свете ненавистное им направление в учреждениях и людях, не сочувствующих ни научной плесени, ни затаенной вражде к преобразованиям настоящего царствования, ни мнимому прогрессу, не признающему даже права относиться к нему критически. Отвага нападения объясняется расчетом, с одной стороны, на легкомыслие и неведение читателей, которые или не захотят, или не смогут проверить того, что проповедуется, под видом непререкаемой истины; а с другой, на молчание, налагаемое то приличием и общественным положением, то опасением намека на солидарность с разрушительными началами, то, наконец, угрозою обвинения в доносе» [18, с. 2].

Цей виступ на захист своїх поглядів не був для М. Бунге останнім. 1878 року йому знову доведеться захищати своє «Полицейское право», коли в січневому номері «Русского Вестника» з'явилася стаття «Точность никогда не излишня», підписана криптонімом «Х» [19]. М. Бунге вважав, що журнал, «принимая его труд без оговорок, признал себя солидарным с рецензентом», тому свою відповідь він розмістив на сторінках «Университетских известий» [20].

Виклавши передісторію питання, М. Бунге заявив: «Рецензент и редакция Русского Вестника заставили меня пожалеть о том, что я еще профессор и как профессор обязан отвечать – не только потому, что разбор помещен в журнале, считающем себя

на страже университетского вопроса; но и потому, что если бы рецензент и редакция были правы, то слушателям моим следовало бы давно перестать ходить на мои лекции и пользоваться моею книгою» [20, с. 31]. Професор інформує: рецензія присвячена п'яти сторінкам його книги, що стосуються народної освіти у Франції, але містить аж 14 сторінок зауважень і уточнень. Однак, на його думку, «кроме двух-трех справедливых замечаний, все остальные указанные неточности убеждают лишь в том, что и в разборе “точность никогда не излишня”» [20, с. 32].

Потім М. Бунге заявляє свою позицію в полеміці з «Х»: «Как ни антипатична для меня полемика, как ни мало она может принести пользы в научном отношении, но я должен быть признателен г. Х. за то, что он представляет мне два-три случая подтвердить на деле то, что я нередко высказывал на словах. Исследователь не должен считать себя непогрешимым; он обязан помогать тому, кто открывает его ошибки (в одном случае я надеюсь помочь г. рецензенту); он первый должен искать недостатки в своем труде. Таким отношением к науке приобретает профессор доверие аудитории, литератор – общества. Но, к сожалению, рецензент сам не поспешил на промахи, и мне предстоит не столько делать правки в своем курсе, сколько в разборе г. Х.» [20, с. 33-34].

А далі на 24 сторінках (проти 14 сторінок рецензії) професор виправляє помилки свого рецензента і робить це вищою мірою професійно, не залишаючи критиків жодних шансів бодай

на якесь виправдання. Закінчується ж відповідь професора загальним висновком, який ми цитуємо повністю. «Для того, чтобы защищать какое-либо мнение, для этого недостаточно быть начитанным, необходимо быть и сведущим, и разборчивым в выборе средств для достижения предложенной цели. Каждый, кто берется за трудное дело критики, должен помнить, что не все средства равно хороши, и что пренебрегая их нравственною оценкою, мы теряем из виду истину, которой наука и критика равно обязаны служить. Указание трех-четырех ошибок в моем курсе было бы действительно заслугою г. Х., если бы он не сделал с своей стороны на каждую действительную поправку около десяти промахов, которые я на первый раз не мог не отметить; но ответив однажды г-ну Х., я обещаю ему не полемизировать более, так как известные приемы в его критике исключают возможность продолжения полемики» [20, с. 57].

Таке розлоге цитування подається нами для того, щоб дати можливість відчути і зрозуміти М. Бунге.

Таким чином, можемо констатувати, що підручник М. Бунге «Полицейское право» (Київ, 1869, 1877) був першим і найоригінальнішим твором із поліцейського права, що з'явився не лише в Університеті Св. Володимира, а й в Україні післяреформеного періоду. Про це свідчить не лише бурхлива реакція наукової спільноти, відображена в досить різких рецензіях, а й миттєві відповіді вченого, які не залишали критикам жодних шансів бодай на якесь виправдання.

Переважання позитивного та історичного методу є характерною рисою

аналізованого підручника. Безумовно актуальним на той час було детальне опрацювання автором тих складових дисциплін, у яких домінує господарський характер. Попри те, що в його працях превалює економічна складова, сам він вважав себе ученим-поліцейстом, що цілком відповідало тогочасному західноєвропейському розумінню науки поліцейського права.

Підручник М. Бунге «Полицейское право» заклав підвалини для зростання нових лідерів Київської університетської школи поліцейського права, таких як А. Антонович та М. Цитович, які будуть наслідувати його погляди і методологію, удосконалюючи їх через призму аналізу, критики та нового змістовного наповнення.

Список використаних джерел:

1. Шилов Д. Н. Бунге Николай Христианович / Д. Н. Шилов // Государственные деятели Российской империи. Главы высших и центральных учреждений. 1802–1917 : библиографический справочник / Д. Н. Шилов. – Изд. 2-е, испр. и допол. – Санкт-Петербург, 2002. – С. 109–116.
2. Ректори Київського університету. 1834–2006 / В. В. Скопенко, В. А. Короткий, Т. В. Табенська, І. І. Тіщенко, Л. В. Шевченко ; Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. – Київ : Либідь, 2006. – 336 с. : іл.
3. Степанов В. Л. Н. Х. Бунге : судьба реформатора / В. Л. Степанов. – Москва : РОССПЭН, 1998. – 389 с. : ил.
4. М. Бунге: сучасний дискурс / ред. В. Д. Базилевич. – Київ : Знання, 2005. – 697 с. – (Славетні постаті).
5. Усенко І. Б. Бунге Микола Христианович / І. Б. Усенко // Антологія української юридичної думки : в 6 т. / [ред. кол. : Ю. С. Шемшученко (голова) та ін. ; упоряд. : Ю. І. Римаренко, В. Б. Авер'янов, І. Б. Усенко]. – Київ, 2003. – Т. 5. – С. 70–73.

6. Поліцейське право в Університеті Святого Володимира : у 2 кн. Кн. 1 / за ред. І. С. Гриценка ; [ред. кол. : П. П. Андрушко, Г. І. Балюк, І. А. Безклубий та ін. ; уклад. : І. С. Гриценко, В. А. Короткий]. – К. : Либідь, 2010. – XIX, 413, [3] с. : табл. – Тексти рос. мовою. – (Пам'ятки правничої думки Київського університету).
7. Бунге Н. Х. О материальном положении студентов и о средствах улучшения их быта / Н. Х. Бунге. – Киев : Унив. тип., 1872. – 24 с.
8. Бунге Н. Х. О преобразовании университетов / Н. Х. Бунге // Отечественные записки. – 1853. – Т. 89, № 11, отд. 3. – С. 11–28.
9. Бунге Н. Х. О современном направлении русских университетов и о потребностях высшего образования / Н. Х. Бунге // РВ. – 1858. – Т. 14, № 17, отд. 1. – С. 311–332.
10. Бунге Н. Х. Об устройстве учебной части в наших университетах / Н. Х. Бунге // РВ. – 1858. – Т. 17, № 19, кн. 1. – С. 441–488.
11. Бунге Н. Х. Ответ на статью Н. И. Пирогова «Замечания на проект общего устава императорских российских университетов» / Н. Х. Бунге // Замечания на проект устава императорских российских университетов. – Санкт-Петербург, 1862. – Ч. 2. – С. 131–139.
12. Витяг з протоколу засідання Ради Університету Св. Володимира (вересень 1870 р.) про переобрання професора поліцейського права М. Х. Бунге на новий п'ятирічний термін // УИ. – 1870. – № 10. – С. 54–57.
13. Поліцейське право в Університеті Святого Володимира : у 2 кн. Кн. 1 / за ред. І. С. Гриценка ; [ред. кол. : П. П. Андрушко, Г. І. Балюк, І. А. Безклубий та ін. ; уклад. : І. С. Гриценко, В. А. Короткий]. – К. : Либідь, 2010. – XIX, 413, [3] с. : табл. – Тексти рос. мовою. – (Пам'ятки правничої думки Київського університету).
14. Андреевский И. Е. Полицейское право, соч. И. Андреевского, орд. проф. С.-Петерб. ун-та : [в 2 т.]. Т. 1. Введение, ч. 1. Полиция безопасности / И. Андреевский. – Санкт-Петербург : Тип. Э. Праца, 1871. – XVIII, CCLXXII, 543 с.
15. Кістяківський О. Ф. Щоденник : в 2 т. Т. 2. 1874–1885 / О. Ф. Кістяківський ; НАНУ ; Археографічна комісія, Ін-т укр. археогр. ; ЦДІАУК ; Українська правнича фундація ; [відпов. ред. І. Л. Бутич ; упоряд. В. С. Шандра]. – Київ : Наукова думка, 1995. – 583 с.
16. Тарасов И. Т. Полицейское право / И. Тарасов // Сборник государственных знаний / под ред. В. П. Безобразова. – Санкт-Петербург, 1880. – Т. 8. – С. 3–43. – Рец. на: Полицейское право : курс, читанный в Университете Св. Владимира. Т. 1. Введение и Государственное благоустройство / Н. [Х.] Бунге. – Киев, 1869–1873 гг.; Полицейское право : в 2 т. / И. Андреевский. – Санкт-Петербург, 1871–1874 гг.; Полицейское право, как самостоятельная отрасль правоведения / М. Шпилевский. – Одесса. 1875 г.
17. Антонович А. Я. Курс государственного благоустройства (полицейского права) : [в 2 ч.]. Ч. 1 / А. Я. Антонович. – Киев : Тип. В.И. Завадского, 1890. – IV, 410 с.
18. Бунге Н. Х. Ответ рецензентам «Дела» и «Отечественных записок», по поводу рецензий на курс полицейского права, читанный проф. Н. Бунге / Н. Бунге // Киевлянин. – 1870. – № 21. – С. 1–2.
19. Х. Точность никогда не излишня : (по поводу главы об устройстве учебных заведений в полицейском праве профессора [Н. Х.] Бунге / Х. // РВ. – 1878. – Т. 133, № 1. – С. 469–486.
20. Бунге Н. Х. Точность и в рецензии никогда не излишня : ответ на разбор, помещенный в «Русском вестнике» / Н. Х. Бунге // УИ. – 1878. – № 3. – С. 31–57.

Соломаха А. Г. Поліцейське право у наукових поглядах М. Бунге

Статтю присвячено дослідженню наукових поглядів М. Бунге на поліцейське право на ґрунті його наукової діяльності – двотомної праці «Полицейское право»

(Київ, 1869, 1877). Ми продовжуємо реабілітацію поліцейського права шляхом повернення із забуття наукового спадку в галузі поліцейстики.

Ключові слова: М. Бунге, поліцейське право, адміністративне право, Університет Святого Володимира.

Соломаха А. Г. Полицейское право в научных взглядах М. Бунге.

Статья посвящена изучению научных взглядов Н. Бунге на полицейское право на почве его научной деятельности – двухтомного труда «Полицейское право» (Київ, 1869, 1877). Мы продолжаем реабилитацию полицейского права путем возвращения из забвения научного наследия в области полицейстики.

Ключевые слова: М. Бунге, полицейское право, административное право, Университет Святого Владимира.

Стаття надійшла до редакції 23.04.2015

ТЕОРЕТИЧНІ ЗАСАДИ НАДАННЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПОСЛУГ У КРАЇНАХ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ ТА УКРАЇНИ

Mykhailiuk Y. B. Theoretical foundations of administrative services in the European Union and Ukraine.

The article investigates theoretical foundations of rendering administrative services in the European Union and the features of the theory of public services. In the article we summarize positive experience of Western European countries and its usage in the Ukrainian legislation. Special attention is devoted to research of the basic directions of European administrative legal doctrine, generalization of the problems of definitions and the legal nature of the services provided in the public sector; study features of the theory of public services.

The main features of administrative services are: public services are the monopoly of the state or local authorities; services provided in connection with the established responsibilities or powers, and not on the basis of commercial agreements; decision of providing of individual services belonging to the discretionary powers; legally possible to appeal against an administrative act issued on the results of the providing of public services. European researchers analyze the implementation of the tasks and functions of public administration in the service of citizens (positive sphere of public administration).

Author has concluded that the following problems require further development: theory of administrative acts conforms to the European experience requirements for acceptance, modification, cancellation and possibilities of appeal of individual administrative acts; further investigation of the role of discretionary decision making process of administrative services; increasing of the powers of local government in the area of providing of administrative services.

Key words: providing administrative services; services of general interest; theory of public-service state; European administrative legal doctrine; public management.



**Михайлюк
Яна Богданівна,**

аспірантка кафедри
конституційного, між-
народного і адміні-
стративного права
Інституту права
ім. В. Сташиса
Класичного приват-
ного університету

Україна перебуває на етапі формування нового формату відносин між державою та громадянами. Після значних потрясінь, що випали на долю України, почався новий етап розбудови Української держави, в якій кожен має відчувати себе громадянином, якого цінують і поважають, інтереси якого враховуються, для того щоб стаття 3 Конституції України була не лише декларативною нормою, а й чинною та якнайповніше впровадженою в життя.

Саме тому подальшого наукового дослідження потребує правове врегулювання відносин між органами державної влади, органами місцевого самоврядування та громадянами, а особливу увагу слід приділити перегляду підходів до надання адміністративних послуг населенню з урахуванням позитивного досвіду країн Європейського Союзу (далі – ЄС).

Незважаючи на те, що після здобуття незалежності в Україні почала розвиватися концепція «публічносервісної» держави та відбулися значні зміни в цьому напрямку, на сучасному етапі формат відносин «державо-громадянин» має трансформуватися більш кардинально та рішуче, з метою досягнення відповідності українського законодавства європейським стандартам публічної адміністрації.

В українській адміністративно-правовій науці дослідженням інституту адміністративних послуг займалися В. Авер'янов, К. Афанасьєв, Ю. Битяк, О. Бандурка, В. Бесчастний, І. Голосніченко, С. Дембіцька, С. Ківалов, А. Комзюк, Т. Коломоєць, І. Коліушко, О. Кузьменко, Є. Курінний, Г. Писаренко, В. Тимошук, К. Химичук та інші. Серед зарубіжних науковців, що здійснювали дослідження у сфері публічних послуг, варто назвати таких, як П. Біркіншоу, В. Браун, Д. Гайфорд, В. Вайс, В. Кемпен, М. Кларк, Ф. Котлер, О. Майер, А. Матеї, Л. Матеї, Р. Міллер, Р. Мердик, К. Пейтман, Р. Ролінгс, М. Сеневіратн, Р. Сірден, Дж. Стюарт, К. Фрідман, Р. Форрест, Е. Форстхофф, Л. Фуллер, Х. Хайнце, Х. Харріс, Х. Ціммерманн, Ф. Шнапп та ін.

Незважаючи на те, що дослідженням адміністративних послуг займалися чимало вітчизняних науковців, окрему увагу варто присвятити питанню інтеграції та гармонізації українського законодавства відповідно до європейських стандартів. Таким чином, більш детального та комплексного дослідження потребує питання

надання адміністративних послуг в європейській адміністративно-правовій доктрині, що не знайшло свого відбиття у працях вітчизняних науковців останніх років.

Основна мета публікації полягає в дослідженні теоретичних засад надання адміністративних послуг у країнах ЄС та обґрунтуванні необхідності застосування позитивного досвіду зазначених країн в українській правотворчій та правозастосовній практиці.

Завданнями цієї статті є дослідження основних напрямків європейської адміністративно-правової доктрини щодо надання послуг адміністративними органами; узагальнення проблем понятійного апарату та правової природи послуг, що надаються зазначеними органами; вивчення особливостей розвитку теорії надання послуг органами публічної адміністрації; обґрунтування необхідності застосування зарубіжного досвіду в українській практиці надання адміністративних послуг.

Як зазначав В. Авер'янов, «ефективне і вільне здійснення прав людини, формування системи виконавчої влади, яка стане близькою до потреб і запитів людей, а головним пріоритетом її діяльності стане служіння народові та національним інтересам є одними з головних ознак демократичного суспільства і правової держави» [1, с. 125].

Основним завданням формування публічної адміністрації в Україні за європейським зразком є вироблення принципу служіння держави громадянам. Кожен громадянин, що звертається до органу публічної адміністрації,

страції, не є прохачем, а клієнтом, і будь-яке звернення особи не може розцінюватися як обтяжливе для органу публічної адміністрації чи його посадової особи.

Разом із трансформацією вітчизняного адміністративного права почав формуватися якісно новий інститут адміністративних послуг. Зважаючи на те, що принципи і підходи до правового регулювання інституту адміністративних послуг почали запозичуватися із зарубіжного досвіду, зокрема західноєвропейського, подальше його формування й удосконалення має відбуватися саме з урахуванням кращих прикладів упровадження надання адміністративних послуг населенню в західноєвропейських країнах і з урахуванням специфіки вітчизняної практики правозастосування і захисту прав та інтересів громадян.

Зазвичай в адміністративно-правовій доктрині країн ЄС не виділяють окремого правового інституту адміністративних послуг. Науковці держав-членів ЄС для позначення вказаного явища оперують поняттями «public services» (публічні послуги), «services of general interest» (послуги, що становлять загальний інтерес), «services of general economic interest» (послуги, що становлять загальний економічний інтерес), «services for citizens» (послуги для громадян), до яких окрім інших публічних включають послуги, що в Україні відносять до адміністративних послуг.

Реформування системи надання послуг органами державної влади в країнах ЄС відбувалося з урахуванням особливостей кожної держави-

члена, проте внаслідок узагальнення можна виділити кілька основних етапів формування теорії публічних послуг у європейській адміністративно-правовій доктрині.

Перший етап характеризується розумінням державного управління як зобов'язального владного впливу на громадян. Проте, уже починаючи з другої половини ХХ століття, значного розвитку здобуває теорія позитивного державного управління та розвивається концепція «соціальної держави», відповідно до якої держава бере на себе більшість функцій щодо забезпечення належного рівня життєдіяльності населення, у зв'язку з чим виникають нові форми діяльності органів державної влади та нові способи захисту порушених прав громадян, а саме розвивається сфера надання публічних послуг.

Сучасний період характеризується, окрім особливого впливу наднаціонального законодавства та глобалізації адміністративного права у рамках ЄС, також зміною ролі держави в забезпеченні належного рівня надання публічних послуг. Фактично впроваджується теорія гарантування державою належного рівня якості публічних послуг, що в переважній більшості надаються суб'єктами приватного сектору. Відбувається приватизація функцій держави та часткова передача їх для здійснення приватним суб'єктам особливо у тих сферах, де це справляє найефективніший вплив, натомість за органами державної влади залишаються функції контролю за діяльністю таких суб'єктів та можливість вплинути на форми і методи їх діяльності.

Досліджуючи теоретичні засади надання адміністративних послуг, варто звернути увагу на підходи до визначення поняття адміністративних послуг, їх правової природи в європейській адміністративно-правовій доктрині.

Як зазначає В. Тимошук, «в англійській мові для позначення категорії публічних послуг вживається термін *public services*. Але через особливості категорійного апарату зазначений термін було перекладено як «державні послуги» [2, с. 117].

Європейський досвід реалізації теорії публічних послуг пішов дещо іншим шляхом, ніж вітчизняний. У зміст поняття «*public services*» європейські вчені вкладають ширше значення, ніж в українській доктрині вкладається в поняття «адміністративні послуги», тобто публічні послуги в європейському законодавстві – це будь-які послуги, надання яких становить публічний (загальний) інтерес.

Л. Шереметьєва та І. Беца зазначають, що «якщо звернутися до досвіду Європейського Союзу у справі дефініцій, то термін *public service* (аналогічний українському терміну державна послуга) має принаймні два значення, які між собою майже не перетинаються: 1) «державна послуга» й «державне обслуговування», та 2) «державна служба» [3].

Окрім того, як зазначалося, в європейському законодавстві використовується поняття «*services of general interest*», тобто послуги, що становлять загальний інтерес, зокрема Європейською комісією затверджено Стандарти якості послуг, що становлять загальний інтерес в Європі

(«*A Quality Framework for Services of General Interest in Europe*») [4]. У зазначеному документі проведено розмежування суміжних понять, які використовуються в європейському законодавстві для позначення сфери публічних послуг.

Так, використовується поняття «послуги, що становлять загальний інтерес» (*Services of general interest (SGI)*), що визначаються як такі, що надаються органами публічної влади держав-членів для задоволення загального інтересу, що є предметом спеціальних публічносервісних зобов'язань. Цей термін охоплює послуги, що стосуються економічних та неекономічних інтересів, проте останні не підлягають під правове регулювання законодавства ЄС. «Послуги, що становлять загальний економічний інтерес» є господарською діяльністю, яка здійснюється для досягнення результатів загального суспільного блага, яка не буде здійснюватися (або буде здійснюватися за різних умов з точки зору якості, безпеки, доступності тощо) на ринку без державного втручання.

Також в європейському законодавстві використовується поняття «соціальні послуги, що становлять загальний інтерес» (*Social services of general interest (SSGI)*), до яких належать системи соціального забезпечення, які охоплюють основні ризики, що можуть мати місце протягом життя, а також низка інших важливих послуг, що надаються безпосередньо особі та відіграють превентивну роль.

Поняття послуг у публічному секторі Л. Матеї визначає як «низку угод між споживачем і постачальником

цих послуг, що охоплює дуже різноманітні сфери, напрямки і продукти, та має місце у відносинах спеціального типу між їх учасниками» [5].

Природа такого особливого типу відносин, що мають місце при наданні публічних послуг, розкривається через вимогу забезпечення п'яти основних аспектів участі споживачів, серед яких у зарубіжній юридичній літературі виділяються такі:

1) «інформація – забезпечення споживачів інформацією, що стосується видів послуг, які будуть надаватися;

2) консультації – уведення споживача в процес прийняття рішень і забезпечення можливості діалогу з суб'єктом надання послуг, однак кінцеві рішення приймаються адміністрацією або суб'єктом надання послуг;

3) партнерство – надання права споживачу послуг брати участь у процесі прийняття рішень;

4) делегування – споживач може приймати проміжні рішення, але в певному контексті, установленому адміністрацією або суб'єктом надання послуг;

5) контроль – установлення та забезпечення споживачеві можливості подавати скарги на всі рішення органів публічної адміністрації» [5].

В європейській адміністративно-правовій доктрині зазначається, що «розмежування між публічними послугами і послугами, що надаються приватним сектором, стає менш значним. Це частково пов'язано із приватизацією функцій підприємств і комунальних установ, що належали раніше до державного сектору. До того ж органи державної влади на

сьогодні передають за контрактами багато функцій приватному сектору. Існує думка, що завданням приватних організацій, які надають послуги, є виконання основної функції, необхідної для сприяння економічному та соціальному благополуччю, включаючи приватний сектор із сильним публічним елементом» [6, с. 70].

Окрему увагу в цьому аспекті слід звернути на проблему перерозподілу функцій органів публічної адміністрації з центрального рівня на місцевий. Так, має бути зменшена кількість адміністративних послуг, що надаються центральними органами виконавчої влади, більшість адміністративних послуг має надаватися на найбільш наближеному до населення рівні, а саме органами місцевого самоврядування.

Збільшення самостійності органів місцевого самоврядування, зокрема і щодо надання публічних послуг населенню, відстоюється в європейському правовому просторі, зокрема в Європейській хартії місцевого самоврядування, що ратифікована Законом України № 452/97-ВР від 15 липня 1997 року [7], Рамковій рекомендації Ради Європи про регіональну демократію від 17 листопада 2009 [8], Рекомендації Ради Європи про фінансові ресурси органів місцевої влади та їхні обов'язки: тест на субсидіарність № 79 (2000) [9] та ін.

Зважаючи на те, що забезпечення відповідного рівня якості надання адміністративних послуг на всій території держави є важливим завданням органів державної влади, правовому регулюванню зазначеної сфери в європейському правовому просторі

приділяється значна увага. Так, Р. Сірден зазначає, що у французькій доктрині адміністративного права «публічні послуги поділяють на так звані адміністративні публічні послуги, надання яких регулюється нормами публічного права, та економічні публічні послуги, що регулюються нормами приватного права» [10].

Таким чином, розглядаючи питання надання адміністративних послуг у країнах ЄС, насамперед слід звернути увагу на правове регулювання надання таких послуг, зокрема тих, що аналогічні змісту поняття «адміністративні послуги» в українському законодавстві. Тобто це послуги органів публічної адміністрації, що є результатом здійснення владних повноважень суб'єкта надання такої послуги та стосуються таких публічних сфер, як ліцензування, реєстрація, надання дозволів тощо.

М. Сеневірат (Seneviratne) зазначає, що основними рисами, якими характеризуються публічні послуги, є такі: «надання публічних послуг часто є природною монополією. Зазвичай у відносинах щодо надання цих послуг громадяни не можуть вибрати альтернативного суб'єкта їх надання. Це означає, що часто виникає ситуація нерівного статусу між сторонами у відносинах щодо надання публічних послуг, що може потягнути за собою порушення прав одержувачів послуг. У разі, коли можливість вибору надавача послуг значно обмежена, споживач не може відмовитися від отримання послуги, якщо не задоволений результатом її надання. Зазначена обмеженість вибору означає, що має бути знайдено

інший механізм для споживачів для вираження невдоволення якістю надаваних послуг. Зазначений механізм для споживачів називається скаргною» [6, с. 70].

В європейській адміністративно-правовій доктрині дослідженню проблеми оскарження адміністративних актів органів публічної адміністрації, що є результатами надання адміністративних послуг, приділяється значна увага, оскільки вдосконалення механізму оскарження одночасно постає засобом захисту прав та інтересів приватних осіб і засобом підвищення якості надаваних послуг.

Окремою рисою адміністративних послуг, яку виділяють в європейській адміністративно-правовій доктрині, є те, що «вони надаються відповідно до законодавчо встановленого обов'язку чи повноважень, а не як результат укладеної комерційної угоди. Незважаючи на те, що певні аспекти надання зазначених послуг є предметом чітко встановлених правил, більшість із них належить до дискреційних повноважень органів публічної адміністрації» [6, с. 71].

Відповідно важливим аспектом досліджень зарубіжних науковців є дискреційний розсуд суб'єктів надання публічних, зокрема адміністративних, послуг. Причинами зростання ролі дискреційного розсуду прийнято вважати підвищення складності відносин у сучасному суспільстві, зростання рівня залежності якості надаваних послуг від спеціальних знань у сфері науки та техніки. Крім того елемент розсуду присутній в будь-якій сфері прийняття рішень, зважаючи на різноманітність життєвих обставин

і неможливість передбачити всі випадки в законодавчих актах.

Також причиною підвищення ролі дискреційного розсуду у сфері публічних послуг є те, що органи публічної адміністрації, приймаючи відповідні рішення, зокрема надаючи дозволи чи ліцензії, розпоряджаються обмеженими ресурсами. Відповідно, як зазначає Л. Фуллер, «такі рішення органів публічної адміністрації набувають характеристики поліцентричності, тобто вирішують низку взаємопов'язаних питань» [11, с. 395]. Наприклад, якщо органом державної влади видається дозвіл на використання надр одному суб'єкту господарювання, то це обмежує право інших суб'єктів господарювання на користування зазначеними благами. Питання «справедливості» в цих ситуаціях не може бути відображено лише в положеннях законодавчих актів.

За результатами проведеного дослідження варто зробити такі висновки:

1. Основними рисами адміністративних послуг, що виділяються вченими більшості держав-членів ЄС, є такі: надання публічних послуг є монополією органів державної чи місцевої влади; послуги надаються у зв'язку з установленними обов'язками чи повноваженнями, а не на підставі комерційної угоди; вирішення питання щодо надання чи відмови в наданні індивідуальної послуги належить до дискреційних повноважень суб'єкта надання; законодавчо забезпечена можливість оскарження адміністративного акта, що видається за результатами розгляду заяви про надання послуги.

2. В європейській адміністративно-правовій доктрині поняття адміністративних послуг не зустрічається і навіть дослідженню змісту самого поняття публічних послуг чи послуг загального інтересу приділяється небагато уваги. Натомість основна увага європейських науковців зосереджується не на дослідженні поняття публічної послуги, а на реалізації завдань і функцій органів публічної адміністрації у сфері обслуговування громадян (позитивній сфері державного управління).

3. Значну увагу європейських дослідників присвячено таким аспектам досліджуваного правового явища: удосконаленню правового регулювання адміністративної процедури надання публічних послуг; захисту прав громадян у відносинах з органами публічної адміністрації; використанню досягнень теорії публічного менеджменту в повсякденній практиці органів публічної адміністрації; дослідженню підвищення рівня якості послуг, що надаються в публічній сфері; модернізації форм надання зазначених послуг, зокрема вдосконаленню електронної форми; вивченню проблем децентралізації та деконцентрації у сфері надання публічних послуг.

4. Зважаючи на те, що теорія надання публічних послуг у західноєвропейських країнах має тривалішу історію та є значно розвиненішою за вітчизняну, відповідно, формуючи напрямки розвитку вчення про адміністративні послуги, варто врахувати основні європейські тенденції його розвитку з метою модернізації української доктрини надання адміністративних послуг та інтеграції

вітчизняного законодавства до законодавства ЄС.

Таким чином, додаткового дослідження у сфері надання адміністративних послуг потребують проблеми:

– уніфікації правового регулювання адміністративних процедур шляхом прийняття Адміністративного процедурного кодексу України;

– розвитку теорії адміністративних актів, приведення відповідно до європейського досвіду вимог щодо прийняття, внесення змін, скасування та можливості оскарження індивідуальних адміністративних актів, що є результатами надання адміністративних послуг;

– подальшого дослідження ролі дискреційного розсуду суб'єктів надання адміністративних послуг та обмеження можливостей зловживання повноваженнями при їх реалізації;

– співвідношення повноважень органів місцевого самоврядування у сфері адміністративних послуг і централізованого правового регулювання, обґрунтування збільшення повноважень органів місцевого самоврядування в зазначеній сфері.

Список використаних джерел:

1. Авер'янов В. Б. До питання про поняття так званих «управлінських послуг» / В. Б. Авер'янов // *Право України*. – 2002. – № 6. – С. 125-127.

2. Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України / автор-упорядник В.П. Тимошук. – К.: Факт, 2003. – 496 с.

3. Шереметьєва Л. А. Концептуальні підходи, типи та види державних послуг в Європейському Союзі та в Україні: порівняльний аналіз / Л. А. Шереметьєва, І. І. Беца [Електронний ресурс]. – Режим

доступу до ресурсу : <http://www.academy.gov.ua/ej/ej12/txts/10slaupa.pdf>

4. A Quality Framework for Services of General Interest in Europe [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу : http://ec.europa.eu/services_general_interest/docs/comm_quality_framework_en.pdf.

5. Matei L. Behaviour and action: citizens vs. public Services / L. Matei, A. Matei // *MPRA Paper No 26787*. – 2010 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://mpira.ub.uni-muenchen.de/26787/2/MPRA_paper_26787.pdf

6. Seneviratne M. Ombudsmen: Public Services and Administrative Justice / M. Seneviratne // Cambridge University Press. – 2002. – 350 p.

7. Європейська хартія місцевого самоврядування : Закон України №452/97-ВР від 15.07.1997 року // *Офіц. вісник України*. – 2013. – № 39. – С.181.

8. Рамкова рекомендація Ради Європи про регіональну демократію від 17 листопада 2009 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=2232355&SecMode=1&DocId=1974014&Usage=2>

9. Рекомендація Ради Європи про фінансові ресурси органів місцевої влади та їхні обов'язки: тест на субсидіарність № 79 (2000) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.coe.kiev.ua/docs/kmpbe/r79\(2000\).html](http://www.coe.kiev.ua/docs/kmpbe/r79(2000).html).

10. Seerden R. Administrative Law of the European Union, its Member States and the United States / R. Seerden, F. A. M. Stroink [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://books.google.com.ua/books?id=5i0O2bJJY3wC&pg=PA5&dq=&hl=uk&sa=X&ei=XrkwVYnCJsKiyAPEpIHwCA&ved=0CCUQ6AEwAA#v=onepage&q>.

11. Fuller L. L. The forms and limits of adjudication / Fuller L. // *Harvard Law Review*. – 1978. – P. 353-409 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://people.rit.edu/wlrgsh/Fuller.pdf>.

Михайлюк Я. Б. Теоретичні засади надання адміністративних послуг у країнах Європейського Союзу та Україні

Статтю присвячено дослідженню теоретичних засад надання адміністративних послуг у країнах Європейського Союзу та особливостей розвитку теорії публічних послуг. У статті здійснено узагальнення позитивного досвіду західноєвропейських держав у досліджуваній сфері та обґрунтування потреби його застосування в українській правотворчій та правозастосовній практиці.

Ключові слова: надання адміністративних послуг; послуги, що становлять загальний інтерес; теорія публічносервісної держави; європейська адміністративно-правова доктрина; публічний менеджмент.

Михайлюк Я. Б. Теоретические основы предоставления административных услуг в странах Европейского Союза и Украины.

Статья посвящена исследованию теоретических основ предоставления административных услуг в странах Европейского Союза и особенностей развития теории публичных услуг. В статье осуществлено обобщение положительного опыта западноевропейских государств в исследуемой сфере и обоснование необходимости его применения в украинской правотворческой и правоприменительной практике.

Ключевые слова: предоставление административных услуг; услуги, что составляют публичный интерес; теория публичносервисного государства; европейская административно-правовая доктрина; публичный менеджмент

Стаття надійшла до редакції 12 червня 2015

DICHOTOMIC APPROACH TO SYSTEMATISM OF LICENSED PROCEEDINGS ENTITIES



**Matselyk Tetiana
Olexandrivna,**

*doctor of legal
sciences, professor
of economic law
cathedra of the
Educational-and-
Scientific Institute
of Law of the National
University of the State
Tax Service of Ukraine*



**Shapochkina Maria
Valeriivna,**

*PhD student
of the National
University of the State
Tax Service of Ukraine*

The article deals with the analysis of entities, arising in the process of licensed proceedings as a special type of licensed proceedings based on the dichotomic approach to their distribution. The necessity of transformation of licensed proceedings entities is grounded.

Key words: licensed proceedings, licensing, entities, licensing authorities, licensee.

Efficiency of securing public interests is achieved by influence of the state on the relations in the sphere of economic activities through the relevant bodies of the public administration by establishment of legal and administrative licensing regimes.

Now in Ukraine 57 types of economic activity and more than 200 types of work are subject to licensing, and almost for each of them a separate licensing body is envisaged [1]. This situation leads to slowdown of domestic business through direct and indirect losses both of business entities and the state (the cost of maintaining the excessive staff of public authorities, low position in international rankings regarding investment attractiveness – 162 seat at the World Bank in 2014 [2]).

Legal and scientific-theoretical definition of licensed proceedings entities is almost absent. In the existing scientific works these issues are studied fragmentarily or within other administrative and juristic matters at issue without a comprehensive approach, reflecting the realities of the former command and administration system. Administrative proceedings were investigated by: D. Bakhrakh, V. Bevenko, V. Kolpakov, Y. Kozlov, V. Kovalenko, A. Komzyuk, O. Kuzmenko, A. Mikolenko, R. Melnik, L. Popov, I. Pastukh, V. Perepelyuk, V. Sushchenko, etc.

The study of such type of administrative proceedings as licensed proceedings, to some extent, was carried out only by a few scientists, who deal with admin-

istrative law, in particular, A. Alekhin, H. Heiko, O. Glushko, O. Ivanchenko, A. Karmolytskyy, Y. Kozlov, G. Melnychuk, G. Osadchuk, V. Sereda, V. Sorokin, K. Tymoshenko, L. Shestak, V. Shkarupa, etc. But beyond their focus remained the clear definition of licensed proceedings entities and their characteristics.

Problematics of the category "licensed proceedings entities" in administrative law and process first of all is due to such shorfalls in the licensed proceedings rules as the lack of legislative consolidation of comprehensive list of participants and the scope of their procedural rights, duties and responsibilities (legal status); discrepancy of "time requirements" and contradictory laws and regulations governing the procedure of licensed proceedings.

Therefore, the purpose of this article is to ascertain the types, nature and characteristics of the licensed proceedings entities on the basis of dichotomous approach and analysis of existing scientific, journalistic and regulatory sources.

Distinction of dichotomous approach is that the participants are determined by the presence or absence of certain characteristics, exhaust the entire amount of shared concept, every object, classified by kind, falls into the one or the other class [3, p.18]. Applying this approach to the delineation of varieties of licensed proceedings entities is appropriate based on the purpose of the legal regulation of public relations for private and public law. As aptly noted by A. Krupchan "for private law it is a person, citizens, for public – society, the state". Criterion of interest of legal regulation in licensed relationship lies in dichotomy – public (state) interests (to protect consumers

from poor quality works, products and services in areas that are socially dangerous) – private interests: person, citizens, groups of people, etc. (use of the right to engage in business activities) [4, p. 6].

Revealing the essence of the category "licensed proceedings entities", its necessary to apply to such fundamental concepts as "licensed proceedings."

There is no common standpoint of the scientists on separation of administrative proceedings into the types, because most of them classifies administrative proceedings by their own criteria (see V. Sorokin [5, p. 56], D. Bashrash [6, p.154-155] V. Kolpakov [7, p. 56], P. Kononov [8, p. 23-24] Y. Kozlov, L. Popov [9, p. 367], S. Mahina [10, p. 73-89], A. Mikolenko [11, p. 221], O. Kuzmenko [12, p. 22-26]). However, most of them refer licensed proceedings to subvarieties of permissive proceedings.

Definition of "licensed proceedings" is limited by K.Tymoshenko by the licensing procedure, i.e the procedure of issuance, renewal, cancellation and control of compliance with license requirements [13, p.146]. But in addition to these procedures, there are many actions of the competent authorities on implementation of the measures, such as: annulment of a license, suspension of a license, issuance of a license duplicate, license copy, renewal of a license, conduct of license cases, improvement notice of license provisions, etc.

These procedures are characterized by the following features. Firstly, by a large number of power [14] and powerless entities, taking part in it [15, p.92]; secondly, all activities that are a part of licensing procedures, depending on the activity specified by law can be carried

out both by local authorities and central executive bodies [14]; thirdly, on the basis of the management act of the power entity, a person acquires special administrative legal personality [14]; Fourthly, licensed proceeding is a system of consistent actions, i.e. with a phasic nature [16, p.281]; Fifthly, when it is due to indissolubility of technological process, it is possible to conduct license cases simultaneously in several bodies (for instance, while carrying out construction, erection works related to erection and maintenance of fire protection means and heating systems) [15, p.101].

Thus, the conducted critical analysis of perspectives of the scientists, scientists, who deal with administrative law and the regulations of current legislation, allows us to assert that the licensed proceeding is a type of administrative proceedings, because it has all the features of the latter, but still it has its specific identifying characteristics.

Given the presence of administrative procedural status of each licensed proceedings entity and considering the approaches of the lawyers, who deal with administrative law – V. Kolpakov, O. Kuzmenko, I. Pastukh, V. Sushchenko, V. Kovalenko [17], V. Bevzenko, A. Komzyuk and R. Melnik [18] to the determination of the administrative proceedings entities (in cases of administrative offenses), we can make a ranking of the licensed proceedings entities into the following groups: 1) entities that solve the case; 2) entities in favor of which the case is solved; 3) additional participants.

Endorsing the view of V. Perepe-lyuk, it is worth noting that the differences of the legal status of these groups of entities lie, respectively, in the pres-

ence or absence of power [19, p. 159], and the extent of liability.

The scientist states that the legal process theorists (M. Tishchenko, V. Horshenyev) consider the main criterion of dividing the participants of the process to be the specific purpose of their participation in the process – to protect their rights or the rights of others, and divide them into the "organizers" (so-called leading entities that provide the implementation of "foreign interests") and participants (citizens and other individuals in the person of their representatives, that have the rights and bear certain responsibilities that allow them to take part in the administrative proceedings for the purpose of protecting their rights and legitimate interests or the rights and legitimate interests of persons they represent, groups of individuals or organizations, and to promote the implementation of the administrative process) [19, p. 160].

Given the dichotomous approach to the distribution of licensed proceedings entities, they can be divided into two groups: 1) *entities vested with power of authority*; 2) *entities, that do not have the power of authority, that can be divided into subvarieties: a) interested persons; b) additional participants of licensed proceedings*.

To characterize the community of the first group "entities vested with power of authority" – public administration bodies in the area of licensing, the analysis of approaches to the concept of "public administration bodies" is fundamental.

The scientists understand the concept of "public administration bodies" as: executive bodies that exercise executive func-

tion, and local authorities that solve a significant part of local affairs (T. Kravtsova and A. Solonar [20, p. 523].) set of authorities and institutions, established to exercise public authorities (V. Kolpakov, [21, p. 135]); a set of executive bodies and public executive authorities, which are subordinate to political power (V. Averyanov) [22, p. 117]; system of organizational and structural formations, which acquired powers of authority on legal grounds for their exercising in public interest [23, p. 36];

In our view, the understanding of "public administration" in the interpretation of T. Matselyk as a "system which includes structural, functional and procedural elements, which are inextricably linked and, having common integrative qualities interact with other systems, realizing its goal and potential [24, p. 117] is quite accurate.

The scientists propose to expand the structure of public administration through the inclusion of: a) executive bodies; b) local authorities; c) specially established authorities for the implementation of certain functions of the executive bodies.

This approach to public administration entities is in line with the current legislation on licensing.

Thus, the licensing authority according to the Law of Ukraine "On licensing of certain types of business activities" [25] dd June 1, 2000 N 1775 - III, – executive body, determined by the Cabinet of Ministers of Ukraine, collegial body, constituted by law, specially authorized executive body for licensing of certain types of business activities.

The new Law of Ukraine No. 222-VIII as of 2 March 2015, which takes ef-

fect on 26.06.2015 defines the licensing authority as the "... – executive body, determined by the Cabinet of Ministers of Ukraine, or collegial body, constituted by law" [26].

The list of licensing authorities under the Law of Ukraine "On licensing of certain types of business activities" is approved by the Regulation of the Cabinet of Ministers of Ukraine as of November 14, 2000 No.1698 «On approval of the list of licensing authorities", and identifies 34 bodies, namely: the Ministry of Interior, The State Service of Mining Supervision and Industrial Safety, Ministry of Natural Resources and Environment, the State Service of Geology and Mineral Resources of Ukraine, the State Service of Mining Supervision and Industrial Safety Ukraine, the State Service of Ukraine on drugs, the State Service of Ukraine on Drug Control, Veterinary and Phytosanitary Service of Ukraine, Ministry of agrarian policy, Council of Ministers of Autonomous Republic of Crimea, regional, Kyiv and Sevastopol municipal state administration, State Security Service of Ukraine, Administration of the state special communications, Ministry of Finance, State Assay Service of Ukraine, National Electricity Regulatory Commission, the National Commission, which performs state regulation in the sphere of public utilities, Council of Ministers of Autonomous Republic of Crimea, regional, Kyiv and Sevastopol municipal state administrations, State Space Agency of Ukraine, Ministry of Healthcare, State service of social diseases, State Inspection of Ukraine on safety in maritime and river transport, the State aviation service, State Agency of Ukraine

for Tourism and Resorts, State Service of Ukraine on Emergencies, Ministry of economic development and trade, Public employment service, State Agency of Land Resources of Ukraine, State Agency for Fisheries, State customs service, Ministry of Education, Youth and Sports of Ukraine, State service of intellectual property, the Commission for Regulation of Financial Markets, Ministry of Energy and Coal Industry, State tax service of Ukraine, the Ministry of Industrial Policy [14].

However, this list of licensing authorities is not exhaustive.

Thus, the National Council of Ukraine on Television and Radio Broadcasting [25] is developing and implementing public policies of broadcasting licensing. National Bank of Ukraine [27] performs licensing of banking activities and issues licenses to non-bank financial institutions that intend to become parties to the payment systems, for money transfer without opening accounts and withdraws them in accordance with the law. The National Commission on Securities and Stock Market performs licensing of certain types of professional activities at stock market [28].

Thus, the entities vested with public authority in Ukraine currently include such public administration bodies as the Cabinet of Ministers of Ukraine, which provides implementation of state policy in the field of licensing through the adoption of legal acts in the field of licensing; specially authorized licensing body - the State Regulatory Service of Ukraine; executive bodies, determined by the Cabinet of Ministers of Ukraine (ministries, services, commissions, agencies, inspections); specially established bodies to im-

plement certain functions of executive bodies, state collegial bodies, constituted by law (e.g. National Commission for Securities and Stock Market, Expert and Appeal Board, etc.); specially authorized executive bodies of councils, authorized to carry out licensing of certain types of business activities.

In this case, it is appropriate to define the main features of the system of licensing authorities in the United States of America, caused by the decentralization of power:

a) public authorities have the powers for licensing and independent bodies dealing only with licensing and certification (e.g. a department for issuing professional licenses to psychologists was opened in the Department of Education of New York) can be established;

b) the most common is the implementation of licensing by the commissions, independent from the public administration bodies;

c) depending on the nature of the activity licensed (beyond the state or not) the licensing authorities will, accordingly, be the federal authorities (broadcasting or production of drugs) or local authorities (demonstration of films, sale of alcoholic beverages);

d) possible empowerment of public administration bodies, the main activities of which are focused on another area (e.g. Court of Appeal of the District of Columbia licenses attorneys (attorneys admitted to trials) [29, p.79].

The "entities that do not have the power of authority" include the interested persons and additional participants of licensed proceedings.

Interested persons against whom the case is decided in licensing can be: indi-

viduals, legal entities and individual entrepreneurs.

Identification of "interested entities" of licensed proceedings depends on the following factors: type of business activity that is licensed; stages of licensed proceedings, such as proceedings to issue licenses or proceeding with compliance by the licensee with license terms and conditions that can be used for their classification.

Thus, according to the type of business activity that is licensed, interested persons will be divided into:

a) exclusively entities. For example, in licensing proceedings based on the "Procedures and conditions for issuing the license for certain types of professional activities at stock market (securities market), license renewal, issuance of duplicate and copy of license" approved by the National Commission on Securities and Stock Market as of 14.05.2013 No.817 will be the following entities: the licensee or applicant - exclusively entity.

b) individuals and business entities (individual entrepreneurs and legal entities). For example, in the proceeding for issuance of individual license for the placement by residents (legal entities and individuals) of currency values on accounts outside Ukraine (according to the Regulation, approved by the Decision of the Board of National Bank as of 14.10.2004 N 485) are such subjects as: license holder or resident-applicant – individual - individual entrepreneur, legal person.

c) business entities (individual entrepreneurs, legal entities).

Distribution of the interested persons as the licensed proceedings entities,

based on the stage of licensed proceeding can be carried out as follows:

1) *licensees (persons who are licensed to carry out a type of business, established by the law);*

2) *license applicants (persons who submitted an application to the licensing authority for obtaining a license, together with supporting documents in accordance with the relevant licensing conditions);*

3) *persons engaged in activities subject to licensing without license for its implementation [26]);*

The question that has to be answered is whether a person without the status of "entrepreneur" is recognized by law as a licensed proceedings entity – an interested person? The legislator states: "A business entity..... refers for a license to the appropriate licensing body with an application form" [25].

We find in the Law of Ukraine "On licensing of certain types of business activities" [25] the definition of the business entity as the "legal entity, registered in the order established by law, regardless of its organizational and legal form and ownership, engaged in economic activities, except for public bodies and local authorities, as well as the individual entrepreneur and investor, including foreign investor, which is the party to the production sharing agreement under the Law of Ukraine "On Production Sharing Agreements" [30] "

It is stated in the Economic Code of Ukraine as of 16.01.2003 No.436-IV, Article 58 that the business entity is subject to state registration as a legal entity or individual entrepreneur in the manner prescribed by law.

Thus, the basic regulatory legal act in the sphere of licensing – the Law "On licensing of certain types of business activities" does not recognize an individual without a status of "entrepreneur" as a licensed proceedings entity (other than a natural person that is a party to the production sharing agreement), that should be brought into line with the realities of the present, using, for example, the experience of the United States of America, where a natural person is a full value licensed proceedings entity.

In the USA many activities require a permit for a legal entity as a whole to conduct certain types of business. Licenses can be obtained by the legal entities for their specialists (they are terminated in case of change of employment) and by the specialists for the further opportunity to work within a profession (architects, lawyers, accountants, estate agents) [29, p.78].

The additional participants of the licensed proceedings are the Centers of administrative services, specialists (experts).

The specialists (experts) in licensed proceedings assess evidence that is crucial for rendering the final administrative action, i.e making the decision on whether the applicant will become the licensee or its legal status will not change (in case when given the submitted documents the applicant will be rejected a license) [15, p.98].

The centers of administrative services – mediators in the licensed proceedings. Provision of administrative services in the field of licensing through the center of administrative services in Ukraine is in its infancy.

Analysis of the problem under study suggests that the absence of a legislative recognition of the list of licensed proceedings subjects increases entropy in relationship between public administration body and the licensee or license applicant and leads to confusion, unnecessary expenditure of material and human resources.

Creating convenient, "transparent" appropriate conditions for obtaining by the entities of the administrative services in the field of licensing has to become one of the main tasks of the public administration bodies.

For this purpose: firstly, there must be an exhaustive list of licensing authorities without reference to a "special regulatory legal act", which can be implemented using a single register of licensing authorities (as part of the Common Licensing Register), secondly, an individual without a status of "entrepreneur" must be recognized as the licensed proceedings entity.

The submitted offer can be implemented by amending the following regulatory legal acts:

- paragraph 4, Article 1 and indent 1, Article 10 of the Law of Ukraine "On licensing of certain types of business activities" [25] must be added with the words: "..... and an individual";

- paragraph 2 of the Regulation of the Cabinet of Ministers "On approval of the Procedure for formation, maintenance and use of the license registry data and presenting it to the Unified License Registry" [31] must be added with the words: "..... record keeping to the fullest extent of licensing authorities - as well as the types of economic activities that they are licensed".

Literature list:

1. Про ліцензування видів господарської діяльності: Пояснювальна записка до проекту Закону України [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=52683&pf35401=318515>.
2. Index of economic freedom 2014. Heritage Foundation [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://www.heritage.org/index/explore.aspx?view=byregion—country-year>
3. Жеребкін В. Є. Логіка / В. Є. Жеребкін – Харків: Основи, К.: Знання, 2008. — 255 с.
4. Крупчан О. Д. Приватноправові та публічно-правові засади регулювання підприємницьких відносин / О. Д. Крупчан // Приватне право і підприємництво. Збірник наукових праць.— 2013.— № 12. — С. 5—8
5. Сорокин В. Д. Административный процесс и административно-процессуальное право / В. Д. Сорокин. — СПб. : Изд-во Юрид. ин-та (Санкт-Петербург), 2002. — 401 с.
6. Бахрах Д. Н. Адміністративне право. Підручник. — М.: Изд. «БЕК», 1996. — С. 154—155
7. Колпаков В. К. Адміністративно-деліктний правовий феномен Монографія. — К.: Юрінком Інтер, 2004. — 528 с.
8. Кононов П. Н. Административный процесс: подходы к определению понятия и структуры / П. Н. Кононов // Государство и право. — 2001. — № 6. — С. 23 — 24
9. Административное право: Учебник / [Под ред. Ю. М. Козлова, Л. Л. Попова] — М.: Юрист, 1999. — 728 с.
10. Махина С. Н. Административный процесс: Проблемы теории, перспективы правового регулирования / С. Н. Махина. — Воронеж : Изд-во Воронеж. Ун-та, 1999. — 232 с.
11. Миколенко О. І. Адміністративний процес та адміністративна відповідальність в Україні : навч. посіб. / О. І. Миколенко. — Х. : Одиссей, 2010. — 368 с.
12. Кузьменко О. В. Адміністративний процес: сутність та структура / О. В. Кузьменко // Право України. — 2003. — № 2. — С. 22—26.
13. Тимошенко К. В. Ліцензійне провадження в адміністративному процесі / К. В. Тимошенко. — Актуальні проблеми держави і права. — Збірник наукових праць. — 2005. — № 26. — С. 144 — 152.
14. Про затвердження переліку органів ліцензування : Постанова Кабінету Міністрів України : від 14.11.2000 р. № 1698// Офіційний вісник України. — 2000. — № 46. — Ст. 2001
15. Шестак Л. В. Ліцензування як адміністративно-правовий інститут : дис... канд. юрид. наук: 12.00.07 / Шестак Лілія Володимирівна ; Національна академія держ. податкової служби України. — Ірпінь, 2005. — 188 с.
16. Кузьменко О. В. Теоретичні засади адміністративного процесу : монографія / О. В. Кузьменко. — К.: Атіка, 2005. — 352 с.
17. Курс адміністративного права України: підручник / В. К. Колпаков, О. В. Кузьменко, І. Д. Пастух, В. Д. Сущенко [та ін.] / за ред. В. В. Коваленка. — К.: Юрінком Інтер, 2012. — 808 с.
18. Адміністративний процес України: навч. посіб. / А. Т. Комзюк, В. М. Бевзенко, Р. С. Мельник; Харк. нац. ун-т внутр. справ. — К.: Прецедент, 2007. — 531 с.
19. Перепелюк В. Г. Адміністративний процес. Загальна частина : навчальний посібник / В. Г. Перепелюк. — Чернівці : Рута, 2003. — 367 с.
20. Кравцова Т. М. Поняття та принципи діяльності публічної адміністрації [Електронний ресурс] / Т. М. Кравцова, А. В. Солонар // Форум права. — 2010. — № 4. — С. 522—525 — Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/ejournals/FP/2010-4/10ktmdpa.pdf>
21. Колпаков В. К. Поняття публічної адміністрації / В. К. Колпаков: матеріали міжнародної наукової конференції [«Ста-

новлення держави в умовах глобалізації: теоретичний та практичний аспект», (24 лютого 2012 року, м. Київ). — К. : НАУ, 2012. — С. 135—137

22. Авер'янов В. Б. Реформування українського адміністративного права: ґрунтовний привід для теоретичної дискусії // Право України. — 2003. — № 5. — С. 117—122.

23. Колпаков В. К. Предмет адміністративного права: сучасний вимір / В. К. Колпаков // Юридична Україна. — 2008. — № 3. — С. 33—39.

24. Суб'єкти адміністративного права: поняття та система: [монографія] / Т. О. Мацелик. — Ірпінь: Видавництво НУДСУ, 2013. — 342 с.

25. Про ліцензування певних видів господарської діяльності: Закон України від 01.06.2000 № 1775-III // Офіційний вісник України. — 2000 р. — № 27. — Ст. 1109

26. Про ліцензування видів господарської діяльності: Закон України: від 2 березня 2015 року № 222—VIII // Офіційний вісник України. — 2015 р. — № 25. — Ст. 722

27. Про Національний банк: Закон України: від 20.05.1999 № 679—XIV / Офіційний вісник України. — 1999 р. — № 24

28. Про Національну комісію з цінних паперів та фондового ринку: Указ Президента України від 23 листопада 2011 року № 1063/2011/ Офіційний вісник Президента України. — 2011 р. — № 31 — Ст. 1193

29. Власюк А. В. Зарубіжний досвід використання дозвільних процедур у сфері підприємницької діяльності / А. В. Власюк // Право і суспільство. — № 2. — 2014. — С. 76—80

30. Про угоди про розподіл продукції: Закон України: від 14.09.1999 № 1039—XIV // Офіційний вісник України / — 1999 р. — № 40

31. Про затвердження Порядку формування, ведення і користування відомостями ліцензійного реєстру та подання їх до Єдиного ліцензійного реєстру: Постанова Кабінету міністрів від 08.11.2000 № 1658. — Офіційний вісник України. 2000 р. — № 45. — ст. 1937

Мацелик Т.О., Шапочкіна М.В. Дихотомічний підхід до систематики суб'єктів ліцензійного провадження

У статті подається аналіз суб'єктів, які виникають в процесі ліцензійного провадження, як особливого виду ліцензійних проваджень виходячи з дихотомічного підходу до їх розподілу. Обґрунтована необхідність трансформації суб'єктів ліцензійного провадження.

Ключові слова: ліцензійне провадження, ліцензування, суб'єкти, органи ліцензування, ліцензіат.

Мацелик Т.А., Шапочкина М.В. Дихотомический подход к систематике субъектов лицензионного производства

В статье дается анализ субъектов, возникающих в процессе лицензионного производства, как особого вида лицензионных производств исходя из дихотомического подхода к их распределению. Обоснована необходимость трансформации субъектов лицензионного производства.

Ключевые слова: лицензионное производство, лицензирование, субъекты, органы лицензирования, лицензиат.

Стаття надійшла до редакції 15.06.2015

ПРИНЦИПИ ОРГАНІЗАЦІЇ ТА ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ ЯК ІНСТРУМЕНТ СТАНОВЛЕННЯ СЕРВІСНОЇ ДЕРЖАВИ

Mikhrovska M. Principles of organization and functioning of the executive power bodies as the service state instrument.

The article deals with the problem of determination of principles of organization and functioning of the executive power bodies as the instrument of service state. It is becoming increasingly difficult to ignore the fact that old system of principles, built in a time of the Soviet Union loses its relevance in a new democratic society. In recent years, there has been an increasing interest in European principles of good government, public administration and «service state». Studies of the influence of principles on the functioning of system demonstrate the importance of right approach to its determination, classification and its fixing in legislation.

The aim of this article is to develop an understanding of modern principles of the executive power and its bodies. Special attention in the article is given to the classification of principles and a new approach to it.

The following conclusions can be drawn from the present study: new definition of principles of the executive power and its bodies with its fixing in a certain laws can facilitate the way of Ukraine to become democratic service state, build on the respect of the main civil principles.

Key words: executive power, principles, democratization, public administration, good administration principles.



**Міхровська Марина
Станіславівна,**

кандидат юридичних
наук, асистент
кафедри адміністративного права юри-
дичного факультету
Київського
національного універ-
ситету імені Тараса
Шевченка

Україна обрала шлях демократизації своєї право-
вої системи, визначивши головним правовим орієн-
тиром утвердження принципу верховенства прав і
свобод людини і громадянина. Так, 31 жовтня 1995 р.
Верховна Рада України прийняла Закон про приєд-
нання України до Статуту Ради Європи [13], взявши
таким чином на себе зобов'язання привести своє на-
ціональне законодавство відповідно до загальновиз-
наних норм міжнародного права, тобто правил по-
ведінки, що визнаються міжнародною спільнотою
юридично обов'язковими і зокрема передбаченими
Конвенцією про захист прав людини та основних сво-
бод [14], та надавши перевагу європейському шляху
розвитку, крім того Закон України «Про засади внут-
рішньої та зовнішньої політики» [10] чітко визначає
про «забезпечення гарантованих Конституцією Укра-
їни прав і свобод громадян на основі впровадження
європейських стандартів соціального захисту».

Отже, європейські цінності є орієнтиром для проведення багаторівневої адміністративної реформи в Україні, утвердження прав і свобод людини та громадянина як ключового поняття всіх трансформацій, адже європейська інтеграція мала на меті свого створення саме захист прав людини та верховенство права; зміцнення та розширення демократії й співробітництва на всьому континенті; створення єдиних стандартів суспільної та законотворчої практики членів-держав; підвищення європейської правосвідомості, що базується на загальноєвропейських цінностях різних культур [9, с. 7].

Для побудови такої правової системи необхідним є утвердження верховенства права та законності, сприйняття людини як найвищої соціальної цінності, як це декларує Конституція. У цьому світлі першочерговим завданням є встановлення рівноправності між громадянином та державою як рівноцінними партнерами адміністративних відносин.

Ураховуючи зазначені фактори, Україна мусить здійснити низку перетворень, які б модернізували застарілу систему радянського управління в демократичну та сучасну європейську систему публічної адміністрації. Звичайно, відсильною точкою має стати зміна саме принципів, оскільки критерієм ефективності застосування принципів організації та діяльності органів виконавчої влади є передусім досягнення системності державного управління, а через неї – гармонійності й комплексності суспільного життя в цілому та її окремих сфер галузей [3, с.393]. А. Файоль зазначав:

«Будь-яке правило, будь-який адміністративний засіб, що зміцнює соціальне утворення або полегшує його здійснення, займає своє місце серед принципів» [19, с. 24].

Окремі аспекти цієї проблематики були предметом дослідження зокрема таких учених, як В. Авер'янов, Г. Атаманчук, І. Бачило, Ю. Козлов, Н. Нижник, В. Основін, П. Романов, Ц. Ямпольська та інші.

Принципи організації та діяльності органів виконавчої влади є тими вихідними і керівними положеннями, які визначають, яку саме роль відіграватиме виконавча влада в житті держави: виконавчо-розпорядчу, що покликана жорстко управляти всіма сферами життя суспільства, чи публічно-сервісну, що розглядатиме людину, її права, свободи та інтереси як основну соціальну цінність і тим самим визначатиме служіння людині основним пріоритетом своєї діяльності.

Так, принципи організації та діяльності органів виконавчої влади, закріплені в конституції та інших законах держави, є прямим індикатором взаємовідносин між державою та громадянином.

Не можна недооцінювати важливість принципів організації та діяльності виконавчої влади і вважати їх суто декларативними. Адже принципи є своєрідною квінтесенцією тих відносин, що встановлюються державою між нею самою та суспільством. На наше переконання, проголошення тих чи інших принципів функціонування влади, зокрема й виконавчої, може стати одним з інструментів впливу на суспільство в

масштабах всієї держави. Тобто залежно від змісту таких принципів вони можуть бути як мостом, так і бар'єром між двома вказаними суб'єктами. Підтвердження останньої тези ми можемо знайти у прикладах з історії нашої держави, найяскравішим з яких, на нашу думку, є радянський період.

Так, характерною рисою радянського адміністративного права була заміна основних засад побудови органів виконавчої влади новими, «прогресивними» принципами державного управління, які абсолютно по-новому здійснювали структурно-функціональний розподіл влади за функціями. Радянська правова система визначала, що за допомогою адміністративного права «...радянська загальнонаціональна держава регулює однорідні суспільні відносини в сфері державного управління... Воно постає необхідним і важливим інструментом управління різними соціальними процесами в соціалістичному суспільстві. Іншими словами, це управлінське право» [17, с. 3].

Ці завдання та функції радянська держава успішно втілювала не в останню чергу за допомогою чітко сформульованих завдань-принципів: «Для характеристики сутності і соціальної цінності радянського адміністративного права важливо з'ясувати його основні принципи, тобто вихідні, об'єктивно зумовлені та найбільш основоположні начала, відповідно до яких сформована система та зміст цієї галузі» [17, с. 9].

У радянській юридичній літературі питанню принципів приділялося

чимало уваги. Проте, як зауважує В. Авер'янов, «колишнє радянське адміністративне право (єдине в цьому сенсі серед інших галузей права) залишилося без власних принципів саме через те, що в теорії вони підмінялися принципами державного управління» [1, с. 12]. З цією тезою і зараз погоджуються дослідники цього питання [7, с. 66].

Проте при поверненні до «справжніх» принципів адміністративного права не варто залишати поза увагою принципи державного управління, адже вони за своєю суттю і є принципами організації та діяльності виконавчої влади. Адже принципи радянського державного управління визначалися як керівні теоретичні ідеї, покладені в основу формування та функціонування органів державного управління [17, с. 70].

Г. Атаманчук зазначав, що принципи виводяться з аналізу об'єктивної управлінської реальності і є відправною науковою позицією в подальшому дослідженні управлінських явищ і розробленні заходів з покращення функціональних та структурних характеристик управління [4, с. 49].

Щоб максимально «осучаснити» принципи державного управління, потрібно визначити їх функціональне призначення. Існує наукова думка, що принципи, по-перше, мають відображати не будь-які, а лише найбільш суттєві, головні, об'єктивно необхідні аспекти державного управління, по-друге, вони мають характеризувати лише стійкі, закономірно існуючі відносини і зв'язки у процесах державного управління, по-третє, принципи державного управління за своїм

змістом і обсягом мають охоплювати і відображати ті прояви, які притаманні всьому державному управлінню, а не окремим його ланкам чи елементам, крім того, по-четверте, вони мають відображати специфіку радянського державного управління, відмінність його від інших видів наукового управління соціалістичним суспільством [4, с. 57].

Такий принцип є закономірністю, відношенням чи взаємозв'язком суспільно-політичної природи й інших груп елементів державного управління, вираженою у вигляді конкретного наукового положення, закріпленого переважно правом, і таким, що застосовується в теоретичній і практичній діяльності людей з управління [3, с. 188]. Головним чином у радянських посібниках з адміністративного права можна побачити поділ цих принципів на конституційні (політичні) та організаційні [17, с. 70]. До конституційних принципів було віднесено: участь громадян у державному управлінні; демократичний централізм; соціалістичну законність; науковість; соціалістичний федералізм; плановість; розширення гласності та постійне урахування суспільної думки. Як організаційні принципи визначалися: галузевий; територіально-виробничий; лінійний; функціональний; подвійного підпорядкування (принципи побудови апарату управління) та раціональний розподіл повноважень; відповідальність органів управління; поєднання колегіальності з єдиначальністю (принципи діяльності апарату управління) [17, с. 83-84].

Ц. Ямпольська поділяла принципи на три групи: організаційно-політичні (демократичний централізм, участь мас в управлінні, законності), організаційно-технічні принципи побудови апарату управління (територіально-виробничий, галузевий, функціональний і т. ін.), організаційно-технічні принципи діяльності апарату управління (чіткий розподіл праці, єдність розпорядження тощо) [21]. В. Основін пропонував поділяти принципи на загальні сутнісні, організаційно-політичні, видові, приватні функціональні [8, с. 77-83]. П. Романов їх класифікує на політичні, економічні, організаційно-правові, технічні [16, с. 8]. Г. Атаманчук виділяв суспільно-політичні принципи, функціонально-структурні, організаційно-структурні та принципи державно-управлінської діяльності [18, с. 173].

На сучасному етапі класифікація принципів державного управління виглядає дещо інакше, проте кардинально не відрізняється від радянської. Так, Н. Нижник виділяє дві групи принципів:

1. Суспільно-політичні, що відображають та розкривають соціальну природу державного управління, його детермінованість і зумовленість суспільством. Система цих принципів охоплює демократизм, законність, соціальне спрямування, об'єктивність, гласність.

2. Численні структурні принципи, що синтезовані через дослідження функціональної та організаційної структур державного управління [5, с. 28-35].

У підручнику з адміністративного права можна знайти дещо інший поділ:

1) соціально-політичні: демократизм; участь населення в управлінській діяльності; рівноправність осіб; рівність усіх перед законом; законність; гласність; урахування громадської думки; об'єктивність;

2) організаційні принципи побудови апарату державного управління: галузевий, функціональний, територіальний;

3) організаційні принципи функціонування апарату державного управління: нормативність діяльності; єдиноначальність та колегіальність; поділ управлінської праці; відповідальність за свої рішення; оперативна самостійність [2, с. 109].

Проте так само, як свого часу радянські принципи державного управління, якими було штучно підмінено принципи адміністративного права, відіграли значну роль в утвердженні жорсткої системи централізованого державного управління, так само сьогодні є можливість шляхом заміни принципів державного управління, що міцно укорінилися в свідомості суспільства, на нові, демократичні принципи у відносинах «держава – людина» створити якісно нову систему публічної адміністрації.

Принципи мають властивості динамічного розвитку і трансформуються разом із державою, тому принципи взагалі, і державного управління зокрема, мають:

1) ґрунтуватися на законах розвитку суспільства, його соціальних та економічних законах і законах державного управління;

2) відповідати цілям управління, відображати основні якості, зв'язки і відносини управління;

3) ураховувати часові та територіальні аспекти процесів державного управління;

4) мати правове оформлення, тобто бути закріпленими в нормативних документах, оскільки кожен принцип управління є цілеспрямованим – його застосовують для вирішення конкретних організаційно-політичних і соціально-економічних завдань [20, с. 368].

Оскільки принципи, як зазначено, мають правове оформлення, необхідно звернутися до Конституції України та до законів, що регулюють відносини в зазначеній сфері. В Україні це закони «Про Кабінет Міністрів України» [11], «Про центральні органи виконавчої влади» [15] та «Про місцеві державні адміністрації» [12].

Так, Конституція України закріплює такі принципи організації та діяльності виконавчої влади: верховенство права, законність, демократизм, гласність, політична неупередженість, поєднання централізації та децентралізації, можливість оскарження незаконних рішень, дій та бездіяльності органів виконавчої влади [6].

Закон «Про Кабінет Міністрів України» встановлює, що його діяльність ґрунтується на принципах верховенства права, законності, поділу державної влади, безперервності, колегіальності, солідарної відповідальності, відкритості та прозорості. Інший Закон – «Про центральні органи виконавчої влади» – визначає,

що діяльність міністерств та інших центральних органів виконавчої влади ґрунтується на принципах верховенства права, забезпечення дотримання прав і свобод людини і громадянина, безперервності, законності, забезпечення єдності державної політики, відкритості та прозорості, відповідальності. У Законі ж «Про місцеві державні адміністрації» вказано, що вони діють на засадах відповідальності перед людиною і державою за свою діяльність; верховенства права; законності; пріоритетності прав людини; гласності; поєднання державних і місцевих інтересів.

На наш погляд, для того щоб система органів виконавчої влади працювала як єдиний злагоджений механізм, необхідно так само уніфікувати законодавчо закріплені принципи організації та діяльності органів виконавчої влади з урахуванням особливостей, притаманних кожному окремому їх рівню, що визначені Конституцією. Крім того важливим є підкреслити ті принципи, які наразі набувають все більшого значення у зв'язку з демократизацією всієї системи органів державної влади.

Таким чином, принципами, на яких ґрунтується організація та діяльність органів виконавчої влади, на сучасному етапі мають стати:

- верховенство права;
- забезпечення дотримання прав і свобод людини і громадянина
- законності;
- відкритості та прозорості;
- гласності;
- відповідальності;

– можливості оскарження незаконних рішень, дій та бездіяльності органів виконавчої влади.

Зміна застарілих принципів радянського державного управління на сучасні демократичні принципи публічного адміністрування стануть базисом для всіх подальших перетворень на теренах нашої держави. Формування принципів діяльності публічної адміністрації в Україні має стати відображенням переходу національної правової системи від принципу «людина – гвинтик системи» до принципу «державна для людини».

Фактично зазначені вище принципи створюють своєрідну основу для проведення необхідних трансформацій у механізмі виконавчої влади нашої держави, враховуючи, з одного боку, позитивні надбання Європи в цій галузі, з іншого – специфіку й особливості вітчизняної модернізованої системи державного управління.

Список використаних джерел:

1. Авер'янов В. Нова доктрина українського адміністративного права: концептуальні позиції / В. Авер'янов // Право України : Респ.юрид. журнал. – 05/2006. – № 5. – С. 11-17.
2. Адміністративне право України : підручник / за заг. ред. Т. О. Коломєць. – К.: Істина, 2010.
3. Атаманчук Г. В. Теория государственного управления : курс лекций. – М.: Юрид. лит., 1997. – 400 с.
4. Атаманчук Г. В. Государственное управление : проблемы методологии правового исследования / Г. В. Атаманчук. – Москва, 1975. – 239 с.
5. Державне управління в Україні: наукові, правові, кадрові та організаційні за-

сади : навч. посіб. / за заг ред. Н. Р. Нижник, В. М. Олуйка; кол. авт.: В. Т. Білоус, С. Д. Дубенко, М. Я. Задорожна та ін. – Л.: Вид-во Нац. ун-ту “Львівська політехніка”, 2002. – 352 с.

6. Конституція України. – К.: ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2006. – 120 с. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – №30. – Ст.141.

7. Мельник Р. С. Загальне адміністративне право : навчальний посібник / Мельник Р. С., Бевзенко В. М. ; за заг.ред. Р. С. Мельника. – К.: Ваіте, 2014. – 367 с.

8. Основы советского государственного права и советское строительство. – Л.: Лениздат, 1961.

9. Право Європейського Союзу : навчальний посібник / за ред. Р. А. Петрова. – 4-те видання, змінене і доповнене. – К.: Істина, 2011.

10. Про засади внутрішньої і зовнішньої політики : Закон України від 01.07.2010 р.// Відомості Верховної Ради України. – 2010. – № 40. – Ст. 527.

11. Про Кабінет Міністрів України: Закон України від 27 лютого 2014 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2014. – №13. – Ст. 222.

12. Про місцеві державні адміністрації: Закон України від 9 квітня 1999 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 20–21. – Ст. 190 (з наступними змінами та доповненнями).

13. Про приєднання України до Статуту Ради Європи: Закон України від 31.10.1995// Відомості Верховної Ради України. – 1995. – № 38. – Ст. 287.

14. Про ратифікацію Конвенції про захист прав і основних свобод людини 1950 року, Першого протоколу та протоколів № 2, 4, 7 та 11 до Конвенції: Закон України від 17 липня 1997 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1997. – № 40. – Ст. 263.

15. Про центральні органи виконавчої влади: Закон України від 17 берез. 2011 р. № 3166-VI// Відом. Верховної Ради України. – 2011. - № 38. - Ст.385.

16. Романов П. И. Принципы советского государственного управления и система его органов / Романов П. И. – М., 1966.

17. Советское административное право / под ред. Р. С. Павловского, Киев: «Вища школа», 1986.

18. Сущность советского государственного управления / Атаманчук Г. В. – М.: Юрид. лит., 1980 – 256 с.

19. Файоль А. Общее промышленное управление / Файоль А. – М., 1923.

20. Щекин Г. В. Социальная теория и кадровая политика : монография / Щекин Г. В. – К.: МАУП, 2000. – 576 с.

21. Ямпольская Ц. А. О принципах государственного управления в СССР / Ямпольская Ц. А. // Сов. государство и право. – 1967. – № 3. – С. 3-12.

Міхровська М. С. Принципи організації та діяльності органів виконавчої влади як інструмент становлення сервісної держави

Статтю присвячено проблемним питанням принципів організації та діяльності органів виконавчої влади в Україні. Автором здійснено аналіз доктринальних положень у сфері визначення та класифікації сучасних принципів організації та діяльності органів виконавчої влади, принципів, що закріплені в Конституції України та інших законах, окреслено проблемні питання, проаналізовано історичний розвиток становлення таких принципів та визначено подальші перспективи розвитку науки та законодавства в цій сфері.

Ключові слова: принципи організації та діяльності органів виконавчої влади, принципи державного управління, європейські принципи публічної адміністрації, завдання-принципи.

Михровская М.С. Принципы организации и деятельности органов исполнительной власти как инструмент становления сервисного государства.

Статья посвящена проблемным вопросам принципов организации и деятельности органов исполнительной власти в Украине. Автором осуществлен анализ доктринальных положений в сфере определения и классификации современных принципов организации и деятельности органов исполнительной власти, принципов, закрепленных в Конституции Украины и других законах, очерчены проблемные вопросы, проанализировано историческое развитие становления таких принципов и определены дальнейшие перспективы развития науки и законодательства в данной сфере.

Ключевые слова: принципы организации и деятельности органов исполнительной власти, принципы государственного управления, европейские принципы публичной администрации, задачи-принципы.

Статья надійшла до редакції 9.06.2015

ДЕРЖАТЕЛІ РЕЄСТРІВ ЯК СУБ'ЄКТИ РЕЄСТРАЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ МІНІСТЕРСТВА ЮСТИЦІЇ УКРАЇНИ

Fedelesh M. M. Register holders as subjects of the registration activity of the Ministry of Justice of Ukraine.

This article investigates the nature of register holders as subjects of the registration activity of the Ministry of Justice of Ukraine. Several definitions of the concept «register holder» are compared in the light of the Ukrainian regulatory legal acts. Approaches to the understanding of the category «register holders» as subjects of the different kinds of registration activity are systematized. A standardized definition of the notion under scrutiny is elaborated.

Key words: registration, state registration, registration activity, registrars, registers, register holders.

**Феделеш
Михайло
Михайлович,**

*Міжнародний
університет бізнесу
та права
(м. Херсон)*

Дослідження суб'єктів реєстраційної діяльності має суттєве значення як для теорії, так і для практики, адже саме вони забезпечують результат реєстрацій та законність під час реєстраційного правозастосування.

Хоча наукові розвідки проблем суб'єктного складу реєстраційної діяльності мають свою тривалу історію, адже вони були предметом досліджень С. В. Гринька, М. П. Гурковського, С. О. Кузніченка, О. В. Кузьменка С. В. Лихачова, Д. В. Мовчана, Я. О. Пономарьової, А. В. Солонар, О. В. Шмалій, О. Г. Юшкевич та багатьох інших, проте новизна правовідносин встановлених низкою нормативно-правових актів, зокрема окремих правових новел Законів України «Про реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмежень», «Про засади запобігання та протидії корупції», «Про очищення влади» та інших, а також скоротечна динаміка розвитку законотворчої діяльності по врегулюванню реєстрацій, обумовлюють постійне звернення наукових поглядів на природу суб'єктів реєстраційної діяльності.

Метою цієї статті є розгляд сутності та правової природи, а також змісту діяльності таких суб'єктів реєстраційної діяльності, як держателі реєстрів у реєстраційній діяльності органів Міністерства юстиції України.

Аналіз низки нормативно-правових актів, що регулюють реєстраційну діяльність органів Міністерства юстиції України, а саме: Порядку ведення державного Реєстру атестованих судових експертів, затвердженого Наказом Міністерства юстиції України від 29 березня 2012 р. № 492/5, Порядку ведення Реєстру методик проведення судових експертиз, затвердженого Наказом Міністерства юстиції України 2 жовтня 2008 р. № 1666/5, Положення про Єдиний державний реєстр осіб, щодо яких застосовано положення Закону України «Про очищення влади», затвердженого Наказом Міністерства юстиції України 16 жовтня 2014 р. № 1704/5 та інших, дозволяє виділити суб'єктів реєстраційної діяльності з різними повноваженнями:

- держатель реєстру – суб'єкт, який забезпечує його функціонування;

- адміністратор реєстру (технічний адміністратор реєстру) – суб'єкт, який здійснює заходи із створення та супроводження програмного забезпечення реєстру, надання доступу до реєстру, забезпечує збереження та захист даних, що містяться в реєстрі, видає витяги з реєстру та виконує інші функції; здійснює комплекс програмних, технологічних та організаційних заходів щодо забезпечення захисту інформації, яка міститься у реєстрі, від несанкціонованого доступу;

- реєстратор реєстру – суб'єкт, який вносить до реєстру відповідні реєстраційні відомості та виконують інші функції.

Енциклопедична та інша довідкова література у повному обсязі не

розкриває сутності поняття «держатель реєстру». Хоча у правовідносинах різного галузевого характеру суб'єкти ідентифіковані формулюванням «держатель» виступають досить часто: держатель застави (заставо-держатель), держатель іпотеки, держатель чеку (чекодержатель), держатель цінних паперів, держатель акції, держатель облігації, держатель опціону, держатель боргових зобов'язань, держатель платіжної картки, держатель договору.

Більше того, А. Б. Баріхін, будучи автором та укладачем енциклопедії «Большая юридическая энциклопедия», ототожнив два поняття «держатель реєстру» та «реєстратор» прив'язавши їх лише до професійної діяльності на ринку цінних паперів, які здійснюють діяльність по веденню реєстру на підставі емітента [1]. Таке ж ототожнення подають і укладачі словника «Экономика и право: большой толковый словарь-справочник» Л. П. Кураков, Л. В. Кураков [2] та електронні довідкові ресурси slovopedija.org.ua [3], ukrslov.com [4] та www.vseslova.ru [5] та інші.

Один з укладачів енциклопедії «Юридична енциклопедія» під редакцією Ю. С. Шемшученко, член редакційної колегії третього тому В. П. Нагребельний, пояснюючи поняття «державний реєстр» зазначив: «Забезпечення функціонування та обслуговування Д.р. покладено на держателів реєстру, якими є уповноважені державою відповідні центр, органи викон. влади (М-во юстиції України, Держ. комітет статистики України, Держ. комісія з цін. паперів та фонд, ринку України, Держ. комітетт Укра-

їни з питань науки та інтелектуальної власності, Держ. податкова адміністрація України та ін.) [6].

Інституційність цього суб'єкту реєстраційної діяльності обділена також і науковою увагою, у порівнянні з такими суб'єктами реєстраційної діяльності, як адміністратор реєстру чи реєстратор реєстру.

Так, М. П. Гурковський досліджуючи суб'єктний склад реєстраційної діяльності обмежується лише поданням інформації про те, хто за законодавством України виступає держателем певного реєстру [7].

З усього масиву досліджень реєстраційної діяльності та її інститутів нам вдалось виділити лише дисертацію Д. В. Мовчана, у якій автор намагається пояснити функціональні повноваження держателів реєстрів узагальнюючи приписи чинного законодавства України. Дослідник стверджує «що компетенція держателя (розпорядника) будь-якого державного реєстру охоплює: а) забезпечення законності й контроль за дотримання вимог законодавства при створенні й веденні відповідного Реєстру, здійсненні реєстраційних дій його реєстраторами; б) гарантування організаційного й технологічного функціонування відповідного Реєстру; в) контроль за цілісністю інформаційної бази даних відповідного Реєстру; г) встановлення порядку доступу до Реєстру (в тому числі органами державної влади) і процедури внесення інформації до нього шляхом видання спеціальних нормативних актів та виконання інших повноважень, передбачених законодавством.» [8].

Нормативні ж визначення поняття «держатель реєстру», як правило, зводяться до обсягу повноважень у реєстраційній діяльності, даючи їхній перелік. Наприклад: Положення про Єдиний державний реєстр осіб, щодо яких застосовано положення Закону України «Про очищення влади», затверджене Наказом Міністерства юстиції України від 16 жовтня 2014 р. № 1704/5 пунктами 4 та 5, визначає держателя реєстру – Міністерство юстиції України, яке «...розробляє нормативно-правову базу для функціонування Реєстру, затверджує методичні рекомендації щодо його ведення, здійснює безпосередній контроль за її створенням та за дотриманням вимог цього Положення» [9]. Аналогічне визначення держателя реєстру подане і Положенням про Єдиний державний реєстр осіб, які вчинили корупційні правопорушення, затверджене Наказом Міністерства юстиції України 11 січня 2012 р. № 39/5 [10].

Згідно з пунктом 3 Порядку ведення Єдиного державного реєстру нормативно-правових актів та користування ним, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 23 квітня 2001 р. № 376: «Держатель Реєстру – Мін'юст, який розробляє організаційні та методологічні принципи ведення Реєстру, приймає рішення про включення нормативно-правових актів до Реєстру, здійснює їх опрацювання, ідентифікацію, класифікацію, відповідає за автентичність та контрольний стан еталонних текстів, забезпечує внесення нормативно-правових актів до еталонного фонду і його збереження

та здійснює контроль за наданням інформації з Реєстру» [11].

У відповідності до пункту 1.2. Порядку ведення Єдиного реєстру нотаріусів, затвердженого Наказом Міністерства юстиції України 13 жовтня 2010 р. № 2501/5: *«Держатель Єдиного реєстру нотаріусів – Міністерство юстиції України, що розробляє організаційні, методологічні принципи ведення Єдиного реєстру нотаріусів та забезпечує його функціонування»* [12].

Зустрічаються цілком лаконічні визначення поняття цього суб'єкта реєстраційної діяльності.

Положення про Єдиний реєстр громадських формувань, затверджене Наказом Міністерства юстиції України 19 грудня 2008 р. № 2226/5 та Положення про Єдиний реєстр довіреностей затверджене Наказом Міністерства юстиції України 28 грудня 2006 р. № 111/5, пунктами 1.2. та 1.3., відповідно, подають формулювання *«Держатель Єдиного реєстру – Міністерство юстиції України, що забезпечує його функціонування.»* [13; 14].

Абзацом другим пункту 2 Порядку ведення Державного реєстру обтяжень рухомого майна, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 5 липня 2004 р. № 830 визначено, що *«держатель Реєстру – Мін'юст, що забезпечує ведення Реєстру»* [15].

У відповідності до пункту 3 Порядку ведення державного Реєстру атестованих судових експертів, затвердженого Наказом Міністерства юстиції України 29 березня 2012 р. № 492/5. *«Держателем Реєстру є Міністерство юстиції України, що здійснює його ведення.»* [16].

Дослідниця єдиних реєстрів, які застосовуються у нотаріальній діяльності в Україні М. М. Дякович, зазначає, що *«держателем усіх єдиних реєстрів є Міністерство юстиції України, яке забезпечує їх функціонування»* [17]. На нашу думку таке твердження дослідниці є помилковим, тому що поширюючи поняття *«держатель єдиного реєстру»* на реєстраційну діяльність в цілому, вбачається, що і інші органи, які її здійснюють, є держателями єдиних реєстрів поряд з Міністерством юстиції України. Наприклад:

– Єдиного державного реєстру судових рішень – Державна судова адміністрація України – у відповідності до абзацу третього пункту 3 Порядку ведення Єдиного державного реєстру судових рішень, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 25 травня 2006 р. № 740: *«держатель Реєстру – ДСА, яка здійснює контроль за виконанням заходів, пов'язаних із захистом інформації, що міститься у Реєстрі, затверджує порядок зберігання електронних копій судових рішень, виконує інші функції із забезпечення функціонування Реєстру;»* [18].

– Єдиного реєстру досудових розслідувань – Генеральна Прокуратура України – у відповідності до пункту 1.4. Положення про порядок ведення Єдиного реєстру досудових розслідувань, затвердженого Наказом Генерального прокурора України від 17 серпня 2012 р. №69 *«Про Єдиний реєстр досудових розслідувань»: «Держатель Реєстру – Генеральна прокуратура України ... »* [19].

Крім того, Міністерство юстиції України не може бути держателем Єдиного реєстру адвокатів України. З цього приводу Міністерство юстиції України, своїм листом від 5 листопада 2014 р. №15431-0-26-14/8.2 [20], роз'яснило Раді адвокатів міста Києва, що зазначений реєстр не є державним, його ведення, у відповідності до статті 17 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», забезпечується Радою адвокатів України на підставі відомостей, що вносяться радами адвокатів регіонів та Радою адвокатів України [21]. Більше того, поняття держателя Єдиного реєстру адвокатів України взагалі нормативно не визначено.

Узагальнюючи описані нормативно-правовими актами повноваження досліджуваного суб'єкта реєстраційної діяльності, його поняття можна детермінувати наступним чином: держатель реєстру – фізична або юридична особа, яка на законних підставах здійснює забезпечення законності й контроль за дотримання вимог законодавства при створенні й веденні відповідного реєстру, здійсненні реєстраційних дій його реєстраторами; гарантування організаційного й технологічного функціонування відповідного реєстру; контроль за цілісністю інформаційної бази даних відповідного реєстру; встановлення порядку доступу до реєстру і процедури внесення інформації до нього шляхом видання спеціальних нормативних актів та виконання інших повноважень, передбачених нормативно-правовими актами.

При цьому держателі відповідних реєстрів, зазвичай, не мають повноважень вносити записи до баз даних цих реєстрів, змінювати такі записи, знищувати або вилучати їх з баз даних реєстру, оскільки ці повноваження віднесені до компетенції інших суб'єктів реєстраційної діяльності – реєстраторів (за винятком держателя Єдиного реєстру підприємств, щодо яких порушено провадження у справі про банкрутство, приклад якого ми опишемо нижче).

Список використаних джерел:

1. Барихин, А. Б. «Большая юридическая энциклопедия» Серия «Профессиональные справочники и энциклопедии») – М.: Книжный мир, 2010. – 960 с.
2. Кураков, Л. П. Экономика и право: большой толковый словарь-справочник / Л. П. Кураков, Л. В. Кураков. – М.: Вуз и школа, 2003. — 748 с.
3. Словопедія. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://slovopedia.org.ua/38/53396/378768.html>
4. ukrsllov.com. Економічна енциклопедія. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://ukrsllov.com/Ekonomichna_entsyklopediya/page/derjatel_rejestru_rejestrator.1949
5. Держатель реєстра. Онлайн словари / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.vseslova.ru/index.php?dictionary=law&word=derjatel_reestra
6. Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) [та ін.]. — К.: «Укр. енцикл.», 1998. (неофіційна версія). [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://cyclop.com.ua/content/view/1045/58/1/1/#65>
7. Гурковський, М. П. Реєстраційна діяльність публічної адміністрації: організаційно-правовий аспект: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / М. П. Гурковський; Львів, 2010. — 196 с.

8. Мовчан, Д. В. Реєстраційне провадження в діяльності органів державної виконавчої влади: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 / Д. В. Мовчан; — Харків, 2013. — 210 с.

9. Про затвердження Положення про Єдиний державний реєстр осіб, щодо яких застосовано положення Закону України «Про очищення влади». Наказ Міністерства юстиції України від 16.10.2014 № 1704/5. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/z1280-14>

10. Про затвердження Положення про Єдиний державний реєстр осіб, які вчинили корупційні правопорушення. Наказ Міністерства юстиції України 11.01.2012 № 39/5. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0028-12>

11. Про затвердження Порядку ведення Єдиного державного реєстру нормативно-правових актів та користування ним. Постанова Кабінету Міністрів України від 23.04.2001 № 376. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/376-2001-p>

12. Про затвердження Порядку ведення Єдиного реєстру нотаріусів. Наказ Міністерства юстиції України від 13.10.2010 № 2501/5. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0926-10>

13. Про затвердження Положення про Єдиний реєстр громадських формувань. Наказ Міністерства юстиції України від 19.12.2008 № 2226/5. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z1220-08>

14. Про затвердження Положення про Єдиний реєстр довіреностей. Наказом Міністерства юстиції України 28.12.2006 № 111/5. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z1378-06>

15. Про затвердження Порядку ведення Державного реєстру обтяжень рухомого майна. Постанова Кабінету Міністрів України від 5.07.2004 № 830. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/830-2004-p>

16. Про затвердження Порядку ведення державного Реєстру атестованих судових експертів. Наказ Міністерства юстиції України від 29.03.2012 № 492/5. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0484-12>

17. Дякович М. М. Електронні реєстри в діяльності нотаріусів України: [практ. посіб.] / М. М. Дякович — К.: Алерта; Центр учбової літератури, 2011. — 344 с.

18. Про затвердження Порядку ведення Єдиного державного реєстру судових рішень. Постанова Кабінету Міністрів України від 25.05.2006 № 740. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/740-2006-p>

19. Про Єдиний реєстр досудових розслідувань. Наказом Генерального прокурора України від 17.08.2012 № 69. Офіційний веб-сайт Генеральної прокуратури України. [Електронний ресурс]. — Режим доступу:

20. Раді адвокатів міста Києва. Лист Міністерства юстиції України від 5.11.2014 №15431-0-26-14/8.2. Професійна нормативно-правова бібліотека «НОРМАТИВ™ PRO». [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://document.ua/shodo-edinogo-reestru-advokativ-ukrayini-doc208987.html>

21. Про адвокатуру та адвокатську діяльність. Закон України. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/5076-17>.

Феделеш М. М. Держателі реєстрів як суб'єкти реєстраційної діяльності органів Міністерства юстиції України

У статті розглянуто сутність і зміст держателів реєстрів як суб'єктів реєстраційної діяльності органів Міністерства юстиції України. Порівняно низку дефініцій поняття «держатель реєстру», які подаються в нормативно-правових актах України, та викладено приклади розуміння категорії «держатель реєстру» як суб'єктів різних видів реєстраційної діяльності, а також запропоновано уніфіковане визначення досліджуваного поняття.

Ключові слова: реєстрація, державна реєстрація, реєстраційна діяльність, реєстратори, реєстри, держателі реєстрів.

Феделеш М. М. Держатели реестров как субъекты регистрационной деятельности Министерства юстиции Украины

В статье рассмотрены суть и содержание держателей реестров как субъектов регистрационной деятельности Министерства юстиции Украины. Проведено сравнение ряда дефиниций понятия «держатель реестра», которые имеются в нормативно-правовых актах Украины, изложены примеры понимания категории «держатель реестра» как субъектов различных видов регистрационной деятельности, а также предложено унифицированное определение исследуемого понятия.

Ключевые слова: регистрация, государственная регистрация, регистрационная деятельность, регистраторы, реестры, держатели реестров.

Стаття надійшла до редакції 24.04.2015

ЗАСОБИ ДЕРЖАВНОГО РЕГУЛЮВАННЯ ВІДНОСИН НА ФОНДОВОМУ РИНКУ УКРАЇНИ

Kologoida O. V. The means of state regulation of the stock market legal relationships in Ukraine

The governance as a legal form of state regulation of the economy is determined in this article by the concept and system control means.

Among the system of the regulatory resources impact on the stock market legal relationships are allocated: the legal means of state regulation, self-regulation tools and means of the intra-corporate regulation.

The means of state regulation are defined as the statutory instrument of the state regulating influence on the stock market relationships, directed to establish rules or limits in carrying out economic activity in the stock market, the violation of which entails the application of administrative sanctions, economic support and provision of stock market members interest in the implementation of economic activities and transactions on the stock market using securities and derivatives, ensuring of the optimum combination of government regulation and self-regulation of the stock market relations.

The general and special funds of state regulation of the stock market relations are investigated. Among them: the licensing of the stock market professional activity; state registration; means associated with the liquidation of the stock market participants; permission procedure, the establishment of the requirements for securities and their issues; requirements for issuers; requirements, criteria and standards of the stock market professional activity and securities transactions; disclosure requirements for stock market participants, self-regulatory organizations; providing investment, tax and other incentives to the stock market participants; regulation of prices and tariffs; certification of the stock market experts and establishment of the requirements for managers and chief accountants of professional stock market participants; the formation and maintenance of the stock market information database; monitoring of the investments movement in Ukraine and abroad through the stock market; implementation of the securities market infrastructure model.

Key words: the stock market, the state regulation of economic activity, the means of state regulation.

**Кологойда
Олександра
В'ячеславівна,**

кандидат юридичних
наук, доцент кафедри
господарського
права юридичного
факультету
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

Свій вплив на розвиток економічних відносин на фондовому ринку держава здійснює завдяки використанню широкого спектру форм, методів і засобів державного регулювання.

Управління як правова форма державного регулювання економіки передбачає прийняття компетентним органом юридично значущих рішень для суб'єктів господарювання з оперативних питань господарського життя, які пов'язані із застосуванням установлених законом засобів регулювального впливу держави на ді-

альність суб'єктів господарювання [1, с. 202].

У чинному законодавстві України та спеціальній літературі терміни *форма* та *засіб державного регулювання* використовуються в різних значеннях. Незважаючи на те, що перелік основних засобів регулювального впливу держави на діяльність суб'єктів господарювання визначено в ст. 12 ГК України, у законах, що визначають правові засади державного регулювання відносин на фінансовому та фондовому ринках України (це зокрема ст. 3 Закону України «Про державне регулювання ринку цінних паперів» [3], ст. 20 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» [27]), положення ГК України [2] не враховано. Змішування понять «форма» та «засіб державного регулювання» присутнє і в науковій літературі [4, с. 114; 5, с. 184-185]. Це зумовлює потребу науково-теоретичного дослідження змісту зазначених понять.

Дослідженню правових засобів державного регулювання діяльності суб'єктів господарювання присвятили свої роботи О. Андрущак, С. Алексєєв, Е. Бекірова, О. Безух, В. Добровольська, О. Квасніцька, І. Лукач, Л. Малько, В. Мамутов, І. Пастух, В. Поєдинок, В. Полюхович, А. Попова, І. Шамрай, С. Шишкін, А. Шпомер, В. Щербина.

Мета дослідження: через поняття та систему засобів схарактеризувати управління як правову форму державного регулювання господарських відносин на фондовому ринку України.

Засіб визначають як те, що є зна-

ряддям в будь-якій дії, справі [6, с. 215], предмети (явища, процеси), за допомогою яких забезпечується досягнення мети, одержання необхідного результату юридичної діяльності [7, с. 62]. До правових засобів В. Карташов відносить такі, що закріплені нормативно-правовими актами і підлягають обов'язковому використанню в зазначених ситуаціях [7, с. 63-64]. С. Алексєєв визначає правові засоби як норми права, індивідуальні приписи та веління, договори, засоби юридичної техніки, усі інші інструменти регулювання, що розглядаються в єдності характерного для них змісту і форми [8, с. 14]. Аналогічне широке тлумачення категорії «правові засоби» дає О. Безух [9, с. 58]. Л. Малько під правовими засобами розуміє правові явища, що виражаються в інструментах (установленнях) і діяннях (технології), за допомогою яких задовольняються інтереси суб'єктів права, забезпечується досягнення соціально корисних цілей [10, с. 66].

У складі правових засобів виділяються засоби державного регулювання господарської діяльності, під якими В. Щербина розуміє закріплені в правовій (юридичній) формі засоби (інструменти, знаряддя) економічного, організаційного і правового впливу держави на діяльність суб'єктів господарювання, застосування яких має бути спрямовано: 1) на забезпечення оптимального державного регулювання, яке б виключало надмірне втручання держави в організацію і здійснення господарської діяльності; 2) на забезпечення оптимального поєднання ринкового саморегулювання економіч-

них (господарських) відносин суб'єктів господарювання та державного регулювання макроекономічних процесів у державі [11, с. 11, 19-20].

Невичерпний перелік засобів регулювального впливу держави на діяльність суб'єктів господарювання визначає ч. 2 ст. 12 ГК України. Адекватність обраних правових засобів характеру суспільних відносин, що підлягають урегулюванню, забезпечує ефективність правового впливу на ті чи інші групи суспільних відносин [9, с. 59]. Відсутність глибоких спеціальних теоретичних досліджень породжує труднощі, пов'язані з вибором правових засобів, найбільш прийнятних для вирішення конкретних ситуацій, та їх правильним застосуванням [12, с. 33-34].

В. Щербина класифікує засоби державного регулювання господарської діяльності на економіко-правові (державне замовлення; державні закупівлі; регулювання цін і тарифів; надання інвестиційних, податкових та інших пільг; надання дотацій, компенсацій, цільових інновацій та субсидій); організаційно-правові (ліцензування і квотування, видання документів дозвільного характеру, сертифікація та стандартизація, застосування нормативів і лімітів, контроль і нагляд за господарською діяльністю) та юридичні (правові) засоби (штрафні та адміністративно-правові санкції, організаційно-господарські договори, типові та примірні договори) [11, с. 18-19]. До засобів державного регулювання на фондовому ринку відносить контроль і В. Полюхович [13, с. 141]. На нашу думку, контроль та нагляд за господарською

діяльністю є формою державного регулювання, зміст якої передбачає встановлення відповідності фактичної діяльності суб'єкта господарювання встановленим законодавством вимогам шляхом проведення перевірок, ревізій та інших заходів, наслідком яких може бути притягнення до відповідальності, зокрема у формі адміністративно-господарських санкцій. Така позиція відповідає ГК України, у назві гл. 2 якого мова йде про форми участі держави у сфері господарювання, зокрема контроль і нагляд (ст. 19 ГК України). Затвердження типових і примірних договорів, на нашу думку, є засобом нормативного регулювання як форми державного регулювання.

За правовою підставою всі засоби державного регулювання, визначені ст. 12 ГК України та спеціальними законами, що регулюють здійснення окремих видів господарської діяльності, слід віднести до юридичних (правових), у зв'язку з чим вони не потребують окремого виділення в юридичних класифікаціях засобів державного регулювання.

За змістом засоби державного регулювання поділяють на засоби тарифного регулювання (регулювання цін і тарифів, надання інвестиційних, податкових та інших пільг; надання дотацій, компенсацій, цільових інновацій та субсидій) і нетарифного регулювання (ліцензування і квотування, сертифікація та стандартизація, застосування нормативів і лімітів), а також на адміністративні, які передбачають установлення певних правил або обмежень у здійсненні господарської діяльності, порушення

яких тягне за собою застосування адміністративно-господарських санкцій, і економічні, які спрямовані на підтримку окремих суб'єктів господарювання, забезпечення їх заінтересованості у здійсненні суспільно важливих видів діяльності [14, с. 48].

Поділяючи точку зору про те, що до складу суб'єктів державного регулювання належать лише уповноважені державні органи, вважаємо, що засоби державного регулювання можуть визначатися виключно законом. У зв'язку з цим не підтримуємо точку зору про включення до засобів державного регулювання таких, що містяться в корпоративних кодексах і принципах, модельних статутах, типових статутах і договорах, у локальних нормативних актах (зокрема в установчих документах) учасників корпоративних відносин [15, с. 82]. Регулювання діяльності учасників корпоративних відносин, зокрема на фондовому ринку, у локальних актах учасників господарських відносин (статутах, корпоративних кодексах, правилах тощо) є внутрішньокорпоративним регулюванням. Реалізація делегованої компетенції СРО з регулювання фондового ринку здійснюється з використанням засобів саморегулювання.

Отже, за суб'єктним складом регулювальний вплив на фондові правовідносини може здійснюватись з використанням:

– *засобів державного регулювання*, визначених законом, уповноваженим державним органом або органом місцевого самоврядування на території відповідної адміністративно-територіальної одиниці;

– *засобів саморегулювання*, визначених локальними актами, СРО та об'єднаннями професійних учасників;

– *засобів внутрішньокорпоративного регулювання*, визначених локальними актами суб'єктів корпоративних відносин.

Слід підтримати точку зору С. Алексєєва, що правові засоби слід досліджувати з позицій їх функціонального призначення, тих рис, які характеризують їх як інструменти правового регулювання, вирішення економічних та інших соціальних завдань [16, с. 324].

Поточне управління фондовим ринком здійснюється з використанням загальних і особливих засобів державного регулювання, до яких слід віднести:

1. *Ліцензування професійної діяльності на фондовому ринку* [3; 66-74].

Представники науки адміністративного права Ю. Козлов та Ю. Тихомиров визначають ліцензування як особливу процедуру (ліцензійне провадження) спеціального посвідчення (визнання) права господарюючого суб'єкта на здійснення визначеного виду діяльності з дотриманням правил, норм, вимог і стандартів [17, с. 75-76]. Інші вчені – А. Агапов та О. Олійник – вважають, що ліцензування – це правовий режим початку та процесу подальшого здійснення окремих видів діяльності, що передбачає державне підтвердження та визначення меж права на здійснення господарської діяльності, державний контроль за її здійсненням, можливість припинення діяльності з особливих підстав органами держави [17, с. 362]. Ліцензування є однією

з форм дозвільного способу регулювання, що застосовується в разі потреби забезпечення захисту суспільних інтересів, коли «автономність» поведінки суб'єктів права може суперечити цим інтересами [18, с. 119].

Питання правового регулювання ліцензування господарської діяльності у вітчизняній юридичній науці останніми роками були предметом досліджень Е. Бекірової, В. Добровольської, І. Пастух, В. Полюховича, А. Попової, І. Шамрай, А. Шпомер та інших. Ліцензування професійної діяльності на фондовому ринку визначається як вид організаційно-господарських правовідносин, що виникають у зв'язку та у процесі надання дозволу на здійснення видів професійної діяльності на ринку цінних паперів шляхом видання уповноваженим органом державної влади ліцензіату спеціального документу – ліцензії [19, с. 397].

Правова регламентація відносин у сфері ліцензування професійної діяльності на фондовому ринку забезпечується нормами Конституції України, законів України від 01.06.2000 р. № 1775-III «Про ліцензування певних видів підприємницької діяльності», «Про державне регулювання ринку цінних паперів», «Про цінні папери та фондовий ринок» та ліцензійними умовами, затвердженими для кожного виду професійної діяльності на фондовому ринку рішеннями НКЦПФР. З метою встановлення єдиної системи та порядку ліцензування на території України, дотримання принципів ліцензування – гласності, відкритості, законності, посилення ролі закону в регулюванні процедури

ліцензування окремих видів господарської діяльності – дія Закону «Про ліцензування певних видів господарської діяльності» була поширена на всіх суб'єктів господарювання, зокрема професійних учасників фондового ринку. Види господарської діяльності, що підлягають ліцензуванню, визначено ст. 9 Закону «Про ліцензування певних видів господарської діяльності».

2. *Державна реєстрація* є дозвільним засобом державного регулювання, юридичним фактом, який підтверджує легітимність функціонування організації, виникнення, зміну та припинення конкретних правовідносин, посвідчення фактичних обставин [20, с. 68]. Загальна процедура державної реєстрації суб'єктів господарювання, що є учасниками фондового ринку, здійснюється в порядку, визначеному Законом України від 15.05.2003 р. № 755-IV «Про державну реєстрацію фізичних осіб-підприємців та юридичних осіб» [21], спеціальними законами та підзаконними нормативними актами, була неодноразово предметом спеціальних наукових досліджень О. Вінник, В. Джуринського, М. Ісакова, О. Кармази, О. Квасніцької, Н. Козлова, І. Кучеренко, В. Маркова, В. Петренко, В. Татькова, В. Щербини, не має принципових особливостей в досліджуваних правовідносинах і тому не є предметом нашого дослідження.

Спеціальній реєстрації на фондовому ринку підлягають:

а) професійні учасники фондового ринку – шляхом включення до Державного реєстру фінансових уста-

нов, які надають фінансові послуги на ринку цінних паперів [22];

б) ІСІ – шляхом уведення Єдиного державного реєстру ІСІ [23];

в) об'єднання професійних учасників фондового ринку та СРО [24; 25];

г) уповноважені рейтингові агентства – шляхом включення до Державного реєстру уповноважених рейтингових агентств [26];

г) аудиторські фірми, які можуть проводити аудиторські перевірки професійних учасників ринку цінних паперів – шляхом ведення реєстру [3].

Крім державної реєстрації учасників фондового ринку реєстрації підлягають правила (зміни до них) ФБ [28-30], ЦД [31], інших професійних учасників фондового ринку [32, 33; 66-74]; випуски (емісії) цінних паперів та інформація про випуск (емісію) цінних паперів, зокрема цінні папери іноземних емітентів, що перебувають в обігу на території України [3; 34-42].

3. Пов'язані з ліквідацією учасників фондового ринку:

– звернення НКЦПФР до суду з позовом про припинення АТ з підстав, визначених п. 31-1 ст. 8 Закону «Про державне регулювання фондового ринку»;

– порушення НКЦПФР у суді питання про ліквідацію КІФ та СРО (п. 23 ст. 8 Закону «Про державне регулювання») шляхом звернення до господарського суду з відповідним позовом;

– прийняття НКЦПФР рішення про ліквідацію ПФ (п. 23 ст. 8 Закону «Про державне регулювання»).

4. Дозвільний (погоджувальний) порядок:

– розміщення та обігу цінних паперів українських емітентів за межами України [43];

– допуску цінних паперів іноземних емітентів та обігу їх на території України [44; 45];

– емісії сертифікатів ФОН [46] та іпотечних сертифікатів [47];

– набуття або збільшення інвестором істотної участі у професійному учаснику фондового ринку [48; 49];

– участі іноземної юридичної або фізичної особи у професійному учаснику фондового ринку в Україні (ч. 3 ст. 27-1 Закону «Про державне регулювання ринку цінних паперів»);

– концентрації у випадках, визначених Законом України від 11.01.2001 р. № 2210-III «Про захист економічної конкуренції» [50];

– призначення кандидатур на посади керівників ФБ [51].

5. Установлення вимог до цінних паперів та їх випуску:

– вимоги до бланків та глобальних сертифікатів [52-54];

– визначення рейтингової оцінки цінних паперів [55];

– стандартів випуску (емісії) цінних паперів, інформації про випуск цінних паперів, що пропонуються для відкритого продажу (розміщення) на території України, зокрема іноземних емітентів, які здійснюють випуск цінних паперів на території України [3; 56; 57];

– додаткових вимог щодо випуску цінних паперів комерційними банками [58].

6. Установлення вимог до емітентів; вимог, критеріїв і стандартів професійної діяльності на фондовому ринку та операцій з цінними паперами:

– вимог до емітентів та їх цінних паперів [59-65];

– критеріїв та вимог до здійснення професійної діяльності на ринку цінних паперів, обмеження щодо суміщення видів професійної діяльності на ринку цінних паперів [3, 59; 66-74];

– щодо здійснення та обліку операцій на ринку цінних паперів [75-80];

– вимог до договорів на здійснення професійної діяльності на фондовому ринку [81-87];

– вимог до програмних продуктів [88], програмного забезпечення автоматизованих, інформаційних та інформаційно-телекомунікаційних систем, призначених для здійснення професійної діяльності на фондовому ринку, та його облік.

7. *Установлення вимог до розкриття інформації учасниками фондового ринку, СРО, об'єднаннями професійних учасників фондового ринку:*

– емітентами цінних паперів у формі подання регулярної та особливої інформації [89], інформації про власників значних пакетів акцій [59; 89], інформації в загальному повідомленні АТ про проведення загальних зборів [60; 90], відомості про створення або придбання акцій АТ однією особою [91];

– інвесторами в разі набуття або збільшення істотної участі у професійному учаснику фондового ринку [48; 49];

– СРО та об'єднаннями професійних учасників фондового ринку про свою діяльність у формі квартальної, річної, нерегулярної інформації [92];

– адміністративних даних професійними учасниками фондового ринку [93-99];

– складання та поняття інформації уповноваженими рейтинговими агентствами [100];

– фінансовий моніторинг [101; 102].

8. *Надання інвестиційних, податкових та інших пільг учасникам фондового ринку* (ст. 12 ГК України). Вважаємо, що засобом державного регулювання слід визначати не лише податкові пільги, але і всю податкову політику держави, спрямовану на забезпечення економічно обґрунтованого податкового навантаження на суб'єктів господарювання, стимулювання суспільно необхідної економічної діяльності суб'єктів, а також дотримання принципу соціальної справедливості та конституційних гарантій прав громадян при оподаткуванні їх доходів (ст. 10 ГК України), що виявляється на фондовому ринку у збільшенні або зменшенні податкової ставки при оподаткуванні інвестиційного прибутку, включенні або виключенні з об'єктів оподаткування окремих операцій з цінними паперами (ст. 140, п. 141.2 ст.141, ст.ст. 142, 151, 153, 167, 170, 196 Податкового кодексу України), окремий облік та оподаткування операцій з цінними паперами на позабіржовому ринку [103], що спрямовано на зниження частки позабіржового ринку в Україні тощо. Така позиція відповідає ст. 17 ГК України, в якій мова вже йде не про податкові пільги, а про систему оподаткування в цілому.

9. *Регулювання цін і тарифів:*

– установлення НКЦПФР за погодженням з АМК України максимальних розмірів тарифів на оплату

послуг ФБ (п. 5-4 ст. 8 Закону «Про державне регулювання»);

– установа НКЦПФР граничних тарифів на послуги рейтингових агентств, які оплачуються за рахунок коштів державного та місцевих бюджетів (п. 27 ст. 8 Закону «Про державне регулювання»).

10. *Сертифікація* фахівців фондового ринку [104] та *встановлення вимог* до керівників та головних бухгалтерів професійних учасників фондового ринку [105].

11. *Формування та ведення інформаційної бази даних про фондовий ринок* [106; 107].

12. *Моніторинг руху інвестицій* в Україну та за її межі через фондовий ринок [108].

13. *Упровадження моделі інфраструктури фондового ринку*.

Таким чином, у контексті проведеного дослідження засіб державного регулювання можна визначити як передбачений законом інструмент регулювального впливу держави на фондові відносини, спрямований на встановлення правил або обмежень у здійсненні господарської діяльності на фондовому ринку, порушення яких тягне за собою застосування адміністративно-господарських санкцій, економічну підтримку та забезпечення зацікавленості учасників фондового ринку у здійсненні господарської діяльності та операцій на фондовому ринку з використанням цінних паперів та похідних фінансових інструментів, забезпечення оптимального поєднання державного регулювання та саморегулювання відносин на фондовому ринку.

Ступінь і межі державного втручання в економіку, використання переважно тих чи інших форм, методів і засобів державного регулювання залежать від рівня й особливостей національного розвитку економіки та ринку і зрештою зумовлюють обрання концепції державного регулювання економіки в цілому та фондового ринку зокрема.

Перспективи подальших наукових досліджень передбачають проведення спеціальних наукових досліджень основних засад державного регулювання та саморегулювання відносин на фондовому ринку, їх правових форм і методів.

Список використаних джерел:

1. Щербина В. С. Суб'єкти господарського права / В. С. Щербина. – К.: Юрінком Інтер, 2008. – 263 с.
2. Господарський кодекс України від 16 січня 2003 р. № 436-IV / Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 18. – Ст. 144.
3. Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні: Закон України від 30.10.1996 р. № 448/96-ВР / Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 51. – Ст. 292.
4. Шишкин С. Н. Предпринимательско-правовые (хозяйственно-правовые) основы государственного регулирования экономики : монография / С. Н. Шишкин; Российская акад. наук, Ин-т государства и права. – М.: Инфотропик Медиа, 2011. – 328 с.
5. Хозяйственное право Украины : учебник / [В. К. Мамутов, Г. Л. Знаменский, К. С. Хахулина и др.; под ред. Мамутова В. К.]. – К.: Юринком Интер, 2002. – 912 с.
6. Великий тлумачний словник української мови / упоряд. Т. В. Ковальова. – Харків: Фоліо, 2005. – 767 с.

7. Карташов В. Н. Юридическая деятельность: понятие, структура, ценность : монография / под ред. д.ю.н. Н. И. Матузова / В. Н. Карташов. – Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1989. – 218 с.

8. Алексеев С. С. Правовые средства: постановка проблемы, понятие, классификация / С. С. Алексеев // Советское государство и право. – 1987. – № 6. – С. 14-18.

9. Безух О. В. Засоби державного регулювання відносин у сфері економічної конкуренції / О. В. Безух // Засоби державного регулювання господарської діяльності : зб. наук. праць ; ред. кол.: В. С. Щербина (голова), Т. В. Боднар та ін. – К.: НДІ приватного права і підприємництва НАПрН України, 2012. – С. 58-77.

10. Малько Л. В. Правовые средства: вопросы теории и практики / Л. В. Малько // Журнал российского права. – 1998. – № 8. – С. 66-77.

11. Щербина В. С. Засоби державного регулювання господарської діяльності: поняття, види, шляхи вдосконалення / В. С. Щербина // Засоби державного регулювання господарської діяльності : зб. наук. праць ; ред. кол.: В. С. Щербина (голова), Т. В. Боднар та ін. – К.: НДІ приватного права і підприємництва НАПрН України, 2012. – С. 4–20.

12. Щербина В. С. Попередження господарських правопорушень / В. С. Щербина. – К.: Либідь, 1993. – 132 с.

13. Полухович В. І. Застосування окремих засобів регулюючого впливу держави на фондовому ринку // Засоби державного регулювання господарської діяльності : зб. наук. праць / ред. кол.: В. С. Щербина (голова), Т. В. Боднар та ін. – К.: НДІ приватного права і підприємництва НАПрН України, 2012. – С. 136-162.

14. Хозяйственный кодекс Украины : научно-практический комментарий / под общ. ред. А. Г. Бобковой. – Харьков: Издатель ФЛ-П Вапнярчук Н. Н., 2008. – 1296 с.

15. Лукач І. В. Засоби регулюючого впливу держави на здійснення корпора-

тивних прав / І. В. Лукач // Засоби державного регулювання господарської діяльності : зб. наук. праць / ред. кол.: В. С. Щербина (голова), Т. В. Боднар та ін. – К.: НДІ приватного права і підприємництва НАПрН України, 2012. – С. 78-119.

16. Алексеев С. С. Право: азбука – теория – философия: опыт комплексного исследования / Алексеев С. С. – М.: Статут, 1999. – 710 с.

17. Костылева К. И. Сущность лицензирования как административно-правового регулятора общественных отношений / Костылева К. И. // Проблемы административного и административно-процессуального права (памяти Ю. М. Козлова) / ред. кол. Л. Л. Попов, А. Б. Агапов, Л. А. Калинина, Г. А. Кузьмичева. – М., 2005. – С. 75-76.

18. Зенькович Е. Н. Рынок ценных бумаг : административно-правовое регулирование / Е. Н. Зенькович. – М.: Волтерс Клувер, 2007. – 312 с.

19. Полухович В. І. Господарсько-правовий механізм державного регулювання фондового ринку України. – дис. ... д.ю.н.: 12.00.04 / В. І. Полухович. – К.: НДІ приватного права і підприємництва НАПрН України, 2012.

20. Административное право Российской Федерации. Часть II. Административно-правовая организация управления экономикой, социально-культурной и административно-политической сферами : учебник / [Алехин А. П., Козлов Ю. М., Кармолицкий А. А.]. – М.: Зерцало-М, 2003. – 608 с.

21. Про державну реєстрацію фізичних осіб-підприємців та юридичних осіб : Закон України від 15.05.2003 р. № 755-IV // Офіційний вісник України. – 2003. – № 25. – Ст. 1172.

22. Рішення ДКЦПФР «Про затвердження Порядку формування та ведення державного реєстру фінансових установ, які надають фінансові послуги на ринку цінних паперів» № 296 від 14 липня 2004 року / Офіційний вісник України. – 2011. – № 63. – Ст. 2509.

23. Про затвердження Положення про реєстрацію регламенту інститутів спільного інвестування та ведення Єдиного державного реєстру інститутів спільного інвестування: Рішення НКЦПФР від 18.06.2013 р. № 1047 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 62. – Ст. 2249.

24. Про затвердження Положення про об'єднання професійних учасників фондового ринку : рішення Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 12 грудня 2012 р. № 1925 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 9 – Ст. 355.

25. Про затвердження Положення про реєстр саморегулювних організацій фінансових установ : Розпорядження Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України від 26 липня 2005 р. № 4380 // Офіційний вісник України. – 2005. – № 33. – Ст. 2003.

26. Порядок ведення Державного реєстру уповноважених рейтингових агентств та видачі Свідоцтв про включення до Державного реєстру уповноважених рейтингових агентств, затверджений рішенням НКЦПФР від 23.06.2006 р. № 444.

27. Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг : Закон України від 12 липня 2001 р. № 2664-III // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 1. – Ст. 1.

28. Про затвердження Положення про функціонування фондових бірж: Рішення НКЦПФР від 22.11.2012 р. № 1688 // Офіційний вісник України. – 2012. – № 100. – Ст. 4094.

29. Про затвердження Ліцензійних умов провадження професійної діяльності на фондовому ринку (ринку цінних паперів) – діяльності з організації торгівлі на фондовому ринку: Рішення НКЦПФР від 14.05.2013 р. № 818 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 48. – Ст. 1737;

30. Про затвердження Положення про порядок реєстрації змін до правил фондової біржі щодо запровадження в обіг

на фондовій біржі деривативів: Рішення ДКЦПФР від 04.08.2009 р. № 884 // Офіційний вісник України. – 2009. – № 69. – Ст. 2397.

31. Порядок та умови надання статусу Центрального депозитарію цінних паперів : Рішення НКЦПФР від 16 квітня 2013 р. № 597 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 37. – Ст. 1318.

32. Про затвердження Положення про провадження депозитарної діяльності : Рішенням НКЦПФР від 23 квітня 2013 р. № 735 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 52. – Ст. 1910.

33. Про затвердження Правил (умов) здійснення діяльності з торгівлі цінними паперами : брокерської діяльності, дилерської діяльності, андеррайтингу, управління цінними паперами : Рішення Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 12 грудня 2006 р. № 1449 // Офіційний вісник України. – 2007. – № 6. – Ст. 235.

34. Про затвердження Положення про порядок реєстрації випуску іпотечних сертифікатів, що випускаються в бездокументарній формі, інформації про їх випуск та звіту про підсумки випуску іпотечних сертифікатів : Рішення ДКЦПФР від 21 березня 2006 р. № 187 // Офіційний вісник України. – 2006. – № 16. – Ст. 1227.

35. Про затвердження Положення про реєстрацію випуску сертифікатів фонду операцій з нерухомістю, проспекту емісії, звіту про результати розміщення сертифікатів фонду операцій з нерухомістю, погашення сертифікатів фонду операцій з нерухомістю та скасування реєстрації випуску : Рішення ДКЦПФР від 5 березня 2009 р. № 244 // Офіційний вісник України. – 2009. – № 27. – Ст. 913.

36. Про затвердження Порядку реєстрації випуску опціонних сертифікатів та проспекту їх емісії : Рішення ДКЦПФР від 16 червня 2009 р. № 572 // Офіційний вісник України. – 2009. – № 80. – Ст. 2722.

37. Про затвердження Положення про Державний реєстр випусків цінних паперів : Рішення НКЦПФР 19 квітня 2012 р. № 557 // Офіційний вісник України. – 2012. – № 39. – Ст. 1493.

38. Про затвердження Порядку здійснення емісії та реєстрації випуску акцій акціонерних товариств, які створюються шляхом злиття, поділу, виділу чи перетворення або до яких здійснюється приєднання : рішення Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 9 квітня 2013 р. № 520 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 41. – Ст. 1493.

39. Про затвердження Положення про порядок реєстрації проспекту емісії та випуску інвестиційних сертифікатів пайового інвестиційного фонду : Рішення НКЦПФР від 20 червня 2013 р. № 1103 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 61. – Ст. 2207.

40. Про затвердження Положення про порядок реєстрації проспекту емісії та випуску акцій корпоративного інвестиційного фонду : Рішення НКЦПФР від 20 червня 2013 р. № 1104 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 66. – Ст. 2419.

41. Про затвердження Положення про порядок реєстрації випуску (випусків) акцій при заснуванні акціонерних товариств : Рішення НКЦПФР 27 травня 2014 р. № 692 // Офіційний вісник України. – 2014. – № 51. – Ст. 1374.

42. Про затвердження Положення про порядок реєстрації випуску звичайних іпотечних облігацій, проспекту емісії, звіту про підсумки випуску іпотечних облігацій, погашення та скасування реєстрації випуску іпотечних облігацій : Рішення НКЦПФР від 28 серпня 2014 р. № 1118 // Офіційний вісник України. – 2014. – № 84. – Ст. 2380.

43. Про затвердження Порядку надання дозволу на розміщення та/або обіг цінних паперів українських емітентів за межами України : Рішення НКЦПФР від 20 червня 2013 р. № 1105 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 63. – Ст. 2316.

44. Про затвердження Переліку іноземних фондових бірж, на яких мають бути допущені до обігу цінні папери іноземних емітентів, що мають намір отримати допуск до обігу цінних паперів на території України : Рішення НКЦПФР від 10 вересня 2013 р. № 1754 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 81. – Ст. 3015.

45. Про затвердження Положення про конкурс з визначення фондових бірж, на яких може здійснюватись публічне розміщення облігацій міжнародних фінансових організацій : Рішення НКЦПФР від 5 листопада 2013 р. № 2516 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 94. – Ст. 3497.

46. Про затвердження Положення про видачу небанківській фінансовій установі – управителю дозволу на право прийняття на себе комерційних ризиків при створенні фонду фінансування будівництва виду Б та/або дозволу на право здійснення емісії сертифікатів фонду операцій з нерухомістю : Розпорядження Держфінпослуг від 29 липня 2004 р. № 1866 // Офіційний вісник України. – 2004. – № 36. – Ст. 2432.

47. Про затвердження Положення про видачу небанківським фінансовим установам дозволу на здійснення емісії іпотечних сертифікатів : Розпорядження Держфінпослуг від 27 травня 2005 р. № 4084 // Офіційний вісник України. – 2005. – № 26. – Ст. 1510.

48. Про затвердження Порядку погодження набуття особою істотної участі у професійному учаснику фондового ринку або збільшення її таким чином, що зазначена особа буде прямо чи опосередковано володіти або контролювати 10, 25, 50 і 75 відсотків статутного капіталу такого учасника чи права голосу придбаних акцій (часток) в його органах управління : Рішення Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 13 березня 2012 р. № 394 // Офіційний вісник України. – 2012. – № 36. – Ст. 1361.

49. Про затвердження Положення про порядок подання відомостей про струк-

туру власності : Постанова Правління Національного банку України від 8 вересня 2011 р. № 306 // Офіційний вісник України. – 2011. – № 84. – Ст. 3092.

50. Про затвердження Положення про порядок подання заяв до Антимонопольного комітету України про попереднє отримання дозволу на концентрацію суб'єктів господарювання : Розпорядження Антимонопольного комітету України № 33-р від 19 лютого 2002 р. // Офіційний вісник України. – 2002. – № 13. – Ст. 679.

51. Про затвердження Порядку погодження кандидатур керівників фондових бірж і вимоги до таких керівників під час їх перебування на посаді : Рішення НКЦПФР від 22 січня 2013 року № 64 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 19. – Ст. 661.

52. Про затвердження Положення про глобальний сертифікат та тимчасовий глобальний сертифікат : Рішення НКЦПФР від 30 липня 2013 р. № 1332 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 71. – Ст. 2630.

53. Про затвердження Положення про вимоги до стандартної (типової) форми виготовлення вексельних бланків : Рішення НКЦПФР від 03 вересня 2013 р. № 1681 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 77. – Ст. 2877.

54. Про затвердження Правил виготовлення бланків цінних паперів і документів суворого обліку : Наказ Міністерства фінансів України від 25 листопада 1993 р. № 98, Служби безпеки України від 15 листопада 1993 р. № 118, Міністерства внутрішніх справ України від 24 листопада 1993 р. № 740 [Електронний ресурс]. Режим доступу : zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0008-94.

55. Правила визначення уповноваженим рейтинговим агентством рейтингової оцінки за Національною рейтинговою шкалою: рішенням ДКЦПФР від 21.05.2007 р. № 1042 // Офіційний вісник України. – 2007. – № 43. – Ст. 1742.

56. Про затвердження Положення про порядок розміщення, обігу та викупу цінних паперів інституту спільного інвестування : Рішення НКЦПФР від 30 липня 2013 р. № 1338 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 74. – Ст. 2745.

57. Про затвердження Положення про порядок здійснення емісії облігацій підприємств, облігацій міжнародних фінансових організацій та їх обігу : Рішення НКЦПФР від 27 грудня 2013 року № 2998 // Офіційний вісник України. – 2014. – № 12. – Ст. 384.

58. Про затвердження Положення щодо організації діяльності банків та їх відокремлених підрозділів при здійсненні ними професійної діяльності на фондовому ринку : Рішення НКЦПФР від 16 грудня 2014 р. № 1708 // Офіційний вісник України. – 2015. – № 4. – Ст. 79.

59. Про цінні папери та фондовий ринок: Закон України від 23 лютого 2006 р. / Офіційний Вісник України. – 2006. – № 13. – Ст. 857.

60. Про акціонерні товариства : Закон України від 17 вересня 2008 року № 514-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2008. – № 50-51. – Ст. 384.

61. Про іпотеку: Закон України від 05 червня 2003 р. № 898-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 38. – Ст. 313.

62. Про іпотечне кредитування, операції з консолідованим іпотечним боргом та іпотечні сертифікати : Закон України від 19 червня 2003 р. № 979-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 1. – Ст. 1.

63. Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю: Закон України від 19 червня 2003 р. № 978-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 52. – Ст. 377.

64. Про обіг векселів в Україні : Закон України від 5 квітня 2001 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 24. – Ст. 126.

65. Положення про встановлення ознак фіктивності емітентів цінних паперів та включення таких емітентів до переліку (списку) емітентів, що мають ознаки фіктивності : Рішення НКЦПФР від 14 жовтня 2014 р. № 1360 // Офіційний вісник України. – 2014. – № 92. – Ст. 2662.

66. Про затвердження Порядку та умов видачі ліцензії на провадження окремих видів професійної діяльності на фондовому ринку (ринку цінних паперів), переоформлення ліцензії, видачі дубліката та копії ліцензії: Рішення НКЦПФР від 14 травня 2013 р. № 817 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 48. – Ст. 1736.

67. Про затвердження Ліцензійних умов провадження професійної діяльності на фондовому ринку (ринку цінних паперів) – діяльності з торгівлі цінними паперами: Рішення НКЦПФР від 14 травня 2013 р. № 819 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 52. – Ст. 1911.

68. Про затвердження Ліцензійних умов провадження професійної діяльності на ринку цінних паперів – діяльності з управління іпотечним покриттям. Рішення НКЦПФР від 7 лютого 2012 р. № 235 // Офіційний вісник України. – 2012. – № 19. – Ст. 730.

69. Про затвердження Ліцензійних умов провадження професійної діяльності на фондовому ринку (ринку цінних паперів) – діяльності з управління активами інституційних інвесторів (діяльності з управління активами): Рішення НКЦПФР від 23 липня 2013 р. № 1281 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 76. – Ст. 2835.

70. Про затвердження Ліцензійних умов провадження професійної діяльності на фондовому ринку (ринку цінних паперів) – депозитарної діяльності: Рішення ДКЦПФР від 14 травня 2013 р. № 814 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 48. – Ст. 1760.

71. Про затвердження Ліцензійних умов провадження професійної діяльності на фондовому ринку (ринку цін-

них паперів) – депозитарної діяльності, а саме діяльності з ведення реєстру власників іменних цінних паперів: Рішення ДКЦПФР від 14 травня 2013 р. № 815 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 48. – Ст. 1735.

72. Про затвердження Ліцензійних умов провадження професійної діяльності на фондовому ринку (ринку цінних паперів) – депозитарної діяльності та клірингової діяльності: Рішення НКЦПФР від 21 травня 2013 року № 862 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 55. – Ст. 2000.

73. Про затвердження Ліцензійних умов провадження професійної діяльності на фондовому ринку (ринку цінних паперів) – діяльності з організації торгівлі на фондовому ринку: Рішення НКЦПФР від 14 травня 2013 р. № 818 // Офіційний вісник України – 2013. – № 48. – Ст. 1737.

74. Про затвердження Ліцензійних умов провадження діяльності із залучення коштів установників управління майном для фінансування об'єктів будівництва та/або здійснення операцій з нерухомістю. Розпорядження Держфінпослуг від 24 червня 2004 р. № 1225 // Офіційний вісник України. – 2004. – № 30. – Ст. 2046.

75. Про депозитарну систему України : Закон України від 6 липня 2012 р. № 5178-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 39. – Ст. 517.

76. Про затвердження Положення про провадження депозитарної діяльності : Рішенням НКЦПФР від 23 квітня 2013 р. № 735 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 52. – Ст. 1910.

77. Про затвердження Положення про порядок продажу в процесі приватизації на фондових біржах пакетів акцій акціонерних товариств : Наказ ФДМУ, ДКЦПФР, АМК України 16 листопада 1998 р. № 2141/297/9 // Офіційний вісник України. – 1998. – № 51. – Ст. 161.

78. Про порядок видачі, обліку і погашення векселів, виданих під час ввезення

в Україну майна як внеску іноземного інвестора до статутного фонду підприємства з іноземними інвестиціями, а також за договорами (контрактами) про спільну інвестиційну діяльність, та сплати ввізного мита у разі відчуження цього майна : Постанова Кабінету Міністрів України від 7 серпня 1996 р. № 937 // ЗП України. – 1996. – № 16. – Ст. 356.

79. Порядок реєстрації випусків акцій акціонерних товариств, створених до набрання чинності Законом України «Про цінні папери та фондовий ринок», та переведення таких випусків у систему депозитарного обліку : Рішення НКЦПФР від 26 лютого 2013 р. № 249 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 27. – Ст. 937.

80. Про затвердження Порядку передачі інформації, що міститься в системі реєстру власників іменних цінних паперів, в систему депозитарного обліку : Рішення НКЦПФР від 18 квітня 2013 р. № 729 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 37. – Ст. 1320.

81. Про затвердження Вимог до депозитарного договору між депозитарною установою і Центральним депозитарієм цінних паперів : Рішення НКЦПФР від 06 серпня 2013 р. № 1410 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 74. – Ст. 2746.

82. Про затвердження Вимог до договору про обслуговування рахунку в цінних паперах : Рішення НКЦПФР 06 серпня 2013 р. № 1412 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 76. – Ст. 2836.

83. Про затвердження Вимог до договору про надання реєстру власників іменних цінних паперів : Рішення НКЦПФР від 15 серпня 2013 р. № 1518 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 74. – Ст. 2753.

84. Про затвердження Вимог до договору про проведення грошових розрахунків за результатами клірингу : Рішення НКЦПФР від 20 серпня 2013 р. № 1525 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 76. – Ст. 2838.

85. Про затвердження Вимог до договору про обслуговування клірингової установи та договору про обслуговування Розрахункового центру : Рішення НКЦПФР від 20 серпня 2013 р. № 1526 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 75. – Ст. 2791.

86. Про затвердження Вимог до договору про кліринг та розрахунки за правочинами щодо цінних паперів (про надання клірингових послуг) : Рішення НКЦПФР від 20 серпня 2013 р. № 1527 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 76. – Ст. 2839.

87. Про затвердження Вимог до договору про проведення розрахунків у цінних паперах за результатами клірингу : Рішення НКЦПФР від 20 серпня 2013 р. № 1524 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 76. – Ст. 2837.

88. Про затвердження Вимог до програмних продуктів на фондовому ринку : Рішення НКЦПФР від 2 жовтня 2012 року № 1342 // Офіційний вісник України. – 2012. – № 84. – Ст. 3410.

89. Про затвердження Положення про розкриття інформації емітентами цінних паперів : Рішення НКЦПФР від 3 грудня 2013 року № 2826 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 100. – Ст. 3699.

90. Про розкриття інформації в загальному повідомленні АТ про проведення загальних зборів: Рішення ДКЦПФР від 26.05.2006 р. № 324 // Офіційний вісник України. – 2006. – № 24. – Ст. 1788.

91. Про порядок реєстрації та опублікування відомостей про створення акціонерного товариства однією особою або про придбання однією особою усіх акцій товариства : Рішення ДКЦПФР від 20 жовтня 2009 р. № 1207 // Офіційний вісник України. – 2010. – № 3. – Ст. 132.

92. Про затвердження Положення про порядок складання та подання інформації щодо діяльності саморегульованих організацій та об'єднань професійних учасників фондового ринку до Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку :

Рішення НКЦПФР від 6 серпня 2013 р. № 1407 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 72. – Ст. 2646.

93. Про затвердження Положення про порядок складання та подання адміністративних даних щодо діяльності торговців цінними паперами до Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку : Рішення НКЦПФР від 25 вересня 2012 р. № 1283 // Офіційний вісник України. – 2012. – № 82. – Ст. 3324.

94. Про затвердження Положення про порядок складання та розкриття інформації компаніями з управління активами та особами, що здійснюють управління активами недержавних пенсійних фондів, та подання відповідних документів до Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку : Рішення НКЦПФР від 2 жовтня 2012 р. № 1343 // Офіційний вісник України. – 2012. – № 86. – Ст. 3511.

95. Про затвердження Положення про порядок складання адміністративних даних щодо здійснення діяльності організаторами торгівлі, оприлюднення інформації та подання відповідних документів до Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку : Рішення НКЦПФР від 25 вересня 2012 р. № 1284 // Офіційний вісник України. – 2012. – № 82. – Ст. 3325.

96. Про порядок подання та розміщення інформації в загальнодоступній інформаційній базі даних Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку про ринок цінних паперів торговцями цінними паперами та фондовими біржами : Рішення НКЦПФР від 5 лютого 2013 р. № 131 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 19. – Ст. 662.

97. Про затвердження Положення про порядок складання адміністративних даних зберігачами цінних паперів та подання відповідних документів до Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку : Рішення НКЦПФР від 11 вересня 2012 р. № 1221 // Офіційний вісник України. – 2012. – № 78. – Ст. 3177.

98. Про затвердження Порядку оприлюднення Центральним депозитарієм цінних паперів інформації про результати своєї діяльності та структуру власності : Рішення НКЦПФР від 04 червня 2013 р. № 951 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 50. – Ст. 1807.

99. Про затвердження Порядку надання Національним банком України інформації щодо здійснення ним депозитарної діяльності до Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку : Рішення НКЦПФР від 1 жовтня 2013 р. № 2072 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 84. – Ст. 3136.

100. Про затвердження Порядку подання інформації уповноваженими рейтинговими агентствами: Рішення НКЦПФР від 11.12.2012 р. № 1767 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 4. – Ст. 121.

101. Про затвердження Положення про здійснення фінансового моніторингу професійними учасниками ринку цінних паперів : Рішення НКЦПФР від 19 липня 2012 р. № 995 // Офіційний вісник України. – 2012. – № 64. – Ст. 2636.

102. Про визначення критеріїв, за якими оцінюється ризик суб'єкта первинного фінансового моніторингу – професійного учасника ринку цінних паперів бути використаним для відмивання доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму : Рішення НКЦПФР від 25 грудня 2012 р. № 1851 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 9. – Ст. 354.

103. Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо подальшого удосконалення адміністрування податків і зборів : Закон України від 6 грудня 2012 року № 5519-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 8. – Ст. 91.

104. Про затвердження Положення про сертифікацію фахівців з питань фондового ринку : Рішення НКЦПФР від 13 серпня 2013 р. № 1464 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 78. – Ст. 2915.

105. Про затвердження Професійних вимог до головних бухгалтерів професійних учасників ринку цінних паперів : Рішення НКЦПФР від 25 квітня 2013 р. № 769 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 40. – Ст. 1441.

106. Про схвалення Концептуальних засад функціонування загальнодоступної інформаційної бази даних Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку про ринок цінних паперів : Рішення НКЦПФР № 1857 від 25 грудня 2012 р.

[Електронний ресурс]. Режим доступу : <http://www.nssmc.gov.ua/law/17336>.

107. Про затвердження Положення про формування інформаційної бази даних про ринок цінних паперів : Рішення НКЦПФР від 3 червня 2014 р. № 733 / Офіційний вісник України. – 2014. – № 54. – Ст. 1471.

108. Річний звіт НКЦПФР за 2013 рік. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.nssmc.gov.ua/user_files/content/58/1402491205.pdf.

Кологойда О. В. Засоби державного регулювання відносин на фондовому ринку України

У статті через поняття та систему засобів схарактеризовано управління як правову форму державного регулювання економіки. За суб'єктом складом у системі засобів регулювального впливу на фондові правовідносини виділено засоби державного регулювання, засоби саморегулювання та засоби внутрішньо-корпоративного регулювання. Досліджено загальні та спеціальні засоби державного регулювання відносин на фондовому ринку.

Ключові слова: фондовий ринок, державне регулювання господарської діяльності, засоби державного регулювання.

Кологойда А. В. Средства государственного регулирования отношений на фондовом рынке Украины

В статье через понятие и систему средств охарактеризовано управление как правовая форма государственного регулирования экономики. По субъектному составу в системе средств регулирующего влияния на фондовые правоотношения выделены средства государственного регулирования, средства саморегулирования и средства внутрикорпоративного регулирования. Исследованы общие и специальные средства государственного регулирования отношения на фондовом рынке.

Ключевые слова: фондовый рынок, государственное регулирование хозяйственной деятельности, средства государственного регулирования.

Стаття надійшла до редакції 11.06.2015

СУБ'ЄКТ АДМІНІСТРАТИВНИХ ІНФОРМАЦІЙНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ: ПОНЯТТЯ ТА ОСОБЛИВОСТІ

Zaiarnyi O. A. Subject of administrative information offenses: concept and features.

In this article concept, features and types of subjects of information administrative offenses are investigated, their administrative delictual characteristic is given, place of a subject of administrative information offenses in structure of body of tort is represented, special features of particular categories of subjects that committed offenses in information sphere are determined, some changes to administrative delictual legislation of Ukraine are suggested. Author also proves the necessity of referring legal persons – participants of information relations to general categories of subjects of information administrative offenses, if they are not conducted specific types of information activities.

Separate scientific development in this article is given to the problem of determination an individual entrepreneur as a special subject of information administrative offenses, cases when these participants of information relations are referred to special subjects by law are provided. In this scientific work separate groups of features under which a participant of information relations is recognized a special subject of information administrative offenses by administrative delictual legislation are distinguished.

According to the results of the carried research the author states that today most of the administrative information offenses are committed by special subjects: government officials and civil servants of bodies of state authorities and local government, market participants; legal persons that conduct specific types of information activities for which it is mandatory to obtain a special permit (license) and such legislation tendency has grounds to expand.

Key words: administrative information offense, administrative delictual legislation, information sphere, government official, body of administrative information offense, subject of administrative information offense.



**Заярний
Олег Анатолійович,**

к. ю. н., асистент кафедри адміністративного права юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка

У контексті розвитку теорії адміністративних інформаційних проступків, удосконалення адміністративно-юрисдикційної діяльності з їх запобігання, а також забезпечення узгодженості заходів адміністративного примусу з характером відповідних деліктів важливе значення має дослідження поняття «суб'єкт адміністративного проступку».

Юридична характеристика суб'єкта адміністративних інформаційних правопорушень дозволяє визначити їх соціально-правову сутність, виявити причини та умови, які сприяють розвитку адміністративної деліктності в інформаційній сфері, адже, правильне визначення правового статусу суб'єкта адміністративного інформаційного правопорушення, установлення рівня та напрямків його професійної підготовки, соціального, майнового стану, а також особистих ін-

тересів і вподобань сприяє повній та об'єктивній кваліфікації деліктів, учинених учасниками інформаційних відносин.

Іншими словами, поняття «суб'єкт адміністративного інформаційного правопорушення» відповідає на питання не лише про те, хто може вчинити те чи інше правопорушення за конкретних обставин, але і в якому соціально-правовому статусі та з використанням яких професійних, особистих чи службових властивостей може формуватися протиправна поведінка конкретного учасника інформаційних відносин.

Усе це вказує на актуальність обраної для статті проблематики дослідження та безумовний науковий інтерес до поняття «суб'єкт адміністративного інформаційного правопорушення» в науці адміністративного, інформаційного права.

Порушена в статті наукова проблематика була предметом дослідження в роботах багатьох учених і практиків – І. Бачіло, А. Благодарного, О. Леонідова, О. Палушкіна, С. Правдюка, С. Стоїцького, О. Чуприни та інших, однак поява нових видів адміністративних інформаційних правопорушень, розширення кола учасників інформаційних відносин, де вчиняються такі делікти, вимагає додаткової адміністративно-деліктної характеристики суб'єктів адміністративних інформаційних правопорушень.

Метою цієї статті є дослідження поняття, ознак, видів суб'єктів адміністративних інформаційних правопорушень, виявлення особливостей їх правового статусу, а також надання їх адміністративно-деліктної характеристики.

Предметом дослідження у цій статті є суб'єкт адміністративних інформаційних правопорушень як учасник адміністративно-деліктних відносин, наукове поняття та елемент складу адміністративних деліктів, що вчиняються в інформаційній сфері.

У науці адміністративно-деліктного права існує багато визначень поняття «суб'єкт адміністративного правопорушення», у кожному з яких зроблено акцент на різні аспекти цього поняття.

Як зазначає А. Комзюк, «Суб'єктом адміністративного правопорушення чинний КУпАП визнає фізичну осудну особу, яка досягла на момент вчинення проступку віку, з якого настає адміністративна відповідальність» [1, с. 21].

На думку А. Агапова, суб'єкт адміністративного проступку – фізична або юридична особа, винними діями (бездіяльністю) якої заподіяно шкоду потерпілому або загальнодержавним інтересам [2, с. 37].

Кожен із наведених поглядів має ґрунтовну аргументацію та заслуговує право на існування. Проте призначення науки адміністративної деліктології полягає у постійному, системному пошуку оптимальної моделі конкретних понять, здатних задовольнити потреби адміністративно-деліктного законодавства, адміністративно-юрисдикційної діяльності та державної адміністративно-деліктної політики в цілому.

Суб'єкт адміністративного правопорушення – це особа, яка його вчинила шляхом виконання всіх визначених у межах складу проступку ознак та відповідає визначеним у конкрет-

ній адміністративно-деліктній нормі властивостям [3, с. 63].

Використання законодавцем у формулюванні змісту адміністративно-деліктних норм прийомів законодавчої техніки, відповідно до яких суб'єкт більшості складів адміністративних інформаційних правопорушень визначається через особу, до якої застосовуються адміністративні стягнення за вчинене правопорушення, тобто суб'єкта адміністративної відповідальності, означає, що суб'єкт проступку не входить до його юридичного складу.

Юридичний склад адміністративного правопорушення, будучи встановленою нормами права системою ознак, включає в себе конструктивні ознаки, які характеризують виконавця протиправних дій чи бездіяльності як суб'єкта адміністративного проступку [4, с. 75].

Усі ознаки, які характеризують суб'єкта адміністративних інформаційних правопорушень, можна розділити на загальні та спеціальні (особливі).

Згідно з вихідними положеннями наведеної класифікації адміністративне інформаційне правопорушення визнається вчиненим загальним суб'єктом, якщо винна особа в момент його вчинення не була наділена спеціальними правами чи повноваженнями в інформаційній сфері або вчиняла протиправне діяння не як посадова чи службова особа, а як загальний суб'єкт інформаційних відносин.

Традиційно до ознак, які характеризують учасника інформаційних відносин як загального суб'єкта адмі-

ністративних інформаційних правопорушень, належать вік та осудність порушника (ст.ст. 12, 14, 20 КУпАП) [5, с. 48; 6].

Виходячи з наведеного визначення загальним суб'єктом адміністративних інформаційних правопорушень є фізична, осудна особа, яка досягла шістнадцятирічного віку, не перебуває на державній службі або службі в органах місцевого самоврядування, не є посадовою чи службовою особою суб'єктів господарювання, а також не здійснює самостійно підприємницьку діяльність в інформаційній сфері.

Іншими словами, як загальний суб'єкт адміністративних інформаційних правопорушень може розглядатися особа, яка за своїм правовим статусом, професійною кваліфікацією, видом діяльності не підпадає під кваліфікаційні ознаки, сформульовані в спеціальних нормах актів адміністративно-деліктного законодавства України.

Поряд із фізичними особами до загальних суб'єктів адміністративних проступків належать також юридичні особи – учасники інформаційних відносин. Правовою передумовою віднесення їх до категорії загальних суб'єктів адміністративних інформаційних проступків є наявність загальної правосуб'єктності.

Як зазначає В. Денисенко, однією з особливостей адміністративно-деліктних відносин є те, що вони виникають в межах дії та у зв'язку з порушенням норм матеріального права, а розвиваються та припиняються у сфері дії норм адміністративно-процедурного та адміністративно-проце-

суального права у зв'язку з учиненням адміністративного правопорушення, його правовою кваліфікацією, а також через застосування заходів адміністративного примусу до правопорушника [7, с. 9].

Розвиваючи наведений погляд В. Денисюка щодо інформаційної сфери, можна констатувати, що відносини, які виникають у зв'язку з учиненням адміністративних інформаційних правопорушень, виникають унаслідок порушення матеріальних норм інформаційного права, а розвиваються, тобто одержують правову кваліфікацію і юридичну оцінку з боку уповноважених органів адміністративної юрисдикції, згідно з нормами адміністративно-деліктного права.

Таке сплетіння інформаційних та адміністративно-деліктних відносин у зв'язку з учиненням адміністративного інформаційного правопорушення вказує на те, що загальним суб'єктом цих деліктів є передусім учасник інформаційних відносин, тобто особа, наділена інформаційною та адміністративно-деліктною правосуб'єктністю.

Розкриваючи поняття суб'єктів інформаційних відносин через категорію «учасники», Закон України «Про інформацію» від 02.10.1992 р. № 2657-ХІІ [8] надав юридичного значення саме динамічним аспектам цього поняття. Це означає, що для цілей правового регулювання інформаційних відносин ключове значення мають не внутрішні ознаки суб'єктів інформаційних відносин – їх соціальний та майновий стан, політичні погляди і переконання, організаційно-правова

форма чи внутрішня структура юридичної особи, а динамічні властивості їх правового статусу, які виражаються в їх правосуб'єктності.

Л. Коваленко вважає, що суб'єктами інформаційних правовідносин постають їх учасники, які володіють інформаційною правосуб'єктністю, що поєднує в собі дві складові: інформаційну правоздатність, яка полягає в можливості мати інформаційні права й обов'язки, та інформаційну дієздатність – можливість своїми діями набувати інформаційного права і створювати обов'язки [9, с. 126].

Як зазначав В. Копилов, для того, щоб учасник інформаційних відносин був визнаний суб'єктом інформаційних правовідносин, він має наділятися спеціальними властивостями – інформаційною правосуб'єктністю, тобто інформаційною право- та дієздатністю. Кожен суб'єкт, наділений правами та обов'язками в інформаційній сфері, який здатний нести відповідальність за їх реалізацію, є учасником відносин в інформаційній сфері, однак лише дієздатна особа, яка здійснює визнані за нею права чи виконує покладені на неї обов'язки або несе відповідальність за їх учинення, є суб'єктом інформаційних правовідносин [10, с. 46, 47].

Розвиток наведеного погляду вказує на те, що учасником інформаційних відносин може бути будь-яка особа, яка має суб'єктивні права та юридичні обов'язки в інформаційній сфері, тоді як статусу суб'єкта інформаційних правовідносин вона набуває з моменту реалізації своєї правосуб'єктності, тобто з часу набуття нею суб'єктивних прав, вико-

нання покладених обов'язків чи у зв'язку з притягненням до юридичної відповідальності.

При цьому, як зазначав Л. Коваль, дієздатність не можна визнати особливим правом суб'єкта. Вона перебуває в необхідному причинно-наслідковому зв'язку з правоздатністю, є невід'ємною умовою її реалізації, хоча співвідноситься не з правами чи обов'язками, а з юридичними фактами, що створюють умови для їх здійснення. Саме тому щодо адміністративної відповідальності визнання дієздатності вказує на визнання правосуб'єктності [11, с. 111].

У контексті дослідження поняття «суб'єкт адміністративних інформаційних правопорушень» деліктоздатність означає передусім здатність учасника інформаційних відносин розуміти межі дозволеної поведінки, усвідомлювати зміст установлених законом адміністративно-правових заборон, правові наслідки їх порушення. Саме тому визнання особи загальним суб'єктом адміністративних, зокрема інформаційних, правопорушень традиційно в юридичній літературі пов'язується з такими факторами, як вік та осудність, що безпосередньо відбиваються на правосуб'єктності. Ці властивості іменуються в адміністративній деліктології загальними ознаками суб'єкта адміністративних правопорушень [4, с. 76; 5, с. 48] і відбивають загальну здатність учасника інформаційних відносин нести відповідальність за протиправну поведінку.

Установлюючи загальне правило про можливість притягнення фізичної особи до адміністративної від-

повідальності з моменту досягнення нею шістнадцятирічного віку, Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 року (далі – КУпАП) розкриває категорію «осудність» через її антипод «неосудність» (ст. 20 Кодексу) [12].

Фактично це означає, що загальним суб'єктом адміністративних правопорушень є фізична особа, яка на момент учинення делікту досягла шістнадцятирічного віку та під час учинення протиправної дії чи бездіяльності перебувала в стані осудності, тобто могла усвідомлювати свої дії або керувати ними, не мала чи не страждала хронічною душевною хворобою, тимчасовим розладом душевної діяльності, слабоумством або іншим хворобливим станом, який виключав би можливість усвідомлення характеру проступку, його негативних наслідків.

Поряд із зазначеними ознаками загальних суб'єктів адміністративних правопорушень, для протиправних діянь, що вчиняються в інформаційній сфері, властива ще одна, не менш важлива ознака того ж самого порядку – проступок не має пов'язуватися зі службовою, професійною чи будь-якою іншою спеціальною інформаційною діяльністю, а інформація, інформаційно-телекомунікаційні системи чи ресурси мають бути загальнодоступними.

До складів адміністративних інформаційних правопорушень, що вчиняються загальними суб'єктами, можна віднести проступки, передбачені ст.ст. 51-2, 148, 164-1, 173, 212-6 КУпАП та деякі інші. Наявність у правовому полі України відносно незна-

чної кількості складів адміністративних інформаційних правопорушень, учинення яких пов'язується із загальним суб'єктом, можна пояснити тим, що інформація, інформаційні ресурси, інформаційно-телекомунікаційні системи у сфері діяльності публічної адміністрації є засобами здійснення покладених на них функцій і завдань. У зв'язку з цим використання вказаних елементів інформаційної сфери, забезпечення їх правових режимів, задоволення інформаційних потреб фізичних та юридичних осіб закон безпосередньо пов'язує з реалізацією посадовими, службовими особами покладених на них повноважень, невиконання яких тягне за собою адміністративну відповідальність.

У науці адміністративно-деліктного права до категорії «загальний суб'єкт адміністративного правопорушення» поряд із фізичними особами також відносять правосуб'єктних юридичних осіб [13, с. 11]. На думку Н. Хаманевої, установлення адміністративної відповідальності для юридичних осіб є одним із необхідних правових засобів забезпечення виконання покладених на них обов'язків. Заходи адміністративної відповідальності мають застосовуватися до юридичних осіб як суб'єктів адміністративних правопорушень незалежно від їх організаційно-правової форми власності і господарювання [14, с. 6, 7].

На відміну від науки адміністративного права та положень адміністративно-деліктного законодавства багатьох країн Світу, законодавство України попри визнання юридичної

особи суб'єктом адміністративних відносин, що функціонують у різних сферах діяльності публічної адміністрації, у той же час прямо не визнало їх суб'єктами адміністративних правопорушень.

Стосовно юридичних осіб – учасників інформаційних відносин – зазначена законодавча прогалина частково заповнюється шляхом системного тлумачення положень ст.ст. 218 та 238 Господарського кодексу України від 16.01.2003 року (далі – ГК України) [15].

З буквального змісту цих норм випливає можливість застосування до юридичної особи – суб'єкта господарювання адміністративно-господарських – санкцій (заходів майново-організаційного впливу за порушення встановлених державою обов'язкових правил здійснення господарської діяльності).

Обмеження законом сфери застосування адміністративно-господарських санкцій за колом суб'єктів на перший погляд означає легальне визнання юридичної особи спеціальним суб'єктом адміністративної відповідальності. Однак, на наш погляд, вироблені вітчизняною адміністративною деліктологією критерії поділу юридичних осіб на загальних і спеціальних суб'єктів адміністративних правопорушень не є прийнятними для фізичних осіб.

Так, щодо можливості визнання юридичної особи загальним суб'єктом адміністративних інформаційних правопорушень в юридичній літературі сформулювалося декілька підходів, сутність яких полягає в такому:

1. Юридична особа визнається загальним суб'єктом адміністративного інформаційного правопорушення, якщо вона вчинила делікт у зв'язку із задоволенням права доступу до публічної інформації або телекомунікаційних систем, радіочастотного ресурсу загального користування, якщо реалізація цих прав не пов'язана зі спеціальними видами інформаційної діяльності.

2. Якщо така юридична особа не провадить інформаційної діяльності або та не є основним видом статутної діяльності.

3. Якщо юридична особа не є володільцем чи розпорядником інформації, забезпечення доступу до якої є прямим обов'язком такою особи, або коли юридична особа не має монопольних прав зі створення, розповсюдження, охорони та захисту відповідної інформації.

4. Коли юридична особа не має права здійснювати спеціальні види інформаційної діяльності у сфері телекомунікацій, поштового зв'язку, захисту інформації, діяльності, пов'язаної з державною таємницею, через відсутність спеціального дозволу (ліцензії) на провадження такої діяльності.

Зазначені фактори у своїй сукупності вказують на те, що правовою основою для визнання юридичної особи загальним суб'єктом адміністративних інформаційних правопорушень є її загальна правосуб'єктність.

Іншими словами, якщо юридична особа для здійснення своєї статутної діяльності не набула спеціальних прав та обов'язків на підставі закону,

індивідуального адміністративного акта або не здійснювала спеціальні права чи не виконувала спеціальних юридичних обов'язків при вчиненні адміністративного інформаційного правопорушення, така особа має визнаватися загальним суб'єктом.

Згідно з положеннями ст. 86 Цивільного кодексу України від 16.01.2003 року (далі – ЦК України) [16], якщо інше не передбачено законом, загальна правосуб'єктність юридичної особи виникає з моменту її державної реєстрації та припиняється з дня внесення запису про припинення діяльності юридичної особи до Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців.

Таким чином, якщо на момент вчинення адміністративного інформаційного правопорушення для юридичної особи-порушника інформаційна діяльність не мала характеру основної, особа не мала спеціального дозволу, ліцензії на провадження окремих видів діяльності та діяла для задоволення своїх потреб у відкритій інформації, вона має визнаватися загальним суб'єктом проступку.

Коли адміністративне інформаційне правопорушення було вчинено юридичною особою у процесі здійснення нею статутного виду діяльності, що підлягає ліцензуванню та безпосередньо пов'язана з інформаційною сферою, а так само під час проведення операцій з конфіденційною інформацією або з використанням спеціальних засобів зв'язку, телекомунікацій, обробки інформації, – така юридична особа

визнається спеціальним суб'єктом проступку.

До кола спеціальних суб'єктів інформаційно-правових відносин належать юридичні особи, установчими документами яких передбачено інформаційну діяльність як основну: інформаційні агентства, друковані засоби масової інформації, видавництва, телерадіокомпанії, провайдери Інтернет, бібліотеки, архіви тощо, а також державні органи, для яких нормативно-правовими актами встановлено виконання управлінських, регулятивних чи інших функцій в інформаційній сфері [9, с. 126].

Водночас питання про визнання за юридичною особою – учасником інформаційних відносин – ознак спеціального суб'єкта, на наш погляд, має вирішуватися не щодо юридичної особи в цілому, а щодо того, в якому статусі діє такий суб'єкт у конкретних відносинах, у межах яких вчинено інформаційне правопорушення.

Спеціальних ознак, що зумовлюють відповідний правовий статус, юридична особа може набути щонайменше двома способами:

1) нормативним – отримання державного дозволу, ліцензії, делегування повноважень, наявність яких робить можливим скоєння правопорушення;

2) фактичним – набуття певних реальних ознак (монопольне становище на ринку), не пов'язаних із державним дозволом, але за відсутності яких конкретне правопорушення вчинене бути не може [13, с. 11].

Кожен із наведених способів має в своїй основі конкретну групу спеціальних ознак, яким відповіда-

ють лише окремі юридичні особи як учасники інформаційних відносин, суб'єкти адміністративних інформаційних правопорушень, за відсутності яких вчинення того чи іншого проступку фактично є неможливим.

Якщо закон при конструюванні складу адміністративного інформаційного правопорушення в диспозиції конкретної статті вказує на видові ознаки особи-порушника, відсутність яких виключає можливість кваліфікації діяння як адміністративного проступку, такий проступок визнається вчиненням спеціальним суб'єктом.

Формулювання в положеннях особливої частини КУпАП і спеціальних нормах адміністративно-деліктного законодавства ознак спеціальних суб'єктів адміністративних інформаційних правопорушень зумовлено прагненням законодавця диференціювати види і розміри адміністративних покарань залежно від правового статусу окремих категорій учасників інформаційних відносин [17].

Таке призначення спеціальних ознак суб'єктів адміністративних інформаційних правопорушень досягається двома способами:

– по-перше – шляхом включення спеціальних ознак до кваліфікованого складу адміністративного інформаційного правопорушення, унаслідок чого вчинення відповідного проступку стає можливим фізичною, осудною особою, яка досягла шістнадцятирічного віку. Проте якщо така особа характеризується спеціальними (кваліфікаційними) ознаками, то вчинене нею правопорушення набуває властивостей кваліфікованого складу;

– по-друге – шляхом формулювання спеціальних ознак суб'єкта адміністративного інформаційного правопорушення в межах простого складу, що надає відповідним ознакам значення конструктивних, а відповідальність за вчинення такої категорії деліктів будуть нести лише спеціальні суб'єкти [4, с. 78].

У низці статей КУпАП (146, 147, 212-2 тощо) [12] одночасно передбачено декілька санкцій за один і той же проступок, з яких одна розрахована на загального суб'єкта, а інша на спеціального – посадову, службову особу, фізичну особу-підприємця.

По суті у змодельованих у такий спосіб статтях КУпАП закріплюються одразу два склади адміністративних інформаційних правопорушень – простий, розрахований на загальних суб'єктів – громадян України, та кваліфікований, суб'єктом якого визнається посадова чи службова особа, фізична особа-підприємець.

Використання законодавцем при формулюванні адміністративно-деліктних норм КУпАП таких прийомів законодавчої техніки зумовлено необхідністю оптимізації нормативного матеріалу, забезпечення диференціації адміністративних покарань залежно від правового статусу суб'єкта адміністративного проступку, надання ознакам спеціального суб'єкта кваліфікуючого значення.

Ураховуючи юридичне призначення спеціальних ознак суб'єкта адміністративних інформаційних правопорушень, їх можна розділити на шість основних видів залежно від:

1) правового статусу та місця

в структурі публічної адміністрації, характеру посадових і службових повноважень, виду правосуб'єктності фізичних та юридичних осіб приватного права;

2) форм та видів інформаційної діяльності, вимог, обмежень, що до неї висуваються;

3) деліктологічного минулого та сьогодення суб'єкта адміністративного інформаційного правопорушення: (повторне вчинення адміністративного проступку, перебування під адміністративним наглядом, наявність незнятого чи непогашеного адміністративного покарання, наявність письмового попередження, внесення юридичній особі – суб'єкту інформаційної діяльності;

4) володіння суб'єктом спеціальними знаннями, професійними навичками, необхідними для вчинення адміністративного інформаційного правопорушення;

5) наявності дозволів чи обмежень на доступ або використання конфіденційної інформації, інформаційних ресурсів з обмеженим доступом;

6) іншими особливостями, викликаними характером окремих адміністративних інформаційних правопорушень.

Зазвичай ознаки спеціального суб'єкта мають тимчасовий характер, хоча особа-правопорушник може наділитися ними протягом тривалого часу, однак більш короткого, аніж дія загальних ознак суб'єкта адміністративного проступку [5, с. 48].

Кожна група ознак, що характеризують спеціального суб'єкта адміністративних інформаційних правопорушень, має своє юридичне

призначення, яке відображено в особливостях їх прояву щодо окремих категорій порушників.

Оскільки протягом тривалого періоду розвитку науки адміністративної деліктології поняття «суб'єкт адміністративного правопорушення» досліджувалося переважно на прикладі фізичних осіб, то особливості виявлення спеціальних ознак одержали наукове обґрунтування переважно щодо цієї категорії учасників адміністративно-деліктних відносин.

На думку К. Бугайчука, спеціальні ознаки фізичної особи – суб'єкта адміністративного проступку – мають такі особливості:

а) властиві лише окремим групам громадян;

б) відбивають специфіку їх правового статусу;

в) виникають на основі індивідуальних актів управління або інших юридично значущих дій уповноважених органів;

г) більш динамічні, ніж загальні ознаки;

д) містяться у статті Особливої частини КУпАП;

е) закріплюються законом з метою диференціації відповідальності різних категорій осіб, забезпечення справедливої правової оцінки їх неправомірних дій» [5, с. 48].

У своїй сукупності зазначені особливості відбивають правову природу спеціального суб'єкта адміністративних інформаційних правопорушень – фізичної особи, розкривають особливості виявлення таких ознак при кваліфікації деліктів і сприяють диференціації адміністративних покарань

залежно від правового статусу конкретних учасників інформаційних відносин.

З системного дослідження положень законодавства про адміністративні інформаційні правопорушення слідує, що залежно від спеціального правового статусу законодавець поділяє всю систему спеціальних суб'єктів цих проступків на посадових та службових осіб органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, фізичних осіб-підприємців.

В умовах зростання ролі інформації, інформаційних ресурсів, інформаційно-телекомунікаційних технологій і систем у діяльності публічної адміністрації, перетворення держави з командно-адміністративної на сервісно-регуляторну, розбудови в Україні інформаційного суспільства, КУпАП аналогічно до інших актів адміністративно-деліктного законодавства закріпив значну групу складів адміністративних інформаційних правопорушень, суб'єктом яких визнається посадова чи службова особа.

Серед таких складів адміністративних інформаційних правопорушень законом передбачаються як прості, де вказівка на посадову чи службову особу є кваліфікаційною ознакою, так і кваліфіковані, розраховані виключно на посадових та службових осіб суб'єктів владних повноважень, суб'єктів господарювання незалежно від форми власності чи підпорядкування.

В обох видах складів адміністративних інформаційних правопорушень вказівка на посадову чи

службову особу пов'язується з установленням більш високих розмірів адміністративних покарань або вчиненням дій, допущенням бездіяльності у сфері забезпечення права доступу до інформації, захисту інформаційної безпеки та права на інформацію.

Можливість визнання посадової чи службової особи суб'єктом адміністративного інформаційного правопорушення визначається фактом перебування такої особи на публічній службі, керівних посадах на підприємствах, установах, організаціях, тобто виконання ними організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських функцій в інформаційній сфері.

За загальним правилом, виробленим правозастосовчою діяльністю у справах про притягнення посадових та службових осіб до юридичної відповідальності, організаційно-розпорядчі обов'язки розглядаються в сенсі здійснення керівництва галуззю промисловості, трудовим колективом, ділянкою роботи, виробничою діяльністю окремих працівників на підприємствах, в установах чи організаціях незалежно від форми власності. Такі функції виконують зокрема керівники міністерств, інших центральних органів виконавчої влади, державних, колективних чи приватних підприємств, установ і організацій, їх заступники, керівники структурних підрозділів (начальники цехів, завідувачі відділів, лабораторій, кафедр), їх заступники, особи, які керують ділянками робіт (майстри, виконроби, бригадири тощо).

Адміністративно-господарські обов'язки – це обов'язки з управління чи розпорядження державним, колективним або приватним майном (установлення порядку його зберігання, переробки, реалізації, забезпечення контролю за цими операціями тощо)[18].

У правовій, сервісно-регуляторній державі, діяльність якої спрямована на розвиток інформаційного суспільства, за посадовими та службовими особами різного рівня законодавством України, службовими контрактами, посадовими інструкціями закріплюється широке коло повноважень щодо забезпечення доступу до інформації, інформаційно-телекомунікаційних систем, захисту інформації з обмеженим доступом інформаційної безпеки.

З метою забезпечення належного виконання посадовими та службовими особами повноважень у зазначених напрямках діяльності публічної адміністрації, забезпечення охорони інформаційних прав особи від протиправних посягань чи обмежень, підтримки інформаційного правопорядку, серед закріплених у нормах адміністративно-деліктного законодавства складів адміністративних інформаційних правопорушень значну частину законом відведено проступкам, суб'єктом яких є посадові чи службові особи. Наявність у цієї категорії осіб права вчиняти дії організаційно-розпорядчого чи адміністративно-господарського характеру зумовлює особливості їх адміністративної відповідальності.

Визнання посадових і службових осіб суб'єктами адміністративних, зокрема інформаційних, правопорушень і покладення на них адміністра-

тивної відповідальності стає можливим за таких умов:

1) за умови порушення своїми діями встановлених правил діяльності публічної адміністрації;

2) у разі надання підлеглим вказівок, що суперечать цим правилам;

3) за невжиття заходів, спрямованих на забезпечення дотримання вимог відповідних правил підпорядкованими особами, якщо здійснення таких заходів віднесено законом чи посадовою інструкцією до безпосередніх обов'язків посадової чи службової особи [17].

Невиконання чи неналежне виконання такими суб'єктами покладених на них обов'язків в інформаційній сфері, а так само й порушення правил і норм роботи з інформацією, інформаційними ресурсами та інформаційно-телекомунікаційними системами викликає більш соціально негативні наслідки порівняно з правопорушеннями, вчиненими загальними суб'єктами.

Таку думку можна пояснити не лише спеціальним адміністративно-правовим статусом посадових і службових осіб, але й покладенням на них обов'язків, від належного виконання яких залежить рівень доступу фізичних та юридичних осіб до публічної інформації, ступінь збереження встановлених правових режимів інформації з обмеженим доступом, а також інформаційна безпека в цілому.

Зазначені фактори відображені в нормах адміністративно-деліктного законодавства шляхом формулювання значної групи складів адміністративних інформаційних правопо-

рушень, суб'єктами яких визнаються лише посадові та службові особи, установлення підвищених розмірів адміністративних покарань порівняно з громадянами в проступках із кваліфікованим складом.

Відповідно до одного з доктринальних поглядів на порушену проблему особливості визнання посадових і службових осіб суб'єктами адміністративних правопорушень та їх адміністративної відповідальності виявляються в такому:

а) до посадових осіб за адміністративні правопорушення, порівняно з іншими громадянами, застосовуються більш суворі санкції;

б) вони підлягають адміністративній відповідальності за недотримання лише тих правил, забезпечення виконання яких входить до їх службових обов'язків;

в) безпосереднім порушником установлених правил може бути не лише посадова особа, а й інші, зокрема підлеглі їй особи;

г) посадова особа переважно відповідає не стільки за свої дії, скільки за нерозпорядливість;

д) до адміністративної відповідальності за недотримання встановлених правил і нерозпорядливість одночасно може бути притягнуто, за наявності встановленої вини, декілька посадових осіб;

е) притягнення до адміністративної відповідальності не звільняє винного від дисциплінарних стягнень;

ж) у разі, якщо посадові особи скоюють проступки, не пов'язані з виконанням службових обов'язків, вони можуть нести адміністративну

відповідальність як звичайні громадяни [1, с. 78].)

У своїй сукупності зазначені особливості утворюють наукове підґрунтя для визнання посадових і службових осіб спеціальними суб'єктами адміністративних правопорушень і відповідальності за їх вчинення.

Що ж до іншої категорії спеціальних суб'єктів адміністративних інформаційних правопорушень – фізичних осіб-підприємців, то закон пов'язує специфіку їхньої відповідальності з особливостями окремих видів інформаційної діяльності у сфері господарювання.

Це означає, що в частині застосування адміністративно-деліктних норм правовий статус фізичної особи-підприємця виявляється в декількох формах:

1) фізична особа-підприємець визнається спеціальним суб'єктом адміністративного інформаційного правопорушення за наявності прямої вказівки в спеціальній нормі КУпАП або іншого акта адміністративно-деліктного законодавства та за наявності безпосереднього зв'язку з інформаційною діяльністю, де вчиняється відповідний проступок;

2) фізична особа-підприємець визнається законом загальним суб'єктом адміністративного інформаційного проступку, якщо таке діяння не пов'язано зі здійснюваням нею видом підприємницької діяльності або якщо при його вчиненні вона діяла як звичайний громадянин чи мотиви та мета проступку не збігалися з комерційними інтересами;

3) як суб'єкт адміністративного інформаційного правопорушення фі-

зична особа-підприємець може набувати кваліфікованих ознак, коли закон, що передбачає відповідальність за відповідний проступок, виділив підприємця як самостійного суб'єкта з одночасним установленням більш суворого адміністративного покарання.

Законодавче закріплення таких особливостей правового статусу фізичної особи-підприємця як суб'єкта адміністративних інформаційних правопорушень пов'язано з тим, що разом із набуттям відповідного статусу поведінка цих учасників інформаційних відносин підпадає під дію правових обмежень, дозволів чи заборон, розрахованих на спеціальних суб'єктів інформаційної діяльності. Адже закон (ч. 2 ст. 51 ЦК України) [16] установлює основоположне правило регулювання підприємницької діяльності фізичної особи-підприємця, відповідно до якого «До підприємницької діяльності фізичних осіб застосовуються нормативно-правові акти, що регулюють підприємницьку діяльність юридичних осіб, якщо інше не встановлено законом або не впливає із суті відносин».

Реалізація цього правила означає, що, по-перше, подібно до юридичних осіб фізична особа набуває статусу підприємця з моменту внесення до Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців відповідного запису; по-друге – право здійснювати окремі види підприємницької діяльності, тобто спеціальну правосуб'єктність, фізична особа-підприємець набуває разом з одержанням спеціального дозволу, ліцензії на провадження окремих видів діяльності.

Уведення зазначених правил у правове регулювання діяльності фізичних осіб-підприємців, зокрема учасників інформаційних відносин, означає встановлення для всіх суб'єктів інформаційної діяльності незалежно від їхнього правового статусу та організаційно-правової форми єдиних вимог, недотримання яких має наслідком порушення встановленого державою інформаційного правопорядку, створення загроз для її інформаційної безпеки.

Наслідком такої моделі встановлення правового статусу фізичної особи-підприємця стала легалізація трьох паралельних підходів до визнання цих учасників інформаційних відносин суб'єктами адміністративних інформаційних правопорушень:

1) фізична особа-підприємець визнається суб'єктом адміністративних інформаційних правопорушень у нормах КУпАП на рівні з фізичними особами без такого статусу;

2) суб'єктом адміністративних інформаційних правопорушень фізична особа-підприємець визнається за ті ж делікти, що і юридична особа, яка здійснює такий же вид інформаційної діяльності;

3) фізична особа-підприємець може визнаватися суб'єктом адміністративних інформаційних правопорушень, за які встановлено відповідальність суб'єктів владних повноважень, якщо згідно з нормами закону, індивідуальним актом чи умовами адміністративного договору на першого з наведених учасників інформаційних відносин покладено обов'язки з надання інформаційних послуг, виготовлення інформаційної продукції.

У зазначених випадках проти-правні діяння фізичної особи-підприємця визначаються законом як такі, що мають кваліфікований склад, оскільки відсутність у громадянина відповідного правового статусу виключає можливість його протиправних дій чи бездіяльності як проступку, вчиненого спеціальним суб'єктом.

Таким чином, за загальним правилом, фізична особа-підприємець розглядається нормами адміністративно-деліктного законодавства як спеціальний суб'єкт адміністративних інформаційних правопорушень. Відсутність у фізичної особи статусу підприємця або припинення чи позбавлення її такого статусу у встановленому законом порядку, а так само здійснення нею протиправних дій або бездіяльності поза її підприємницькою діяльністю виключає наявність у складі адміністративного інформаційного правопорушення кваліфікуючих ознак, пов'язаних із відповідним правовим статусом фізичної особи.

Деякі адміністративно-деліктні норми, наявні в національному правовому просторі, не містять прямих вказівок на ознаки суб'єкта адміністративного інформаційного правопорушення, однак їх сутність впливає з логічного тлумачення змісту інших правових норм.

Так, ст. 148-1 КУпАП установлює відповідальність за порушення правил надання та отримання телекомунікаційних послуг, проте не наводить ознак суб'єктів цих проступків [12]. Однак закріплена у ст. 1 Закону України «Про телекомунікації» норма встановлює, що суб'єктами ринку телекомунікацій є оператори, провайдери

телекомунікацій, споживачі телекомунікаційних послуг, виробники та/або постачальники технічних засобів телекомунікацій [19].

Іншим прикладом того ж порядку є проступки, склади яких закріплені в положеннях ст. 212-6 КУпАП [12], якими встановлено відповідальність за здійснення незаконного доступу до інформації в інформаційних (автоматизованих) системах, незаконне виготовлення чи розповсюдження копій баз даних інформаційних (автоматизованих) систем. Відсутність в положеннях цієї статті прямої вказівки на суб'єктів проступку заповнюється нормою ст. 3 Закону України «Про захист інформації в автоматизованих інформаційно-телекомунікаційних системах», згідно з якою суб'єктами відносин, пов'язаних із захистом інформації в інформаційно-телекомунікаційних системах, є володільці інформації, власники системи, користувачі, спеціально уповноважений центральний орган виконавчої влади з питань організації спеціального зв'язку й захисту інформації та підпорядковані йому регіональні органи [20].

Таким чином, із системного зв'язку окремих норм матеріального інформаційного права та положень адміністративно-деліктного законодавства вбачається коло учасників інформаційних відносин, яких закон визнає суб'єктами адміністративних інформаційних правопорушень і покладає на них адміністративну відповідальність.

Такі суб'єкти можуть бути не лише спеціальними, як це впливає з попередніх прикладів, але й загаль-

ними суб'єктами, коли порушником є особа, яка вчинила проступок при реалізації конституційних інформаційних прав. Відповідно вказані вище норми визначають суб'єкта адміністративних інформаційних правопорушень через його матеріальні ознаки, що відображають особливості окремих видів інформаційної діяльності, за наявності яких поведінка особи підпадає під дію конкретних адміністративно-правових заборон.

Поряд із загальними та спеціальними ознаками суб'єктів адміністративного інформаційного правопорушення законодавство України закріплює окремі ознаки, які не охоплюються складом проступку, проте безпосередньо впливають на кваліфікацію протиправного діяння.

Систему особливих ознак, що характеризують особу-порушника і не охоплюються складом адміністративного правопорушення, складають такі, що відображають місце роботи порушника, його вік, стан здоров'я, перебування на військовій службі або службі у правоохоронних органах тощо.

Для узагальнення вказаних особливих ознак в науці адміністративно-деліктного права використовуються поняття «особливий суб'єкт адміністративної відповідальності» [21, с. 23]

Якщо ознаки спеціального суб'єкта адміністративного правопорушення формулюються у спеціальних нормах КУпАП, інших актах адміністративно-деліктного законодавства і є конструктивними елементами цих складів, то особливі ознаки

суб'єкта адміністративної відповідальності, як правило, передбачаються в положеннях загальної частини КУпАП і на кваліфікацію проступку не впливають.

Дослідження змісту норм законодавства про адміністративні інформаційні правопорушення дозволяє нам до складу категорій осіб, які підпадають під ознаки особливого суб'єкта відповідальності, віднести: 1) неповнолітніх; 2) військовослужбовців та осіб, на яких поширюється дія дисциплінарних статутів; 3) іноземців та осіб без громадянства; 4) осіб, які вчинили аналогічний проступок, за який протягом року піддавалися адміністративному покаранню.

На відміну від перших трьох категорій особливих суб'єктів адміністративної відповідальності така ознака, як вчинення особою однорідного проступку, за який вона піддавалася адміністративному покаранню протягом року, у низці норм КУпАП – ст.ст. 53-5, 53-6, 92-1, 145, 146, 148-1, 163-8, 163-11, 164-1, 164-2, 212-2, 212-6 – та інших набула кваліфікуючого значення, що знайшло своє відбиття в самостійних складах адміністративних інформаційних правопорушень.

Маючи загальний характер як обставина, що обтяжує адміністративне покарання, повторність учинення проступку, будучи особливою ознакою суб'єктів адміністративних інформаційних правопорушень, у той же час на законодавчому рівні набула значення змістоутворювального критерію для однорідних кваліфікованих складів [6].

Таким чином, як ознака об'єктивної сторони проступку повтор-

ність характеризує особливості протиправної поведінки, її соціально-юридичний вияв, а як особлива ознака суб'єктів адміністративної відповідальності зумовлює підвищену негативну оцінку делікту, що відображається в більш високих порівняно із загальними розмірах адміністративних покарань.

Щодо неповнолітніх, закон не містить спеціальних складів адміністративних інформаційних проступків, розрахованих на цих суб'єктів. Однак з логічного тлумачення диспозицій окремих статей КУпАП (147, 148, 148-2, 148-5) слідує, що закріплені в них склади адміністративних правопорушень можуть також охоплювати собою протиправну поведінку неповнолітніх.

Як особлива ознака суб'єкта адміністративної відповідальності, неповноліття особи-порушника означає, що до нього не можуть застосовуватися адміністративні стягнення, передбачені в санкціях спеціальних адміністративно-деліктних норм. До таких осіб застосовують більш м'які покарання, передбачені у ст. 24-1 КУпАП, які повніше відповідають завданням адміністративно-деліктного законодавства, визначеним у ст. 1 КУпАП.

Наявність в особливих суб'єктах адміністративної відповідальності такої ознаки, як перебування на військовій службі або підпорядкованість дії дисциплінарних статутів, означає, що такі особи піддаються дисциплінарним стягненням за адміністративні інформаційні правопорушення, крім деліктів, склади яких закріплені в ст.ст. 213, 212-5 КУпАП, а також у

Законі України «Про державну таємницю».

Заміна адміністративних стягнень дисциплінарними за адміністративні правопорушення, вчинені вказаною категорією суб'єктів, у літературі піддається критиці з огляду на те, що деякі дисциплінарні статuti припускають поєднання дисциплінарної з іншими видами юридичної відповідальності.

Іншими словами, у сфері застосування дисциплінарних статутів складається ситуація, за якої за окремі адміністративні інформаційні правопорушення одночасно можуть застосовуватися адміністративні та дисциплінарні стягнення, що не відповідає конституційному принципу неприпустимості подвійного покарання за одне і те ж правопорушення. Такий стан законодавства про дисциплінарну та адміністративну відповідальність військовослужбовців та інших осіб, на яких поширюється дія дисциплінарних статутів, тягне за собою виникнення нормативних колізій, наслідком яких є втрата особливими ознаками суб'єкта адміністративної відповідальності основного призначення.

Отже, наявність особливих ознак суб'єкта адміністративної відповідальності може набувати як матеріального, так процесуального значення, чи обох.

У цілому аналіз сучасної тенденції розвитку законодавства про адміністративні інформаційні правопорушення дозволяє дійти висновку про розширення в межах правового простору України складів адміністративних інформаційних правопорушень

зі спеціальним суб'єктом, що сприяє диференціації адміністративних покарань, посиленню рівня захисту інформаційних прав особи, удосконаленню, спеціалізації діяльності із запобігання адміністративної деліктності в інформаційній сфері.

Список використаних джерел:

1. Адміністративна відповідальність в Україні : навчальний посібник / за заг. ред. А. Т. Комзюка. 2-е вид., перероб. і доп. – Харків: Ун-т внутр. Справ. – 2000. – 112 с.
2. Административная ответственность : учебник / Агапов А. Б. – М.: Статут, 2000. – 250 с.
3. Колпаков В. К. Адміністративна відповідальність (адміністративно-деліктне право) : навч. посіб. / В.К. Колпаков. — К. : Юрінком Інтер, 2008. — 256 с.
4. Манохин В. М. Административная ответственность граждан в СССР / В. М. Манохин. – Саратов. – 1988. – 212 с.
5. Бугайчук К. Л. Адміністративні проступки: сутність та організаційно-правові заходи їх профілактики : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / Костянтин Леонідович Бугайчук. – Х., 2002. – 243 с.
6. Савчишкин Д. Б. Информационно-административное правонарушение: понятие, признаки, состав / Д. Б. Савчишкин // Административное и муниципальное право. – 2011. – № 7 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [//www.consultant.ru](http://www.consultant.ru)
7. Денисенко В. В. Теория административно-деликтных отношений: дис. ... д-ра юрид. наук / Виктор Васильевич Денисенко. – СПб., 2002. – 394 с.
8. Про інформацію. Закон України від 02.10.1992 р. № 2657-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 48. – Ст. 650 (в редакції Закону України від 13.01.2011 р.).
9. Коваленко Л. П. Інформаційне право України: проблеми становлення та розвитку : дис. ... доктора юрид. наук :

12.00.07 / Лариса Павлівна Коваленко. – Х., 2014. – 419 с.

10. Копылов В. А. Информационное право : учебник/ Копылов В. А. 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Юрист, 2005. – 512 с.

11. Коваль Л. В. Административно-деликтное отношение / Л. В. Коваль. – К.: Вища школа, 1979. – 230 с.

12. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1984. – додаток до № 51. – Ст. 1123 (з наступними змінами та доповненнями).

13. Зима О. Т. Адміністративна відповідальність юридичних осіб : автореф... дис.. канд. юрид. наук: [12.00.07]. / / Олександр Тарасович Зима ; Нац. юрид. акад. ім. Ярослава Мудрого. – Харків. 2001. – 17 с.

12. Костив М. В. Административная право-субъектность юридических лиц и особенности ее реализации в административно-деликтных отношениях: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 / М. В. Костив Институт государства и права им. В.М. Корецкого НАН Украины. – К., 2005. – 21 с.

14. Хаманева Н. Ю. Проблемы административной ответственности // Административная ответственность / Ин-т государства и права РАН акад. Правовой ун-т; отв. ред. И. Л. Бачило, Н. Ю. Хаманева. – М., 2001. – С.5-9.

15. Господарський Кодекс України : Закон України від 16.01.2003 // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 18. – № 19–20; № 21–22. – Ст. 144.

16. Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 № 435-IV/ Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2003, №№ 40-44. – Ст.356.

17. Комментарий к Кодексу Российской Федерации об административных правонарушениях / под общ. ред. Н. Г. Салищевой. – 7-е изд., перераб. и доп. – М.: Проспект, 2011. – 1136 с.

18. Про судову практику у справах про хабарництво // Постанова Пленуму Верховного Суду України № 6 від 26.04.2002 року / Юридичний вісник. – 2002. – № 28 (368), 13-19 липня.

19. Про телекомунікації : Закон України від 18.11.2003 р. № 1280-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 12. – Ст. 155.

20. Про захист інформації в інформаційно-телекомунікаційних системах : Закон України від 05.07.1994 р. № 80/94-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 31. – Ст. 286.

21. Колпаков В. К. Деліктний феномен в адміністративному праві України : автореф. ... дис. доктора юрид. наук. : [спец. 12.00.07]. // Валерій Костянтинів Колпаков / К. – 2005. – 37 с.

Заярний О. А. Суб'єкт адміністративних інформаційних правопорушень : поняття та особливості

У межах цієї статті здійснено дослідження поняття, ознак і видів суб'єктів адміністративних інформаційних правопорушень, надано їх адміністративно-деліктну характеристику, визначено місце суб'єкта адміністративних інформаційних правопорушень у структурі складу делікту, встановлено особливості окремих категорій суб'єктів, що вчиняють проступки в інформаційній сфері, запропоновано окремі зміни до адміністративно-деліктного законодавства України.

Ключові слова: адміністративне інформаційне правопорушення, адміністративно-деліктне законодавство, інформаційна сфера, посадова особа, склад адміністративного інформаційного правопорушення суб'єкт адміністративного інформаційного правопорушення.

Заярный О. А. Субъект административных информационных правонарушений: понятие и особенности

В рамках настоящей статьи проведено исследование понятия, признаков и видов субъектов административных правонарушений, осуществлено их административно-деликтную характеристику, определено место субъекта административных информационных правонарушений в структуре соответствующего вида деликтов, установлены особенности отдельных категорий субъектов, совершающих административные проступки в информационной сфере, предложены некоторые изменения в действующее в Украине административно-деликтное законодательство.

Ключевые слова: административное информационное правонарушение, административно-деликтное законодательство, должностное лицо, информационная сфера, состав административного информационного правонарушения, субъект административного информационного правонарушения.

Стаття на дійшла до редакції 2.06.2015

ЩОДО НЕДОЛІКІВ НОРМАТИВНОГО ЗАКРІПЛЕННЯ ПРАВОВОГО СТАТУСУ ТА КОЛА СУБ'ЄКТІВ ПРОВАДЖЕННЯ У СПРАВАХ ПРО ПОРУШЕННЯ МІТНИХ ПРАВИЛ

Komzyuk V. About disadvantages of the normative securing law status and circle of subjects of proceeding in the cases about infringement of the custom law.

Actual questions of normative regulating subjects of proceeding in the acts about infringement of the custom law are revealed, concept and circle of subjects of this proceeding are determined, disadvantages of normative securing law status of this subjects are accented in the article and changes to appropriate paragraphs of Custom codex of Ukraine are offered.

Proceeding in the acts about infringement of the custom law consists of the independent stages, in each of those different persons take part in the proceeding, they are the subjects of proceeding provided with appropriate proxy, rights and duties, that characterize their law status. Accented that neither in the Custom codex nor in other lawmaking acts that regulate proceeding in acts about infringement of custom law, lawmaker use the term "subjects of proceeding", but characterize persons, that, properly speaking, are subjects of proceeding in the acts about infringement of the custom law; by term "persons that take part in proceeding about infringement of the custom law" (paragraph 497 of Custom codex of Ukraine) and refer to circle of such people only part of those, who really take part in it on different stages of proceeding. Summing up the opinions of various scientists, who investigated question of law status of subjects of proceeding in the acts about infringement of the custom law, offered to imply those subjects as persons, who take part in proceeding, are given by norms of custom and administrative law proxy, rights and duties accordingly to their place and role in proceeding and realize them on concrete stages of proceeding. New appellation to paragraph 497 of Custom codex is offered – "Subjects of proceeding in acts about infringement of custom law" and changes to its meaning for exact determination for circles of such subjects. To improve law status of persons, who are called to account for infringement of custom law, offered to make changes in paragraph 498 of the Custom code.

Key words: disadvantages; normative securing; law status; subjects of proceeding in acts about infringement of custom law.

Проведження у справах про порушення митних правил розглядається і як правовий інститут митного права, і як правоохоронна та правозастосовна діяльність уповноважених органів та їх посадових осіб, у межах якої реалізуються юрисдикційні повноваження відповідних органів та

посадових осіб. Така діяльність за своєю сутністю є адміністративно-юрисдикційною процесуальною діяльністю, різновидом провадження у справах про адміністративні правопорушення, оскільки пов'язана з учиненням порушення митних правил, яке згідно зі статтею 458 Митного ко-

**Комзюк
Володимир
Трохимович,**

доктор юридичних
наук, доцент,
професор кафедри
державно-правових
дисциплін
Черкаського
національного
університету
імені Богдана
Хмельницького

дексу України (далі – МКУ) є адміністративним правопорушенням [1], і спрямована на всебічне, повне й об'єктивне з'ясування обставин справи, вирішення її відповідно до закону. Провадження у справах про порушення митних правил складається з окремих стадій, на кожній з яких участь у провадженні беруть різні особи, які постають суб'єктами цього провадження, наділені законодавством відповідними повноваженнями, правами й обов'язками, що характеризують їх правовий статус.

Питання правового регулювання провадження у справах про порушення митних правил, зокрема й участь осіб у такому провадженні, їх правовий статус досліджували у своїх працях різні вчені, сферою наукових інтересів яких є адміністративно-деліктне право, адміністративний процес, митне право (В. Бевзенко, Ю. Битяк, В. Гарашук, І. Гриценко, Є. Додін, Р. Калюжний, В. Колпаков, Т. Коломоєць, А. Комзюк, О. Кузьменко, А. Мазур, О. Музичук, В. Настюк, В. Нижникова, Д. Приймаченко, В. Шкарлупа, М. Шульга та інші, проте враховуючи відсутність у чинному законодавстві терміна *суб'єкти провадження у справах про порушення митних правил*, кола суб'єктів такого провадження, недосконалість норм чинного законодавства, що регулює правовий статус таких суб'єктів, дослідження проблематики вдосконалення правового регулювання статусу суб'єктів провадження у справах про порушення митних правил залишається актуальним і надалі.

Метою цієї статті є визначити поняття і коло суб'єктів провадження у справах про порушення митних правил, виявити і розкрити недоліки законодавчого регулювання їх статусу, запропонувати зміни до чинного законодавства з метою вдосконалення такого регулювання і покращення правового статусу суб'єктів провадження у справах про порушення митних правил.

Згідно зі статтею 487 Митного кодексу провадження у справах про порушення митних правил здійснюється відповідно до цього Кодексу, а в частині, що не регулюється ним, – відповідно до законодавства України про адміністративні правопорушення [1]. Отже, одним з основних нормативних

актів, що регулюють провадження у справах про порушення митних правил, крім Митного кодексу, є Кодекс України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) [2], який є основою законодавства України про адміністративні правопорушення. Слід акцентувати на тому, що ні в Митному кодексі, ні в КУпАП законодавець не вживає терміна *суб'єкти провадження*, а характеризує осіб, які, власне, і є суб'єктами провадження у справах про порушення митних правил, терміном *особи, які беруть участь у провадженні у справах про порушення митних правил* (ст. 497 МКУ) і відносить до кола таких осіб лише частину тих, хто реально бере участь у провадженні, наділений відповідними повноваженнями, правами і обов'язками на різних стадіях провадження. Для подальшого розгляду поставлених перед нами питань необхідно з'ясувати, кого слід розуміти під суб'єктами провадження у справах про порушення митних правил та чим визначається їх правовий статус.

Згідно з думкою В. Нижникової, «питання поняття та правової природи суб'єктів провадження належить до найбільш важливих та актуальних. Його розуміння впливає на підходи до дослідження предмета, методу та механізму правового регулювання, чіткого визначення адресатів правових норм, обсягу їхніх прав та обов'язків, межі дії норм права» [3, с. 12]. При цьому слід ураховувати, що суб'єкти провадження у справах про порушення митних правил є і суб'єктами адміністративного процесу, оскільки таке прова-

дження є різновидом адміністративного юрисдикційного процесу.

Щодо співвідношення понять «суб'єкт процесу» і «учасник процесу» думки науковців розходяться: більшість ці поняття ототожнюють, але окремі – наприклад, автори підручника «Адміністративне право» за загальною редакцією Ю. Битяка, В. Гаращука та В. Зуй вказують, що «поняття «суб'єкт процесу» є більш широким відносно поняття «учасник процесу». Поняття суб'єктів процесу включає учасників процесу, а також осіб та органи, які діють з метою ведення процесу і здатні на державновладних засадах приймати рішення по справі останніх» [4, с. 224].

Виходячи із загальнотеоретичного розуміння понять «суб'єкт права», «суб'єкт правовідносин» можна дати таке визначення поняття «суб'єкт провадження у справах про порушення митних правил»: це особа, яка бере участь у провадженні, наділена нормами митного й адміністративного права повноваженнями, правами й обов'язками щодо її місця і ролі у провадженні та реалізує їх на конкретних стадіях провадження. Щодо правового статусу суб'єктів провадження його можна визначити як адміністративно-процесуальний статус, оскільки таке провадження врегульоване адміністративно-процесуальними нормами митного й адміністративного законодавства.

Як робить висновок у своєму дисертаційному дослідженні В. Нижникова, «аналіз суб'єктів, що приймають участь у провадженнях по справах про порушення митних правил дозволив дійти висновку відносно

того, що їх правовий статус є категорією комплексною й у широкому значенні охоплює такі складові, як права та обов'язки (повноваження – для владних суб'єктів), а також гарантії й умови, без існування яких неможлива практична реалізація суб'єктами провадження своїх суб'єктивних прав і обов'язків» [3, с. 18]. Цілком погоджуючись з автором щодо комплексності правового статусу суб'єктів провадження, який включає різні складові, потрібно акцентувати на тому, що серед учених-адміністративістів немає єдиної думки щодо кількості і конкретних складових, які характеризують адміністративно-правовий статус суб'єктів правовідносин, хоча всі вказують, що основою такого статусу є їх суб'єктивні права і обов'язки (повноваження для осіб, наділених владою), а також їх відповідальність та гарантії діяльності. Отже, ми вважаємо, що основними складовими, які характеризують адміністративно-процесуальний статус суб'єктів провадження у справах про порушення митних правил, є їх права та обов'язки (повноваження для владних суб'єктів), а також їх відповідальність та гарантії їх діяльності.

Щодо видів суб'єктів провадження, їх класифікації, то серед науковців також немає одностайності в цьому питанні. Так, автори підручника «Курс адміністративного права України» за редакцією В. Коваленка виділяють таких суб'єктів: 1) суб'єкти, що вирішують справу; 2) суб'єкти, щодо яких вирішується справа; 3) допоміжні учасники процесу [5, с. 410]. Автори навчального посібника «Митне право України»

(керівники авторського колективу – Ю. Іщенко, В. Чабан) пропонують суб'єктів провадження згідно з їх адміністративно-процесуальним статусом, інтересами у провадженні поділяти на такі групи: 1) компетентні органи й особи, які наділені правом на владні дії, які впливають на рух і долю справи; 2) суб'єкти, що мають особистий інтерес у справі (їх особливність полягає у відсутності в них владних повноважень у провадженні); 3) суб'єкти, що сприяють установленню об'єктивної істини у справі шляхом надання певної інформації щодо обставин правопорушення – свідки; 4) суб'єкти, які мають спеціальні знання, необхідні для дослідження фактичних даних у справі, – експерти й перекладачі; 5) суб'єкти, що засвідчують певні факти, дії, обставини у справі, – поняті; 6) суб'єкти, що сприяють виконанню постанови у справі [6, с. 255-259].

Як бачимо, останні автори своєю класифікацією охоплюють практично всіх учасників провадження, закріплених у Митному кодексі, хоча стаття 497 МКУ («Особі, які беруть участь у провадженні у справах про порушення митних правил») багатьох з них не відносить до осіб, які беруть участь у провадженні у справах про порушення митних правил. Ці суб'єкти визначаються іншими статтями Митного кодексу, зокрема ст. 493 («Посадові особи органів доходів і зборів, які здійснюють провадження у справі про порушення митних правил»); ст. 522 МКУ («Органи, уповноважені розглядати справи про порушення митних правил» – органи доходів і зборів; місцеві суди (судді);

ст. 540 («Примусове виконання постанови органу доходів і зборів або суду про накладення штрафу» – органи доходів і зборів; місцевий суд; відділ державної виконавчої служби); ст. 541 («Виконання постанови суду (судді) про конфіскацію» – державний виконавець) тощо.

Ми вважаємо, що така невизначеність, неточність щодо суб'єктів провадження в основному нормативному акті, який регулює провадження у справах про порушення митних правил, є недопустимою, і пропонуємо внести зміни до митного кодексу України, виклавши статтю 497 («Особи, які беруть участь у провадженні у справах про порушення митних правил») у такій редакції: «Стаття 497. Суб'єкти провадження у справах про порушення митних правил. Суб'єктами провадження у справах про порушення митних правил є: 1) органи доходів і зборів та їх посадові особи; 2) суди (судді); 3) органи державної виконавчої служби та державні виконавці; 4) особи, які притягуються до адміністративної відповідальності за порушення митних правил; 5) власники товарів, транспортних засобів, зазначених у пункті 3 статті 461 цього Кодексу (заінтересовані особи); 6) представники осіб, які притягуються до адміністративної відповідальності за порушення митних правил, та заінтересованих осіб (законні представники, представники, які діють на підставі довіреності, доручення); 7) захисники; 8) представники органів доходів і зборів; 9) свідки; 10) експерти; 11) перекладачі; 12) поняті». З викладенням статті 497 у запропонованій редакції

буде чітко визначено коло суб'єктів провадження у справах про порушення митних правил, а це позитивно вплине на визначення адресатів правових норм, обсяг їхніх прав та обов'язків, межі дії норм права.

Щодо недоліків нормативного закріплення правового статусу суб'єктів провадження у справах про порушення митних правил, то це стосується передусім особи, яка притягується до адміністративної відповідальності за порушення митних правил, яка, на думку авторів навчального посібника «Митне право України» за загальною редакцією В. Ченцова «є центральною постаттю в провадженні, навколо неї, власне, і концентрується процесуальна діяльність всіх інших суб'єктів провадження» [7, с. 264]. Згідно зі статтею 459 МКУ «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» [1], тобто притягатися до адміністративної відповідальності за порушення митних правил можуть тільки фізичні особи.

Адміністративно-процесуальний статус цих суб'єктів провадження, як було сказано вище, визначається насамперед їх правами й обов'язками, які нормативно закріплені у статті 498 МКУ («Права та обов'язки осіб, які притягуються до адміністративної відповідальності за порушення митних правил, та заінтересованих осіб») [1]. На нашу думку,

законодавцю варто було б розмежувати окремими статтями права та обов'язки осіб, які притягуються до адміністративної відповідальності за порушення митних правил, і заінтересованих осіб, оскільки правовий статус цих суб'єктів суттєво відрізняється. Недоліком статті 498 МКУ є і те, що вона фактично визначає лише права вказаних осіб, а з обов'язків – тільки те, що «зазначені в цій статті особи зобов'язані добросовісно користуватися належними їм процесуальними правами».

Аналіз змісту цієї статті свідчить також про те, що в ній ідеться про права, які можуть бути реалізовані на стадії розгляду справи, а провадження, як відомо, містить й інші стадії, на яких особа, що притягується до адміністративної відповідальності, також наділена відповідними правами й обов'язками. До таких відноситься широке коло прав цих осіб при складенні щодо них протоколу про порушення митних правил та інші права на стадії порушення справи про порушення митних правил, право відмовитись давати показання або пояснення щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів тощо.

Усе це свідчить про недосконалість, суперечливість нормативного регулювання правового статусу таких ключових суб'єктів провадження, як особи, що притягуються до адміністративної відповідальності за порушення митних правил. Тому пропонуємо змінити назву статті 498 «Права та обов'язки осіб, які притягуються до адміністративної відповідальності за порушення

митних правил», виключивши з неї частину «та заінтересованих осіб», а також пропонуємо доповнити статтю в частині визначення обов'язків зазначених осіб, додавши до неї після слів «зазначені в цій статті особи зобов'язані добросовісно користуватися належними їм процесуальними правами» таке: «з'явитися на виклик органу доходів і зборів і правдиво повідомити все, що їм відомо про обставини, які стосуються справи про порушення митних правил, у разі отримання повістки або телефонограми, телеграми чи виклику за допомогою інших засобів зв'язку згідно зі статтею 509 МКУ; надавати зразки підпису, почерку, проби та зразки товарів, необхідні для проведення експертизи відповідно до статті 517 МКУ; відшкодувати витрати у справі про порушення митних правил у разі винесення щодо них постанови про накладення адміністративного стягнення згідно зі статтею 520 МКУ; виконати умови мирової угоди в разі припинення провадження у справі про порушення митних правил щодо них шляхом компромісу; з'явитися на розгляд справи про порушення митних правил щодо них до органу доходів і зборів або до суду, які розглядають справу, у разі отримання відповідного повідомлення про місце і час розгляду справи; добровільно сплатити до державного бюджету штраф, визначений постановою уповноваженого органу, яка набрала чинності, у строки, передбачені законом».

Таким чином, нами досліджено і розкрито певні недоліки нормативного закріплення правового статусу

та кола суб'єктів провадження у справах про порушення митних правил, запропоновано необхідні зміни до чинного митного законодавства з метою усунення цих недоліків, хоча розглянутим у статті недоліки правового регулювання провадження у справах про порушення митних правил не обмежуються, що може бути предметом дослідження в наступних статтях.

Список використаних джерел:

1. Митний кодекс України від 13.03.2012 р. [Електронний ресурс] // Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4495%D0%B4-17/page4>
2. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 р. // Відомості Верховної Ради Української РСР. – 1984. – Додаток до № 51. – Ст. 1122.
3. Нижникова В. В. Адміністративно-процесуальний статус суб'єктів прова-

дження в справах про порушення митних правил : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / В. В. Нижникова. – Ірпінь, 2008. – 24 с.

4. Адміністративне право : підручник / Ю. П. Битяк (кер. авт. кол.), В. М. Гаращук, В. В. Богуцький та ін.; за заг. ред. Ю. П. Битяка, В. М. Гаращука, В. В. Зуй. – 2-ге вид., переробл. та допов. – Х.: Право, 2013. – 656 с.

5. Курс адміністративного права України : підручник / В. К. Колпаков, О. В. Кузьменко, І. Д. Пастух, В. Д. Сущенко [та ін.] за ред. В.В. Коваленка – К.: Юрінком Інтер, 2012. – 808 с.

6. Митне право України : навч. посібник / [Ю. В. Іщенко, В. П. Чабан, В. М. Дорогих та ін.] ; керів. авт. кол. Ю. В. Іщенко, В. П. Чабан. – К.: Юрінком Інтер, 2010. – 296 с.

7. Митне право України : навч. посібник / за заг. ред. В. В. Ченцова. – К.: Істина, 2007. – 328 с.

Комзюк В. Т. Щодо недоліків нормативного закріплення правового статусу та кола суб'єктів провадження у справах про порушення митних правил

У статті визначено поняття і види суб'єктів провадження у справах про порушення митних правил, досліджено і розкрито недоліки нормативного регулювання їх правового статусу та запропоновано зміни до чинного законодавства.

Ключові слова: недоліки; нормативне закріплення; правовий статус; суб'єкти провадження у справах про порушення митних правил.

Комзюк В. Т. Относительно недостатков нормативного закрепления правового статуса и круга субъектов производства по делам о нарушении таможенных правил.

В статье определено понятие и виды субъектов производства по делам о нарушении таможенных правил, исследовано и раскрыто недостатки нормативного регулирования их правового статуса и предложены изменения к действующему законодательству.

Ключевые слова: недостатки; нормативное закрепление; правовой статус; субъекты производства по делам о нарушении таможенных правил.

Стаття надійшла до редакції 18.05.2015

СИСТЕМА, ЗМІСТ І ЗНАЧЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПРОЦЕДУР У ДІЯЛЬНОСТІ РЕГІОНАЛЬНИХ УПРАВЛІНЬ МВС УКРАЇНИ

Naumov I. V. The system, the essence and the role of administrative procedures in activities of regional departments of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine.

This article is devoted to review of administrative procedures in activities of regional departments of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine. Here've been defined the notion, the essence and the role of administrative procedures in activities of regional departments of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine. Special attention's been paid to importance of system approach to research of administrative procedures in such an activity. We've concluded, that it is necessary to raise a number and improve quality of legislation on administrative procedures & practice of their performance by regional departments of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine, that would provide further grounds for introduction of civil society in the state.

Key words: regional department of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine, administrative procedure, types, proceedings.

**Наумов
Іван
Вікторович,**

здобувач
Харківського
національного
університету
внутрішніх справ

Започаткована в державі реформа вітчизняного адміністративного права має неабияке як теоретичне, так і практичне значення. По-перше, суспільство ще з радянських часів звикло сприймати адміністративну діяльність органів виконавчої влади як таку, що обов'язково має здійснюватися з використанням заходів примусу до особи та зазвичай спрямовуватися проти спроб населення реалізувати надані державою кожній особі права та свободи. По-друге, відносини, які регулювалися нормами адміністративного права, були більше схожі на владовідносини, а не на правовідносини. По-третє, рівень громадської самодіяльності та рівень правової культури був нівельований до мінімуму.

У сучасних умовах взаємовідносини між людиною та відповідними державними органами мають базуватися насамперед на визнанні її пріоритетних прав і свобод, закріпленні широкого спектру державних і міжнародних гарантій їх забезпечення.

Очевидним є той факт, що проблеми забезпечення прав і свобод особи прямо пов'язані з рівнем правової регламентації процедур їх реалізації. Важливо

і те, що такі процедури мають створювати для людини режим найбільшого сприяння в задоволенні певних життєвих інтересів. Не можна не враховувати й тієї обставини, що чим більш комфортно та безконфліктно складаються відносини між особою та посадовими й службовими особами органів державної влади, тим більшою мірою вона відчуває себе в таких відносинах партнером, до якого ставляться з повагою та інтереси якого належним чином враховуються [2, с.438].

Точкою відліку довгоочікуваних перетворень у сприйнятті норм адміністративного права стало прийняття Конституції України 1996 року та закріплення в ній обов'язку держави утверджувати та забезпечувати права і свободи людини і громадянина, а також закріплення принципу, згідно з яким самі ці права і свободи та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави (стаття 3) [4].

Однак для забезпечення наданого державою права мають бути регламентовані та чітко визначені гарантії їх реалізації, які відображатимуть саме процедурний аспект відносин між особою та органом державної влади. За таких умов представник органу державної влади діятиме не свавільно, а керуватиметься чітко визначеним порядком, що забезпечуватиме, по-перше, рівність усіх осіб перед законом, по-друге, застосовуватиметься однакова процедура до всіх однопорядкових справ, по-третє, при реалізації чітко встановленої процедури виникає можливість здійснювати контроль за законністю діяльності органів державної влади.

Питання процедурного врегулювання діяльності органів виконавчої влади в цілому та органів Міністерства внутрішніх справ України зокрема є особливо актуальними, оскільки на сьогодні більшість процедур, які відображають взаємовідносини між органами влади та громадянами, або не регулюються законодавством взагалі, або регламентуються лише підзаконними нормативно-правовими актами.

Певні ускладнення виникають сьогодні в процесі розуміння, що собою становить адміністративна процедура. Цей термін є предметом дискусій серед вітчизняних і зарубіжних учених та практиків уже протягом декількох десятиків років. Своїй праці присвячували вивченню адміністративних процедур В. Авер'янов, Г. Атаманчук, О. Андрійко, Д. Бахрах, Ю. Битяк, Н. Галіцина, В. Гаращук, І. Голосніченко, С. Гусаров, М. Джафарова, С. Ківалов, Т. Коломоець, В. Колпаков, А. Комзюк, П. Кононов, Д. Приймаченко, М. Тищенко, Ю. Шемшученко, В. Шкарупа та ін. Проте одностайності щодо розуміння терміна адміністративна процедура не було досягнуто ні на правотворчому, ні на правозастосовному рівнях.

Відтак, щоб зрозуміти сутність і значення адміністративних процедур у діяльності регіональних управлінь Міністерства внутрішніх справ України, що є основним завданням нашої статті, спочатку спробуємо проаналізувати та з'ясувати, як співвідносяться поняття «адміністративна процедура» та «адміністративний процес», аби в подальшому не виникало суперечностей та неоднозначностей з цього приводу.

Термін адміністративний процес більшість учених-адміністративістів вважає базовим в адміністративному праві. Проте трапляються випадки, коли одні науковці ототожнюють адміністративний процес і адміністративну процедуру, інші вважають процедуру витоком процесу, а деякі, навпаки, розглядають процес як різновид процедури [6, с. 692].

З правової точки зору процедура (фр. *procedure*, від лат. *procedere* – «просуватися») – це порядок, наступність, послідовність у вчиненні відповідних дій для досягнення певного результату. Особливість правової процедури полягає в тому, що це врегульований законом, іншими нормативними актами порядок, який складається з послідовних дій і спрямований на досягнення правового результату. Сутність правової процедури зумовлена характером матеріальних правових відносин, реалізації яких вона служить. За їх допомогою реалізуються норми права [7, с. 186].

Словник іншомовних слів пропонує під процедурою розуміти офіційно встановлений порядок дій під час обговорення чогось, здійснення або оформлення якихось прав [5, с. 569]. Схоже роз'яснення надає і Великий тлумачний словник сучасної української мови [3, с. 1179].

У широкому розумінні під процесом у праві розуміють визначену законом процедуру застосування матеріальних правових норм. У вузькому – установлену законом процедуру провадження у кримінальних, цивільних, господарських, адміністративних та інших справах [7, с. 187] або порядок здійснення ро-

боти слідчих, адміністративних і судових органів [5, с. 570], спрямованої на досягнення певного наслідку [3, с. 1179].

Автор схильний дотримуватися тієї точки зору, що адміністративна процедура є сукупністю дій, які послідовно вчиняються адміністративним органом з розгляду та вирішення адміністративної справи, що завершується прийняттям і, в установлених законом випадках, виконанням прийнятого адміністративного акта. Проте це поняття має виключати відносини, що виникають у ході кримінального провадження, оперативно-розшукової діяльності, виконавчого провадження (крім виконання адміністративних актів), вчинення нотаріальних дій та виконання покарання. Адміністративне судочинство також є окремою процесуальною діяльністю і має розглядатися в рамках адміністративного процесу.

Чітко визначені та закріплені в установленому законом порядку адміністративні процедури мають забезпечувати комплексну методичну основу для побудови і здійснення окресленого циклу дій, спрямованого як на безпосереднє функціонування органу державної влади, так і на забезпечення та реалізацію основних прав і свобод людини і громадянина. Взаємовідносини, які виникають з цього приводу, відображаються в таких формах:

- 1) об'єднання суб'єкта і об'єкта на загальній організаційно-методичній основі в одну (тимчасову) систему;
- 2) стабілізація функціонування цієї системи;
- 3) організація поетапної, чітко визначеної процедурної діяльності.

Це стосується процедурної діяльності і регіональних правлінь МВС України. Адже вони як представники органів виконавчої влади реалізують низку адміністративних процедур у ході своєї діяльності, основна мета яких полягає в тому, щоб чітко визначити порядок діяльності цих управлінь з метою утвердження і реалізації прав, свобод і законних інтересів фізичних та юридичних осіб.

Таким чином, сутність адміністративних процедур у діяльності регіональних управлінь МВС України полягає в тому, щоб урегулювати відносини, які виникають між фізичними і юридичними особами та цими управліннями, які згідно із законом уповноважені здійснювати владні управлінські (виконавчі та розпорядчі) функції, зокрема на виконання делегованих повноважень, щодо забезпечення реалізації та захисту прав і законних інтересів осіб та виконання ними визначених законом обов'язків, а також регламентувати процедури розгляду адміністративних справ.

Регіональні управління МВС України в ході своєї діяльності вчиняють низку адміністративних процедур. Певна річ, їх можна класифікувати за різними критеріями та підставами. Проте, як влучно зазначає з цього приводу С. Агафонов, основна складність класифікації адміністративних процедур у діяльності органів внутрішніх справ полягає в тому, що обставин, які впливають на їх зміст і характеристику, дуже багато. Тому виділяють різні групи адміністративних процедур у діяльності органів внутрішніх справ. Але при цьому

необхідно пам'ятати, що обставини, які впливають на їх зміст і оцінку, не можна розглядати відокремлено одна від іншої; якщо цього не дотримуватися, то класифікація відзначається певною однобічністю. Крім цього вкрай важливо, щоб кожна класифікація адміністративних процедур у діяльності органів внутрішніх справ мала реальну підставу і науково-практичне значення [1, с. 13].

Відтак усі класифікації є умовними і для них характерним є суб'єктивізм. Тому ми спробуємо розглянути адміністративні процедури в діяльності регіональних управлінь МВС України в контексті системності, оскільки чимало адміністративних процедур у діяльності органів внутрішніх справ зумовлює посилення наукової уваги до проблем їх визначення, упорядкування та належної правової регламентації.

Системний же підхід дозволить у подальшому досліджувати кожну процедуру в діяльності регіональних управлінь МВС України окремо і, в той же час, у нерозривній єдності з компетенцією та повноваженнями органів внутрішніх справ у цілому. Важливим у такому разі є той факт, що елементом нашої системи буде не будь-яка процедура, а лише та, що наділена специфічними особливостями, характерними саме для адміністративних процедур, що вчиняються регіональними управліннями МВС України.

На підставі викладеного стає зрозумілим, що використання системного підходу в дослідженні адміністративних процедур у діяльності органів внутрішніх справ має

крім теоретичного ще й вагоме практичне значення. Це пов'язано з тим, що будь-яка система має у своєму складі певний набір зв'язків, які, з одного боку, об'єднують множинність у ціле, надаючи системі таким чином стійкого характеру, а з іншого – мають місце зв'язки організації, які дозволяють нашій системі в подальшому розвиватися, оптимізуватися та вдосконалюватися, тобто активно реагувати на зміни як усередині системи, так і зовні.

Отже, систему адміністративних процедур у діяльності регіональних управлінь МВС України, на нашу думку, становлять:

- провадження щодо прийняття адміністративних актів;
- провадження зі звернень громадян;
- реєстраційні провадження;
- дозвільно-ліцензійні провадження;
- контрольно-наглядові провадження;
- провадження щодо застосування заходів адміністративного примусу;
- провадження із надання інших адміністративних послуг.

Як бачимо, перераховані адміністративні процедури виникають у процесі правовідносин, які значно різняться за своїм змістом, призначенням та кінцевим результатом, проте вони є елементами функціонування однієї системи – регіональних управлінь МВС України, які є частиною системи більш високого порядку й спрямовані на забезпечення та реалізацію прав, свобод і законних інтересів фізичних та юридичних осіб,

що є головною метою діяльності загальної системи – органів внутрішніх справ України.

Узагальнюючи викладене зазначимо, що під адміністративними процедурами в діяльності регіональних управлінь Міністерства внутрішніх справ України варто розуміти сукупність визначених законом послідовних дій відповідного управління щодо розгляду та вирішення адміністративної справи, пов'язаних із забезпеченням прав і свобод фізичних та юридичних осіб, та здійснення інших процедурних дій та послуг, передбачених чинним законодавством.

Тож значення адміністративних процедур у діяльності регіональних управлінь МВС України полягає передусім у реалізації та забезпеченні прав і свобод фізичних та юридичних осіб, по-друге – у поновленні порушених або втрачених прав, наданих особі, та в безпосередньому виконанні регіональними управліннями своїх завдань і функцій відповідно до законодавства.

Саме адміністративні процедури в діяльності регіональних управлінь МВС України «стоять на межі поєднання людини і закону», тобто одні з перших формують практику застосування законодавства на місцях. Розширення й удосконалення законодавства та практики здійснення регіональними управліннями МВС України адміністративних процедур є доцільним, необхідним і таким, що сприятиме становленню громадянського суспільства в нашій державі.

Список використаних джерел:

1. Агафонов С. И. Административные процедуры и их реализация в деятельности органов внутренних дел Российской Федерации : автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.14 / С.И. Агафонов – Москва, 2008. – 24 с.

2. Адміністративне право України. Загальна частина. Академічний курс : підручник / за заг. ред. О.М. Бандурки. – Х.: Золота миля, 2011. – 584 с.

3. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. – К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2005. – 1728 с.

4. Конституція України // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.

5. Сучасний словник іншомовних слів: близько 20 тис. слів і словосполучень / уклали: О. І. Скопненко, Т. В. Цимбалюк. – К.: Довіра, 2006. – 789 с.

6. Фролов Ю. М. Адміністративні процедури: зміст та особливості / Ю. М. Фролов // Форум права. – 2013. – № 3. – С. 692–698 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://nbuv.gov.ua/jpdf/FP_index.htm_2013_3_114.pdf.

7. Юридична енциклопедія : [в 6 т.] / редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. – К.: «Укр. енцикл.», 1998. – Т. 5: П-С. – 2003. – 736 с.

Наумов І. В. Система, зміст і значення адміністративних процедур у діяльності регіональних управлінь МВС України.

Статтю присвячено аналізу адміністративних процедур у діяльності регіональних управлінь МВС України. Визначено поняття, зміст і значення адміністративних процедур у діяльності регіональних управлінь МВС України. Акцентовано увагу на важливості системного підходу в дослідженні адміністративних процедур у такій діяльності. Зроблено висновок, що розширення й удосконалення законодавства та практики здійснення регіональними управліннями МВС України адміністративних процедур є доцільним, необхідним і таким, що сприятиме становленню громадянського суспільства в державі.

Ключові слова: регіональне управління МВС України, адміністративна процедура, види, провадження.

Наумов И. В. Система, содержание и значение административных процедур в деятельности региональных управлений МВД Украины

Статья посвящена анализу административных процедур в деятельности региональных управлений МВД Украины. Определены понятие, содержание и значение административных процедур в деятельности региональных управлений МВД Украины. Акцентируется внимание на важности системного подхода в исследовании административных процедур в такой деятельности. Сделан вывод, что расширение и совершенствование законодательства и практики осуществления региональными управлениями МВД Украины административных процедур являются целесообразными, необходимыми и способствующими становлению гражданского общества в государстве.

Ключевые слова: региональное управление МВД Украины, административная процедура, виды, производство.

Стаття надійшла до редакції 8.06.2015

ПРОЦЕДУРИ СТВОРЕННЯ, РЕОРГАНІЗАЦІЇ ТА ЛІКВІДАЦІЇ ВИЩИХ НАВЧАЛЬНИХ ЗАКЛАДІВ В УКРАЇНІ

Gouberska N. L. The procedures of creation, reorganization and liquidation of higher educational establishments in Ukraine.

The contemporary situation of legal ensuring the procedures of creation, reorganization and liquidation of higher educational establishments in Ukraine is determined. The content of basic structural components of administrative procedures of creation, reorganization and liquidation of higher educational establishments are analyzed.

Key words: administrative procedure, stages of administrative procedure, creation, reorganization and liquidation of higher educational establishments, higher educational establishments.



**Губерська Наталія
Леонідівна,**

кандидат юридичних наук, доцент кафедри фінансового права юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка

У загальному масиві адміністративних процедур, спрямованих на упорядкування основних видів управлінської, регулятивної, контрольної та іншої адміністративної діяльності в освітній галузі, важливе місце займають установчі та реєстраційні адміністративні процедури у сфері вищої освіти, що забезпечують установлення та юридичне закріплення правового статусу освітніх установ. Насамперед до цієї групи адміністративних процедур належать процедури створення, реорганізації та ліквідації вищих навчальних закладів. Дослідження сутності і змісту установчої та реєстраційної адміністративно-процедурної діяльності передбачає аналіз порядку діяльності уповноважених органів державної влади та місцевого самоврядування (їх посадових осіб) щодо створення, реорганізації, ліквідації вищих навчальних закладів та офіційного визнання законності відповідних юридично значущих дій у цій діяльності.

Питанням, пов'язаним з аналізом нормативно-правової бази вищої освіти в Україні, присвячено численні праці таких вітчизняних учених, як В. Астахов, Р. Валєєв, Л. Горбунова, Є. Красняков, Н. Коломєєць, В. Кремень, М. Курко, С. Мандрик, В. Огаренко, М. Степко, В. Філіппова та ін. Окремі аспекти адміністративно-процедурної діяльності в освітній

сфері розглядалися у працях О. Авдеєва, С. Свіжевської, Ю. Фролова, С. Шевченко та ін. Проте питання визначення структури та змісту конкретних видів адміністративних процедур у сфері вищої освіти наразі не знайшли свого належного висвітлення в сучасній адміністративно-правовій науці, що й зумовлює актуальність цієї статті, метою якої є дослідження процедури створення, реорганізації та ліквідації вищих навчальних закладів, що передбачає аналіз чинного законодавства, яке регулює порядок цієї процедури, визначає і характеризує її основні елементи.

Серед основних нормативно-правових актів, що регулюють порядок створення, реорганізації та ліквідації вищих навчальних закладів в Україні, слід виділити Конституцію України; Цивільний та Господарський кодекси України; закони України «Про освіту», «Про вищу освіту», «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців», «Про місцеве самоврядування в Україні», «Про ліцензування певних видів господарської діяльності»; постанови Кабінету Міністрів України «Про порядок створення, реорганізації і ліквідації навчально-виховних закладів», «Про ліцензування діяльності з надання освітніх послуг»; положення про Державний реєстр вищих навчальних закладів, про порядок затвердження та погодження статутів вищих і професійно-технічних навчальних закладів у Міністерстві освіти України та ін.

Процедура створення вищого навчального закладу розпочинається зі стадії прийняття рішення засновника

про створення відповідного ВНЗ і містить у собі окремі етапи і процесуальні дії, спрямовані на виконання встановлених законодавством вимог щодо утворення цього суб'єкта освітніх правовідносин.

Згідно із Законом України «Про освіту» навчальні заклади створюються органами державної виконавчої влади й органами місцевого самоврядування, підприємствами, установами, організаціями незалежно від форм власності, громадянами [1, ч. 1 ст. 18]. Потреба у вищих навчальних закладах незалежно від форм власності та їх мережа визначаються Кабінетом Міністрів України [1, п. 2 ч. 4 ст. 18]. До загальних вимог щодо створення вищих навчальних закладів Законом України «Про освіту» віднесено:

- 1) наявність соціально-економічних, національних, культурно-освітніх потреб у вищих навчальних закладах;
- 2) наявність необхідної матеріально-технічної бази;
- 3) наявність науково-методичної бази;
- 4) наявність педагогічних кадрів [1, ч.1 ст.18].

Крім того відповідно до Положення про порядок створення, реорганізації і ліквідації навчально-виховних закладів обов'язковою умовою створення навчально-виховних закладів в Україні всіх типів незалежно від їх статусу та належності (зокрема й вищих навчальних закладів) є також наявність статутного фонду (що може включати вартість майна та власні кошти) у розмірі не нижче розрахованої вартості навчання слухачів, кількість яких зумовлена обсягом прийому,

що заявляється [2, ч. 1 п. 2]. Р. Валєєв підкреслює, що зазначені умови щодо наявності необхідної бази для створення вищих навчальних закладів установлюються з метою забезпечення якості освіти в обсязі вимог державних стандартів освіти [3, с. 83].

Окремим етапом цієї стадії процедури створення вищого навчального закладу є затвердження і погодження статуту ВНЗ. Згідно з чинним законодавством ВНЗ діють на підставі власних статутів, затверджених:

- центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері освіти стосовно ВНЗ, які засновані на загальнодержавній власності і перебувають у його системі;
- центральними органами виконавчої влади, яким підпорядковані ВНЗ, засновані на загальнодержавній власності, за погодженням із центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері освіти;
- центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері освіти стосовно ВНЗ, заснованих на інших формах власності;
- місцевими органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування стосовно державних вищих навчальних закладів, що є комунальною власністю [1, ч. 6 ст. 18].

Статут ВНЗ є головним локальним нормативним актом, на підставі якого формуються всі інші документи, що регламентують діяльність освітньої установи (накази, розпорядження, правила, положення, інструкції тощо).

Вимоги до статуту вищого навчального закладу містяться у ст. 27 Закону України «Про вищу освіту», згідно з яким статут вищого навчального закладу мусить містити:

1) повне найменування із зазначенням типу ВНЗ, його правосуб'єктність, місцезнаходження, дату прийняття рішення про його утворення;

2) концепцію освітньої діяльності вищого навчального закладу;

3) права та обов'язки засновника (засновників);

4) обсяг основних засобів (розмір статутного капіталу), наданих засновником (засновниками);

5) повноваження органів управління вищого навчального закладу;

6) права та обов'язки керівника вищого навчального закладу;

7) порядок обрання представників до органів громадського самоврядування;

8) підстави дострокового розірвання контракту з керівником ВНЗ і керівником навчально-наукового інституту (факультету);

9) джерела надходження і порядок використання коштів та майна ВНЗ;

10) порядок звітності та контролю за провадженням фінансово-господарської діяльності;

11) порядок внесення змін до статуту вищого навчального закладу;

12) порядок реорганізації та ліквідації ВНЗ та ін. [4, ч. 7 ст. 27].

Слід також відзначити, що статут приватного вищого навчального закладу згідно з висновком Державного комітету України з питань регуляторної політики та підприємництва може враховувати норми Закону України

«Про господарські товариства» щодо порядку створення та принципів діяльності (зокрема майнових відносин між засновниками) [5].

Вищий навчальний заклад має власну назву, в якій обов'язково вказується його тип та організаційно-правова форма [1, ч. 7 ст. 18].

Відповідно до ст. 28 Закону України «Про вищу освіту» в Україні діють вищі навчальні заклади таких типів:

1) університет – багатогалузевий (класичний, технічний) або галузевий ВНЗ, що провадить інноваційну освітню діяльність за різними ступенями вищої освіти, здійснює фундаментальні та/або прикладні наукові дослідження, є провідним науковим і методичним центром, має розвинуту інфраструктуру навчальних, наукових і науково-виробничих підрозділів, сприяє поширенню наукових знань і провадить культурно-просвітницьку діяльність;

2) академія, інститут – галузевий ВНЗ, що провадить інноваційну освітню діяльність, пов'язану з наданням вищої освіти на першому і другому рівнях за однією чи кількома галузями знань, може здійснювати підготовку на третьому і вищому науковому рівнях вищої освіти за певними спеціальностями, здійснює фундаментальні та/або прикладні наукові дослідження, є провідним науковим і методичним центром, має розвинуту інфраструктуру навчальних, наукових і науково-виробничих підрозділів, сприяє поширенню наукових знань і провадить культурно-просвітницьку діяльність;

3) коледж – галузевий ВНЗ або структурний підрозділ університету, академії чи інституту, що провадить освітню діяльність, пов'язану зі здобуттям ступенів молодшого бакалавра та/або бакалавра, здійснює прикладні наукові дослідження [4].

Вищий навчальний заклад відповідно до чинного законодавства є юридичною особою приватного або публічного права, що діє згідно з виданою ліцензією на провадження освітньої діяльності на певних рівнях вищої освіти, проводить наукову, науково-технічну, інноваційну та/або методичну діяльність, забезпечує організацію освітнього процесу і здобуття особами вищої освіти, післядипломної освіти з урахуванням їх покликання, інтересів і здібностей [4, ч. 7 ст. 1]. Будь-яка юридична особа має визначену законом організаційно-правову форму, що становить собою форму здійснення господарської діяльності з відповідною правовою основою, яка визначає характер відносин між засновниками (учасниками), режим майнової відповідальності за зобов'язаннями підприємства (організації), порядок створення, реорганізації, ліквідації, управління, розподілу одержаних прибутків, можливі джерела фінансування діяльності тощо [6].

А. Кириллових підкреслює, що саме організаційно-правова форма є одним з основних «параметрів», що визначають сутність адміністративно-правових відносин, в яких бере участь той чи інший суб'єкт [7, с. 36]. Юридичні особи можуть створюватися в організаційно-правовій формі товариства, установи або в інших

формах, установлених законом [8, ст. 83]. Закон України «Про вищу освіту», закріплюючи правовий статус вищого навчального закладу, установлює, що ВНЗ утворюється у формі державної, комунальної, приватної установи і працює на засадах неприбутковості [4, ст. 27]. Сучасні дослідники наголошують на тому, що саме організаційно-правова форма установи є найбільш ефективною для задоволення суспільно корисних потреб, зокрема в послугах з професійної підготовки осіб, оскільки підприємницькі товариства як комерційні юридичні особи довели, що вони менш придатні для задоволення зазначених потреб суспільства через те, що їх діяльність зорієнтована здебільшого на платоспроможного споживача освітніх послуг [9, с. 10].

Установи в адміністративному праві розглядаються як колективні утворення, які мають права юридичної особи і виконують соціально-культурні та адміністративно-політичні функції. Їх головна мета – створення соціальних цінностей, головним чином невиробничого та некомерційного характеру [10, с. 114]. До головних ознак неприбуткової (некомерційної) юридичної особи можна віднести задоволення нематеріальних потреб як мету діяльності, а також надання нематеріальних послуг як предмет діяльності. Цим ознакам повною мірою відповідає установа, в організаційно-правовій формі якої створюється та діє вищий навчальний заклад. ВНЗ як установи виявляють свої адміністративно-правові характеристики підприємницької (некомерційної) юридичної особи насамперед через

взаємодію з державними органами, здійснюючи покладені на них публічні функції, а також з іншими органами та структурами, які пов'язані з функціонуванням установ.

Другою стадією процедури створення вищого навчального закладу є державна реєстрація ВНЗ, що містить у собі такі окремі етапи і процесуальні дії, як дозвіл на реєстрацію, її узгодження, прийняття остаточного рішення та безпосередні дії щодо створення вищого навчального закладу. Порядок реалізації цієї стадії процедури безпосередньо залежить від форми власності вищого навчального закладу.

Відповідно до Положення про порядок створення, реорганізації і ліквідації навчально-виховних закладів рішення про створення вищих навчальних закладів приймаються після попереднього розгляду цих питань Віце-прем'єр-міністром України та за наявності дозволу відповідної Ради народних депутатів [2, п. 3]. Тож дозволу на створення вищих навчальних закладів усіх типів незалежно від їх статусу та форми власності надаються органами місцевого самоврядування. Пропозиції про створення вищих навчальних закладів вносяться до Кабінету Міністрів України після узгодження з Міністерством освіти, Міністерством економіки і Міністерством фінансів за наявності дозволу відповідної Ради народних депутатів [2, п. 3].

Рішення про утворення, як, власне, і про реорганізацію (злиття, приєднання, поділ, перетворення) чи ліквідацію вищого навчального закладу приймається:

1) для закладів державної форми власності – Кабінетом Міністрів України;

2) для закладів комунальної форми власності – відповідними органами місцевого самоврядування;

3) для закладів приватної форми власності – фізичними та/або юридичними особами відповідно до закону [4, ч. 1 ст. 31].

Утворення в Україні вищих навчальних закладів за участю іноземних фізичних та юридичних осіб або вищими навчальними закладами іноземних країн – своїх структурних підрозділів на території України здійснюється за умови отримання дозволу центрального органу виконавчої влади у сфері освіти і науки [4, ч. 3 ст. 31].

Зміст третьої стадії процедури створення вищого навчального закладу становить набуття статусу ВНЗ, що передбачає реалізацію таких окремих етапів та процесуальних дій, як отримання ліцензії на проведення освітньої діяльності, акредитацію освітніх програм, а також включення ВНЗ до Державного реєстру навчальних закладів та Єдиної державної електронної бази з питань освіти.

Юридична особа (крім наукової установи) набуває статусу вищого навчального закладу з моменту отримання ліцензії на провадження освітньої діяльності [4, ч. 2 ст. 27].

Відповідно до Закону України «Про освіту» діяльність навчального закладу розпочинається за наявності ліцензії на здійснення діяльності, пов'язаної з наданням послуг для одержання освіти і підготовкою фахівців різних рівнів кваліфі-

кації. Ліцензія видається у порядку, що встановлюється Кабінетом Міністрів України [1, ч. 5 ст. 18]. З метою визнання спроможності юридичної особи провадити освітню діяльність за певною спеціальністю та на певному рівні вищої освіти, що відповідає стандартам освітньої діяльності, такі юридичні особи проходять процедуру ліцензування [1, ч. 2 ст. 43]. З метою підтвердження якості освітньої діяльності за певною спеціальністю та на певному рівні вищої освіти, що відповідає стандартам вищої освіти, вищі навчальні заклади мають право проходити процедуру акредитації освітньої програми, за якою вони здійснюють підготовку фахівців [1, ч. 3 ст. 43]. Акредитація освітньої програми становить собою оцінювання освітньої програми та/або освітньої діяльності вищого навчального закладу за цією програмою щодо відповідності стандарту вищої освіти; спроможності виконати вимоги стандарту та досягти заявлених у програмі результатів навчання; досягнення заявлених у програмі результатів навчання [4, ч. 4 ст. 1]. Ліцензування є процедурою визнання спроможності юридичної особи провадити освітню діяльність за певною спеціальністю на певному рівні вищої освіти відповідно до стандартів освітньої діяльності [4, ч. 15 ст. 1].

За результатами ліцензування центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері освіти, орган виконавчої влади Автономної Республіки Крим у сфері освіти, місцеві органи управління освітою у межах своїх повноважень надають навчальним закладам

незалежно від форм власності ліцензії на право здійснення освітньої діяльності відповідно до державних вимог з установленням за певними освітніми або освітньо-кваліфікаційними рівнями обсягів підготовки, які відповідають кадровому, науково-методичному та матеріально-технічному забезпеченню, вносять їх до Державного реєстру навчальних закладів [1, ч. 3 ст. 15].

Державний реєстр навчальних закладів становить собою систему збирання, накопичення, оброблення, аналізу та використання інформації про вищі навчальні заклади усіх типів і форм власності, їх відокремлені структурні підрозділи (філії, представництва тощо), створені на території України та за її межами, інших юридичних осіб, що надають освітні послуги в галузі вищої освіти на підставі ліцензії, виданої МОН України [11, п. 1]. До Реєстру включаються такі відомості: ідентифікаційні, класифікаційні, довідкові, реєстраційні та освітні [11, п. 3]. Державний реєстр навчальних закладів є складовою Єдиної державної електронної бази з питань освіти – автоматизованої системи збору, верифікації, обробки, зберігання та захисту даних про надавачів та отримувачів освітніх послуг з метою забезпечення потреб фізичних та юридичних осіб [12, п. 1].

Реорганізація вищих навчальних закладів здійснюється згідно з установленим порядком створення відповідних навчально-виховних закладів. Ліквідація навчально-виховних закладів провадиться засновниками або органами, за рішенням яких їх створено, у порядку, установленому чин-

ним законодавством [2, пп. 7-8]. Вищий навчальний заклад вважається реорганізованим чи ліквідованим з дня внесення відповідних змін до Державного реєстру навчально-виховних закладів України. Інформація про створення, реорганізацію і ліквідацію навчально-виховних закладів подається в десятиденний термін до органів державної статистики [2, п. 9]. Слід зазначити, що реорганізація чи ліквідація вищого навчального закладу не має порушувати права та інтереси осіб, які навчаються в цьому вищому навчальному закладі. Обов'язок щодо вирішення всіх питань продовження безперервного здобуття вищої освіти такими особами покладається на засновника (засновників) вищого навчального закладу [4, ч. 2 ст. 31].

Таким чином, основними складовими процедури створення ВНЗ є:

- стадія прийняття рішення засновника (засновників) про створення ВНЗ, що містить у собі такі етапи і процесуальні дії, як виконання встановлених законодавством вимог щодо утворення вищого навчального закладу (наявність соціально-економічних, національних, культурно-освітніх потреб у вищих навчальних закладах; наявність необхідної матеріально-технічної бази; наявність науково-методичної бази; наявність педагогічних кадрів; наявність статутного фонду), а також затвердження та погодження статуту ВНЗ;
- стадія державної реєстрації ВНЗ, що містить у собі такі окремі етапи і процесуальні дії, як дозвіл

- на реєстрацію, її узгодження, прийняття остаточного рішення та безпосередні дії щодо створення вищого навчального закладу (залежить від форми власності конкретного вищого навчального закладу);
- стадія набуття статусу ВНЗ, що передбачає реалізацію таких окремих етапів і процесуальних дій, як отримання ліцензії на проведення освітньої діяльності, акредитація освітніх програм, а також включення вищого навчального закладу до Державного реєстру навчальних закладів та Єдиної державної електронної бази з питань освіти.

Реорганізація вищих навчальних закладів здійснюється відповідно до встановленого порядку створення відповідних навчально-виховних закладів. Ліквідація навчально-виховних закладів провадиться засновниками або органами, за рішенням яких їх було створено. Вищий навчальний заклад вважається реорганізованим чи ліквідованим з дня внесення відповідних змін до Державного реєстру навчально-виховних закладів України.

Список використаних джерел:

1. Про освіту : Закон України : від 23.05.1991 р., № 1060–ХІІ // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1991. – № 34. – Ст. 451.
2. Про порядок створення, реорганізації і ліквідації навчально-виховних закладів : Постанова Кабінету Міністрів України : від 05.04.1994 р., № 228 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/228-94-p>.
3. Валєєв Р. Г. Освітнє право України : навч. посіб. / Р. Г. Валєєв. – Луганськ : Луганська правова фундація, 2011. – 287 с.

4. Про вищу освіту : Закон України від 01.07.2014 р., № 1556–VII // Офіційний вісник України. – 2014. – № 63. – Ст. 1728.

5. Про організаційно-правову форму приватного закладу освіти : Лист Державного комітету України з питань регуляторної політики та підприємництва : від 02.02.2005 р., № 607 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.uazakon.com/document/fpart53/idx53767.htm>.

6. Про затвердження національних стандартів України, державних класифікаторів України, національних змін до міждержавних стандартів, внесення зміни до наказу Держспоживстандарту України від 31 березня 2004 р. № 59 та скасування нормативних документів : Наказ Державного комітету України з питань технічного регулювання та споживчої політики : від 28.04.2004 р., № 97 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.uazakon.com/documents/date_cu/pg_gbcqse.htm.

7. Кирилловых А. А. Вуз как субъект административных правоотношений / А. А. Кирилловых // Право и образование. – 2008. – № 11. – С. 34–44.

8. Цивільний кодекс України : від 16.01.2003 р., № 435–IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40–44. – Ст. 356.

9. Нестеренко П. В. Вищі навчальні заклади як суб'єкти майнових правовідносин : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес ; сімейне право ; міжнародне приватне право» / П. В. Нестеренко ; Харк. нац. ун-т внутр. справ МВС України. – Х., 2008. – 20 с.

10. Административное право Украины : учебник [для студ. высш. учеб. заведений юрид. спец.] / [Ю. П. Битяк, В. В. Богущкий, В. Н. Гарашук и др.] ; под ред. проф. Ю. П. Битяка. – 2-е изд., перераб. и доп. – Х. : Право, 2003. – 576 с.

11. Питання державної реєстрації вищих навчальних закладів : Постанова

Кабінету Міністрів України : від 15.03.2006 р., № 329 // Офіційний вісник України. – 2006. – № 11. – Ст. 754.

12. Про створення Єдиної державної

електронної бази з питань освіти : Постанова Кабінету Міністрів України : від 13.07.2011 р., № 752 // Офіційний вісник України. – 2011. – № 55. – Ст. 2191.

Губерська Н. Л. Процедури створення, реорганізації та ліквідації вищих навчальних закладів в Україні.

Розглянуто сучасний стан нормативно-правового закріплення порядку створення, реорганізації та ліквідації вищих навчальних закладів в Україні, визначено та проаналізовано зміст основних елементів цієї процедури.

Ключові слова: адміністративна процедура, стадії адміністративної процедури, створення, реорганізація та ліквідація вищих навчальних закладів, вища освіта.

Губерская Н. Л. Процедуры создания, реорганизации и ликвидации высших учебных заведений в Украине.

Рассмотрено современное состояние нормативно-правового закрепления процедуры создания, реорганизации и ликвидации высших учебных заведений в Украине. Определено и охарактеризовано содержание основных элементов данной процедуры.

Ключевые слова: административная процедура, стадии административной процедуры, создание, реорганизация и ликвидация высших учебных заведений, высшее образование.

Стаття надійшла до редакції 11.05.2015

РЕЖИМ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ПРОЦЕДУР ІНФОРМАЦІЙНО-АНАЛІТИЧНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ КОНТРОЛЮ

Sarana S. V. Regime of procedural procedures for information and analytical support of the activity of supervisory authorities.

The article deals with determining the mode of procedures of information-analytical support of the supervisory authorities in the tax process in the context of the establishment of its place in it and the regime aspects of its application. We suggested attributing information and analytical support of regulatory bodies to the general judicial procedural tax regime and it should not be positioned as the only components of tax control.

Implementation of information and analytical support of the supervisory authorities is in the context of procedural rules that determine the conditions and procedures for collection and use tax information, while based on specific procedures. These procedures are: 1) tax information collection procedure, which contains a list of types of information used in the future for the purpose of information and analytical support; 2) the procedure for obtaining tax information, which is determined by the order of taxation of such information; 3) the procedure for processing of tax information; 4) procedure for use of tax information. Informational and analytical support of the supervisory authorities to be attributed to the process, taking into account the fact that it provides information and analytics to make decisions about entering into the basic process associated with conducting control, hold accountable, better tax collection and so on.

However, this information-analytical support refers to general judicial procedural tax regimes, distributes its procedures to other regimes and may be a part of "process before", as the tax process in general.

Key words: general process and procedural tax regime, process regime for procedures of informational and analytical support to activities of control bodies, pre-process.



**Сарана Сергій
Володимирович,**

кандидат юридичних наук, доцент, докторант кафедри управління, адміністративного права і процесу та адміністративної діяльності Національного університету державної податкової служби України

Інформаційно-аналітичне забезпечення будь-якої діяльності є важливою складовою, яка створює умови для збирання, нагромадження, оброблення та аналізу даних, на основі яких можуть прийматися певні управлінські рішення або виявлятися помилки, неточності, недоліки чи порушення.

Особливої важливості інформаційно-аналітичне забезпечення набуває в податковій сфері, яка, з одного боку, тісно пов'язана з економічними процесами, які самі по собі потребують аналітики, а з іншого – становить відносини, які здійснюються на імперативних засадах і передбачають вилучення частини доходів (прибутку) або вартості майна платників, що призводить до намагань з боку останніх ухилитися від оподаткування чи мінімізувати свої податкові платежі. І на заваді цьому передусім стоїть така складова податкового контролю, як інформаційно-аналітичне забезпечення

діяльності контролюючих органів, що має процесуальний характер, оскільки забезпечує виконання певних процедур, спрямованих на отримання інформації та аналітичну діяльність.

У свою чергу викликає питання аспект режиму інформаційно-аналітичного забезпечення діяльності органів контролю в податково-процедурному процесі, який має забезпечувати інформацією та аналітикою інші складові цього процесу, зокрема з різних його режимів.

Податковий контроль, до якого входить й інформаційне аналітичне забезпечення, у своїх працях досліджували Л. Баланюк, С. Берестовий, В. Єгарміна, І. Кучеров, В. Лісовська, М. Маринів, С. Мошков, І. Орешкін, С. Попова, Л. Савченко, І. Солошкіна, Ю. Соловійова, О. Судаков, В. Теремецький, С. Шохін та інші. Процесуального аспекту податкового контролю у своїх працях торкалися Ю. Боднарук, О. Ногіна, В. Гудімов, Л. Касьяненко, М. Кучерявенко тощо. При цьому інформаційно-аналітичне забезпечення з точки зору податкового процесу та його процедур досліджено практично не було, а в аспекті його режиму науковці взагалі не торкались цих питань.

Метою статті є дослідження режиму процедур інформаційно-аналітичного забезпечення діяльності органів контролю в податково-процедурному процесі для з'ясування його місця та режимного аспекту його застосування.

Інформація (від лат. *informatio* – «роз'яснення, викладення») визначається як повідомлення про які-небудь події, чиясь діяльність; відомості, що

є об'єктом зберігання, накопичення, переробки і передавання [1, с. 481]. Згідно зі ст. 1 Закону України «Про інформацію» інформація – це будь-які відомості та/або дані, які можуть бути збережені на матеріальних носіях або відображені в електронному вигляді [2].

Інформацією широко користуються громадяни, суб'єкти господарювання, державні органи. Використовують інформацію і податкові органи, але на відміну від інших її користувачів, за винятком державних органів, вони можуть використати лише офіційну інформацію, яка має відповідне підтвердження та чітко визначені законодавством джерела походження. Крім цього вони в силу специфіки податкових правовідносин змушені піддавати інформацію певному аналізу для з'ясування не лише її достовірності, а й використання в ході роботи з платниками. А це створює загалом такий комплекс, як інформаційно-аналітична діяльність, що використовується в забезпеченні діяльності органів контролю.

Інформаційно-аналітична діяльність – це особливий напрямок інформаційної діяльності, пов'язаний із виявленням, опрацюванням, збереженням та поширенням інформації, переважно у сфері управлінської, політичної та економічної діяльності [3, с. 38]. І відповідно інформаційно-аналітичне забезпечення є поняттям більш широким від інформації та передбачає забезпечення системи управління, крім інформації, ще й знаннями, необхідними для виконання усіх функцій і завдань управління [4, с. 6].

А в інтерпретації Податкового кодексу України (далі – ПК України) інформаційно-аналітичне забезпечення діяльності органів контролю – це комплекс заходів щодо збирання, опрацювання та використання інформації, необхідної для виконання покладених на органи контролю функцій [5]. І це загалом відповідає сутності інформаційно-аналітичної діяльності. При цьому інформаційно-аналітичне забезпечення діяльності державної податкової служби є фактично одним зі способів податкового контролю, як підкреслюється в Коментарі до ПК України [6, с. 339] та закріплюється у статті 62 ПК України, згідно з якою система заходів податкового контролю включає ведення обліку платників податків; інформаційно-аналітичне забезпечення діяльності органів контролю; податкові перевірки [5].

Із зазначеним твердженням можна погодитися, але лише частково, адже інформаційно-аналітичне забезпечення може використовуватися не лише в ході податкового контролю, а й при виконанні інших функцій податковими органами. Так, інформаційне забезпечення в системі органів податкової служби є важливим видом діяльності в забезпеченні здійснення ними своїх функцій. Воно охоплює всі етапи їх діяльності і містить збір інформації, її передання каналами зв'язку до місця обробки, обробку, аналіз інформації та контроль за її реалізацією [7, с. 228]. А аналітична робота у податкових органах України – це постійна дослідницька діяльність, що охоплює широкий комплекс організаційних заходів і методичних прийомів для вивчення та оцінювання інформації про стан до-

тримання податкового законодавства, результати практичної діяльності податкових органів з виконання поставлених перед ними завдань, а також про умови, у яких ці завдання виконуються [8, с. 89]. А під забезпеченням діяльності податкових органів у широкому сенсі розуміють систему відповідно наукових і практичних напрямків оптимізації діяльності податкових органів під час реалізації покладених на них функцій [9, с. 110].

Так, податкові органи можуть використовувати зібрану інформацію не лише для контролю, а і для статистичних даних, аналіз може здійснюватися у вигляді як складової контролю, так і встановлення закономірностей та виключень у процесах сплати податків, виявлення причин збільшення чи зменшення платежів за окремими податками і зборами тощо.

Подібною точки зору дотримується і О. Деменко, який зазначає, що дії, пов'язані з інформаційно-аналітичним забезпеченням діяльності податкових органів, недоцільно розглядати як спосіб податкового контролю, адже збір, опрацювання і використання інформації, необхідної для виконання ними функцій і завдань, які вчиняють інші суб'єкти, пов'язані саме з процесом адміністрування та спрямовані на його покращення, є складовою адміністрування, а не безпосередньо податкового контролю [10, с. 146].

Ураховуючи вказане, ототожнювати інформаційно-аналітичне забезпечення як складову податкового контролю навряд чи можливо. Швидше можна говорити про наявність значної частини використання інформаційно-аналітичного забезпечення в податко-

вому контролю і разом з цим – про його використання в інших складових податково-правових відносин.

Реалізація інформаційно-аналітичного забезпечення діяльності органів контролю перебуває в контексті процесуальних норм, які визначають умови та порядок збору і використання податкової інформації, при цьому ґрунтуючись на певних процедурах.

Такими процедурами на основі аналізу норм статей 72-74 ПК України можна визначити: 1) процедуру збору податкової інформації, якою визначено перелік видів інформації, що використовується в подальшому для цілей інформаційно-аналітичного забезпечення; 2) процедуру отримання податкової інформації, якою визначається порядок надання такої інформації податковим органам; 3) процедуру обробки податкової інформації; 4) процедуру використання податкової інформації.

Варто зазначити, що найбільш регламентованими є процедури збору та отримання податкової інформації, у той час як процедури обробки і використання не відзначаються детальною регламентацією. Так, відповідно до пункту 74.1 статті 74 ПК України податкова інформація, зібрана відповідно до цього Кодексу, може зберігатися та опрацьовуватися в інформаційних базах органів контролю або безпосередньо посадовими (службовими) особами таких органів, а перелік інформаційних баз, а також форми і методи опрацювання інформації визначаються центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну податкову і митну

політику, чим практично і вичерпується регламентація процедури обробки. Ще більш лаконічним є законодавець стосовно процедури використання, щодо якої зазначає, що зібрана податкова інформація та результати її опрацювання використовуються для виконання покладених на органи контролю функцій та завдань (п. 74.2. ст. 74 ПК України) [5], чим і обмежується.

Звичайно, такий підхід щодо регламентації процедур обліку і використання інформаційно-аналітичного забезпечення діяльності органів контролю можна пояснити ще й доволі нетривалим часом існування такого кодифікованого акта зі сподіванням на подальше їх вдосконалення. Проте заперечити їх окремий процедурний характер навіть на основі такого незначного масиву законодавчого регулювання навряд чи можливо, що ще більшою мірою стосується процедур збору та отримання податкової інформації.

Кожна з вищевикреслених процедур, як і податковий процес загалом, мають характеризуватися належністю до певного режиму (загального, особливого або спеціального) [11, с. 77], що характеризують процедури з огляду на обсяг охоплення ними податково-процесуальних відносин.

Загальний процесуально-процедурний податковий режим становить такий режим, який спрямований на встановлення режимних вимог через законодавче закріплення принципів, засобів, способів, гарантій для податково-процесуальних відносин, що є загальними для всіх податкових платежів і закладають основу для їх процесуально-процедурного регулю-

вання. І в межах цього режиму існують загальні для всіх податкові процедури, режими яких є базою для інших режимів, визначаючи ключові режимні вимоги, без яких було б складно або неможливо реалізувати інші процедури [12, с. 38].

Ураховуючи вказане порівняємо процедури інформаційно-аналітичного забезпечення діяльності органів контролю з ознаками загального процесуально-процедурного податкового режиму. Так, розгляд окремого різновиду податкової процедури передбачає фактично регулювання поведінки учасників не в межах саме цього окремого різновиду процедурного регулювання, а затребуваність і реалізацію приписів практично всіх податкових процедур [13, с. 367], що безпосередньо властиво й інформаційно-аналітичному забезпеченню, яке розповсюджує свій вплив на всі податкові відносини. При цьому його процедури застосовуються однаковою мірою до всіх податкових платежів у процесуальному аспекті їх регулювання та режимів, отримуючи необхідні дані, їх обробляючи та використовуючи, з єдиною особливістю щодо виду тієї чи іншої податкової інформації.

Відповідно вказане дозволяє віднести процедури інформаційно-аналітичного забезпечення діяльності органів контролю до загального процесуально-процедурного податкового режиму.

Не можна також оминати увагою таке питання, як місце процедур інформаційно-аналітичного забезпечення в податковому процесі, адже вони часто є основою для проведення податкових перевірок чи здійснення

інших дій, зокрема не пов'язаних із податковим контролем, з боку податкових органів у межах їх повноважень.

З цього приводу цілком слушною є думка М. Кучерявенка, який зазначає, що наявність двох специфічних обставин (можлива відсутність охоронних правовідносин у дійсності та необхідність процесуальної процедури для встановлення істини щодо цього) зумовлює деяку зміну цільового призначення процесу. А це, на його думку, зумовлює існування певної підготовчої стадії в реалізації безпосередніх процесуальних дій у режимі охоронних податкових правовідносин [13, с. 383], до яких належить й інформаційно-аналітичне забезпечення, оскільки покликане виявляти порушення, неточності, проблеми та пропонувати шляхи вирішення в разі їх наявності.

Таку підготовчу стадію можна схарактеризувати як «передпроцес», з приводу якого В. Протасов зазначає, що він (юридичний факт) й основний процес (правовідносини) різняться за метою: призначення першого полягає в тому, щоб виявити достатність підстав для виникнення другого [14, с. 125-126].

«Передпроцес є саме «процесом», оскільки становить собою не просто сукупність процесуальних дій, а складне процесуальне утворення, аналогічне за своїми параметрами основному процесу. Він також має складну нормативну основу у вигляді спеціальної групи взаємозалежних процесуальних норм і таку ж складну будову, включаючи, як і основний процес, послідовність взаємозалежних процесуальних відносин, тобто правову структуру. У межах перед-

процесу формуються передумови для виділення процесуально-правового механізму, за допомогою якого будуть урегульовані податкові відносини в конкретній ситуації [13, с. 383-384].

Ураховуючи вищезазначене, інформаційно-аналітичне забезпечення діяльності органів контролю можна віднести до передпроцесу з урахуванням того, що воно забезпечує інформацію й аналітичні дані для прийняття рішень щодо вступу в основний процес, пов'язаний зі здійсненням контролю, притягненням до відповідальності, покращенням збору податків тощо.

Отже, інформаційно-аналітичне забезпечення діяльності органів контролю не слід позиціонувати виключно як складову податкового контролю, оскільки воно охоплює набагато ширше коло податково-процесуальних відносин.

При цьому це інформаційно-аналітичне забезпечення належить до загального процесуально-процедурного податкового режиму, розповсюджує свої процедури на інші режими, може бути складовою «передпроцесу», як і податкового процесу загалом, а до його процедур належать: 1) процедура збору податкової інформації; 2) процедура отримання податкової інформації, якою визначається порядок надання такої інформації податковим; 3) процедура обробки податкової інформації; 4) процедура використання податкової інформації.

Список використаних джерел:

1. Словник іншомовних слів: 23 000 слів та словосполучень / [Л. О. Пустовіт, О. І. Скопенко, Г. М. Сюта, Т. В. Цимбалюк]. – К.: Довіра, 2000. – 1018 с.
2. Про інформацію : Закон України

від 2 жовтня 1992 р. № 2657-XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2657-12>

3. Політична аналітика в системі публічного управління / [С. О. Телешун, С. В. Сьомін, О. Р. Титаренко та ін.]. – К.: НАДУ, 2008. – 284 с.

4. Семир'янов Д. Я. Інформаційно-аналітичне забезпечення управління підрозділами податкової міліції України : автореф. дис. канд. юрид. наук: спеціальність 12.00.07 / Семир'янов Дмитро Якович. – Ірпінь, 2004. – 18 с.

5. Податковий кодекс України від 2 грудня 2010 року № 2755-VI [Електронний ресурс] // Офіційний сайт Верховної Ради України. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2755-17>

6. Науково-практичний коментар до Податкового кодексу України : [в 3 т.] / кол. авторів. – 2-ге вид., доп. та перероб. – К. : Міністерство фінансів України, Національний університет ДПС України, 2011. – 590 с.

7. Стаценко-Сургучова І. С. Сутність інформаційно-аналітичної роботи в органах державної податкової служби / І. С. Стаценко-Сургучова // Науковий вісник. – Ірпінь, 2006. – № 4–5(35). – С. 228–233.

8. Касьяненко М. М. Організація роботи та управління органами державної податкової служби України : навч. посіб. / М. М. Касьяненко, М. В. Гринюк, П. В. Цимбал. – Ірпінь: Акад. ДПС України, 2001. – 229 с.

9. Стаценко-Сургучова І. С. Організаційно-правові засади інформаційно-аналітичної роботи в органах державної податкової служби України : дис... канд. юрид. наук: 12.00.07 / Стаценко-Сургучова Ірина Станіславівна. – Ірпінь, 2008. – 210 с.

10. Деменко О. Є. Інформаційно-аналітичне забезпечення діяльності податкових органів України: сучасний стан та шляхи вдосконалення / О. Є. Деменко // Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ. – 2013. – № 1(60). – С. 144-151.

11. Сарана С. В. Стосовно питання складу процесуально-процедурного податкового режиму / С. В. Сарана // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. – Серія: Юриспруденція. – 2014. – № 10-2. – Т. 1. – С. 75-77.

12. Сарана С. В. Загальний процесуально-процедурний податковий режим: до питання поняття та складу / С. В. Сарана // Науковий вісник Херсонського

державного університету. – Серія: Юридичні науки. 2014. – Вип. 6.1. – Т. 3. – С. 34-38.

13. Актуальні питання науки фінансового права : монографія / за ред. М. П. Кучерявенка. – Х.: Право, 2010. – 464 с.

14. Протасов В. М. Основы общеправовой процессуальной теории / В. М. Протасов. – М.: Юридическая литература, 1991. – 143 с.

Сарана С. В. Режим процесуальних процедур інформаційно-аналітичного забезпечення діяльності органів контролю.

Статтю присвячено питанням визначення режиму процедур інформаційно-аналітичного забезпечення діяльності органів контролю в податковому процесі в контексті з'ясування його місця в ньому та режимного аспекту його застосування. Запропоновано відносити процедури інформаційно-аналітичного забезпечення діяльності органів контролю до загального процесуально-процедурного податкового режиму, а самі процедури – не позиціонувати як виключно складові податкового контролю.

Ключові слова: загальний процесуально-процедурний податковий режим, процесуальний режим процедур інформаційно-аналітичного забезпечення діяльності органів контролю, передпроцес.

Сарана С. В. Режим процессуальных процедур информационно-аналитического обеспечения деятельности органов контроля.

Статья посвящена вопросам содержания определения режима процедур информационно-аналитического обеспечения деятельности контролирующих органов в налоговом процессе в контексте определения его места, режимного аспекта его применения. Предложено относить процедуры информационно-аналитического обеспечения деятельности контролирующих органов к общему процессуально-процедурному налоговому режиму и не позиционировать как исключительно составляющие налогового контроля.

Ключевые слова: общий процессуально-процедурный налоговый режим, процессуальный режим процедур информационно-аналитического обеспечения деятельности контролирующих органов, передпроцес.

Стаття надійшла до редакції 17 червня 2015 р.

ТРАНСПОРТНЕ ПРАВО УКРАЇНИ ЯК ПІДГАЛУЗЬ ГОСПОДАРСЬКОГО ПРАВА

Klepikova O. V. Transport law of Ukraine as subbranch of commercial law.

In the article the issues regarding the place and role of transport law in the law system are investigated. We have summarized the scientific views about the character of transport law relations. In particular, it is stated that the legal definition of transport may be the result of the system analysis at two levels: general theoretical and commercial-legal. Taking into consideration these positions, the qualifying characteristic of the first level is to determine the type of transport law relations within legal theory, and the second level qualification gives the transport law grounds of commercial law relations and to determine their characteristics within the commercial law. However, the law relations is enhanced role of transport as a form of commercial law relations and determined purpose of legal regulation of transport activity. Industry objectivism causes traffic legal definition of general theoretical positions, separating them from other law relations on an industry basis. Industry objectivism can cause internal and external abstraction. External abstraction provides dominant signs transport sector law relations and provides opportunities for the selection of their other law relations in general theoretical sense, and, along with other industry law relations (civil, administrative) in a special sense. Internal abstraction characterizes as many vehicles as a kind of commercial law relations and leads to their isolation in a separate category together with other types of commercial law relations - insurance, investment, brokering and more. Considering these positions the author defines law as a transport subsector of commercial law.

Key words: transport law relations, subject of transport law, methods of transport law.



**Клепікова
Ольга Вікторівна,**

кандидат юридичних
наук, доцент доцент
кафедри господар-
ського права юридич-
ного факультету Київ-
ського національного
університету імені Та-
раса Шевченка

Актуальність питання про місце та роль транспорт-
ного права України зумовлена низкою наукових дослі-
джень та публікацій, які з'являються останнім часом в
юридичній літературі.

Теоретична основа дослідження представлена дис-
ертаціями, статтями, підручниками науковців радян-
ського періоду – Г. Савичева, М. Тарасова, О. Мако-
вського, П. Самойловича, К. Єгорова, Ю. Джавади,
О. Жудро та українських учених І. Булгакової, М. Ше-
лухіна, О. Шемякіна, О. Брильова та інших.

Метою цього дослідження є узагальнення результа-
тів проведених теоретичних досліджень з питань пра-
вового регулювання транспортної діяльності. Відпо-
відно до цієї мети пропонується визначення предмета
транспортного права та з'ясується його місце в сис-
темі права.

Транспортне право, як і будь-яку іншу юри-
дичну дисципліну, можна визначити за предметною

ознакою. Отже, з теоретичних підстав транспортне право є системою норм, що регулюють транспортні відносини.

Визначення транспортних правовідносин може бути результатом системного аналізу на двох рівнях – загальнотеоретичному та господарсько-правовому. З таких позицій кваліфікаційною характеристикою першого рівня є визначення транспортних правовідносин видом правовідносин у межах теорії права, а кваліфікація другого рівня наділяє транспортні правовідносини ознаками господарських правовідносин і дозволяє визначити їх особливості в площині господарського права.

Суб'єктивні погляди науковців надають підстави для визначення правовідносин у різних аспектах і визначення їх домінуючих загальнотеоретичних ознак. З огляду на це загальне розуміння правовідносин і визначення транспортних правовідносин збігається в таких характеристиках: а) вид суспільних відносин, що виникають у результаті впливу норм права на фактичні відносини в суспільстві й опосередковують зв'язок між нормою права і фактичними суспільними відносинами [1]; б) вид суспільного відношення, урегульованого нормою права [2]; в) конкретні, реальні суспільні відносини, що набули правової форми і є результатом реалізації норми права [3] та ін.

У межах другого рівня транспортні правовідносини наділяються галузевою ознакою, визначаються видом господарських відносин. Узагальнення наукових поглядів щодо визначення господарських право-

відносин робить можливим їх застосування в розробленні теорії транспортних правовідносин з таких доктринальних позицій: класична (загальнотеоретична), дихотомія «публічне право – приватне право», галузевої та функціональної спеціалізації, неоінституціоналізму.

У своєму класичному розумінні транспортні правовідносини можуть бути визначені як урегульовані нормами права суспільні відносини, що виникають у процесі організації та (або) безпосереднього здійснення транспортної діяльності. Для транспортних правовідносин властивою є низка ознак, напрацьована наукою господарського права: сфера виникнення; урегульованість за допомогою господарсько-правових норм; особливий суб'єктний склад; об'єкт; зміст; поєднання майнових та організаційних елементів; віддзеркалення публічних і приватних інтересів; підстави виникнення, зміни та припинення; значний ступінь державного регулювання [4].

Методологічного значення набуває розмежування приватних і публічних інтересів з огляду на те, що категорії «приватне право» і «публічне право» не є окремими галузями права, а можуть розглядатися як функціонально-структурна підсистема права, що притаманна континентальній системі права і є наднаціональною. Таким чином, жодна галузь права не може бути віднесена до суто приватного чи публічного. У регулюванні суспільних відносин застосовуються як приватноправові, так і публічноправові методи. Це стосується як господарських відносин [5], так і

безпосередньо транспортних.

Протилежну позицію займають І. Сенякін і О. Беляневич. Сутність наукових поглядів зводиться до визначення господарського права не з позицій «публічне – приватне», а крізь іншу призму – об'єктивних процесів галузевої та функціональної спеціалізації в праві, які є виявленням його системності [6]. На зміну гіперболізації значення дихотомії права має прийти усвідомлення того, що юридична наука мусить допомагати вирішенню практичних проблем правового регулювання суспільних відносин у сучасних умовах й обґрунтовувати конкретні механізми забезпечення балансу та солідарності наявних у суспільстві індивідуальних, групових та публічних інтересів [7].

Останнім часом популярності в юридичній літературі набуває теорія неоінституціоналізму. Вивчення основних категорій зводиться до інституцій, що охоплюються аспектами економічних відносин [8]. З таких позицій робиться висновок про те, що економічні відносини можуть не потребувати правового регулювання, тому запропонована теорія не може бути цілком прийнята наукою господарського права і заслуговує на критику. Разом із тим теорія може бути підставою для формування нової концепції визначення господарських правовідносин. Це надає підстави говорити про правовідносини як про спосіб виявлення економічних відносин у праві або як про опосередкування правовідносинами економічних відносин [9].

Визначаючи та підтримуючи наукову роль кожної позиції, автор вважає,

що визначення транспортних правовідносин має обґрунтовуватися шляхом узагальнення чинних надбань юридичної науки. Разом із тим найбільш імовірним з цього питання вважається галузевий об'єктивізм, відповідно до якого підсилюється роль транспортних правовідносин як виду господарських правовідносин і визначається мета правового регулювання транспортної діяльності.

Галузевий об'єктивізм зумовлює визначення транспортних правовідносин із загальнотеоретичних позицій, відокремлюючи їх від інших правовідносин за галузевою ознакою. Галузевий об'єктивізм може зумовлювати внутрішню та зовнішню абстракції. Зовнішня абстракція передбачає домінуюче значення галузевої ознаки транспортних правовідносин і надає можливості для виділення їх серед інших правовідносин у загальнонотеоретичному значенні, і поряд з іншими галузевими правовідносинами (цивільно-правовими, адміністративними тощо) – у спеціальному значенні. Внутрішня абстракція якнайбільше характеризує транспортні правовідносини як вид господарських і зумовлює їх виділення в окрему категорію поряд з іншими видами господарських правовідносин – страховими, інвестиційними, посередницькими тощо.

Внутрішня абстракція та різноманітність транспортних правовідносин зумовлюють необхідність їх класифікації за певними критеріями (за предметною ознакою, за взаємним становищем сторін, залежно від виду транспорту, з яким пов'язується надання транспортних послуг, тощо).

Отже, сукупність транспортних правовідносин становить предмет транспортного права. Залежно від сутнісного розуміння транспортної діяльності та її соціально-економічної функції погляди вчених стосовно предмета транспортного права та його місця в системі права є розбіжними і характеризують їх належність до наукової доктрини різних галузей права.

Питання теорії транспортного права було порушено у 50-60 рр. радянськими науковцями. Основна теоретична позиція висловлена М. Тарасовим 1968 року. Науковець стверджував, що предмет регулювання становлять суспільні відносини, пов'язані з використанням шляхів сполучення і засобів перевезення. Комплекс норм, спрямованих на регулювання складної багаторівневої структури і діяльності всіх видів транспорту, дозволив авторові висунути думку про можливе подальше відмежування транспортного права від системи будь-якої самостійної галузі права в так звану комплексну і разом з тим – ймовірно визначення його міжгалузевою комплексною галуззю права. Проте наукова позиція М. Тарасова незмінно пов'язується з цивільним правом і робиться висновок про те, що транспортне право не має відмінних від цивільного права предмета і метода регулювання майнових відносин з огляду на те, що його предмет становлять відносини перевезення [10]. Такий підхід до визначення транспортного права зумовлений акцентом на регулювання лише відносин перевезення і надає підставу визначити належність тран-

спортного права до цивільного лише за принципом переваги в ньому елементів цивільних над іншими (адміністративними, земельними тощо).

У працях інших науковців питання транспортного права розглядалися в аспектах визначення правової природи різних видів договорів перевезення. Так, К. Яічков, Б. Покровський, К. Александрова звертаються до договору перевезення залізничним транспортом, а М. Аллахвердов і М. Ходунов – до перевезень внутрішніми водними шляхами. Теоретичні позиції авторів зумовили однозначну перевагу відносин перевезення. З огляду на це М. Александров-Дольнік зауважив, що основною метою транспорту однозначно є переміщення, однак це не дає підстав для визначення лише договору перевезення, оскільки саме переміщення опосередковано укладанням інших видів транспортних договорів.

Інша наукова позиція пов'язується з розширенням сторін діяльності різних видів транспорту і вирішенням питання про те, якими нормами регулюються питання безпеки руху транспортних засобів, режиму плавання морських суден, експлуатації рухомого складу залізничного транспорту тощо. З таких міркувань А. Гусаков і М. Шептовицький висловлюють думку про розірвання транспортного права на дві частини – перевезення й адміністративні відносини. Підставою тому науковці вважають тісний зв'язок між експлуатаційною та адміністративно-організаційною діяльністю на транспорті. Ці різновиди діяльності на практиці дійсно пов'язані між со-

бою, проте юридично вони не завжди пов'язані з договором перевезення [11], що зумовлює однозначну критику висловленої думки.

Сучасне визначення транспортного права також не позбавлене застережень і подекуди теоретичної неузгодженості. Зокрема В. Міщук визначає транспортне право через сукупність юридичних норм і правових інститутів, які регулюють суспільні відносини, що складаються у зв'язку з організацією і діяльністю транспорту із забезпечення внутрішніх і зовнішніх транспортно-економічних зв'язків і потреб населення в перевезеннях [12].

Визначаючи транспортне право комплексною галуззю, І. Спірін зазначає про повне злиття спеціальних норм (техніко-технологічних, економічних, соціальних та інших) з нормами права і потребу у врегулюванні правовідносин, які повторюються достатньо часто і є характерними для специфічних видів виробничої та іншої діяльності [13]. З позицій комплексної галузі права Б. Дерев'янко зазначає, що транспортне право можна водночас розглядати як частину цивільного, господарського чи адміністративного права. Таким чином зумовлюється поділ транспортного права на транспортне право як підгалузь цивільного права, транспортне право як підгалузь господарського права і транспортне право як підгалузь адміністративного права [14]. Інша характеристика комплексності пропонується О. Сіваковим і А. Новосельцевим, які вбачають наявність у транспортному праві норм, що за своєю правовою природою є адміні-

стративними, трудовими, цивільними та іншими. Предметом транспортного права визначаються суспільні відносини, пов'язані із транспортуванням вантажів, пасажирів, багажу, які виникають у транспортних організаціях та індивідуальних перевізників з клієнтурою, а також між самими перевізниками як одного, так і різних видів транспорту під час здійснення перевізного процесу [15].

Звертаючись до питань правової природи транспортного права, В. Гіжевський і Е. Демський зазначають, що транспортне право є самостійною правовою галуззю і міжгалузевою наукою, яка виникла в результаті поєднання тих чи інших принципів прикладних і галузевих юридичних наук [16].

На думку І. Булгакової, для визначення предмета транспортного права необхідно виявити специфічну ознаку відносин, що регулюються цим правом. Так, у ст. 1 Статуту залізниць України визначено, що Статут залізниць України визначає обов'язки, права і відповідальність залізниць, а також підприємств, організацій, установ і громадян, які користуються залізничним транспортом. Таким чином, специфічною ознакою відносин, що виникають на залізничному транспорті, є надання послуг, пов'язаних з перевезенням вантажів, пасажирів і багажу. Але транспортне право регулює відносини, пов'язані не тільки з перевезенням пасажирів, вантажів чи багажу, але й з наданням інших видів послуг. Отже, транспортне право визначається вченою як сукупність правових норм, які регулюють суспільні відносини, що виникають

у зв'язку з організацією і діяльністю транспортних підприємств, відносини між транспортними підприємствами та їх споживачами, які користуються транспортними засобами, а також між самими транспортними підприємствами як одного, так і різних видів транспорту. Таким чином, предметом транспортного права є суспільні відносини, що виникають між транспортними підприємствами і споживачами у зв'язку з наданням послуг з використання транспортних засобів для здійснення процесу перевезення [17].

Аналіз юридичної літератури надає підстави поряд із позиціями галузевого, міжгалузевого та комплексного підходу до визначення транспортного права звернутися до концепції інституційного відокремлення. Остання передбачає вивчення правової природи інститутів транспортного права шляхом їх відокремлення від системи транспортного права і наділення ознаками самостійних галузей права.

Так, А. Кейлін вказує на самостійний предмет морського права і його систему: організаційно-правові форми торговельного мореплавства, правовий режим торговельного мореплавства, правовий режим морських суден, договірні відносини на морському транспорті, відповідальність, загальна аварія, морське страхування [18]. У результаті аналізу системи правового регулювання повітряних перевезень було зроблено висновок про необхідність визнати повітряне право самостійною галуззю права [19]. З позицій поліструктурного, комплексного правового явища роз-

глядає повітряне право С. Гончарук [20], галузеві принципи повітряного права визначає О. Шереметьєва [21].

Отже, підсумовуючи вищевикладене зазначимо, що визначення транспортного права зумовлено динамікою розвитку основних галузей права. Саме тому загальнотеоретичне визначення транспортного права, яке б було придатним для різних галузей права, є практично неможливим. З огляду на це кожна галузь права на сьогодні може або вже претендує на об'єднання норм під назвою «транспортне право». Яскравим прикладом тому є вищенаведені підходи до визначення транспортного права – галузеве, міжгалузеве, комплексне та інституційне відокремлення.

Методологія визначення транспортного права в цілому та його місця в системі господарського права може формуватися на засадах системності права та правової спеціалізації. З таких позицій насамперед звертається увага на традиційне визначення єдності елементів системи права: норма права, галузь права, підгалузь права, інститут права, субінститут права. Хоча якнайбільше слід звернути увагу на те, що система може розглядатися як елемент іншої, більш широкої системи, і тоді кількісний склад елементів системи відходить на другий план. Такий метод пізнання було вдало застосовано О. Беяневич для визначення місця господарського договірного права. Теоретично доведений висновок про те, що господарське договірне право є складовою господарського права (його інститутом), і одночасно системою нижчого рівня в системі права в цілому, до-

зволив вирішити питання про рівні зв'язків (внутрішній, галузевий, між-галузевий) і зумовив тим самим визначення господарського договірною права як комплексного інституту[22].

Таким чином, беручи до уваги позицію системного підходу, транспортне право може бути визначено як підгалузь господарського права, що однозначно сприятиме вирішенню питання про існування зв'язків із системою господарського права та іншими галузями права. Додатковими аргументами для визначення транспортного права підгалуззю господарського права можуть бути такі:

1) кодифікація господарського законодавства, що зумовлює наявність загальних норм про транспорту діяльність;

2) системність і кодифікованість транспортного законодавства з огляду на множинність норм, що регулюють транспортну діяльність та їх галузевий характер.

Таким чином, транспортне право як елемент системи права є підгалуззю господарського права, визначення якої зумовлюється галузевим характером правового регулювання транспортних відносин.

Список використаних джерел:

1. Явич Л. С. Право и общественные отношения / Л. С. Явич. – М.: Юрид. лит., 1971. – С. 336.
2. Иоффе О. С. Спорные вопросы учения о правоотношении / Иоффе О. С. Избранные труды по гражданскому праву: Из истории цивилистической мысли. Гражданское правоотношение. Критика теории хозяйственного права / О. С. Иоффе. – М.: Статут, 2000. – С. 649-695.
3. Халфина Р. О. Общее учение о

правоотношении / Р. О. Халфина. – М.: Юрид. лит., 1974. – С. 31.

4. Вінник О. М. Господарське право: курс лекцій / О. М. Вінник. – К.: Атика, 2004. – С. 26.

5. Вінник О. М. Публічні та приватні інтереси в господарських товариствах: проблеми правового забезпечення / О. М. Вінник. – К.: Атика, 2003. – С. 26.

6. Сенякин И. Н. Специальные нормы советского права / под ред. проф. М. И. Байтина. – Саратов, 1987. – С. 13-14.

7. Беляневич О. А. Господарське договірне право України (теоретичні аспекти) : монографія / Беляневич О. А. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – С. 83.

8. Норт Д. Институты, институциональные изменения и функционирование экономики / Д. Норт. – М.: Фонд экономической книги «Начала», 1997. – С. 18.

9. Посидинок В. В. Правове регулювання інвестиційної діяльності: теоретичні проблеми : монографія / В. В. Посидинок. – Ніжин: ТОВ «Видавництво «Аспект-Поліграф», 2013. – С. 100.

10. М. А. Тарасов. Транспортне право / М. А. Тарасов – Р-н-Д., 1968. – С. 6-25.

11. М. К. Александров-Дольник. К вопросу о системе советского транспортного права / М. К. Александров-Дольник // Советское государство и право. – 1957. – № 12. – С. 112-117.

12. Мішук В. В. Транспортне право України: Курс лекцій : навчальний посібник / Мішук В. В. – Хмельницький. – Вид-во ХУУП, 2008. – С. 24-25.

13. Спирин И. В. Транспортное право / Спирин И. В. – М.: Транспорт, 2001. – С. 15-16.

14. Транспортне право України : підруч. для студ. вищ. навч. закл. / [М. Л. Шелухін, О. І. Антонюк, В. О. Вишнівецька та ін.] ; за ред. М. Л. Шелухіна. – К.: Вид. Дім «Ін Юре», 2008. – С. 10.

15. Транспортное право : учебное пособие. – М.: «Былина», 2001 – С. 8-9.

16. Транспортне право України : навч. посіб. / [Демський Е. Ф., Гіжевський В. К.,

Демський С. Е., Мілашевич А. В.] ; за заг. ред. В.К. Гіжевського, Е.Ф. Демського. – К.: Юрінком Інтер, 2002. – С. 11.

17. Булгакова І. В. Транспортне право України: підручник / І. В. Булгакова, О. В. Клепікова. – К.: Прецедент, 2011. – С. 16-19.

18. Кейлин А. Д. Советское морское право / Кейлин А. Д. – М.: Водтрансиздат, 1954. – С. 6-7.

19. Вопросы воздушного права : сборник. – Ч. 2. – М., 1930. – С. 211.

20. Гончарук С. Т. Місце адміністративного права в механізмі правового ре-

гулювання відносин в галузі авіації / Гончарук С. Т. // Малий і середній бізнес (право, держава, економіка). – 2008. – № 1-2. – С. 98-101.

21. Шереметьєва О. Ю. Галузеві принципи повітряного права України / Шереметьєва О. Ю. // Малий і середній бізнес (право, держава, економіка). – 2008. – № 1-2. – С. 117-119.

22. Белянович О. А. Господарське договірне право України (теоретичні аспекти) : монографія / Белянович О. А. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – С. 79, 107.

Клепікова О. В. Транспортне право як підгалузь господарського права.

У статті досліджуються питання місця та ролі транспортного права в системі права. Узагальнено наукові погляди щодо природи транспортних правовідносин. З позицій галузевого об'єктивізму наводяться підстави для відокремлення транспортних правовідносин від інших правовідносин.

Ключові слова: транспортні правовідносини, транспортне право, предмет транспортного права, методи транспортного права.

Клепикова О. В. Транспортное право Украины как подотрасль хозяйственного права.

В статье исследуются вопросы места и роли транспортного права в системе права. Обобщены научные взгляды относительно природы транспортных правоотношений. С позиции отраслевого объективизма определяются основания, отличающие транспортные правоотношения от других правоотношений.

Ключевые слова: транспортные правоотношения, транспортное право, предмет транспортного права, методы транспортного права.

Стаття надійшла до редакції 14.05.2015

НАЦІОНАЛЬНІ ТА МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ РЕГУЛЮВАННЯ ОХОРОНИ ДОВКІЛЛЯ І ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЕКОЛОГІЧНОЇ БЕЗПЕКИ ПІД ЧАС ЗБРОЙНИХ КОНФЛІКТІВ

Baluk G., Shompol O. National and International Legal Problems in Regulation of Environmental Protection and Environmental Safety Provision during Armed Conflicts.

The authors analyze in this article the special aspects of national, as well as international and legal problems of environmental protection during armed conflicts, and make attempt to attract the attention of foreign and domestic legal scholars and practitioners to the need of doctrinal research and the importance to solve these problems by modern standard setting and right enforcement.

It is noted that one of the most relevant levels of the negative impact of armed conflicts is the impact on the environment. The authors emphasize that a set of legal problems concerning the environment during armed conflicts on a scientific level is considered by domestic and foreign scientists mainly in the context of international and legal regulation. Such concept of scientific development of the subject is explained by the fact that during a long time armed conflicts in the world were mostly of interstate nature and dimension. Ukraine faces today the need to solve a number of problems related to overcoming of the consequences of armed conflict, which officially is not recognized as interstate.

The article discusses the conclusion that the war which continues in Ukraine, testified: laws of peacetime during armed conflict do not work; moreover, they have no answer to the question, which war generates, in particular on environmental protection and environmental safety provision in activity of the Armed Forces of Ukraine on the territory where military operations are conducted.

Events that occur in Ukraine, evidence also on the fact that it is impossible during armed conflict to talk about the legal environmental safety in activity of the Armed Forces, focusing solely on domestic law norms.

In addition, the war in Ukraine showed that the efficiency of the leading international organizations (it is referred to such international organizations as the UN, OSCE) in solution of the world's problems today has reduced considerably. The situation in Ukraine has exposed another problem it puts into question international agreements and commitments undertaken by some states concerning others. Meanwhile armed conflicts remain an important factor in achieving political and economic goals. Thus, armed conflicts are one of the major causes of the deterioration and degradation of the environment. The negative impact on the environment during armed conflict makes it difficult and sometimes impossible to protect civilian population and infringes important human rights (including the right to a safe and healthy environment), respect to which the customary international rules require as well. The authors have suggested that the criminality in environment sphere can be considered as a domestic case only conditionally, because any encroachment on the environment somehow affects the entire international community, although local disasters remain local.

The quite logical question is the following: is there a way out and what are legal means to minimize environmental risks in activity of the Armed Forces of Ukraine during military conflict? Therefore it is concluded that the magnitude of environmental damage causing and hidden environmental threats actualize the necessity for research of national, as well as international and le-

gal problems of legal regulation of environmental protection and environmental safety provision during armed conflict. The authors argue that such situation stipulates the search for completely new, innovative forms of influence of international organizations, international legal rules and national legislation on social relations in the field of environmental protection and environmental safety provision that arise in conditions of armed conflicts and justify their proposals.

Key words: armed conflict, environmental safety, environmental protection and environmental safety provision during armed conflicts.

Балюк

Галина Іванівна,

доктор юридичних наук, професор, професор кафедри екологічного права юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка, член-кореспондент НАПрН України



Шомпол Олена

Анатоліївна,

кандидат юридичних наук, асистент кафедри екологічного права юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка

Україна вже другий рік існує в умовах збройного конфлікту в Донецькій та Луганській областях. Жакливі руйнівні наслідки будь-яких бойових дій виявляються в усіх сферах людського буття та на всіх рівнях можливого усвідомлення таких подій – економічній, соціальній, ідеологічній, психологічній тощо. Проте одним із найактуальніших, на нашу думку, рівнів негативного впливу збройних конфліктів є вплив на довкілля. Масштабність завдання екологічної шкоди та приховані екологічні загрози актуалізують необхідність дослідження національних і міжнародно-правових проблем правового регулювання охорони довкілля та забезпечення екологічної безпеки під час збройного конфлікту.

Сукупність правових проблем щодо охорони довкілля під час збройних конфліктів на науковому рівні розглядалися вітчизняними та зарубіжними науковцями здебільшого в контексті проблем міжнародно-правового регулювання, зокрема в роботах О. Задорожного, М. Медведєвої, Н. Соколової, А. Дмитрієва та В. Муравйова та інших. Такий напрямок наукової розробки цієї тематики цілком можна пояснити, оскільки тривалий час збройні конфлікти в світі мали здебільшого міждержавний характер та аспект. Україна сьогодні опинилася перед необхідністю розв'язання низки проблем, пов'язаних із подоланням наслідків збройного конфлікту, який на офіційному рівні не визнається міждержавним.

Завданнями нашого дослідження є не лише аналіз особливостей національних і міжнародно-правових проблем охорони довкілля під час збройних конфліктів, але і спроба привернути увагу зарубіжних і вітчизняних науковців-юристів і практиків до необхідності та важливості розв'язання зазначених проблем.

Протягом останнього року Україна зіткнулася з новим видом воєнного конфлікту, так званого гібридного

війною – жодного офіційного оголошення про початок військової операції одночасно з використанням озброєних найманців на території держави. Зазначене зумовлює низку серйозних екологічних ризиків, наслідки яких можуть стати непередбачуваними. Йдеться про непрацюючі шахти і, як наслідок, – накопичення в пустотах вибухонебезпечних газів, обстріл хімічних підприємств і потенційна загроза від них, нагромадження побутового сміття, яке ніхто не вивозить і тим більше не переробляє, брак соціального забезпечення – ось далеко не повний перелік проблем, який за масштабами не менший від Чорнобиля, що нині насуваються не лише на ті території, що перебувають у стані війни, а й на всю нашу країну і пов'язані з планетарним впливом.

За період збройного конфлікту в зоні бойових дій на Донбасі зокрема постраждало понад 500 підприємств, від влучень артилерії загорілися та вибухнули кілька екологічно небезпечних виробництв, серед яких – Авдіївський та Ясенівський коксохімічні заводи, Лисичанський нафтопереробний та Краматорський верстатобудівний заводи, завод з виробництва вибухівки в Петровському на Луганщині, Луганська ТЕС тощо.

Так, на Лисичанському нафтопереробному заводі 2014 року сталася пожежа внаслідок артилерійського обстрілу. Загорілася ємність на 50 тис. тонн для зберігання сірки. Постійно обстрілюється Луганська ТЕС, що міститься в місті Щастя. А як відомо, на станції є водень, і якщо він вибухне – масштаби бу-

дуть катастрофічні. Останнім часом об'єктом постійних нападів став Авдіївський коксохімічний завод, який є черговою метою завойовників.

Водночас безперервні пошкодження ліній електропередач у результаті артилерійських обстрілів сприяють відключенню обладнання для відкачування води з шахт, що призводить до їх затоплення. Шахтні води створюють агресивне геологічне середовище з незворотними змінами в гідрологічному режимі території. Тобто, другий Чорнобиль не за горами, – попереджають експерти. Дослідження ґрунтів у зоні АТО свідчить про значний вміст важких металів на місці розривів снарядів. Так, концентрація титану у пробі ґрунту на місці розриву снаряда в 150 разів перевищує фонові показники. Є перевищення сульфатів у 2,5 рази, а також ванадію, свинцю, кадмію. А ще руйнація заповідних територій, які раніше підтримували й без того не найкращий екологічний стан регіону. Так, у межах зони АТО міститься 135 природно-заповідних об'єктів Східного регіону – понад третина всього природно-заповідного фонду нашої держави. Серед рослин, поширених там, до Червоної книги України занесено 124 види, до Європейського Червоного списку – 36.

Наведені вище дані свідчать про те, що війна перекинулася і на заповідні території Луганської та Донецької областей. Бойові дії велися зокрема в межах Луганського та Українського степового природних заповідників, національних парків «Меотиза» і «Святі гори», регіонального ландшафтного парку «Донець-

кий кряж». Пожежі пошкодили ділянки заказників «Нагольчанський», «Волнухинський», «Білоріченський», «Білогорівський», «Піщаний» на Луганщині. При цьому найбільш постраждали степові заповідники.

Як свідчить викладене вище, чимала частина степових заповідних ділянок України розташована саме в індустріальному районі – Донбасі, тож до загибелі цих островків біотичного різноманіття степу – один лише крок. І це при тому, як стверджують фахівці, що жодна з природних зон за останні 150 років не зазнала таких катастрофічних змін, як степова. Подібного первинного ландшафту ніде в Європі не збереглося.

Наприкінці 2014 року Кабінет Міністрів України оприлюднив дані про те, що збитки від війни склали уже на той час величезну суму – дванадцять мільярдів гривень. Водночас, на думку фахівців, – це надто орієнтовна і поверхнева цифра. Адже йшлося лише про зруйновану інфраструктуру тощо, не враховуючи усіх масштабів лиха. Лише щодо національних парків сума збитків станом на той час уже сягнула двох мільярдів гривень [1, с. 8].

Україна сьогодні опинилася в центрі продовження протистояння між глобальними і регіональними гравцями за встановлення певного балансу сил та інтересів. Йдеться не лише про політичний вплив у регіоні Східної Європи, а й про доступ до енергоносіїв, стратегічних природних ресурсів та шляхів їх транспортування.

Війна, що другий рік триває на території України, засвідчила: закони мирного часу під час збройного кон-

флікту не працюють, більше того – у них немає відповіді на питання, яке породжує війна, зокрема щодо забезпечення екологічної безпеки в діяльності Збройних сил України на території, де ведуться воєнні дії. До того ж як змусити агресора дотримуватися міжнародно-правових вимог щодо забезпечення екологічної безпеки?

Зрозуміло, що нинішні проблеми національної безпеки нашої держави, зокрема екологічної безпеки як її складової, виникли не раптово і спричинені не лише зовнішнім тиском. Розбалансованість і незавершеність системи реформ державного управління, неефективність прийняття та виконання рішень, насамперед у сфері безпеки та оборони, а також поступове зубожіння населення, безробіття, корупція та злочинність створювали і підживлювали середовище для радикалізації суспільних настроїв і протестів.

До цього часу залишаються неврегульованими питання делімітації та демаркації кордонів України з сусідніми державами, насамперед з Росією. Вони використовуються як елемент тиску на Україну. Постійно існує загроза ескалації «заморожених» конфліктів та можливість виникнення нових збройних конфліктів у регіоні. Невирішеність конфліктів у державах Чорноморсько-Каспійського простору заважає створенню повноцінної системи безпеки: грузинсько-російський та україно-російський конфлікт практично зруйнували чинну модель безпеки та співробітництва в регіоні, утворили зону нестабільності в басейні Чорного моря тощо.

Водночас висування територіальних претензій, наявність окупованих територій, нарощення угруповань військ та озброєнь поблизу кордонів України, активізація розвідувальної діяльності спеціальних служб іноземних держав, а також іноземних організацій проти України та підтримки сепаратизму зумовлює те, що Збройні Сили України поступово відновлюються та набувають бойового досвіду. Так, 23 липня 2014 року у Верховній Раді України пройшли парламентські слухання з теми «Обороздатність України у XXI столітті: виклики, загрози та шляхи їх подолання». Актуальність проведення таких слухань зумовлена тим, що боротьба України за свою незалежність, територіальну цілісність, суверенітет стала моментом істини у відносинах нашої Вітчизни з державами світу.

Війна на Сході України засвідчила, що наша держава повинна мати адекватну систему захисту від таких глобальних загроз, як війна, тероризм, піратство, незаконна торгівля зброєю, нелегальна міграція, які вимагають об'єднання міжнародних зусиль. Водночас вона показала, що ефективність діяльності провідних міжнародних організацій (йдеться про такі міжнародні організації, як ООН, ОБСЄ) у вирішенні світових проблем сьогодні значно знижена, що призводить до посилення суперечностей стосовно розподілу сфер впливу між провідними центрами сили. Ситуація в Україні викрила ще одну проблему – під сумнів ставляться і міжнародні договори та зобов'язання, взяті одними державами стосовно інших. Водночас військова сила залишається

важливим чинником у досягненні політико-економічних цілей.

Цілком логічно постає питання: чи є вихід і як мінімізувати екологічні ризики в діяльності Збройних Сил України під час воєнного конфлікту?

Щоб дати відповідь на поставлене питання, звернемось до визначення поняття «війна». Війна в енциклопедичній літературі визначається як суспільно-політичне явище, що становить собою одну з форм розв'язання засобами збройного насильства суспільно-політичних, економічних, ідеологічних, територіальних, релігійних суперечностей між державами, народами, націями, класами, соціальними групами [2, с. 517]. За ознаками визначаються такі різновиди: громадянська війна, партизанська війна, обмежена війна, тотальна війна, племінна війна, «холодна війна», расова, торговельна, класова, бандитська війна [3, с. 104]. Наведений перелік різновидів війн, на нашу думку, сьогодні має бути доповнений. Йдеться зокрема про такі війни, як гібридна та кланова. Однак якою б не була війна, накопичений історичний досвід свідчить, що за кінцевим результатом вона є механізмом, інструментом боротьби за владу, власність, територію, монополію на ресурси.

Будь-яка війна стає практично світовою в розумінні її впливу на Землю як планету. Якщо поглянути на проблему більш широко, то, очевидно, слід визнати, що в сучасних умовах будь-яка, зокрема регіональна, війна за своєю сутністю перетворюється в екологічний злочин як проти миру, так і проти безпеки людства,

зокрема проти екологічної безпеки [4, с. 82-83].

Поняття «безпека людства» стосовно екологічних складів злочинів («екологічна безпека людства») базується на усвідомленні того, що людство – невід’ємна частина природи і повністю залежить від навколишнього середовища; на визнанні обмеженості і вичерпності природно-ресурсного потенціалу Землі й окремих її регіонів; на визначенні допустимого максимуму вилучення природних ресурсів і зміни екосистем та застосування тільки «екологосумісних» технологій і техніки у всіх сферах господарської діяльності; на необхідності встановлення превентивних екологічних заборон задовго до економічного вичерпання природних ресурсів або їх опосередкованого руйнування; на розумінні того, що без адекватного середовища для життя неможливе збереження нічого живого, зокрема його видів (включаючи людину й екосистеми більш низького рівня та ієрархії) [5, с. 333].

Відомо, що збройні конфлікти є однією з найбільш серйозних причин погіршення стану і деградації навколишнього природного середовища. У зв’язку з цим відповідно до Принципу 25 Декларації Ріо (1992 р.) проблеми миру, розвитку та охорони довкілля розглядаються як такі, що перебувають у взаємній залежності. У вирішенні цих проблем важливе місце відводиться міжнародним організаціям. Однак сьогодні не спостерігається активних дій ні з боку Європейської природоохоронної спільноти, ні організацій ООН – ЮНЕСКО, ЮНЕП, ні інших впливових міжна-

родних структур. Проблеми ж, які оголила війна в Україні, свідчать про те, що до їх вирішення необхідно якомога швидше долучити міжнародні інституції та напрацьований ними досвід міжнародно-правового регулювання захисту навколишнього середовища та забезпечення екологічної безпеки.

Події, які відбуваються останній рік в Україні, свідчать про те, що неможливо під час збройного конфлікту говорити про правове забезпечення екологічної безпеки в діяльності Збройних Сил, орієнтуючись виключно на норми національного законодавства. В юридичній літературі уже висловлювалася думка, що злочинність у сфері екології можна вважати внутрішньодержавною справою лише умовно: будь-яке посягання на навколишнє середовище так чи інакше стосується всього світового співтовариства, хоча локальні лиха залишаються локальними [6, с. 338].

Збройні конфлікти є однією з найбільш серйозних причин погіршення стану і деградації навколишнього природного середовища [7, с. 431]. Негативний вплив на навколишнє природне середовище під час збройного конфлікту ускладнює, а іноді унеможлиблює захист цивільного населення та порушує важливі права людини (зокрема право на безпечне для життя і здоров’я навколишнє природне середовище), поваги до яких вимагають зокрема і звичаєві норми міжнародного права.

Наведені приклади значно вплинули на розвиток і формування міжнародного права, ця проблема останні два десятиріччя активно розглядається на науковому та практичному

рівнях, нею опікуються численні міжнародні та національні органи й установи, проте низка проблем залишається нерозв'язаною.

Як зазначено в Доповіді Комісії з міжнародного права Генеральної Асамблеї ООН, вплив на навколишнє середовище під час збройного конфлікту та після нього може бути довготривалим і таким, який неможливо ліквідувати. Така ситуація може бути перешкодою для ефективного відновлення життєдіяльності суспільства, призводити до знищення недоторканих природних куточків або призводити до порушення у функціонуванні важливих екосистем [8, с. 417].

З урахуванням особливостей реалізації міжнародно-правових норм щодо охорони довкілля, використання природних ресурсів та забезпечення екологічної безпеки під час збройних конфліктів науковцями запропоновано розрізнити три ситуації: «... 1) вплив стану війни на виконання сторонами своїх зобов'язань з охорони довкілля за відповідними міжнародними договорами; 2) дія договорів стосовно охорони навколишнього середовища, призначених для застосування саме в період воєнних дій; 3) реалізація норм про відповідальність і санкції за шкоду навколишньому середовищу, спричинену під час збройного конфлікту, після завершення стану війни» [9, с. 252].

Аналіз міжнародно-правових норм стосовно охорони довкілля під час збройних конфліктів, на думку вчених, ілюструє, що загальновизнані принципи ведення війни можуть слугувати лише фундаментом для такого захисту та не можуть бути за-

стосовані до реальних воєнних ситуацій, пов'язаних із завданням шкоди природним об'єктам, довкіллю в цілому. Спеціальні природоохоронні норми, будучи неконкретними, так само як і принципи, мають крім того обмежене визнання та сферу застосування, а тому не можуть успішно виконувати захисні функції. Викладене вище свідчить, що чинне право не здатне ефективно охороняти навколишнє середовище від руйнування, викликаного збройними конфліктами [10, с. 4-5].

Вирішення проблеми вбачається в поступовому, за сприятливих умов, прийнятті більш жорстких екологічних обмежень у регламентації військових дій. Серед важливих заходів слід зазначити сприяння широкому визнанню державами природоохоронних норм під час військових конфліктів. Поряд із зазначеними кроками, першочерговими заходами поступової екологізації міжнародно-правового регулювання охорони довкілля під час збройних конфліктів, на думку науковців, мають бути:

- поширення, наскільки це можливо, дії деяких положень природоохоронних договорів мирного часу на період військових конфліктів;
- посилення чинних договорів або окремих норм права збройних конфліктів (без зміни їх текстів) додатковими угодами, які екологізують основні договори (норми);
- укладення спеціального договору стосовно захисту навколишнього середовища в період збройних конфліктів та внесення поправок до чинних договорів [10, с. 5].

Так, українські вчені О. Задорожний та М. Медведєва, аналізуючи проблеми охорони навколишнього середовища під час збройних конфліктів у доктрині міжнародного права та на рівні норм, закріплених у міжнародних угодах різного галузевого спрямування, пропонують виділяти три групи норм: *норми звичаєвого міжнародного гуманітарного права*, *норми договірної міжнародної гуманітарної права* та *норми міжнародних екологічних угод та актів рекомендаційного характеру* [11, с. 241-256] у сфері охорони довкілля, використання природних ресурсів і забезпечення екологічної безпеки.

Серед норм *звичаєвого міжнародного гуманітарного права*, які мають спрямування на охорону навколишнього середовища під час збройних конфліктів, пропонується розглядати основні принципи міжнародного гуманітарного права, що мають силу звичаю:

«...1) принцип воєнної необхідності – комбатант¹ може застосовувати будь-які засоби і способи ведення воєнних дій, необхідні для підкорення супротивника, проте за умови, що такі методи не заборонені правом війни. Зазначений принцип знайшов відбиття в Санкт-Петербурзькій декларації 1868 року, IV Гаазькій конвенції про закони і звичаї сухопутної війни 1907 року...» [11, с. 241-242];

«...2) принцип пропорційності – забороняє методи ведення воєнних

дій, здатні призвести до випадкової загибелі цивільного населення або поранення цивільних осіб, завдання шкоди цивільним об'єктам, або настання таких наслідків, які були б не виправданими порівняно з очікуваною конкретною і безпосередньою воєнною перевагою...» [11, с. 242];

«...3) принцип гуманності або застереження Мартенса – населення і воюючі сторони перебувають під захистом принципів міжнародного права, які впливають з усталених звичаїв між цивілізованими націями, законів людства та суспільної свідомості» [11, с. 242]. Мова йде про положення, внесені Ф. Мартенсом до Преамбули Конвенції про закони та звичаї сухопутної війни 1899 року [12]. Застереження внесені до низки міжнародних конвенцій, зокрема Конвенції про заборону деяких видів звичайної зброї 1980 року, на нього посиляється Міжнародний суд ООН під час підготовки Консультативного висновку 1996 року щодо законності загрози ядерної зброї або її застосування [12].

Після війни в Перській затоці Міжнародний Комітет Червоного Хреста і Генеральна Асамблея ООН проголосували про застосування застереження Мартенса до захисту навколишнього середовища під час збройних конфліктів. Крім того Міжнародний Комітет Червоного Хреста виступає за застосування принципу перестороги до захисту навколишнього середовища під час збройних конфліктів [11, с. 242];

«...4) принцип незаподіяння зайвих і надмірних страждань, закріплений у Санкт-Петербурзькій деклара-

¹ У Додатковому протоколі I (1977 року) до Женевських конвенцій 1949 року (Протокол присвячено захисту жертв міжнародних збройних конфліктів) було замінено застарілі слова термінами сучасної юридичної мови («воюючий» на «комбатант», «засади» на «принципи» тощо).

ції 1868 року та Гаазькому положенні 1899 року, рівною мірою стосується і захисту навколишнього середовища під час збройних конфліктів» [11, с. 243].

У межах *договірного міжнародного гуманітарного*¹ права в сучасних умовах є низка положень міжнародних договорів, які безпосередньо чи опосередковано спрямовані на захист навколишнього середовища під час збройних конфліктів. Розглянемо деякі з них. Йдеться зокрема про Женевську конвенцію про захист цивільного населення під час війни від 12 серпня 1949 р. [13] і Додатковий протокол I до Женевських конвенцій, що стосуються захисту жертв міжнародних збройних конфліктів від 8 червня 1977 р. [14], який містить норми, безпосередньо спрямовані на охорону навколишнього середовища під час збройних конфліктів. Згідно зі статтею 35 Додаткового протоколу I забороняється застосовувати методи та способи ведення воєнних дій, які мають на меті заподіяти або, як очікується, заподіюють значну, довгострокову і серйозну шкоду природному середовищу. Проте стаття 55 Додаткового протоколу I містить дещо відмінне положення:

1) під час ведення воєнних дій виявляється турбота про захист навколишнього середовища від значної, довгострокової та серйозної шкоди. Такий захист передбачає заборону

використання методів і способів ведення війни, які мають на меті завдати або, як можна очікувати, завдають такої шкоди природному середовищу і тим самим завдають шкоди здоров'ю або виживанню населення;

2) заподіяння шкоди природному середовищу як репресалій забороняється [15, с. 42].

Аналіз наведених положень дозволяє говорити про таке: стаття 35 Додаткового протоколу до Женевських конвенцій щодо захисту жертв міжнародних збройних конфліктів [14] стосується застосування методів та засобів ведення війни, а стаття 55 більшою мірою спрямована на захист навколишнього середовища.

Конвенція про заборону військового або будь-якого іншого ворожого використання засобів впливу на природне середовище [16] (далі – Конвенція ЕНМОД) прямо встановлює низку зобов'язань держав: забороняється вороже використання природного середовища, яке має широкі, довгострокові або серйозні наслідки у вигляді засобів руйнування, завдання шкоди будь-якій іншій державі-учасниці; вимагається не допомагати, та не мотивувати будь-яку державу, групу держав, міжнародну організацію до такої діяльності.

Водночас слід зазначити, що наведені вище міжнародні документи, зокрема Додатковий протокол I та Конвенція ЕНМОД, мають деякі розбіжності, на які звертається увага в науковій літературі [17, с. 38-42]. По-перше, Додатковий протокол I забороняє використовувати методи та засоби ведення війни, які можуть спричинити шкоду навколишньому

¹ Термін гуманність походить від лат. *humanus* – «людяний, повага до людей та до людської гідності». Проте в сьогоденні світі зміст цього терміна значно деформується, зокрема якщо пригадати «гуманітарні конвої» Російської Федерації, які потрапляють на територію України з порушенням низки міжнародно-правових норм.

середовищу. Конвенція ЕНМОД забороняє вороже використання навколишнього середовища як засіб ведення війни, тобто навмисне управління природними процесами в інтересах однієї сторони. По-друге, метою Додаткового протоколу I є захист навколишнього середовища, при цьому вид зброї, який використовується, не має значення. Конвенція ЕНМОД чітко забороняє воєнне або інше вороже використання засобів впливу на природне середовище. По-третє, положення Додаткового протоколу I застосовуються тільки під час збройних конфліктів, а положення Конвенції діють і в мирний час.

Серед угод, які містять норми щодо охорони навколишнього середовища під час збройних конфліктів, варто назвати і Протокол III до Конвенції про заборону або обмеження застосування конкретних видів звичайної зброї, які можуть вважатися такими, що завдають надмірних ушкоджень або мають невивіркову дію (1980 року), який забороняє перетворювати ліси чи інші види рослинного покриву на об'єкт нападу із застосуванням вогнепальної зброї, за винятком випадків, коли такі природні елементи використовуються для того, щоб укрити, сховати або замаскувати комбатантів або інші військові об'єкти, або коли вони самі є військовими об'єктами [15, с. 48].

Норми щодо охорони навколишнього середовища, які містяться в наведених вище та інших конвенціях, в узагальненому системному вигляді були викладені в підготовленій 1994 року Міжнародним Комітетом Червоного Хреста новій редакції Керівних

принципів для військових статутів та інструкцій з охорони навколишнього природного середовища під час збройних конфліктів [15, с. 78-85]. У вищезазначених Керівних принципах містяться такі положення:

1) загальними принципами міжнародного права, які застосовуються до збройних конфліктів, є принцип проведення розмежування між військовими та цивільними об'єктами та принцип пропорційності, що забезпечують охорону навколишнього середовища;

2) наголошується, що наявність збройного конфлікту не впливає на зобов'язання сторін конфлікту за міжнародними екологічними угодами перед державами, що не беруть участі в конфлікті, а також щодо районів за межами національної юрисдикції. У випадках, які не охоплюються нормами міжнародних угод, захист і контроль за станом навколишнього середовища забезпечується на основі принципів міжнародного права, які ґрунтуються на усталених звичаях, принципах гуманності та на основі вимог суспільної свідомості;

3) невинуватого військовою необхідністю знищення природного середовища порушує міжнародне гуманітарне право;

4) охорона навколишнього природного середовища забезпечується загальною заборонаю знищення цивільних об'єктів, за винятком, коли таке знищення було зумовлене воєнною необхідністю;

5) держави мають ужити всіх необхідних заходів, передбачених міжнародним правом, з метою запобігання а) перетворенню лісів та інших видів рослинного покриву в об'єкт

нападу із застосуванням вогнепальної зброї, за винятком тих випадків, коли такі природні елементи використовуються для того, щоб укрити, приховати чи замаскувати комбатантів або інші військові об'єкти, або коли вони самі є військовими об'єктами; б) нападу на об'єкти, які необхідні для виживання цивільного населення, такі як запаси продуктів харчування, сільськогосподарські райони, що виробляють продовольство, споруди для постачання питної води, з метою недопущення їх використання цивільним населенням; в) нападу на екологічно небезпечні об'єкти, а саме плотини, дамби й атомні електростанції, навіть у тих випадках, коли такі об'єкти є воєнними об'єктами, якщо такий напад може спричинити вивільнення небезпечних процесів і сил та потягти за собою втрати серед населення, та тоді, коли на такі установки поширюється спеціальний захист відповідно до Додаткового протоколу I до Женевської конвенції; г) нападу на історичні пам'ятники, витвори мистецтва або місця відправлення культу, які є культурною чи духовною спадщиною народів;

б) забороняється воєнне або інше вороже використання засобів впливу на природне середовище, які мають широкі, довгострокові або серйозні наслідки. Термін *засоби впливу на навколишнє середовище* розуміється як будь-які засоби для зміни – шляхом управління природними процесами – динаміки, складу чи структури Землі, включаючи її біосферу, літосферу, гідросферу і атмосферу, а також космічний простір.

Генеральна Асамблея ООН у своїй резолюції A/RES/49/50 «Десятиріччя міжнародного права ООН» 1994 року запропонувала державам поширювати переглянуті Керівні принципи, отримані від Міжнародного Комітету Червоного Хреста. Цими принципами було визначено низку обов'язків щодо забезпечення реалізації норм з охорони навколишнього середовища в період збройного конфлікту. Визнано, що внутрішнє законодавство є одним з основних засобів, що забезпечує на практиці реалізацію норм міжнародного гуманітарного права, які стосуються охорони навколишнього середовища, використання природних ресурсів та забезпечення екологічної безпеки під час збройного конфлікту.

Серед *міжнародних екологічних угод та актів рекомендаційного характеру* у сфері охорони навколишнього середовища та забезпечення екологічної безпеки можна назвати низку угод та міжнародних декларацій, які безпосередньо закріплюють принципи та норми щодо охорони навколишнього середовища під час воєнних дій та збройних конфліктів.

Так, у Всесвітній хартії природи, схваленій Генеральною Асамблеєю ООН 28 жовтня 1982 р.[18], зазначається, що зберегти природу та природні ресурси неможливо, поки людство не навчиться жити в мирі та не відмовиться від війни і виробництва зброї. Відповідно до пункту 5 Всесвітньої хартії природу необхідно захищати від розграбування в результаті війни або інших ворожих дій. Крім того взагалі необхідно утримуватися від дій, які завдають шкоди природі (пункт 20).

Стокгольмська декларація 1972 року закріпила положення про те, що людина й навколишнє середовище мають бути позбавлені від використання ядерної та інших видів зброї масового знищення (принцип 26).

Декларація Ріо-де-Жанейро 1992 року у принципі 24 проголосила, що війна неминуче здійснює руйнівний вплив на процес сталого розвитку. Тому держави мають поважати міжнародне право, забезпечуючи захист навколишнього середовища при виникненні збройних конфліктів.

У Порядку денному на XXI століття наголошено на тому, що потрібно розглянути питання про відповідність нормам міжнародного права заходів щодо недопущення масштабного руйнування навколишнього середовища під час збройних конфліктів, при цьому беручи до уваги спеціальні повноваження Міжнародного Комітету Червоного Хреста.

У статті 88 Конвенції ООН з морського права від 10 грудня 1982 р. [19] зазначається, що відкрите море має резервуватися для мирних цілей, що дозволяє тлумачити це положення як заборону на будь-яку військову діяльність у відкритому морі.

Незважаючи на наявність низки норм міжнародно-правового характеру різного рівня щодо охорони довкілля під час збройних конфліктів, зазначена проблема потребує подальшої співпраці держав. 2013 року на своїй 68 сесії Комісія з міжнародного права Генеральної Асамблеї ООН включила тему «Охорона навколишнього середовища під час збройних конфліктів» до довгострокової програми діяльності Комісії. Крім того

зазначену проблему запропоновано розглядати не через призму окремих галузей міжнародного права – гуманітарного, екологічного, прав людини, а через призму часових періодів: до початку збройного конфлікту; під час збройного конфлікту; після збройного конфлікту (предметом розгляду є збройні конфлікти не лише міжнародного, а й неміжнародного характеру) [20, с.129-131].

Аналіз норм міжнародно-правового регулювання наведених вище проблем свідчить, що проблема охорони довкілля, забезпечення екологічної безпеки під час збройних конфліктів розглядається через призму реалізації законів війни. Проте у своїй Доповіді Комісія з міжнародного права Генеральної Асамблеї ООН (2008 рік) дійшла висновку, що зазначений підхід досить звужений. Це положення знайшло своє відбиття в текстах проектів статей про наслідки збройних конфліктів для міжнародних договорів, прийнятих Комісією з міжнародного права в першому читанні. Відповідно до статті 3 Проекту статей виникнення збройного конфлікту не обов'язково припиняє або призупиняє дію міжнародних договорів між державами-учасниками збройного конфлікту та державою-учасницею збройного конфлікту та третіми державами. У статті 5 Проекту статей міститься таке положення: якщо з предмета договору слідує, що вони продовжують діяти в умовах збройного конфлікту, то його виникнення не впливає на дію даних договорів [21, с. 89-90]. Наведені положення, на нашу думку, повною мірою

можуть бути застосовані і щодо дії міжнародних екологічних угод.

Дослідження комплексу питань щодо охорони довкілля та забезпечення екологічної безпеки під час збройних конфліктів та міжнародно-правового досвіду реалізації норм міжнародних угод, зокрема й екологічних, а також діяльності міжнародних організацій та інституцій щодо зазначених проблем спонукає авторів статті до досить критичних висновків. По-перше, є потреба ще раз звернути увагу на низький рівень ефективності міжнародно-правових засобів у питаннях подолання як збройних конфліктів, так і в питаннях забезпечення екологічної безпеки й охорони довкілля під час таких конфліктів.

По-друге, наявні організаційно-інституційні форми міждержавного співробітництва в разі виникнення збройного конфлікту, а тим більше в разі виявлення екологічних загроз, спровокованих збройним конфліктом, виявляються не спроможними не лише створити умови для досягнення домовленостей, а й часто дискредитують себе в цих питаннях своєю бездіяльністю.

Такий стан речей, на нашу думку, зумовлює пошук зовсім нових, новацийних форм впливу міжнародних структур і міжнародних норм права на суспільні відносини, у нашому випадку – на відносини щодо забезпечення екологічної безпеки, які виникають в умовах збройних конфліктів.

Серед останніх пропозицій, запропонованих вітчизняними вченими, привертає увагу пропозиція світовій

громадськості з метою вирішення глобальних екологічних проблем створити міжнародну «екологічну столицю» [22, с. 36]. Для обґрунтування такої пропозиції фахівці пропонують звернутися до наявного міжнародного досвіду. Зокрема відомо, що Фінляндія створила собі столицю прав людини і Гельсінгської угоди, а Нідерланди – столицю світового правосуддя і Гаазького суду. Як підкреслюється, у глобальному співтоваристві столицями стали не географічні населені пункти, які отримали адміністративні повноваження, а нації, які звалили на себе соціальний тягар виконання певних функцій з організації чи координації життя глобального простору.

Функціональна екологічна столиця пропонується бути визначена як територіальне утворення, на якому формується людський потенціал та необхідна інфраструктура для управління (координації) зусиль світового співтовариства зі здійснення певної суспільно витребуваної функції, у цьому разі – екологічної (охорони довкілля, забезпечення екологічної безпеки), зокрема в умовах збройних конфліктів.

Офіційною метою формування функціональної екологічної столиці в певній географічній точці (наприклад, в Україні) визнається необхідність координації зусиль і дій окремих міжнародних структур і груп з виконання екологічної функції, що пов'язана із забезпеченням сталого розвитку, особливо в умовах воєнних конфліктів.

Слід погодитися з тим, що умовою і неминучим етапом формування функціональної екологічної столиці,

зокрема в Україні, може стати «розкрутка», по-перше, усвідомлення суспільної необхідності такої соціальної функції, по-друге, «бренду» (іміджу) території України, де сьогодні триває збройний конфлікт.

На нашу думку, слід погодитися з тим, що Україна має безумовне право стати екологічною столицею світу, хоча б і на тій підставі, що майже 30 років тому вона ці права вистраждала, приборкавши першу глобальну катастрофу планетарного масштабу – Чорнобильську, а сьогодні переживає чи не більш жорстку катастрофу – збройний конфлікт.

Минуле некероване – і відвернути Чорнобильську катастрофу, так само як і збройний конфлікт, що уже стався і триває нині, нікому не під силу. Однак Україна має всі можливості з максимальною користю для себе використати інформаційний багаж збройного конфлікту, що триває на її території, а також Чорнобиль, який зробив Україну за один день відомою без перебільшення у всьому світі, створив їй (висловлюючись професійною мовою PR-менеджерів) 100-відсотковий маркетинговий бренд.

Питання «екологічної столиці» – надзвичайно складне і серйозне. І відповідь на нього може бути надана лише завдяки зусиллям фахівців багатьох як вітчизняних, так і міжнародних наук і практик. Проте в основу його формування має бути покладено насамперед такий чинник, як воля держави, а точніше – вищого керівництва держави, зокрема в особі Президента України, який міг би, на нашу думку, виступити з такою ініціативою на одному з міжнародних самітів.

Найважливіші функції, координацію яких могла б взяти на себе майбутня екологічна столиця, – це організаційні, правові, наукова та освітянська, екологічна тощо. Схематично вони можуть бути представлені таким чином: 1) організаційні: на сьогодні два офіси ЮНЕП (програми ООН з навколишнього середовища) розквартировані в Найробі, Кенії (Всесвітній офіс) та в Женеві (Європейський офіс). Україна могла б запропонувати сформувати на її території, скажімо, Раду з науки та освіти в галузі екології; 2) правові: відомо, що прецедент Україна вже створила, успішно провівши в м. Києві (травень 2003 р.) екологічний саміт, на якому було підписано низку угод у сфері охорони навколишнього природного середовища; 3) наукова й освітня: координація зазначених функцій передбачає організацію та проведення наукових конференцій; створення умов для роботи постійних і тимчасових комісій і комітетів (рад); ініціювання окремих програм у галузі освіти; лідерство у підготовці навчальної літератури, а також рекомендацій і стандартів з їх підготовки тощо; 4) екологічні: передбачають необхідність напрацювання в сучасних умовах новітніх міжнародних документів, норми яких зобов'язували б світове співтовариство до забезпечення екологічної безпеки під час збройних конфліктів [22, с. 37]. Останнє надзвичайно актуальне для всього світового співтовариства.

Розуміємо, що викладені пропозиції в сьогоднішніх умовах та ситуації в Україні можуть видатися не

зовсім своєчасними, проте, на нашу думку, необхідність вирішити наявний збройний конфлікт і забезпечити екологічну безпеку в цій ситуації жодним чином не має позбавити нас здатності планувати та прогнозувати наше майбутнє та майбутнє нашої держави в умовах миру, безпеки та стабільності.

Список використаних джерел:

1. Кривда Марина. Донбас за крок до екологічної катастрофи / М. Кривда // Голос України. – 28 січня 2015 року. – С. 8–9.
2. Енциклопедія сучасної України. – Том 4. – Київ.: НАН України, 2005 – 700 с.
3. Короткий оксфордський політичний словник / за ред. Макліна І., Макмілана А.; пер. з англ.: В. Сидоров, Д. Тарашук. – Київ.: Основи, 2006. – 789 с.
4. Плешаков А. М. Экологические преступления против мира и безопасности человечества / Плешаков А. М. // Государство и право. – 1994. – № 7. – С. 81–90.
5. Реймерс Н. Ф. Надежды на выживание человечества. Концептуальная экология / Реймерс Н. Ф. – М.: «Россия молодая», 1992. – 365 с.
6. Карпец И. И. Преступность: иллюзии и реальность / Карпец И. И. – М.: Юрид. лит., 1992. – 432с.
7. Соколова Н. А. Международно-правовая охрана окружающей среды во время международных конфликтов / Соколова Н. А. // Международное экологическое право : учебник / отв. ред Р. В. Валеев. – М.: Статут, 2012. – 639 с.
8. Охрана окружающей среды в связи с вооруженными конфликтами (г-жа Мария Г. Якобссон) Приложение Е. // Генеральная Ассамблея Официальные отчеты. Шестдесят третья сессия. Дополнение №10 (А/66/10) Доклад Комиссии международного права. Шестдесят третья сессия. Нью-Йорк: ООН. – 2011 [Электронный ресурс] – Режим доступа : legal.un.org/ilc/reports/2011/russian/addendum.pdf
9. Медведева М. О. Теоретичні та практичні аспекти реалізації міжнародно-правових норм у галузі охорони навколишнього середовища / Марина Олександрівна Медведева ; за наук. ред. О. В. Задорожного. – К. : Фенікс, 2012. – 479 с.
10. Тихомиров С. Н. Международно-правовая защита окружающей среды в вооруженных конфликтах : автореф. дисс. на соиск. уч. степ. канд. юрид. наук. Специальность 12.00.10. – Международное право / Сергей Николаевич Тихомиров. – М.: 1997. – 22 с.
11. Задорожний О. В. Міжнародне право навколишнього середовища / О. В. Задорожний, М. О. Медведева. – К. : Видав. дім «Промені», 2010. – 510 с.
12. Пустогаров В. В. Оговорка Мартенса – история и юридическое содержание / Пустогаров В. В. // Право и политика. – 2000. – №3 [Электронный ресурс]. – Библиотека Якова Кротова. – Режим доступа : http://krotov.info/library/13_m/artens.htm
13. Конвенція про захист цивільного населення під час війни від 12 серпня 1949 р. // «Международная защита прав и свобод человека», Москва, Юрид. Лит., 1990 год.
14. Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів від 8 червня 1977 р. // «Права людини і професійні стандарти для військовослужбовців» в документах міжнародних організацій. 2 книга, Гаагські та Женевські конвенції, 1996 р.
15. Абашидзе А. Х. Международное экологическое право: Документы и комментарии. Вып. II. Защита окружающей среды во время вооруженных конфликтов / А. Х. Абашидзе, Ю. Г. Васильев, А. М. Солнцев. – М.: РУДН, 2009. – 103 с.

16. Конвенція про заборону військового або будь-якого іншого ворожого використання засобів впливу на природне середовище від 18 травня 1977 р. [Електронний ресурс]. – Правова бібліотека України. – Режим доступу : <http://www.uapravo.net/akty/pravo-main/akt8pvqz3o.htm>.

17. Тулина А. О. Защита природной среды во время вооруженных конфликтов в нормах международного гуманитарного права / Тулина А. О. // Студенческий научный журнал «Грани науки». – 2013. – Т. 1. – С. 38–42.

18. Всесвітня хартія природи, схвалена Генеральною Асамблеєю ООН 28 жовтня 1982 р. // Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать седьмая сессия, Дополнение № 51 – С. 24–27.

19. Конвенція Організації Об'єднаних Націй з морського права від 10 грудня 1982 р. (Закон України «Про ратифікацію Конвенції Організації Об'єднаних Націй з морського права 1982 року та Угоди про імплементацію Частини XI Конвенції Ор-

ганізації Об'єднаних Націй з морського права 1982 року» від 3 червня 1999 р.) // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 31. – Ст.254.

20. Доклад Комиссии международного права. Шестьдесят восьмая сессия (6 мая – 7 июня и 8 июля – 9 августа 2013 года) Генеральная Ассамблея ООН. Официальные доклады. Шестьдесят восьмая сессия. Дополнение №10 (A/68/10). – 2013. – 180 с.

21. Тексты проектов статей о последствиях вооруженных конфликтов для международных договоров, принятых Комиссией в первом чтении // Генеральная Ассамблея Официальные отчеты. Шестьдесят третья сессия. Дополнение № 10 (A/63/10). Доклад Комиссии международного права. Шестьдесят третья сессия. Нью-Йорк: ООН. – 2008. – 143 с.

22. Мельник Л. Г. «NEW-BACЮКИ» глобального масштаба: Экономическое эссе / Мельник Л. Г. – Сумы: ИТД «Университетская книга», 2004. – 56 с.

Балюк Г. І., Шомпол О. А. Національні та міжнародно-правові проблеми регулювання охорони довкілля і забезпечення екологічної безпеки під час збройних конфліктів

У статті здійснено аналіз особливостей національних і міжнародно-правових проблем охорони довкілля під час збройних конфліктів, а також спробу привернути увагу зарубіжних і вітчизняних науковців-юристів і практиків до необхідності доктринального дослідження та важливості розв'язання зазначених проблем шляхом сучасного нормотворення та правореалізації.

Зроблено висновок, що масштабність завдання екологічної шкоди та приховані екологічні загрози актуалізують необхідність дослідження національних і міжнародно-правових проблем правового регулювання охорони довкілля і забезпечення екологічної безпеки під час збройного конфлікту. Автори доводять, що такий стан речей зумовлює пошук зовсім нових, новачієних форм впливу міжнародних структур, міжнародних норм права та національного законодавства на суспільні відносини у сфері охорони довкілля та забезпечення екологічної безпеки, які виникають в умовах збройних конфліктів, й обґрунтовують свої пропозиції.

Ключові слова: збройний конфлікт, екологічна безпека, охорона довкілля та забезпечення екологічної безпеки під час збройних конфліктів.

Балюк Г. И., Шомпол Е. А. Национальные и международно-правовые проблемы регулирования охраны окружающей среды и обеспечения экологической безопасности во время вооруженных конфликтов

В статье проанализированы национальные и международно-правовые проблемы охраны окружающей среды во время вооруженных конфликтов, а также осуществлена попытка привлечь внимание зарубежных и отечественных ученых-юристов и практиков к необходимости доктринального исследования и важности решения указанных проблем путем современного нормотворчества и правореализации.

Обоснованы выводы о том, что масштабность причиненного экологического вреда и скрытые экологические угрозы актуализируют необходимость исследования национальных и международно-правовых проблем правового регулирования охраны окружающей среды и обеспечения экологической безопасности во время вооруженного конфликта. Авторами обосновываются идеи о том, что такое положение вещей требует поиска совершенно новых, новационных форм влияния международных структур, международных норм права и национального законодательства на общественные отношения в сфере охраны окружающей среды и обеспечения экологической безопасности, которые возникают в условиях вооруженного конфликта, и обосновывают свои предложения.

Ключевые слова: вооруженный конфликт, экологическая безопасность, охрана окружающей природной среды и обеспечение экологической безопасности во время вооруженных конфликтов.

Стаття надійшла до редакції 15.06.2015

PUBLIC MONETARY FUNDS AS A SOURCE OF FINANCING OF PUBLIC ASSOCIATIONS: EXPERIENCE OF FOREIGN COUNTRIES AND PROSPECTS FOR UKRAINE

The paper investigates the possibility of introducing a separate monetary fund for financing public associations. Analyzing the experience of foreign countries, the author argues that by its legal nature and characteristic features such fund must be referred to a public monetary fund. It is proposed to determine the status of the National fund to support the institutional development of civil society as a centralized state budget fund.

Key words: public monetary fund; State support of public associations; budgetary fund; non-budgetary fund.



Kotsiuruba Olga,

*assistant of the
Department of
Administrative and
Financial Law of
Ivan Franko National
University of Lviv*

Introduction. While elaboration of the White Book of reforming the legal environment for development of civil society in Ukraine, the Expert Group of Ukrainian Independent Center for Political Research, the Development Network of European Law and the Center for Public Advocacy made a proposal on creation of the National Fund to support the institutional development of civil society [1, p. 22]. The conclusions on the need for creating such fund in Ukraine can also be found in the research of the National Institute for Strategic Studies under the President of Ukraine [2], the Project Coordinator of the Organization for Security and Cooperation in Europe in Ukraine [3, p. 49; 4, p. 149-151]. The countertypes of the establishment and operation of the Fund for support of public associations that accumulates financial resources both of the state budget and international organizations, private donors can be found in many countries, including Hungary, Croatia, Estonia. The experience of establishment of specialized trust funds, formed by specific sources that are distributed to the needs of civil society institutions can be found in Denmark (fund of football pools and lotteries), Czech Republic (Investment Foundation Fund), UK National lottery fund. In Poland there is a Public Initiatives Fund (FIO) - as a long-term government program.

Problem Statement. Supporting the idea of introduction in Ukraine of the Civil Society Development Foundation, it should be noted that the implementation of such an idea will pose a number of questions among the representatives of financial and legal science. It is necessary to determine the financial and legal nature of such Foundation and establish whether there are legal preconditions for the creation of such funds in Ukraine.

Analysis of recent research and publications, which deal with this problem. The investigation of the legal nature of public monetary funds and their classification in the financial and legal science is devoted to the works of O. B Zaychuk, L. K Voronova, M. V Karaseva, O. A Lukasheva, I. V Martyanova, A. A Nechay, N. Y Pryshvy, T. O Sholkova, N. Y. Yakymchuk.

Definition of Article purposes. Exploring the possibility of introducing a separate monetary fund for financing of public associations, it should be determined whether it belongs to the public monetary funds; what type of public monetary fund (budgetary, non-budgetary, centralized or decentralized) will in the best way perform tasks assigned to the fund designed to promote the development of civil society.

Statement of the problem. The term "fund" is inextricably related to the term "finances" and "financial resources". Thus, O. D Vasylyk, L. K Voronova determined financial resources as a set of monetary funds that are created in the process of distribution and redistribution of the gross national product and national income and are in the possession of the state, enterprises, or-

ganizations [5, p. 269]. Most researchers define the term finances as economic relations, during which the monetary funds are formed and used [6, p. 7].

The term "fund" has several meanings in Ukrainian legislation, as it is used in many aspects, in particular civil, financial and legal. The clear distinction between public and private finances is determined by A. A Nechay [7, p. 30]. Basically, the difference between them lies in the purpose of use of the accumulated funds, whether they are used to satisfy the civil or public interest.

The confusion in definition of the terms of public funds in Ukraine makes the existence of two types of funds which can be called "public": the first act as the public administration bodies, the second - public monetary funds.

N. Y. Pryshva indicates that the Pension Fund of Ukraine is a central executive body and the Social Insurance Fund on Temporary Disability, the Fund of obligatory social insurance of Ukraine against unemployment are the subjects of public relations.

All the above funds, not just the Pension Fund of Ukraine, are public funds, since they are established to meet the public interest, related to the social protection of citizens [7, p. 20].

With the express aim of avoiding inconsistency, the term public monetary funds is established to date in the financial and legal science. By definition of A. A. Nechay, it is a combination of monetary funds, generated under the laws or regulations of local government authorities to meet the public interest and adapt for serving the interests of the subjects of legal relations, arising in the process of generating, managing,

distributing (redistributing) and using of these funds [8, p. 60-63].

The term "public funds" can be found both in the law and in the doctrine of foreign countries. In Germany there are both civil and public law funds [9, p. 16]. N. Y. Pryshva stresses that the term "public finances" is commonly used and fixed at the level of constitutional regulations of Slovenia, Brazil, Romania, Principality of Monaco [10, p. 19]. In the Republic of Poland, the scientists isolated the concept of "public finance sector," which includes in addition to budget other financial institutions that carry out tasks of public financial management [11, p. 293].

Negative impact on the level, degree and effectiveness of legal regulation of the institute of public monetary funds, as stressed by O. Vysotska, has the lack of systematic legislative act that defines the legal status of the public monetary fund as well as consolidation of common features of such fund in the applicable legislation, definition of its conceptual and categorical framework [12, p. 74].

In the Republic of Poland a law has been adopted on public finance, which regulation is applied not only to budgets, but also to extra-budgetary funds, as well as budgetary institutions finances, other units of public finance sector.

In the Law "On openness of public funds", adopted on February 11, 2015, the concept of "public funds" is introduced by statute. These are in addition to the budget funds the credit recourses, granted under state and local guarantees, funds of the National Bank of Ukraine, state banks, state trust funds, the Pension Fund of Ukraine, funds of obliga-

tory state social insurance and funds of economic entities and state municipal property, received by them from their economic activities. One of the courses of public finance reform in Ukraine is granting the right to budget institutions to account the funds, raised by them on an independent basis out of the treasury bills. Thus, their regulation, as the regulation of extra-budgetary funds is not covered by the Budget Code. Given this, there is the need for integrated statutory instrument to regulate public monetary funds (Law on public funds in Ukraine).

The following key features of public funds should be highlighted: (a) regulation of their formation, distribution and use is determined by statutory and regulatory enactments; (b) on the right of ownership monetary funds belong to the respective state-territorial entity, but are transferred to the operational management of the public administration body [12, p. 76] or entity who has the delegated authority; (c) funds intended for the implementation of the public interest and can only be used for strictly defined purposes; (d) separate special-purpose account in the relevant financial institution [14, p. 38]; (e) public administration bodies monitor the use of funds; (f) public responsibility, including legal responsibility is provided for unlawful diversion of funds.

Let's perform a more detailed analysis of correspondence between the characteristics of public monetary funds defined above, and the practice of functioning of the funds, that support public associations in foreign countries.

Establishment of a fund that supports public associations and principles of its operation shall be provided

for by a separate law. Thus, Croatia adopted on 16 October 2003 the Law "National Civil Society Development Foundation". According to Article 15 of the Law, the Fund is financed with the funds provided in a separate item in the State budget (is the principal manager of budget funds). A part of the proceeds from gambling and competitions is also transferred to the Fund in accordance with Article 10, p.1, p.8 of the Law on gambling and games winners [15]. In Ukraine, the main principles of formation and activity of the fund must be set out in a separate section of the Law of Ukraine "On public associations" or in the new Law of Ukraine "On public benefit organizations".

Management of the Fund must be carried out by a specially-formed body of public administration or public entity which has the delegated authority. In Hungary the fund management is carried out by the Department of Social Dialogue at the Ministry of Social Affairs and Labor [16]. A common practice for foreign countries is the establishment of a fund management body composed equally of representatives of public administration and civil society organizations (Croatia, Albania, Jordan). In particular, Albania created a separate public administration body - Agency for support of civil society, which is controlled by the Supervisory Board and performs the distribution of grants to public associations from the state budget. The members of the Supervisory Board are appointed by the government (the Supervisory Board includes four representatives of central executive authorities and 5 representatives of civil society) [17].

Jordanian Fund for the Environment Protection includes five representatives of public administration and 5 representatives of the private sector and non-governmental organizations, appointed by the Minister on the recommendations of the Secretary-General [18]. Determination of the Fund Manager depends on whether such fund in Ukraine will refer to the budgetary or non-budgetary fund. For non-budgetary funds it is typical to establish non-profit self-regulated organizations with the involvement of the representatives of public administration to the Board. For Ukraine, the best option, which would approach the activities of the Fund to foreign examples is the establishment of the National Fund for support of the institutional development of civil society as a central executive body, which activities are directed and coordinated by the Ministry of Justice (body, conducting the Unified Register of community groups), and the procedure of funds distribution will be accomplished by a specially formed council. Establishment of a budgetary institution, the Board of which will include the representatives of the social and public sector, is also admissible.

The Foundation manages the funds of the state budget and/or funds that are inherently government revenues. In many countries, the fund that supports public associations is financed by the state budget. For example, in Albania the disposer of budgetary funds is the Agency for support of civil society, the amount allocated from the state budget, by law, can not be reduced compared to the allocation for this purpose for the first time (in 2009, the year of foundation, the sum of fund financing from the

state budget amounted to the equivalent of 1 MIO dollars). The funds, that support public organizations are financed by the funds that are in essence state revenues, including 1% of funds from privatization (Czech Republic); income from lotteries and gambling (Croatia, Great Britain, Ireland, Jordan, South Africa) [19]; deduction from the tax on income of individuals (Hungary) [20].

The monetary recourses of the fund are intended for the implementation of the public interest and can be used only for strictly defined purposes, so the National Fund can be established to strengthen the public sector as a whole, or to support specific projects of public associations that contribute to priority public policy areas. The main reason for providing organizational support is investing in the development of civil society, which can be an effective partner for the government in implementing its policies. The Croatian National Foundation for Civil Society Development in order to gain the institutional support requires the elaboration of development plans ("business plans") by the organization for the three coming years and provides long-term organizational support for this time period. In Hungary, 60% of the financial resources of the Fund must be allocated to institutional support of civil society, while 30% - to support of the projects and 10% are used to finance the activities of the Fund. Institutional support provided to a particular organization is up to 30% of its operating costs (including staff salaries), calculated on the basis of the previous year [16]. Community Initiatives Fund of Poland provides no institutional support, but ensures only

funding of individual projects of the organizations.

The Fund typically provides for a separate special-purpose account in the relevant financial institution, which in turn can ensure long-term financing. The order of service of the funds depends on whether such public fund is budgetary or extra-budgetary. In the case of long-term grants, the fund administrator shall be empowered to suspend the payments in case of failure to perform obligations by the public organization in line with the plan.

The effective financial control must be exercised with regard to the use of monetary recourses by the public funds. Thus, the state financial audit of the Hungarian National Foundation in 2006 revealed serious shortcomings in the transparency and accountability of funds. For 3 years of existence, the Fund has not developed a general strategy for the development of public sector, the performance criteria has not been specified, the criteria for support have remained unclear. [21] In addition to monitoring the work of the fund, the public associations, that are recipients of public funds, should be subject to inspection. In case of detection of inappropriate use of funds, the legislation should provide for the public and financial liability (termination of provision of funds, refunding of monetary resources, which were inappropriately used, deprivation of the right to participate in competitions for public financing).

By the example of foreign countries, including Croatia, *without introducing transparent mechanisms for allocation of public funds, monitoring their use and effective sanctions* for non-compliance with

the rules defined by the legislation, the establishment of the National Fund for support of the institutional development of civil society will not solve all problems with funding of public associations existing in Ukraine.

Thus, the National Fund for support of the institutional development of civil society, in case of its establishment must comply with all attributes of the public monetary fund.

Before the introduction of the mechanism of funding of public associations through the National Fund for the institutional support of civil society, it is necessary to decide on the question to what type of public funds it should be referred.

For this purpose, let's find out what types of funds function in Ukraine and in foreign countries. Today, of fundamental importance is the division of funds into centralized and decentralized. As noted by A. A. Nechay, decentralization of funds is associated with such parameters as administrative and territorial division and economic and managerial feasibility, that are based on the principle of subsidiarity of public services [22, p. 111]. Despite the announced decentralization reform, the status of decentralized public funds currently has no legal definition and integral regulation.

Of great practical importance is the division of public funds into the budgetary and non-budgetary. O. A. Lukashev stresses that the major costs for the development of the state or territorial communities are allocated from the budgetary funds, while the non-budgetary funds are aimed at implementing more specific goals - pensions, social security, etc. [23, p. 93]

According to N.Y. Pryshva, in the Russian Federation, as a part of financial law there exists an institution of state extra-budgetary funds [10, p. 25]. Extra-budgetary funds (budget of the Pension Fund of the Russian Federation; budget of social insurance of the Russian Federation, budget of the Federal Fund of compulsory medical insurance) were included in the budget system of the Russian Federation in line with the Article 144 of the Budget Code of the Russian Federation.

According to A. A. Satarova, extra-budgetary funds are the independent part of the financial system, which represents the financial means, separated from the budget system, which are managed by public authorities and designed to finance the constitutional rights of citizens [24, p. 8].

No criteria has been defined in Ukrainian law for assignment of funds to the budgetary or extra-budgetary. A. A. Nechay refers the funds that are not the part of the budget (including the Pension Fund of Ukraine [25]) to extra-budgetary. It should be noted that today the Pension Fund of Ukraine has a special status. On the one hand, the Fund is not an integral part of the state budget, but the Law of Ukraine "On State Budget for 2015" allocated 76 billion UAH for its funding.

The question is whether to refer this fund to the budgetary (since it is financed by the state budget) or to extra-budgetary (since it is not a part of the budget)?

In the Ukrainian financial and legal literature, as in the Russian, the attention is paid to the classification of the fund to the constituent part of the budget.

For comparison, please note that Cezary Kosikovskyy follows a different approach for determining the criteria of extra-budgetary funds in Poland. He classifies the state trust funds into the funds, included in the budget system (which use state budget funds (subsidies)) and extra-budgetary (which can not use the state budget funds) [11, p. 314-316]. The Budget trust funds include the Social Security Fund, Demographic Reserve Fund, Forest Fund, Thermal Modernization Fund, National Road Fund, National Health Fund, the State Fund for Rehabilitation of Disabled, Fund of Student loans and credits, National Housing Fund, Municipal Investment Development Fund, Railroad Fund, Architectural Monuments National Fund of Krakow, etc. For instance, the State Fund of combatants reports to the head of the Office for War Veterans and Repressed (central executive authority of the Republic of Poland) and 99% of the fund is formed by subsidies from the state budget. The public funds that can not use the budget include the National Fund for Environmental Protection and Water Management, the Creative Works Aid Fund, the Arts Aid Fund, the Police Aid Fund, Armed Forces Modernization Fund, Science and Technology Fund of Poland, etc.

For example, the payments from the Creation Works Aid Fund creativity are allocated by the Minister of Culture and National Heritage on the recommendation of a special committee. The only source of income of the Fund is mandatory fees paid by producers or publishers of literary, musical, artistic, photographic and cartographic works [26].

The state central budget funds in Ukraine include in particular the Deposit Guarantee Fund (acting under the Law of Ukraine "On the system of guaranteeing deposits of individuals"). The Social Insurance Fund of Ukraine, established on 1 January 2015, should also be referred to the extra-budgetary central funds. The state financial specialized institution, established by the state, represented by the Cabinet of Ministers of Ukraine - State Fund for Youth Housing should also be referred to the public extra-budgetary funds.

Along with the extra-budgetary funds there are also the funds in Ukraine, provided for in the state budget of Ukraine. According to the Law of Ukraine "On State Budget for 2015" as part of a special budget fund, the following state trust funds are established: the Fund of Social Protection of Disabled; Trust Fund for Defense and Security. The State specialized fund for financing of national expenses in aviation and Ukraine's participation in international aviation organizations also functions as a part of a general budget fund. The budget funds in Ukraine also include the State Fund for Basic Research); Agricultural Fund, the State Fund for Regional Development.

The classification criteria also include the classification of funds by legal nature (based on law, by-law), by ownership, territorial level (national, regional and local), by the direction of use (sectoral and intersectoral), by the period of validity (long-term and short-term), by the direction of formation (tax and non-tax).

In our opinion, these classification criteria are complementary, and are not

critical for establishment of the nature of public monetary funds. Thus, during the development of the bill on the National Fund for support of the institutional development of civil society, it is necessary to determine, first of all, whether for the best performance of the fund it is required to establish it as a centralized or decentralized, budgetary or non-budgetary, and with the mechanism of the fund administration.

As we see in Ukraine there are various models of administration by trust public monetary funds. We can single out the following:

- administration is carried out by a special central executive authority (State Property Fund, Pension Fund of Ukraine);

- administration is carried out by a non-profit self-governing organization (the Social Insurance Fund of Ukraine);

- administration is carried out by budgetary institutions, which belong to the management sphere of the relevant central executive bodies (State Foundation for Basic Research is under authority of the State Agency for Science, Innovation and Information; Agrarian Fund – under the management of the Agriculture Ministry, Social Fund for the Disabled – the Ministry Social Policy of Ukraine);

- administration is carried out by the State financial specialized institution (the State Fund for Youth Housing);

- administration is carried out based on the budget program (selection of projects implemented at the expense of the State Fund for Regional Development in 2015 is carried out by the regional commissions at local government administrations and approved by the

Cabinet of Ministers of Ukraine in coordination with the Budget Committee).

Thus, the administration by a non-profit self-governing organization or the State financial specialized institution is common for extra-budgetary funds in Ukraine. In case the fund is included in the state budget, its administrator will be the central executive authority or the budget institution, which activity is directed and coordinated by such body.

Conclusions. There is a need of the legislative unification of a concept of public monetary funds, legislative consolidation of characteristics and classification of public monetary funds. As it has been proved in the research, the funds that support public organizations operating in foreign countries are the public monetary funds.

Thus, the National Fund for support of the institutional development of civil society, in case of its establishment in Ukraine must meet all characteristics of the public monetary fund. Ukrainian model of public fund for support of public associations must provide for an opportunity to accumulate yield (from the sources, established by law, for instance deductions from lotteries (example of Croatia), monetary recourses of national and international donors). However, a major source of fund financing at the early stage must be the state budget funds.

The establishment of the fund as the extra-budgetary fund with enrollment to the fund only of certain types of fees will make impossible the performance of the task of complex support of civil society institutes in Ukraine. Thus, the National Fund for support of the institutional development of civil society

must take the place of the centralized state budget fund in the currently existing system of public funds.

In our opinion, the best is the establishment of central executive body (or budgetary institution) – the National Fund for support of the institutional development of civil society, which activities are directed and coordinated by the Ministry of Justice, this fund will be the principal manager of budget funds. In this case, the activities of the fund will fall both within the scope of the law "On transparency of budgetary funds", and other forms of the state financial control and the measures of financial liability.

List of sources used:

1. Біла книга: реформування законодавчого середовища для розвитку громадянського суспільства в Україні / [М. Лаціба, А. Красносільська, О. Вінник, Т. Яцків]. – К. : ПРООН, 2011. – 28 с.

2. Державне фінансування громадських організацій: зарубіжний досвід та рекомендації щодо впровадження в Україні. Аналітична записка [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.niss.gov.ua/articles/811/>

3. Національні та міжнародні механізми фінансування громадянського суспільства. Міжнародні заходи зміцнення довіри між державою та громадянським суспільством / Координатор проєктів ОБСЄ в Україні. – К.: Фенікс, 2011. – 336 с.

4. Міжнародні практики фінансування громадських організацій. Дослідження. Проєкт Координатора проєктів ОБСЄ в Україні / Баланж Шатор, експерт ОБСЄ. – К. : 2010. – 162 с.

5. Воронова Л. К. Банковско-финансово-правовой словарь / автор-упоряд. Л. К. Воронова. – К. : А.С.К., 1998. – 228 с.

6. Фінансове право: підручник / [Э. О. Алисов, Л. К. Воронова, С. Т. Кадьякаленко та ін.] / кер. авт. колект. і відп. ред. Л. К. Во-

ронова. – Х., 1998. – 496 с.

7. Нечай А. А. Проблеми правового регулювання публічних фінансів та публічних видатків : монографія / Нечай А. А. – Чернівці: Рута, 2004. – 264 с.

8. Нечай А. А. Публічні фонди та публічні видатки як категорії фінансового права / Нечай А. А. // Право України. – 2004. – № 4. – С. 60-63.

9. Чиркин В. Е. Юридическое лицо публичного права / В. Е. Чиркин. – М. : Норма, 2007. – 352 с.

10. Пришва Н. Ю. Правові проблеми регулювання обов'язкових платежів / Пришва Н. Ю. – К.: "ЕксОб", 2003 – 280 с.

11. Kosikowski C. Polskie prawy finansowe na tle prawa Unii Europejskiej / Cezary Kosikowski. – Warszawa, 2008. – 501 s.

12. Высоцкая О. Эволюция понятия публичного фонда денежных средств в теории Российского финансового права / О. Высоцкая // Публичные финансы и налоговое право : ежегодник. Вып. 2 : Бюджетные и налоговые реформы в странах Центральной и Восточной Европы / под ред. М.В. Карасевой (Сенцовой). – Воронеж : Издательство Воронежского государственного университета, 2011. – С. 73-78.

13. Про відкритість використання публічних коштів : Закон України від 11.02.2015 № 183-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/183-19>

14. Шолкова Т. Б. Правові основи публічних фондів органів місцевого самоврядування : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / Шолкова ТБ.; Держ. податк. адмін. України, Нац. ун-т держ. податк. служби України. – Ірпінь, 2011. – 205 с.

15. Zakon o Nacionalnoj zakladi za razvoj civilnog društva : 16 listopada 2003 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.zakon.hr/z/491/Zakon-o-Nacionalnoj-zakladi-za-razvoj-civilnog-drustva>

16. Bullain N. Learning points from the National civil fun in Hangary / Nilda Bullain // Newsletter "Infoleht nr. 3-4 2007",

European Center for Not-for-Profit Law [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.ecnl.org/dindocuments/212_Learning%20points%20from%20the%20NCF%20Hungary.pdf

17. Albania adopts law to create Agency for Supporting Civil Society [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.icnl.org/news/2009/04-03.html>

18. Jordan's Environment Support Fund, Article 4 // National funds to support civil society organisations : appendices. – The International Center for Not-for-Profit Law (ICNL) July 2010. – Р 10 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.icnl.org/research/library/files/Transnational/National%20Funds%20Paper%20Appendix%20-%20English.pdf>

19. Hadzi-Miceva-Evans Katerina. Lottery Proceeds as a Tool for Support of Good Causes and Civil Society Organizations: A Fate or a Planned Concept? // The International Journal of Not-for-Profit Law Volume 12, Issue 4, November 2010 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.icnl.org/research/journal/vol12iss4/art_5.htm

20. National funds to support civil society organisations – The International Center for Not-for-Profit Law (ICNL). – 2010. – 46 p. – Р. 4 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.icnl.org/research/library/files/Transnational/National%20Funds%20Paper%20Final%20English.pdf>

21. Overview of state funding schemes for civil society organizations. P. 25 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.ecnl.org/dindocuments/208_Comp.%20Overview%20of%20Govt%20Funding%20for%20CSOs.pdf

22. Нечай А. А. Публичные фонды как системообразующая категория финансового права / А. А. Нечай // Проблемы законности. – Х., 2010. – Вип. 111. – С. 109-115. – С. 111.

23. Лукашев О. А. Правовая природа публичных фондов коштів і засади їх класифікації / Лукашев О. А. // Проблемы законности. – Х., 2010. – Вип. 111. – С. 91-98. – С. 93.

24. Статтарова А. А. Фонд как институт в финансовом праве : автореф. дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук : специальность 12.00.14 «Административное право, финансовое право, информационное право» / Статтарова Алина Альфредовна. – М., 2007. – С. 8.

25. Про затвердження Положення про Пенсійний фонд України : Постанова Кабінету Міністрів України від від 23.07.2014 № 280 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/280-2014-p>

26. Ustawa z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [ustawy z dnia 4 lutego 1994 roku o prawie autorskim i prawach pokrewnych](http://ustawy.z dnia 4 lutego 1994 roku o prawie autorskim i prawach pokrewnych)

Коцюрба О. О. Публічні фонди коштів як джерела фінансування громадських об'єднань: досвід зарубіжних країн і перспективи для України

У статті досліджується можливість запровадження окремого фонду коштів для фінансування громадських об'єднань. Аналізуючи досвід зарубіжних країн, автор доводить, що такий фонд за своєю правовою природою та характерними ознаками має бути віднесений до публічного фонду грошових коштів. Пропонується визначити статус Національного фонду для підтримки інституційного розвитку громадянського суспільства як централізованого державного бюджетного фонду.

Ключові слова: публічний фонд грошових коштів; державна підтримка громадських організацій; бюджетний фонд; позабюджетний фонд.

Коцюрба О. А. Публичные фонды средств как источники финансирования общественных объединений: опыт зарубежных стран и перспективы для Украины.

В статье исследуется возможность введения отдельного фонда средств для финансирования общественных объединений. Анализируя опыт зарубежных стран, автор доказывает, что такой фонд по своей правовой природе и характерными признаками должен быть отнесен к публичному фонду денежных средств. Предлагается определить статус Национального фонда для поддержки институционального развития гражданского общества как централизованного государственного бюджетного фонда.

Ключевые слова: публичный фонд денежных средств; государственная поддержка общественных организаций; бюджетный фонд; внебюджетный фонд.

Стаття надійшла до редакції 8.05.2015

ТРАДИЦІЇ КОПНОГО СУДОЧИНСТВА В УКРАЇНІ

Serdiuk N. A. Traditions of community proceedings in Ukraine.

Appeals of historians of law to the study of the past have been justified and useful as awareness of the achievements and failures allows to protect the progress and not repeat the mistakes of the past. Community court as a social phenomenon requires deep historical research, philosophical reflection and consistent legal interpretation. The historical experience of the existence of the Community proceedings indicates that there was a real justice mechanism, which effectively solved the conflict.

Community court – is one of the main types of community court. Community, as the most complete form of expression of the popular will, power and prestige as the authority was a gathering of local residents for investigation and trial. The people had guaranteed the public calm and compliance with their rights and functions and had performed the judiciary of the people. Competence of Community Court extended to all residents of a territory, which were equal at the meeting.

Community did not allow any restriction and considered almost all cases, without separation on criminal and civil cases. When it was at full strength (sometimes 100 people or more), from this part of the Community court by the community or by the plaintiff and defendant respectable persons were elected to act as judges. As the crime was understood in terms of damage to the owner; but not to the state or society, the injured (victim) or his family searched and chased criminals, convened the assembly and even a direct effect on the trial on the case. Thus, the role of the injured (victim) in the process was active even in criminal cases.

The idea of Community court required the presence in it of all citizens of the area. Custom regarding the presence of all neighbors required not only assistance to be offended, all the neighbors were informed about what was going on it; also it clarified wheather anyone could provide information about the perpetrators of the crime who had not been disclosed. To take into consideration that the election of the judges in the community for a possibility to carry out their task and maintain an order in it, these judges could be equated to modern Collegium of Judges.

However, the principle of equality was not respected, because in some cases offended and accused put forward unequal number of judges. The number of judges has not been clearly defined, sometimes it depended on the number of villages that participated in the Community or the will of the concerned parties. Composition of the Community was responsible to the social status of judges. Nevertheless, regardless of the principle of electing judges, they acted as arbitrators whose mission was to decide the case to the request of the parties and to reconcile them.

Community judges were not always elected, Community could judge without them. Even with the election of judges the role of the community was not declining, and it had a practical part in the proceedings, in making judgments and their execution. Community court was not a permanent institution to which one could come with his complaint. It was a court, which had some authority, acting on behalf of the citizens and called upon them only if necessary. If the aggrieved was not a local person, the community could not draw attention to his call of gathering together. Thus, he asked for help from the government, and the government with its

authority by supporting the request of the offended, called the Community by sending a letter to the outlying villages.

Convening the community was the responsibility of a person on whom ground the crime was committed. Uniting (reconciling) was possible on different stages of each process and under certain conditions. For reconciliation a victim got a compensation which was different. Reconciliation definitively canceled the case and invalidated the victim to apply to any other court with this case.

At that time, legislative acts that were published, in their form were recollections of customary law, these records contained general rules for the customs in different areas. In each area they were its own specific customs applied by the courts. To make an example of that phenomenon, we can admit so-called Community courts in Ukraine, which received legislative confirmation and in practice applied rules of customary law of the specific areas which continued their existence almost to the XVIII century.

Key words: community court, community judges, community proceeding, competences of community court, community traditions, community right and reconciliation.



**Сердюк
Наталія Аркадіївна,**

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри
права юридичного
факультету
Київського національного лінгвістичного університету

Важливими передумовами становлення в Україні демократичної, соціальної та правової держави є забезпечення ефективного захисту прав людини і громадянина в процесі здійснення правосуддя, утвердження об'єктивності, законності та справедливості. Звернення істориків права до вивчення досвіду минулого є виправданим і корисним, оскільки усвідомлення надбань і прорахунків дозволяє берегти досягнення і не повторювати помилок минулого. Так, копний суд як соціальне явище потребує глибокого історичного дослідження, філософського осмислення та цілісного правового тлумачення. Історичний досвід існування копного судочинства свідчить про наявність реального механізму правосуддя, яке ефективно розв'язувало конфлікт. Тому на сьогодні виникає нагальна потреба в дослідженні витоків розвитку традицій копного судочинства в Україні, ролі виборного начала в його становленні, яке стало одним із найважливіших джерел формування як суміжного інституту судової системи сучасної держави.

Багато провідних учених, досліджуючи цю проблему, дійшли однієї думки, що вивчення копного суду ускладнено розпорошеністю фактичного матеріалу. Серед них Н. Долматова, М. Іванішев, С. Ковальова, М. Крумаленко, Р. Лашенко, Ф. Леонтович, П. Музиченко, О. Сокальська, І. Черкаський.

Суд копи – це один з основних видів суду общини. Копа, як найпоширеніша форма вираження народної волі, влади та авторитету, як орган влади, була зібранням місцевих жителів для проведення слідства та суду. У первісній формі ці народні збори були сходкою племені [1, с. 53], найбільш повна форма народної участі в суді – це суд загальнонародний. Як зазначається в Литовському статуті 1588 р. (розд. 14, арт. 9), «На Руси и инде, где здавна копы бывали, копы сбираны и отправованы быти мають, яко ся на Руси заховывало и заховуеть».

У зібраннях повноправних громадян для проведення суду спільним було те, що конфлікти вирішувалися старійшинами, обраними громадою чи сторонами, які мали загальну назву «добрыхъ людей» і, як зазначає Ф. Леонтович, були «вещателями права» [2, с. 73]. Вони були головними особами, якщо мова йшла про народні звичаї, – у суді, управлінні та інших сферах громадського та приватного життя. Громади відряджали «добрыхъ людей» як своїх представників на народні збори. Вони брали участь в усіх земських справах, особливо коли необхідним було знання місцевих звичаїв, за якими вирішувалися адміністративні та судові справи. Особливо визначальною була роль знавців права в сфері судочинства, оскільки в давні часи все ґрунтувалося на звичаях [3, сс. 30, 175]. Тому головними діячами тут природно були «вещателі» звичаєвого права (а за текстом давніх пам'яток – «стеречи правду»), яке застосовувалося в судовій практиці [4, с. 41; 6]. На суді вони були «добрими мужами»,

обраними громадами або сторонами і використовувалися в занченні судів «ротныхъ», «заклетвенныхъ» або «пороты», «поротниковъ», також «третей» [2, сс. 75, 78]. Такі «добрі люди» чинили суд як самостійні судді («поротники», «треті»), у складі віча (на торгу) або разом із князем.

Акти копних судів XVI ст. свідчать про давню форму громадського суду, у них згадується чимало старовинних звичаїв. У цей період судові органи не були відділені від адміністративних, хоча винятком були, як зазначають деякі автори, лише копні та полюбовні суди [5]. У цих актах неодноразово говориться про тих сторонніх «добрихъ людехъ», які були присутні в суді: «мы и зъ людми сторонными, водле звичаю давного, стали на копу» [6, с. 19] – ось доволі звичайна формула, яка постійно зустрічається в цих актах і завжди посиляється на стародавній звичай. Народ сам стежив за громадським спокоєм і за дотриманням свого права та самостійно здійснював народну судову владу.

Компетенція копного суду поширювалася на всіх мешканців певної території, на всіх «спулечныхъ», «пограничныхъ» сусідів, які були рівними на зборах (див. Литовський статут 1529 р., розд. XIII, арт. 25). Центром околиці було місце злочину, а розміри околиці визначалися важливістю справи. Так, Литовський статут визначає, що при знайденні трупа невідомого чоловіка «копа маєть быти чинена, в окол на две мили люди на нее взываючы» (див. Литовський статут 1566 розд. XI, арт. 31; Литовський статут 1588 розд. XI, арт. 26); з при-

воду крадіжки «вси в той околицы в окол на мило со всих четырех сторон мають... на копу сходится» (див. Литовський статут 1588 розд. XIV, арт. 9).

І. Черкаський у своїй праці про копні суди в Україні та Білорусі на основі джерел зазначає, що «згідно з копним правом збирали громадський суд заграничний «у коло» дві й чотири милі, незважаючи на припис Литовського статуту щодо випадків, коли треба скликати копу в окол в одну мило й коли в дві» [7, с. 234-235]. У копному процесі брали участь тільки «защные люди» (поважні, шановані особи), «веры годные» «добрые мужи», тому копа називалася «святою», а рішення – «свентобливымъ» (благочестивым). Литовський статут піддає суду копи лише прикордонні спори, вбивство «заїзжої» людини, «потраву» та дослідження крадіжки за слідом. Але копа не припускала цих обмежень і розглядала майже всі справи, не поділяючи їх на кримінальні та цивільні. Коли вона збиралася в повному складі (іноді 100 і більше осіб), із цього складу копою або позивачем і відповідачем обиралися поважні особи, які виступали в ролі суддів.

Оскільки злочин сприймався з точки зору заподіяння збитків власнику, а не державі чи суспільству, то потерпілий або його родичі шукали й переслідували злочинців, скликали копу і навіть безпосередньо впливали на судовий процес у своїй справі. Отже, роль потерпілого в процесі була активною навіть у кримінальних справах.

Сама ідея громадського суду вимагала присутності на ньому всіх місце-

вих громадян. Це було необхідно для того, щоб кожен міг докласти своїх зусиль і знань для швидкого вирішення цієї справи, а в разі потреби – надати відомості про те, заради чого збирається ця копа. Наприклад, на копі, яка відбулася 17 червня 1582 р., «старці і всі копляни перве учинили обмову, водлуг обичаю і права копного, питаючи межи собою старець старця, чи вже ся зо всіх сіл старці із підданими панів своїх вийшли?» [8, с. 20, 52, 63, 71, 95-109, 139, 180, 199, 202, 213, 252, 367, 433]. На це старійшини з різних волостей почали проголошувати, хто, з якої волості, з ким прийшов. У деяких випадках вимагалось навіть надати список «підданих того села» [8, с. 271], як у справі побиття купців Шмойла та Мошка Малчичів, в якому було зазначено 33 особи.

Звичай щодо присутності всіх сусідів вимагав не лише допомоги скривдженому, а й того, щоб усіх сусідів було повідомлено про те, що на копі учиняється; з'ясовувалося також, чи може хто-небудь надати відомості про осіб, які скоїли злочин і вчасно не були викриті. Виходячи з таких інтересів сусідів, копа могла відкласти суд над злочинцем, коли не всі сусіди з'явилися на копу. Для полегшення суворої вимоги копного права щодо обов'язкової присутності кожного громадянина застосовувалося заступництво чи представництво [7, с. 128-133].

І. Черкаський, досліджуючи копні суди на основі джерел, визначив декілька видів такого заступництва: по крові (коли заступали родичі один одного, батьки дітей і навпаки, брати братів та сестер і навпаки); чоловік заступав на копі дружину і навпаки;

цей інститут поширювався на домо-чадців, себто слуг, наймитів; усього дому і навіть кількома людьми всього села [8, с. 62, 63, 68, 78, 87, 89, 91, 147, 167, 213, 217, 226, 227, 230, 245, 287, 325, 346, 367, 429; 9, с. 91; 246, с. 34]. Але копа не сприймала пасивного представництва. Тобто вона вимагала пояснень причин відсутності неприємних осіб і того, щоб особи, які заступають, були переконані в тому, що вони зможуть надати копі необхідні для судочинства відомості.

Копники називалися копними суддями, що підтверджується представниками копи: «ми всі, судді копні, котрих нас було о пулутораста...» [10; 11, с. 96, 244]. І якщо говорити про обрання на копі суддів для забезпечення можливості виконувати копою своє завдання і підтримувати певний лад на ній, то таких суддів можна було б прирівняти до сучасної колегії. Іноді копних суддів обирали за принципом єднального (третейського) суду, тобто скривджений висував суддів зі свого боку, а винний – від свого імені, пан – зі свого боку.

Проте принцип рівності не дотримувався, бо в деяких випадках скривджений і винний виставляли неоднакову кількість суддів. Інколи одна сторона не виставляла своїх суддів, оскільки їх не мала, у такому разі вона могла звернутися до суддів іншої сторони з проханням їх знайти [8, с. 141, 173]. Але незалежно від принципу обрання суддів вони виконували функції третейських, завданням яких було вирішити справу на прохання сторін та їх примирити.

Судді на копі обиралися не завжди, копа могла судити і без них.

Навіть за обрання суддів роль копи не зменшувалася, і вона брала практичну участь у судочинстві, в ухваленні вироків та їх виконанні. Суддів могла обрати сама копа або скривджений за її дозволом, або обидві зацікавлені сторони. Принцип обрання чітко не закріплювався, і зазвичай це обрання відбувалося за принципом єднального (третейського) суду. Як бачимо, копний суд – це спеціальний інститут суддів у самому процесі його формування, який на той час ще не набув певних форм і стадій.

Повне дотримання принципу єднального суду означало не тільки обрання суддів від кожної зацікавленої сторони, а й попередню згоду виконувати вирок цих суддів. Крім того обраним суддям не віддавалася вся повністю справа, і копа при цьому не залишалася байдужою до всього процесу. Разом із висунутими суддями вся копа ухвалювала вирок. Так, 5 березня 1625 р. у справі про обікрадення скарбця Маруші Павловичівни Михайлової Гулевичової слуга її та шляхетний пан Шимон Шанявський, «зібравши людей і мужів обчих», розглянули справу і «Про то тые мужове, такъ чужосельцы, громада вся Твердынская, яко и инъшие приятели ее милости панее Гулевечовое...» винесли вирок Юрієві Посавцю «на горло, водлуг права» [9, с. 142]. Тут було висунуто п'ятьох суддів-селян і одного шляхтича, які слухали пояснення і зізнання винного при всій громаді; вирок винесли не тільки обрані судді, а й уся громада. В іншому разі були обрані не лише судді, а й інші копники, які брали участь у розгляді справи та виконанні вироку [8, с. 145].

Щодо кількості суддів, то вона була різною, зазвичай від трьох до навіть двадцяти чотирьох і більше [8, с. 72, 132, 141, 302, 256, 273, 299, 304, 329, 340, 433; 9, с. 142]. Кількість суддів не була чітко визначена, іноді вона залежала від кількості сіл, що брали участь у копії, або від волі зацікавлених сторін. Складу копії відповідав соціальний стан суддів. Суддями на копах обирали мужів-селян, шляхту, спільно селян і шляхту, спільно шляхту і міщан, спільно міщан, шляхту і селян [8, с. 72, 132, 141, 256, 273, 299, 301, 304, 329, 394, 396, 433; 9, с. 142].

Крім звичайних вимог, що ставилися до копних суддів, – бути людьми добрими та віри гідними, – вимагалося також знання копного права, оскільки лише це вирізняло їх від звичайних копників і було гарантією того, що справу буде вирішено за копними звичаями [8, с. 396]. Це знання копного права приходило лише з часом. Ті, хто частіше бував на копах, мав можливість вивчити це право. Як правило, це були старші за віком люди, яких обирали копними суддями і які вели справи на громадському суді. В одному випадку безпосередньо не вказується про обрання суддів, але зазначається, що «старші копники суди копні обволали, о що кому йде» [8, с. 246].

Зазвичай роль возного на громадському суді була вагома, і він не міг стати копником або копним суддею, оскільки возний запрошувався на суд офіційним свідком усього, що діялося під час розгляду справи на копії, й усього, що було важливим для сторони, яка його запросила. Тут можна

погодитися з думкою Г. Демченка, що «своїми функціями возний зі стороною добрих людей на копії виступає цілком у тій ролі, яка належала їм, як судним мужам... як судді, возний з стороною добрих людей беруть якнайдіяльнішу участь у всіх актах копного процесу... Вони ж судять, вирішують справу і видають вирок» [12, с. 27]. Отже, возний виконував різні доручення копії, які полягали насамперед у фіксуванні чи констатуванні подій, що відіграло важливу роль у здійсненні громадського суду, але таких повноважень міг надати возному тільки сам громадський суд, обравши його суддею [8, с. 302; 25, с. 54].

Щоправда, копний суд був не постійно діючою установою, куди можна було прийти зі своєю скаргою. Це був суд, який не мав будь-якого органу, що діяв від його імені, й скликав громадян тільки в разі необхідності. Копний суд скликався для кожного окремого випадку, *ad hoc*. Ініціатива скликання копного суду належала тому, кому це було потрібно. Оскільки зачіпалися інтереси скривдженого, то саме він скликав громадський суд [8, с. 111, 170, 196, 209, 213, 217, 220, 269, 283, 305, 329, 357, 389, 392, 413]. Піддані не могли виступати без дозволу й згоди свого пана, і тому не дивно, що в деяких актах зазначено, що піддані збирають копії за дозволом своїх панів. Коли було скривджено підданого – убогого чоловіка, то копу скликав або допомагав йому скликати його пан [8, с. 61, 72, 91, 199, 202, 217, 221, 232, 249, 286, 302, 372, 393, 396, 397; 9, с. 24; 13, с. 105; 14, с. 658; 11, с. 97, 175, 244].

Якщо скривджений був немісцевою людиною, то на його заклик зійтися на копу могли не звернути уваги. Тому він звертався за допомогою до уряду, а той своїм авторитетом, підтримавши вимогу скривдженого, скликав копу, надсилаючи листа до околичних сіл. Якщо декілька підданих пана заподіяли шкоду підданам іншого пана, то пани або їх урядники скликали копу за спільною згодою. Якщо копу потрібно було скликати в місті з магдебурзьким правом, то скривджений мав отримати дозвіл у місцевого уряду для скликання громади. Коли скривджений не міг скликати копу, а родичів не було на місці, то копу скликали ті, на чийй землі було вчинено злочин. Скликання копи було обов'язком тієї людини, на землі якої стався злочин. Це приклад звичаєвого права. Однак обов'язок уряду скликати копу в такому разі став лише зміною, яку вніс Статут на випадок, якщо власник цієї землі якимось причетний до злочину і ухиляється від такого обов'язку (Литовський статут 1588 р., розд. XI, арт. 26; Литовський статут 1566 р., розд. XI, арт. 31). Копу також скликала сама копа, якщо вона не вирішила справу і відклала її на наступний раз [8, с. 14, 62, 68, 138, 144, 198, 213, 214, 244, 253, 259, 260, 311, 333, 350, 353, 396, 409; 9, с. 88, 96; 3, с. 18; 11, с. 34, 91, 185, 267, 297].

Як зазначав М. Іванішев, у юридичних звичаях Південно-Західної Русі (України), як і у стародавніх слов'янських та германських законодавствах, принцип приватного права переважав не тільки в справах цивільних, а й у кримінальних.

«Особа, що її право порушено злочинном, могла видати винного під усю суворість законів або скінчити справу добровільною угодою... навіть і в тому випадку, коли злочинця засуджено було до смертної кари, він міг поєднатися» [10, с. 22]. Ми повністю погоджуємося з думкою професора, оскільки скривджений міг поєднатися (примиритися) зі злочинцем, навіть якщо злочинця було засуджено до смерті, й це залежало тільки від бажання потерпілого. Єднатися (примирятися) можна було на різних стадіях копного процесу та за певних умов. За примирення скривджений отримував компенсацію, яка була різною.

Примирення остаточно скасовувало справу і позбавляло скривдженого права звертатися до будь-якого іншого суду з цією справою [8, с. 374]. Таке положення було прописано і в Литовських статутах (1588 р. розд. IV арт. 25; 1566 р. розд. IV, арт. 15; 1529 р. розд. IV, арт. 9). Легітимне існування копного суду припиняється для Лівобережної України в середині XVIII ст., а для Правобережної України – наприкінці XVIII ст., хоча в дійсності відомості про його існування можна зустріти і в XIX ст. Розгляд скарг про невиконання як рішень копних, так і приятельських судів, належав до компетенції земського суду.

Тому, враховуючи всі вищенаведені факти, цілком можна припустити, що інститут примирення, тобто врегулювання конфлікту між сторонами за участю нейтральної особи (посередника чи посередників), існував здавна і був «улюбленим»

засобом вирішення конфліктів між сторонами. І знову ж таки, як свідчать факти, він існував як у формі посередництва (медіації), де сторони самостійно доходили згоди за участю посередника, так і у формі третейського суду (арбітражу), оскільки ці посередники виносили обов'язкове для сторін рішення. Посередниками в копному суді були обрані сторонами особи – як судді, обрані копою, так і сама копа, тобто всі особи, які були присутні на суді.

У ті часи законодавчі акти, що видавалися, за формою були збірниками норм звичаєвого права, у цих записах містилися загальні правила для звичаїв різних місцевостей. І в кожній місцевості були свої специфічні звичаї, які застосовувались судами. Прикладом можуть бути так звані копні суди в Україні, що одержали законодавче закріплення і на практиці застосовували норми звичаєвого права конкретної місцевості, які продовжували своє існування і в період Гетьманщини.

Одже, довгий час судові органи не були відділені від адміністративних, хоча винятком були, як зазначають деякі автори, тільки копні та полюбовні суди. Сама ідея копного суду – суду цілої громади – вимагала присутності всіх громадян певної території. Якщо говорити про обрання на копі суддів для забезпечення можливості виконання копою свого завдання і підтримання певного ладу на ній, то таких суддів можна було б прирівняти до сучасної президії на численних зборах. Іноді копних суддів обирали за принципом єднального (третейського) суду.

Список використаних джерел:

1. Владимирский-Буданов М. Ф. Обзор истории русского права / М. Ф. Владимирский-Буданов ; [изд. -е, с доп.] – К. : СПб. : Н. Я. Оглобин, 1909. – VI, 699 с.
2. Леонтович Ф. И. Старый земский обычай / Ф. И. Леонтович. – Одеса : Типография А. Шульце, 1889. – 161 с.
3. Архив Юго-Западной России, издаваемый Временной комиссией для разбора древних актов, учрежденной при Киевском военном, Подольском и Волынском генерал-губернаторе. – К. : Univ. тип., 1859–1914 ; ч. 4, т. 1. Акты о происхождении шляхетских родов в Юго-Западной России, 1867, – LV, 62, [461] с.
4. Дмитрієв Ф. М. Історія судових інстанцій і гражданского апелляционного судопроизводства отъ Судебника до Учреждения о губерніяхъ / Ф. М. Дмитрієв ; [соч. Ф. Дмитриева]. – М. : Univ. тип., 1859. – 581 с.
5. Суд і судочинство на українських землях у XIV–XVI ст. : монографія ; [за ред. Музиченко П. П.]. – Одеса : Астра-Принт, 2000. – 180 с.
6. Лашенко Р. Копні суди в Україні, їх походження компетенція і устрій / Р. Лашенко : [зб. правничої секції наукового товариства ім. Т. Шевченка] ; вип 1–2. – Львів, 1926–1927. – 76 с.
7. Черкаський І. Ю. Громадський (копний) суд на Україні-Руси XVI–XVIII ст. / Черкаський І. Ю. Праці – К. : УАН ГУ, 1928. – 700 с.
8. Акты, издаваемые Виленскою Археологическою комиссией. – Вильно, Т. XVIII, 1891 : Тип. А. Г. Сыркина – LXII. – 577 с.
9. Архив Юго-Западной России, издаваемый Временной комиссией для разбора древних актов, учрежденной при Киевском военном, Подольском и Волынском генерал-губернаторе. – К. : Univ. тип., 1859–1914 ; ч. 6, т. 1. Акты об экономическом и юридическом отношениях крестьян в XVI–XVIII веке (1498–1795), 1876, – 161, [614] с.

10. Иванишев Н. Д. О древних сельских общинах в Югозападной России / Н. Д. Иванишев. – К. : Киевск. археограф. комис., 1863. – 72 с., Дод. V.

11. Ясинский М. Н. Материалы для истории судоустройства и судопроизводства в Литовско-Русском государстве / М. Н. Ясинский ; т. I. Акты о копных и панских судах (1501–1588). – К. : Тип. Императ. ун-та Св. Владимира (В. I. Завадского), 1897. – 846 с.

12. Демченко Г. В. Притомные люди и копная сторона / Г. В. Демченко : [оттиск из Варшавск. унив. известий ; кн. 5]. – Варшава : Тип. Варш. учеб. окр., 1899. – 42 с.

13. Архив Юго-Западной России, издаваемый Временной комиссией для разбора древних актов, учрежденной при Киевском военном, Подольском и Волынском генерал-губернаторе. – К. : Унив. тип., 1859–1914 ; ч. 6, т. 1. Акты об экономическом и юридическом отношениях крестьян в XVI–XVIII веке (1498–1795). Приложение, 1876, – 626, 146, [21] с.

14. Любавский М. К. Обласное деление и местное управление Литовско-Русского государства ко времени издания первого литовского статута / М. К. Любавский. – М. : Унив. тип., 1892. – 998 с.

Сердюк Н. А. Традиції копного судочинства в Україні

Статтю присвячено історико-правовому аналізу копного судочинства як особливої форми громадського судочинства в Україні та ролі виборного начала в його становленні. Проаналізовано правовий статус копних суддів та порядок їх обрання. Автор акцентує увагу, що народ сам стежив за громадським спокоєм і за дотриманням свого права та самостійно здійснював народну судову владу.

Ключові слова: копний суд, громадський суд, копні судді, копний процес, компетенція копного суду, копа, копні звичаї, копне право, примирення.

Сердюк Н. А. Традиции копного судопроизводства в Украине

Статья посвящена историко-правовому анализу копного процесса как особой формы общественного судопроизводства в Украине и роли выборного начала в его становлении. Проанализированы правовой статус копных судей и порядок их избрания. Автор акцентирует внимание, что народ сам следил за общественным спокойствием и соблюдением своего права и самостоятельно осуществлял народную судебную власть.

Ключевые слова: копный суд, общественный суд, копные судьи, копный процесс, компетенция копного суда, копа, копные обычаи, копное право, примирение.

Стаття надійшла до редакції 7.04.2015

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІ ТА АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ У СФЕРІ БЕЗПЕКИ ПРОДУКЦІЇ В СУЧАСНОМУ УКРАЇНСЬКОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ

Naumchuk N. V. Criminal legal and administrative legal aspects of responsibility in the sphere of production safety in modern Ukrainian legislation.

In the article we stressed on the necessity of harmonization of criminal law with administrative. We analyzed the value of criminal and administrative responsibility for delivery of dangerous products. We formulated recommendations for improving the law on criminal responsibility for such actions.

As for the administrative responsibility, we proposed amendmends to the art. 167 of the Code of Ukraine on Administrative Offences to cancel the words "including the safety of products", thus leaving the possibility to apply administrative responsibility for putting into circulation (placing on the market of Ukraine, including repair) products that do not meet standard requirements, certificates of compliance regulations and standards.

Key words: dangerous products, issuance, large size, consequences.



**Наумчук Наталія
Володимирівна,**

аспірант кафедри
кримінального права
і кримінології юри-
дичного факультету-
Київського національ-
ного університету
імені Тараса
Шевченка

У ч. 3 ст. 42 Конституції України проголошується, що держава захищає права споживачів, здійснює контроль за якістю і безпечністю продукції та всіх видів послуг і робіт. Відповідно до ст. 14 Закону України «Про захист прав споживачів» споживач має право на те, щоб продукція за звичайних умов її використання, зберігання і транспортування була безпечною для його життя, здоров'я, навколишнього природного середовища, а також не завдавала шкоди його майну. Право фізичної особи на безпечні для неї продукти споживання (харчові продукти і предмети побуту) закріплено у ст. 293 Цивільного кодексу України.

Однією з кримінально-правових заборон, покликаних забезпечити такий захист, є ст. 227 КК України, яка встановлює відповідальність за вчинене у великих розмірах умисне введення в обіг (випуск на ринок України) небезпечної продукції.

Уведення в обіг небезпечної продукції не у великих розмірах залежно від конкретних обставин може утворювати склад адміністративного правопорушення. Так, ст. 167 КУпАП передбачає відповідальність

за введення в обіг (випуск на ринок України, зокрема з ремонту) продукції, яка не відповідає вимогам стандартів, сертифікатів відповідності, норм, правил і зразків, зокрема щодо безпечності продукції.

Як бачимо, при визначенні, яку відповідальність слід застосовувати (кримінальну чи адміністративну) за введення в обіг небезпечної продукції, слід зважати на кількість введеної в обіг продукції.

У примітці до статті 227 КК України вказується: під уведенням в обіг (випуском на ринок України) небезпечної продукції, учиненим у великих розмірах, слід вважати введення в обіг продукції, загальна вартість якої перевищує п'ятсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Згідно з п. 5 підрозділу 1 розділу XX «Перехідні положення» Податкового кодексу України, якщо норми інших законів містять посилання на неоподатковуваний мінімум доходів громадян (далі – нмдг), то для цілей їх застосування використовується сума в розмірі 17 гривень, крім норм адміністративного та кримінального законодавства в частині кваліфікації злочинів або правопорушень, для яких сума неоподатковуваного мінімуму встановлюється на рівні податкової соціальної пільги, визначеної підпунктом 169.1.1 пункту 169.1 статті 169 розділу IV цього Кодексу для відповідного року.

Відповідно до п. 1 розділу XIX «Прикінцевих положень» Податкового кодексу з 1 січня 2015 року податкова соціальна пільга мала дорівнювати 100 % розміру прожиткового мінімуму для працездатної особи

(у розрахунку на місяць), установленому законом на 1 січня звітного податкового року (тобто 1218 грн.). Проте Законом України № 71-VIII «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законів України (щодо податкової реформи)» збільшення розміру податкової соціальної пільги перенесено ще на рік – до 1 січня 2016 року.

Таким чином, виходячи з показників мінімальної зарплати і прожиткового мінімуму, установлених Держбюджетом на 2015 рік, податкова соціальна пільга на 2015 рік становить 609,00 грн.

До 31 грудня 2014 р. для цілей застосування цього підпункту податкова соціальна пільга надавалася в розмірі, що дорівнює 50 відсоткам розміру прожиткового мінімуму для працездатної особи (у розрахунку на місяць), установленому законом на 1 січня звітного податкового року, – для будь-якого платника податку.

Отже, на сьогодні виробники небезпечної продукції більше захищені від покарання, ніж у попередні роки. Так, станом на 1 січня 2011 році податкова соціальна пільга становила 470 грн. 50 коп., а п'ятсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян – це 235 250 грн., 1 січня 2012 року – 536 грн. 50 коп., а п'ятсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян – це 268 250 грн., 1 січня 2013 року податкова соціальна пільга – 573 грн. 50 коп., а п'ятсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян – це 286 750 грн., 1 січня 2014 року податкова соціальна пільга – 609 грн., а п'ятсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян – це 304 500 грн.

Можна зробити висновок, що значення «великих розмірів» у контексті ст. 227 КК України з кожним роком зростало, а тому застосувати цю статтю ставало все складніше, що сприяє захисту виробників небезпечної продукції від дії кримінального закону.

Називаючи чинну редакцію ст. 227 КК черговим виявленням законодавчого лицемірства, М. Хавронюк щодо ознаки великих розмірів цілком справедливо зауважує: «... за задумом законодавця, діями однакового ступеня суспільної небезпечності стають випуск на ринок, наприклад, як однієї одиниці небезпечного автомобіля вартістю 236 000 грн., так і 236 дитячих іграшок вартістю 1000 грн. кожна або 236 000 небезпечних цукерок вартістю 1 гривня за штуку. Між тим один автомобіль становить небезпеку для декількох, а 236 000 небезпечних цукерок – для 236 000 людей» [1, с.124].

Вважаємо, що для застосування відповідальності за умисне введення в обіг (випуск на ринок України) небезпечної продукції не можна вести мову про кількість небезпечної продукції та встановлювати певну кількісну межу, оскільки такий підхід свідчить про те, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека не визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю.

Якщо внаслідок уведення в обіг на ринку України (випуску на ринок України) небезпечної продукції загинула принаймні одна людина, то вже не важливо, була ця продукція випущена у великих розмірах чи ні. Чи

доречно говорити про роль великих розмірів, коли злочинні наслідки виявляються у шкоді здоров'ю людини чи заподіянні смерті? Тому, на нашу думку, ознаку злочинного діяння «великі розміри» узагалі доцільно виключити з аналізованої кримінально-правової норми.

Що ж стосується адміністративної відповідальності, вважаємо за необхідне з тексту ст.167 КУпАП вилючити слова «зокрема щодо безпечності продукції», тим самим залишивши можливість застосовувати адміністративну відповідальність за введення в обіг (випуск на ринок України, зокрема після ремонту) продукції, яка не відповідає вимогам стандартів, сертифікатів відповідності, норм, правил і зразків.

Формулюючи диспозиції відповідних статей КК та КУпАП, законодавець часто не звертає уваги на те, що їх слід оцінювати на предмет визначення співвідношення з урахуванням причинного зв'язку між діянням та наслідками, які можуть унаслідок такого діяння настати.

Непряме значення суспільного небезпечного діяння в розмежуванні правопорушень може виявлятися в тому, що часто зміст цього правопорушення вказує на зміст суспільно небезпечних наслідків, оскільки ці наслідки, як зауважував В. Кудрявцев, мають бути однорідні з учиненим діянням і становити собою реалізацію тієї безпеки, через яку це діяння заборонене [2].

Продукція може не відповідати вимогам стандартів, сертифікатів відповідності, нормам, правилам і зразкам, бути неякісною, але залишатися

безпечною. У такому разі доцільно застосовувати до правопорушника санкції адміністративного характеру. Якщо ж мова йде про небезпечність продукції, то слід усвідомлювати, що під загрозою вже може опинитися життя та здоров'я людей.

Слушно зазначає Н. Кузнецова про те, що ступінь суспільної небезпеки діяння (згідно з чим особі призначається відповідне покарання) залежить від тяжкості наслідків [3, с. 29].

Отже, з огляду на наслідки, які можуть настати внаслідок уведення в обіг небезпечної продукції, вважаємо доцільним і необхідним передбачати лише кримінальну відповідальність за такий злочин. Інше питання, коли законодавцем не передбачені наслідки злочину під час формулювання певної статті взагалі, як наприклад, у чинній редакції ст. 227 КК України, але це виявлення чергової законодавчої хиби.

Безнаслідкових злочинів не буває, оскільки без настання наслідків або без загрози заподіяння наслідків, діяння у формі злочину не становило б суспільної небезпеки та не потребувало б криміналізації.

Свого часу Т. Церетелі, вирішуючи проблему «формальних» і «матеріальних» злочинів, писала: «...злочин не може не мати суспільно небезпечного наслідку, оскільки це суперечить сутності злочинів як суспільно небезпечних посягань на правоохоронювані об'єкти, а також тому, що це суперечить поняттю злочинної дії: якщо є причина – дія, то має бути й наслідок – злочинний результат» [4, с. 19].

Пленум Верховного Суду України вирішив це питання шляхом указівки

на потребу додаткової кваліфікації як злочину проти здоров'я чи життя (умисний або необережний), якщо вживання або використання небезпечної продукції спричинило шкоду здоров'ю споживачів чи смерть [5].

Таким чином, пропонується кваліфікувати аналогічні випадки за сукупністю злочинів, причому враховуючи злочинне діяння, кваліфікація відбувається за злочин, передбачений розділом VII КК України «Злочини у сфері господарської діяльності», а враховуючи наслідки спричиненого злочинного діяння – відбувається додаткова кваліфікація вже за злочин, передбачений розділом II КК України «Злочини проти життя та здоров'я особи».

Виходить абсурдна ситуація, коли за злочинне діяння пропонується встановлювати кримінальну відповідальність за одним розділом Кримінального кодексу, а за наслідки, заподіяні внаслідок цього ж таки злочинного діяння, – установлювати додаткову кримінальну відповідальність та ще й за іншим розділом КК України.

Крім того, на нашу думку, такий підхід суперечить положенню Конституції України, закріпленому у ст. 61, про те, що ніхто не може бути двічі притягнений до юридичної відповідальності одного виду за одне й те ж правопорушення [6].

Своєрідним суспільно небезпечним наслідком злочину є підстави вважати саму по собі реальну можливість настання тяжких наслідків, яку передбачено в деяких нормах чинного КК України як ознаку закінченого складу злочину (наприк-

лад, ст.ст. 239, 272-277, 326, 327 КК). Йдеться про так звані делікти поставлення в небезпеку (делікти створення небезпеки).

О. Дудоров кримінально-правову норму щодо реалізації недоброякісної продукції в тому вигляді, в якому вона закріплена у КК України 2001 р., ще 2003 року характеризував як «законодавчий пережиток планової, соціалістичної системи господарювання» (оскільки якщо недоброякісну або некомплектну продукцію поставлено в межах господарського обігу, то має застосовуватися відповідальність продавця (постачальника) за неналежне виконання зобов'язання, передбачена Цивільним кодексом України) і пропонував викласти норму ст. 227 КК України в новій редакції, чітко пов'язавши кримінальну відповідальність за реалізацію недоброякісної продукції з порушенням установлених вимог безпеки для життя і здоров'я споживачів; основний склад злочину з використанням формулювання «створення небезпеки для життя або здоров'я споживача» пропонував побудувати як делікт поставлення в небезпеку, при цьому кваліфіковані види злочину дозволили б диференціювати кримінальну відповідальність залежно від тяжкості фактично заподіяної шкоди здоров'ю або життю людини (людей) [7, с. 819-820].

Свого часу О. Готін обґрунтовував побудову складу злочину, передбаченого ст. 227 КК України, як формального, а основний склад злочину має бути сформульований як делікт поставлення в небезпеку [8, с. 90-98, 132].

Вважаємо за необхідне сформулювати на законодавчому рівні основний склад досліджуваного злочину як делікт поставлення в небезпеку, оскільки такими діями реально створюється небезпека для життя і здоров'я людей і є підстави таке діяння криміналізувати, оскільки згідно зі ст. 11 КК України діяння може бути визнано злочином за умови як заподіяння, так і можливості заподіяння ним істотної шкоди.

Створення загрози для життя та здоров'я людей означає, що внаслідок використання в процесі виготовлення небезпечної продукції виникає загроза серйозного розладу здоров'я або смерті хоча б однієї людини в разі споживання чи іншого використання такої продукції. Ця загроза має бути реальною, а негативні наслідки не настають лише завдяки своєчасно вжитим заходам або в силу інших обставин, які не залежать від волі винної особи.

Отже, пропонуємо закріпити це положення на законодавчому рівні саме як «виготовлення з метою збуту або збут небезпечної продукції, якщо це загрожує життю чи здоров'ю людини або спричинює інші тяжкі наслідки».

Що ж до розуміння значення «інших тяжких наслідків», то, як зазначено в Постанові Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами законодавства про відповідальність за окремі злочини у сфері господарської діяльності» від 25 квітня 2003 р. № 3, «під іншими тяжкими наслідками (ч. 3 ст. 204 КК) треба розуміти знищення чи пошкодження майна, тварин,

флори, фауни, повітря, ґрунту, вод, чим заподіяно шкоду у великих чи особливо великих розмірах» (п. 15).

Тобто до «інших тяжких наслідків», до яких може призвести збут небезпечної продукції, слід відносити загибель великої кількості тварин, отруєння повітря, ґрунту, вод, флори, фауни, чим заподіяно шкоди у великих чи особливо великих розмірах.

У досліджуваній нормі, на нашу думку, потрібно визначити матеріальні склади злочину, а також диференціювати ці склади залежно від ступеня їх суспільної небезпеки (поділ за характером наслідків, а саме виготовлення з метою збуту або збут небезпечної продукції, вчинене стосовно продукції, призначеної для дітей та вагітних жінок, ушкодження здоров'я потерпілого, смерть людини, загибель двох чи більше людей).

Чому ми наголошуємо саме на виділенні дітей та вагітних в окрему групу можливих потерпілих і передбачаємо кваліфікаційний склад злочину саме з урахуванням зазначеного?

Статус дітей та вагітних зумовлюється відносинами у сфері охорони материнства та дитинства, зокрема відносинами, які забезпечують нормальний фізичний, психічний, соціальний розвиток неповнолітніх.

У ст. 25 Загальної декларації прав людини зазначається, що материнство і дитинство дають право на особливе піклування і допомогу. Тобто діти та вагітні є особливою категорією, яка потребує особливого забезпечення охорони прав та інтересів. Якщо організм дорослої людини вже сформований, то дитина впродовж свого розвитку росте та розвивається

як фізіологічно, так і психологічно. Тому до продукції, призначеної для дітей і вагітних жінок, висуваються підвищені вимоги.

Отже, один із кваліфікаційних складів досліджуваного злочину пропонуємо викласти в законі таким чином: «виготовлення з метою збуту чи збут небезпечної продукції, вчинені стосовно продукції, призначеної для дітей та вагітних».

Підсумовуючи вищезазначене, можна зробити висновок, що відповідальність за введення в обіг небезпечної продукції має наставати лише кримінальна і передбачатися санкцією статті Кримінального кодексу України.

У свою чергу слід на законодавчому рівні передбачити основний склад злочину – як делікт поставлення в небезпеку. Вважаємо за доцільне виключити з аналізованої кримінально-правової норми вказівку на «великі розміри», оскільки заподіяння шкоди життю та здоров'ю людини не залежить від розмірів, в яких виготовлено чи випущено небезпечну продукцію. Також потрібно виокремити у статті КК України, що передбачає відповідальність за аналізоване злочинне діяння, декілька частин, сформулювавши в них різні кваліфікаційні та особливо кваліфікаційні ознаки (виготовлення з метою збуту або збут небезпечної продукції, вчинене стосовно продукції, призначеної для дітей та вагітних жінок, ушкодження здоров'я потерпілого, смерть людини, загибель двох чи більше людей). Це дасть змогу диференціювати кримінальну відповідальність залежно від тяжкості заподіяної шкоди життю або здоров'ю людини чи багатьох людей.

Список використаних джерел:

1. Хавронюк М. І. Право споживачів на безпечність продукції: кримінально-правове забезпечення : монографія / М. І. Хавронюк. – К.: Атіка, 2011. – 324 с.
2. Кудрявцев В. Н. Объективная сторона преступления / Кудрявцев В. Н. – Москва: Госиздат юридической литературы, 1960. – 243 с.
3. Кузнецова Н. Ф. Значение преступных последствий для уголовной ответственности / Кузнецова Н. Ф. – М., 1958. – 220 с.
4. Церетели Т. В. Причинная связь в уголовном праве / Церетели Т. В. – Тбилиси, 1957. – 276 с.
5. Постанова Пленуму Верховного Суду України № 3 від 25 квітня 2003 р. «Про практику застосування судами законодавства про відповідальність за окремі злочини у сфері господарської діяльності» // Вісник Верховного Суду України. – 2003. – № 3. – С. 2-6.
6. Конституція України. – К.: Видавничий дім «Ін Юре», 2006. – 144 с.
7. Дудоров О. О. Злочини у сфері господарської діяльності: кримінально-правова характеристика : монографія / О. О. Дудоров – К.: Юридична практика, 2003. – 924 с.
8. Готін О. М. Кримінальна відповідальність за випуск або реалізацію недоброякісної продукції в умовах ринкової економіки (проблеми теорії та практики): дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 / О. М. Готін. – Луганськ, 2003. – 214 с.

Наумчук Н. В. Кримінально-правові та адміністративно-правові аспекти відповідальності у сфері безпеки продукції в сучасному українському законодавстві

У статті обґрунтовується потреба гармонізації норм кримінального законодавства з адміністративним. Аналізується співвідношення кримінальної та адміністративної відповідальності за введення в обіг небезпечної продукції. Сформульовано рекомендації щодо вдосконалення законодавства про кримінальну відповідальність за вчинення таких дій.

Ключові слова: небезпечна продукція, введення в обіг, великі розміри, наслідки.

Наумчук Н. В. Уголовно-правовые и административно-правовые аспекты ответственности в сфере безопасности продукции в современном украинском законодательстве

В статье обосновывается необходимость гармонизации норм уголовного законодательства с административным. Анализируется соотношение уголовной и административной ответственности за введение в оборот опасной продукции. Сформулированы рекомендации по совершенствованию законодательства об уголовной ответственности за совершение таких действий.

Ключевые слова: опасная продукция, введение в оборот, большие размеры, последствия.

Стаття надійшла до редакції 12.06.2015

ІСТОТНА ШКОДА ЗАПОДІЯНА НЕЗАКОННИМ ПОЛЮВАННЯМ І ЗАЙНЯТТЯМ РИБНИМ, ЗВІРИНИМ АБО ІНШИМ ВОДНИМ ДОБУВНИМ ПРОМИСЛОМ: ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ

Baglay I. P. Substantial damage caused through illegal hunting and fishing, animal and other water using: coparative analysis.

The measures of protection should be made more active and effective, scientifically proven. There should be put emphasize on sustainable usage and restoration of wildlife because of the interests of present and future generations in Ukraine. In addition, the participation of enterprises, institutions, organizations and citizens is essential. Environmental protection, rational use of natural resources, environmental safety of human life form essential conditions for sustainable economic and social development of any country.

Wildlife is a component of the environment, national wealth of Ukraine, a source of spiritual and aesthetic enrichment and education of people, the object of research and an important base for obtaining industrial and medicinal plants, food and other material goods. Therefore fauna subject to state protection and management of the territory of Ukraine.

The proposed article uses as the example a modern judicial practice in Ukraine and takes into account current legislation of Ukraine, Belarus and the Russian Federation. We present a comparative analysis of criminal and legal application and role in the struggle against poaching of such aggravating circumstance as a "substantial damage" at illegal hunting and fishing. As to the criminal law definitions of "substantial harm" in the illegal hunting and fishing in the Ukraine, the analysis of current legislation and judicial practice shows that in Ukraine there is no systematic approach to it. If illegal fishing is due to the lack of appropriate regulations at all. Almost a similar situation is emerging in illegal hunting.

Also stay unsettled the question about the object who has caused this damage: the state, local governments, State Forestry Agency, State Water Agency, State Fish Agency etc. This largely affects the determination of the damage in each case. Size substantial damage must be defined to the extent that is contributed to the effective fight against poaching and at the same time was not too understated or overstated.

Key words: substantial harm, illegal hunting and fishing, comparative analysis.



**Баглай
Іван Петрович,**
суддя апеляційного
суду Чернігівської
області, кандидат
юридичних наук

Відносини в галузі охорони, використання і відтворення тваринного світу, об'єкти якого перебувають у стані природної волі, у напіввільних умовах чи в неволі, на суші, у воді, ґрунті, повітрі, постійно чи тимчасово населяють територію України або належать до природних багатств її континентального шельфу та виключної (морської) економічної зони, регулюються Конституцією України (254к/96-ВР), законами України «Про тваринний світ» (2894-14), «Про охорону навколишнього природного середовища» (1264-12), «Про мисливське господарство та полювання» (1478-14), Кримінальним кодексом України (2341-14) (КК України), іншими нормативно-правовими актами.

Метою статті є проведення порівняльного аналізу істотної шкоди, заподіяної незаконними полюванням і зайняттям рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом та його застосування в Україні, Республіці Білорусь і Російській Федерації.

Основний зміст статті. Тваринний світ є одним із компонентів навколишнього природного середовища, національним багатством України, джерелом духовного та естетичного збагачення і виховання людей, об'єктом наукових досліджень, а також важливою базою для одержання промислової та лікарської сировини, харчових продуктів та інших матеріальних цінностей. [1]

В інтересах нинішнього і майбутніх поколінь в Україні за участю підприємств, установ, організацій і громадян слід здійснювати більш активні й ефективні заходи щодо охорони, науково обґрунтованого, невиснажливого використання і відтворення тваринного світу. Охорона навколишнього природного середовища, раціональне використання природних ресурсів, забезпечення екологічної безпеки життєдіяльності людини – невід'ємна умова сталого економічного та соціального розвитку будь-якої держави. А тому тваринний світ підлягає державній охороні і регулюванню його використання на території України [2].

Згідно з ч. 2 ст. 282 КК Республіки Білорусь [9] за незаконне полювання, що потягло заподіяння шкоди у значному розмірі, настає покарання у вигляді позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю та штрафу або арешту з

позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю, або обмеження волі на строк до двох років із позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю, або позбавлення волі на строк до трьох років із позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю.

За заподіяння шкоди в особливо значному розмірі під час незаконного полювання ч. 4 ст. 282 КК Республіки Білорусь передбачає кримінальну відповідальність у вигляді позбавлення волі на строк до шести років із позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю та штрафу.

Частини 2 і 4 ст. 281 КК Республіки Білорусь передбачають кримінальну відповідальність на незаконне добування риби чи інших водних тварин, яке заподіяло відповідно шкоду у великому чи особливо великому розмірі. Частина 2 ст. 281 КК РБ передбачає покарання у вигляді штрафу або арешту, або обмеження волі на строк до двох років, або позбавлення волі на строк до 3 років, а ч. 4 – у вигляді позбавлення волі на строк до 6 років.

Великим розміром шкоди в ст.ст. 281 і 282 КК Республіки Білорусь вважається розмір шкоди, яка в сто і більше разів перевищує розмір базової величини, установленної на день скоєння злочину (18.000.000 рублів Республіки Білорусь чи 25851 грн.)¹, а особливо великим – яка у двісті п'ятдесят і більше разів перевищує розмір такої базової величини (45.000.000 рублів Республіки Білорусь чи 64629 грн.)¹.

За ч. 1 ст. 256 та ч. 1 ст. 258 КК Російської Федерації [8], відповідно незаконне добування (вилов) водних біологічних ресурсів або незаконне полювання, скоєні із заподіянням великої шкоди тягнуть за собою покарання:

- незаконне добування (вилов) водних біологічних ресурсів – штраф у розмірі від ста тисяч до трьохсот тисяч рублів або в розмірі заробітної плати чи іншого доходу засудженого за період від одного року до двох років, або обов'язкові роботи на строк до чотирьохсот вісімдесяти годин, або виправні роботи на строк до двох років, або арешт на строк до шести місяців;

- незаконне полювання – штраф у розмірі до двохсот тисяч рублів або в розмірі заробітної плати чи іншого доходу засудженого за період до вісімнадцяти місяців, або обов'язкові роботи на строк до чотирьохсот вісімдесяти годин, або виправні роботи на строк до двох років, або арешт на строк до шести місяців. Отже, поняття матеріальної шкоди під час незаконних полювання та рибальства в Республіці Білорусь визначається встановленою законодавством певною грошовою сумою.

У Російській Федерації законодавчо не визначено грошову оцінку великої шкоди під час незаконних вилову водних біологічних ресурсів чи полювання. Ці поняття є оціночними і для визнання шкоди великою, за роз'ясненнями постанов Пленумів Верховного Суду РФ № 26 від 23.11.2010 р. «Про деякі питання застосування судами законодавства про кримінальну відповідальність в сфері

рибальства і збереження водних біологічних ресурсів (статті 253, 256 КК РФ)» та № 21 від 18.10.2012 р. «Про застосування судами законодавства про відповідальність за порушення в сфері охорони навколишнього середовища і природокористування», ураховуються вартість виловленої риби чи впольованих тварин, їх кількість, загальний об'єм, вага, екологічна цінність, значущість для конкретного місця існування, шкода, заподіяна популяції.

До такої шкоди належить загинбель великої кількості малька, вилов чи знищення риб, занесених до Червоної книги Російської Федерації чи Червоної книги суб'єкта Російської Федерації, знищення зимувальних ям, місць нересту. Значною є шкода, заподіяна відстрілом лося, благородного оленя, бурого ведмедя.

Відповідно до ч. 1 ст. 248 КК України незаконним, поміж іншим, є полювання, якщо воно здійснюється з порушенням установлених правил і заподіяло істотну шкоду. Ці діяння караються штрафом від ста до двохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (від 1700 до 3400 грн.)¹ або громадськими роботами на строк від ста шістдесяти до двохсот сорока годин, або обмеженням волі на строк до трьох років з конфіскацією знарядь і засобів полювання та всього добутого. [4 с. 99]

Частина 1 ст. 249 КК України встановлює аналогічну кримінальну відповідальність, за виключенням громадських робіт, за незаконне зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом, якщо воно заподіяло істотну шкоду [4, с. 100].

Що ж до кримінально-правового поняття «істотна шкода» під час незаконних полювання та рибальства в Україні, то аналіз чинного законодавства та судової практики засвідчує, що в Україні відсутній системний підхід до нього. Щодо незаконного рибальства це пов'язано з відсутністю відповідних правових норм взагалі. Практично аналогічна ситуація складається і щодо незаконного полювання.

Також не врегульовано і питання, кому заподіюється ця шкода – державі, органам місцевого самоврядування, Держлісагентству, Держводагентству, Держрибагентству тощо. А це значною мірою впливає на визначення розміру шкоди в кожному конкретному випадку.

Згідно з приміткою до ст. 248 КК України істотною шкодою в цій статті, якщо вона полягає в заподіянні матеріальних збитків, вважається така шкода, яка у двісті п'ятдесят і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян [4 с. 99]. Із цього можна зробити висновок, що істотна шкода при незаконному полюванні може полягати не лише в заподіянні матеріальних збитків.

Коли ж істотна шкода при незаконному полюванні полягає лише в заподіянні матеріальних збитків, то відповідно до чинного законодавства у грошовому вираженні вона має становити мінімум 152 250 грн.¹

Впливає це з п. 5. підрозділу 1 розділу XX Перехідних положень Податкового кодексу України, який встановлює: «Якщо норми інших законів містять посилання на неоподатковуваний мінімум доходів громадян, то

для цілей їх застосування використовується сума в розмірі 17 гривень, крім норм адміністративного та кримінального законодавства в частині кваліфікації адміністративних або кримінальних правопорушень, для яких сума неоподатковуваного мінімуму встановлюється на рівні податкової соціальної пільги, визначеної підпунктом 169.1.1 пункту 169.1 статті 169 розділу IV цього Кодексу для відповідного року» [6].

У той же час треба пам'ятати, що відповідно до розділу XIX Прикінцевих положень Податкового кодексу України це положення набирає чинності з 1 січня 2011 року, крім підпункту 169.1.1 пункту 169.1 статті 169, який набирає чинності з 1 січня 2016 року. До 31 грудня 2015 року для цілей застосування цього підпункту податкова соціальна пільга надається в розмірі, що дорівнює 50 відсоткам розміру прожиткового мінімуму для працездатної особи (у розрахунку на місяць), встановленому законом на 1 січня звітного податкового року, для будь-якого платника податку [6].

стаття 7 Закону України Про Державний бюджет України на 2015 рік (Відомості Верховної Ради (ВВР). – 2015. – № 5. – Ст. 37) {зі змінами, внесеними Законом № 217-VIII від 02.03.2015} установила 2015 року такий прожитковий мінімум на працездатних осіб: з 1 січня 2015 року – 1218 гривень, з 1 грудня – 1378 гривень [3]. Отже, за формули $1218 : 2 \times 250 = 152\,250$ грн. отримуємо мінімальну суму істотної шкоди при не-

¹ Суми приведені станом на березень місяця 2015 року.

законному полюванні, якщо вона полягає лише в заподіянні матеріальних збитків.

Згідно з Таксами для обчислення розміру відшкодування збитків, завданих унаслідок порушення законодавства в галузі мисливського господарства та полювання (крім видів, занесених до Червоної книги України), затверджених Наказом Міністерства охорони навколишнього природного середовища України та Державного комітету лісового господарства України від 18.07.2007 р. №332/262, розмір стягнення за незаконне добування або знищення однієї особини зокрема складає: за лося – 20000 грн.; за оленя благородного – 15000 грн.; за оленя плямистого – 10000 грн.; за кабана – 10000 грн.; за козулю – 8000 грн.; за бобра – 2600 грн.; за зайця-русака – 500 грн. [5].

Таким чином, під час незаконного полювання, у контексті ст. 248 КК України, щоб заподіяти істотну шкоду за ознакою матеріальних збитків, треба незаконно добути або знищити як мінімум 8 лосів, або 11 оленів благородних, або 16 оленів плямистих чи 16 кабанів, або 20 козуль, або 59 бобрів.

Звичайно, таке становище не сприяє успішній боротьбі з браконьерством. Так, Новгород-Сіверським районним судом Чернігівської області за клопотанням прокурора було закрито провадження у кримінальній справі щодо Г., Гл., Т., С., Л., Тл., Сл. та В., обвинувачених у незаконному відстрілі двох лосів, оскільки порохована у приведеному вище порядку шкода була меншою за передбачену приміткою до ст. 248 КК України.

Певно, саме цим можна пояснити, що за період з січня 2011 року до березня 2015 року в Єдиному державному реєстрі судових рішень (Єдиний реєстр) за умов повного доступу до нього автор знайшов усього 20 вироків у справах, розглянутих місцевими судами за всією ст. 248 КК України, а не лише за 1-ю її частиною. Очевидно, що кількість таких справ у державі незначна. І це незважаючи на те, що Україна – найбільша за площею країна з тих, чия територія повністю лежить у Європі, і друга на європейському континенті, якщо враховувати Росію.

Пленум Верховного суду України своєю Постановою від 10 грудня 2004 р. № 17 «Про судову практику у справах про злочини та інші правопорушення проти довкілля» роз'яснив, що істотною шкодою при незаконному полюванні зокрема можуть бути визнані: зникнення того чи іншого виду тварин у певній місцевості, знищення місць компактного проживання та розмноження звірів і птахів, їхніх жител, споруд, руйнування об'єктів природного середовища, знищення тварин, відтворення яких з урахуванням особливостей або чисельності того чи іншого виду (видів) пов'язане зі значними труднощами, тощо.

На те, що шкода є істотною при скоєнні злочину, передбаченого ст. 249 КК України, можуть указувати зокрема такі дані: знищення нерестовищ риби, вилов риби в період нересту, нечисленних її видів або тих, у відтворенні яких є труднощі, добування великої кількості риби, водних тварин чи рослин або риби чи тварин,

вилов яких заборонено і т. ін.

Незважаючи на ці роз'яснення ПВС України, правова неурегульованість поняття «істотна шкода» і питання потерпілої особи породжує різний підхід судів у розгляді кримінальних справ за аналізованими статтями КК України, і часом ця різниця буває суттєвою. На сьогодні на практиці визначення шкоди як істотної під час незаконних полювання та рибальства є фактично оціночним поняттям, а отже значною мірою і суб'єктивним. Окрім того вказані чинники значно ускладнюють боротьбу відповідних органів з браконьєрством, оскільки, на нашу думку, матеріальна шкода яка є істотною при незаконному полюванні, надто завищена.

У багатьох випадках суди взагалі не вказують розмір шкоди. Із згаданих 20 вироків лише в 7 випадках обвинуваченим інкриміновано заподіяння істотної шкоди. У 9 випадках осіб засуджено за полювання в заповідниках або на інших територіях та об'єктах природно-заповідного фонду. Зрештою йдеться про відстріл тварин у заборонений час і без відповідного дозволу. При зазначенні у вирокх судів розміру шкоди в грошовому еквіваленті вказується, як правило, сума, передбачена Наказом «Про затвердження Такс в галузі мисливського господарства та полювання».

Так, Ічнянським районним судом Чернігівської області К. засуджено за відстріл двох козуль – самця та самки, скоєний 09 січня 2015 року, близько 14-ої години, у лісі, який належить Хасенківсько-Заудайському природоохоронному науково-дослідному відділенню Ічнянського національного

природного парку.

Про розмір шкоди і кому її заподіяно у вироку не йдеться. У той же час Рахівський районний суд Закарпатської області, засуджуючи Г. за незаконний відстріл козулі в урочищі «Крайній Плаюц» Верхньоводянського лісництва (ДП «Великобичківське ЛМГ»), зазначив, що ДП «Великобичківському ЛМГ» заподіяно істотну шкоду в розмірі 8000 гривень.

Очевидно, що в такому разі суд виходив із Наказу «Про затвердження Такс в галузі мисливського господарства та полювання». Чому суд дійшов висновку про істотність цієї шкоди, у вироку не вказано. Відповідно до цього ж наказу незаконне добування однієї особини кабана зумовлює стягнення 10000 грн. [5]. Не зрозуміло також, із чого виходив Костопільський районний суд Рівненської області, вказавши у вироку, що Т. незаконним відстрілом дикої свині заподіяв ТзОВ «УРСУС К» істотну шкоду на суму 145 тисяч грн., та Радехівський райсуд Львівської області, який засудив Р. за заподіяння мисливському фонду ДП «Мисливське господарство «Стир» істотної шкоди на суму 17843,20 грн. незаконним відстрілом двох козуль. У зазначених вирокх немає обґрунтування ані суми шкоди, ані її істотності.

Розглядаючи справи цієї категорії, суди вказують про заподіяння незаконним полюванням шкоди навколишньому природному середовищу (Сколівський райсуд Львівської області, Баранівський райсуд Житомирської області), природно-заповідному фонду (Чемеровецький райсуд Хмельницької області), державному

підприємству лісомисливського господарства (Голопристанський райсуд Херсонської області, Рахівський райсуд Закарпатської області), районному товариству мисливців та рибалок (Рахівський райсуд Закарпатської області, Високопільський райсуд Херсонської області), лісництву (Котопський райсуд Сумської області).

У поодиноких випадках, мотивуючи істотність заподіяної незаконним полюванням шкоди, місцеві суди вказують на зменшення маточного поголів'я та популяції тварин козулі в мисливських угіддях району (Старовижівський райсуд Волинської області), на заподіяння шкоди від знищення тварин, які перебувають під особливою охороною держави, їх кількість, місце і спосіб вчинення злочину (вирок Савранського райсуду Одеської області щодо групи осіб за незаконне здобуття двох козуль і заподіяння державі шкоди в розмірі 16000 гривень). Із чого виходили суди, визначаючи заподіяну шкоду як істотну, в обох випадках із вироків не видно. Немає посилань ані на загальну кількість маточного поголів'я та популяцію козуль у районі, немає уточнень, під якою особливою охороною держави вони перебувають та як місце і спосіб вчинення злочину впливає на істотність шкоди.

Як було вже сказано, майже аналогічною є судова практика і у справах про незаконне зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом. Цих справ в Україні розглядається порівняно більше. Постановляючи вирoki у справах про злочини, передбачені ч. 1 ст. 249 КК України, місцеві суди вказують на за-

подіяння істотної шкоди рибним запасам України, державі, державі в особі Управління охорони, використання та відтворення водних біоресурсів і регулювання рибальства у Дніпропетровській області, просто на заподіяння шкоди на певну суму, державним інтересам, водним живим ресурсам.

При цьому суди не вказують, який взагалі обсяг рибних запасів в Україні, і не мотивують, чому вилов кількох кілограмів риби, вартість якої визначена за Таксами, затвердженими Постановою КМУ від 21 листопада 2011 р. N1209 «Про затвердження такс для обчислення розміру відшкодування шкоди, заподіяної внаслідок незаконного добування (збирання) або знищення цінних видів водних біоресурсів» [7], і за загальною судовою практикою в середньому коливається орієнтовно від однієї тисячі п'ятисот до десяти – п'ятнадцяти тисяч гривень, становить собою істотну шкоду для держави.

Так, Кілійський районний суд Одеської області засудив Т. і Р. за незаконний вилов 2 шт. товстолоба, 3 шт. ляща, указавши про заподіяння обвинуваченими рибним запасам України істотної шкоди на загальну суму 1020 грн.. У той же час у результаті спуску води на Київському водосховищі у квітні 2010 року, за даними засобів масової інформації, загинули сотні тон риби, а збитки сягнули понад 800 млн. грн.

На підставі викладеного вважаємо, що поняття істотної шкоди під час незаконних полювання та зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом потребує якнайшвидшого законодавчого

врегулювання. Водночас розмір істотної шкоди має бути визначено в такому обсязі, щоб він сприяв ефективній боротьбі з браконьерством і в той же час не був занадто заниженим чи завищеним.

Список використаних джерел:

1. Про тваринний світ: Закон України // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 14. – Ст.97.
2. Про охорону навколишнього природного середовища: Закон України від 25.06.1991 № 1264-XII [Електронний ресурс]. – <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1264-12>.
3. Про Державний бюджет України на 2015 р.: Закон України // Відомості Верховної Ради. – 2015. – № 5. – Ст.37.
4. Кримінальний кодекс України. – К.: Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре». 2004 р.
5. Про затвердження Такс для обчислення розміру відшкодування збитків, завданих унаслідок порушення законодавства в галузі мисливського господарства

та полювання (крім видів, занесених до Червоної книги України: Наказ Міністерства охорони навколишнього природного середовища України та Державного комітету лісового господарства України від 18.07.2007 р. №332/262.

6. Податковий кодекс України // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – №№ 13-14, 15-16, 17. – Ст. 112.

7. Про затвердження такс для обчислення розміру відшкодування шкоди, заподіяної внаслідок незаконного добування (збирання) або знищення цінних видів водних біоресурсів: Наказ Міністерства охорони навколишнього природного середовища України та Державного комітету лісового господарства України від 18.07.2007 р. №332/262.

8. Уголовный кодекс Российской Федерации. [Електронний ресурс]. – Режим доступу до: http://www.consultant.ru/popular/ukrf/10_42.html#p5769

9. Уголовный кодекс Республики Беларусь. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://mvd.gov.by/main.aspx?guid=101163#388>

Баглай І. П. Істотна шкода, заподіяна незаконним полюванням і зайняттям рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом: порівняльний аналіз

У запропонованій статті на прикладі сучасної судової практики в Україні та з урахуванням чинного законодавства України, Республіки Білорусь і Російської Федерації проведено порівняльний аналіз кримінально-правового застосування та ролі в боротьбі з браконьерством такої кваліфікаційної ознаки під час незаконного полювання та зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом, як «істотна шкода».

Ключові слова: істотна шкода; незаконне полювання; промисел; порівняльний аналіз.

Баглай И. П. Существенный вред, нанесенный незаконной охотой или занятием рыбным или иным промыслом водной добычи: сравнительный анализ

В данной статье на примере современной судебной практики Украины с учетом законодательства Украины, Республики Беларусь и Российской Федера-

ции проведен сравнительный анализ уголовно-правового применения и роли в борьбе с браконьерством такого квалифицирующего признака при незаконной охоте, занятии рыбным или другим водным промыслом, как «существенный вред».

Ключевые слова: существенный вред; незаконная охота; промысел; сравнительный анализ.

Стаття передана до редакції 17.06.2015

УГОЛОВНЫЙ КАЗНАЧЕЙСКИЙ КОДЕКС РЕСПУБЛИКИ ПОЛЬША: СОДЕРЖАНИЕ РАЗДЕЛОВ О ВСТУПИТЕЛЬНЫХ ПОЛОЖЕНИЯХ, ИСКЛЮЧЕНИИ НАКАЗАНИЯ ВИНОВНОГО ЛИЦА, КАЗНАЧЕЙСКИХ ПРЕСТУПЛЕНИЯХ, КАЗНАЧЕЙСКИХ ПРОСТУПКАХ И РАЗЪЯСНЕНИИ ИСПОЛЬЗУЕМЫХ ПОНЯТИЙ

Berzin P. S. The Criminal Treasury Code of Republic of Poland: the content of the sections of the introductory provisions, the exclusion of punishment of the guilty person, treasury crimes, treasury misconducts and treasury explaining the concepts used.

The article presents a translation of the General part of the first head of the Criminal Treasury Code of Republic of Poland. The structure of General part of this Code and his individual sections as «introductory provisions», «exclusion of punishment of the guilty person», «treasury crime», «treasury offenses», «clarification of the concepts used in the law» are determined.

The article provides translation of structural «components» of the General part of the first chapter of the Criminal Treasury Code of Republic of Poland, concepts «act», «treasury crime», «treasury misconduct», «forbidden act», «active behavior», «subject, instituted criminal proceedings against for a treasury crime», «subject, instituted criminal proceedings against for treasury misconduct», «dispatch responsibility», «combined punishment», «threat of punishment», «publicly harmful act», «behavior», «guilty responsibility», «legal entity», «organizational unit, that does not have status of legal entity and legal capacity», «intentional feausance», «unintentional feausance», «legal consequence commission of treasury crime and treasury misconduct» and concept principle code, rules awarding punishment, criminal sanction and safety sanction for the feausance treasury crime and treasury misconduct, exception from punishment of a guilty person.

The concepts of responsibility and diminished responsibility are translated.

The concepts of application of measures of criminal-law influence for the feausance of treasury crimes, treasury misconducts, dispatch responsibility for treasury crimes and the questions of setting of the combined punishment are translated.

Author translated the concepts of principle of humanizing while determination of punishments in the General part of the first chapter of the Criminal Treasury Code of Republic of Poland.

Key words: criminal treasury code, law, Republic of Poland, text, treasury crime, treasury misconduct, punishment, criminal sanction.



**Берзин
Павел Сергеевич,**

доктор юридических наук, профессор кафедры уголовного права и криминологии юридического факультета Киевского национального университета имени Тараса Шевченко

В предыдущем номере журнала нами была опубликована статья, посвященная характеристике Части общей Уголовного казначейского кодекса Республики Польша (далее – УКК РП) и содержащая обоснование актуальности изучения его положений, структуры, вопросов терминологии УКК РП, а также общую характеристику первых пяти разделов Отдела I «Часть общая», включенного в первую главу УКК РП «Казначейские преступления и казначейские проступки» [1] (напомню, что УКК РП состоит из трех глав: I) Казначейские преступления и казначейские проступки; II) Производство по делам о казначейских преступлениях и казначейских проступках; III) Исполнительное производство по делам о казначейских преступлениях и казначейских проступках; при этом глава I включает два отдела: I) Часть общая; II) Часть особенная, которые объединяют в своем содержании: пять разделов (в первом отделе) четыре раздела (во втором разделе УКК РП).

Публикация настоящей статьи продолжает исследование автором указанного источника уголовного права Республики Польша, который в полнотекстовом переводе на русский или украинский языки еще не издавался вообще. В связи с этим читателю данного номера журнала предоставляется возможность ознакомиться непосредственно с текстом указанных разделов Отдела I «Часть общая» УКК РП, а именно: «Вступительные положения» (раздел 1), «Исключение наказания виновного лица» (раздел 2), «Казначейские преступления» (раздел 3), «Казначейские проступки» (раздел 4) и «Разъяснение выражений, используемых в законе» (раздел 5).

Перевод с польского языка и научное редактирование текста УКК РП выполнено автором самостоятельно. Поэтому буду благодарен за критические замечания и отзывы, позволяющие объективно проанализировать содержание УКК РП и оценить его значение с точки зрения совершенствования действующего уголовного законодательства Украины.

ОТДЕЛ I Часть общая

Раздел I Вступительные положения

Статья 1

§1. Уголовной ответственности за казначейское преступление или ответственности за казначейский проступок подлежит только тот, кто совершает общественно вредное деяние, запрещенное под угрозой наказания и на основании закона, обязательного к исполнению во время совершения такого деяния.

§2. Не является казначейским преступлением или казначейским проступком запрещенное деяние, общественная вредность которого является незначительной.

§3. Не является казначейским преступлением или казначейским проступком совершение виновным лицом запрещенного деяния в случае, если невозможно установить его вину во время такого деяния.

§4. Если для совершения казначейского преступления или казначейского проступка является обязательным наступление определенного в Кодексе последствия, то лицо, его прекратившее, подлежит уголовной ответственности за казначейское преступление или ответственности за казначейский проступок только в случае наличия у него юридической, особенной обязанности предотвратить такое последствие.

Статья 2

§1. Временем совершения запрещенного деяния считается время осуществления виновным лицом своего

поведения, если иное не предусмотрено этим Кодексом.

§2. Если во время вынесения судебного решения Закон предусматривает иные положения, чем Закон, который действовал во время совершения казначейского преступления или казначейского проступка, то применяется новый Закон, однако ранее действовавший Закон следует применять в случае, если он является благоприятным для виновного лица.

§3. Недопустимым является применение части нового Закона и части Закона, действовавшего ранее.

§4. Если согласно новому Закону за запрещенное деяние, по которому постановлен приговор, предусматривается наказание, верхний предел которого ниже назначенного наказания, то мера наказания снижается до верхнего предела наказания, предусмотренного за такое запрещенное деяние новым Законом; если в новом Законе не предусматривается возможность применения меры наказания, назначенной приговором, то исполнение такой меры не осуществляется.

§5. Если согласно новому Закону за запрещенное деяние, по которому вынесен приговор, не предусматривается наказание лишением свободы, то мера наказания лишением свободы, подлежащего исполнению, заменяется на наказание штрафом, исходя из учета: один день наказания лишением свободы равен двум дневным ставкам наказания штрафом.

§6. Если согласно новому Закону за запрещенное деяние, по которому вынесен приговор, не предусматривается наказание, то осуждение лица

признается погашенным в силу Закона, а наказание считается несущест-вующим.

Статья 3

§1. Запрещенное деяние считается совершенным в месте, в котором было осуществлено поведение виновного лица, или в месте, где наступило последствие, представляющее собой признак запрещенного деяния.

§2. Положения Кодекса распространяются на виновное лицо, совершившее запрещенное деяние на территории Республики Польша, а также на польском водном или воздушном судне, если Кодексом не предусмотрено иное.

§3. Независимо от положений о месте совершения казначейского преступления, положения Кодекса применяются также к польским гражданам и иностранцам в случаях совершения ими за границей казначейского преступления, направленного против важных финансовых интересов польского государства.

§3а. Независимо от положений о месте совершения казначейского преступления, положения Кодекса применяются также к польским гражданам в случаях совершения ими за границей казначейского преступления, предусмотренного в разделах 6 и 7 отдела II главы I, направленного против финансовых интересов европейских сообществ.

§4. Казначейские преступления и казначейские проступки, указанные в разделе 7, предусматривают наказание также в случаях их совершения за границей, если они были раскрыты в результате деятельности по борьбе с

ними, проводимой за границей польским таможенным или иным уполномоченным органом в соответствии с международными соглашениями; это положение применяется также в случаях совершения за границей казначейского преступления, предусмотренного в ст. 106e, ст. 106f и ст. 106h.

§5. Положения Кодекса применяются также к польским гражданам и иностранцам, которые, находясь на территории Республики Польша, склоняют или оказывают помощь в совершении казначейского преступления, направленного против финансовых интересов европейских сообществ и предусмотренного в разделе 6 и 7 отдела II главы I.

Статья 4

§1. Казначейское преступление или казначейский проступок могут совершаться умышленно и неумышленно в случаях, когда это предусмотрено кодексом.

§2. Запрещенное деяние совершается умышленно, если виновное лицо имеет намерение его совершить, то есть желает его совершить или, предвидя возможность его совершения, соглашается на это.

§3. Запрещенное деяние совершается неумышленно, если виновное лицо, не имея намерения его совершить, все же совершает его в результате несоблюдения мер предосторожности, требуемой в данных обстоятельствах, несмотря на то, что виновное лицо предвидело или могло предвидеть возможность совершения этого деяния.

Статья 5

§1. На основе принципов, предусмотренных в Кодексе, подлежит ответственности тот, кто совершает запрещенное деяние по достижении 17 лет, если требование закона не предусматривает иное.

§2. В отношении виновного лица, совершившего казначейское преступление или казначейский проступок по достижении им 17 лет, но до наступления 18 лет, суд вместо наказания или уголовной меры применяет воспитательные меры, лечение или исправительные меры, предусмотренные для несовершеннолетних, если обстоятельства дела и уровень развития виновного лица, его личные качества и условия оправдывают это.

Статья 6

§1. Одно и то же деяние может образовывать только одно казначейское преступление либо только один казначейский проступок.

§2. Два или более деяния, совершенные в короткие промежутки времени и направленные на выполнение имеющегося намерения их совершить либо на использование возможности этого, признаются единым запрещенным деянием; коротким промежутком времени при совершении запрещенных деяний, заключающихся в занижении либо в опасности занижения сумм обязательных публичноправовых платежей, считается срок до 6 месяцев.

Статья 7

§1. Если одно и то же деяние содержит признаки, определенные в двух или более положениях Кодекса, то ответственность наступает только за одно казначейское преступление

или только за один казначейский проступок на основании всей совокупности таких положений.

§2. В случае, указанном в §1, суд назначает наказание на основании положения, предусматривающего наиболее строгое наказание, а в случае, когда наиболее строгое наказание предусматривается всей совокупностью положений, наказание назначается на основании положения, которое наиболее полно характеризует деяние виновного лица. Это не является препятствием для назначения на основании всей совокупности таких положений также других мер, предусмотренных в Кодексе.

Статья 8

§1. Если одно и то же деяние, являющееся казначейским преступлением или казначейским проступком, содержит признаки преступления или проступка, определенного в уголовных нормах другого Закона, то применяется каждая из таких норм.

§2. Исполнению подлежит только наиболее строгое наказание, которое однако не является препятствием для применения уголовной меры или любых иных мер, постановленных судом на основании всей совокупности норм. Уголовные меры и меры, обеспечивающие надзор за лицом, применяются также в случае, когда это определено судом на основании хотя бы одной из норм, образующих совокупность; в случае, когда за совокупность запрещенных деяний предусмотрены запреты одного и того же вида или лишение публичных прав, суд соответственно применяет нормы об общем наказании.

§3. Если наряду с наиболее строгим наказанием, подлежащим исполнению, предусмотрено также наказание штрафом, то это наказание также подлежит общему исполнению; в случае определения наряду с наиболее строгим наказанием нескольких наказаний штрафом общему исполнению подлежит только наиболее строгое наказание штрафом.

Статья 9

§1. Ответственности подлежит не только тот, кто исполняет запрещенное деяние самостоятельно или совместно и по договоренности с другим лицом, но также и тот, кто руководит исполнением запрещенного деяния другим лицом или, используя зависимость от себя другого лица, поручает ему исполнение такого деяния.

§2. Каждый из соучастников, исполняющих запрещенное деяние, подлежит ответственности в пределах своего умысла или неумышленной вины независимо от ответственности остальных лиц; личные обстоятельства, исключающие либо смягчающие или отягчающие ответственность, которые не являются признаком запрещенного деяния, учитываются только относительно виновного лица, которого они касаются.

§3. За казначейские преступления или казначейские проступки подлежит ответственности как виновное лицо, так и тот, кто на основании положения права, решения соответствующего органа, соглашения или фактического исполнения занимается хозяйственными делами, в особенности финансовыми, делами физического или юридиче-

ского лица либо организационной единицы без образования юридического лица, которая не наделена правоспособностью в силу отдельных положений.

Статья 10

§1. Не совершает умышленного запрещенного деяния тот, кто ошибается относительно обстоятельств, являющихся признаком этого деяния.

§2. Подлежит ответственности на основании положения, предусматривающего более мягкую ответственность, лицо, которое совершает запрещенное деяние, добросовестно ошибаясь в том, что имеет место обстоятельство, являющееся признаком запрещенного деяния, от которого зависит такая более мягкая ответственность.

§3. Не совершает казначейского преступления или казначейского нарушения тот, кто совершает запрещенное деяние, добросовестно ошибаясь в том, что имеет место обстоятельство, исключающее противоправность этого деяния.

§4. Не совершает казначейского преступления или казначейского проступка тот, кто совершает запрещенное деяние, оправданно не осознавая его наказуемость.

§5. В случае, предусмотренном §3 или §4, если ошибка виновного лица является неоправданной, суд может применить чрезвычайное смягчение наказания, а если запрещенное деяние является казначейским проступком, суд может отказаться от применения наказания или уголовных мер.

Статья 11

§1. Не совершает казначейского преступления или казначейского проступка тот, кто по причине психического заболевания, умственной отсталости или иного нарушения психической деятельности не мог во время совершения деяния осознавать его значение или руководить своим поведением.

§2. Если во время совершения казначейского преступления способность осознавать значение деяния или руководить своим поведением была в значительной степени ограничена, то суд может назначить наказание в размере, не превышающем две трети верхнего предела наказания, определенного за предусмотренное лицу казначейское преступление; суд может также применить чрезвычайное смягчение наказания, а также освободить от наказания или уголовной меры, предусмотренного в п.п. 2-6 ст. 22 §2, если конфискация относится к предметам, указанным в п. 4 ст. 29.

§3. Если в случае, определенном в §2, лицо совершило казначейское преступление, суд может освободить от наказания или указанной в п.п. 2 и 3 ст. 47 §2 уголовной меры, если конфискация относится к предметам, указанным в п. 4 ст. 29.

§4. Положения §1-3 не применяются в случаях, когда виновное лицо находилось в состоянии опьянения или ином одурманенном состоянии, повлекшем исключение или ограничение вменяемости, которое оно предвидело или могло предвидеть.

Статья 12

§1. Наказание, уголовные меры, а также иные меры, предусмотренные кодексом, применяются с учетом принципов гуманизма, в особенности – уважения достоинства человека.

§2. Суд назначает наказание, уголовную или иную меру в соответствии со своим усмотрением в пределах, предусмотренных этим Кодексом, обращая внимание на то, чтобы их строгость не превышала степени вины, учитывая степень общественной вредности деяния и принимая во внимание предупредительные и воспитательные цели, которые они должны достичь по отношению к виновному лицу, а также потребности формирования правосознания общества.

§3. Назначая наказание, уголовную или иную меру лицу юношеского возраста или несовершеннолетнему лицу, суд руководствуется прежде всего необходимостью воспитания виновного лица.

Статья 13

§1. Назначая наказание, уголовную или иную меру, суд учитывает в особенности вид и размер отрицательных последствий запрещенного деяния, вид и степень нарушения возложенной на виновное лицо финансовой обязанности, его мотивацию и способ поведения, свойства и личные условия, образ жизни до совершения запрещенного деяния и поведение после его совершения, в частности когда предпринимало усилия по предотвращению занижения суммы обязательных

публичноправовых платежей или о ее позднейшем возмещении.

§2. Обстоятельства, влияющие на назначение наказания, уголовной или иной меры, учитываются только по отношению к лицу, которого они касаются.

Статья 14

Если суд или орган подготовительного производства определяет также обязанность, способ или срок оплаты заниженной суммы обязательных публичноправовых платежей либо денежного эквивалента конфискованных предметов или денежного эквивалента конфискованной имущественной выгоды, то он также должен принять во внимание в частности имущественное положение лица и размер заниженной суммы обязательных публичноправовых платежей или денежного эквивалента предметов либо выгоды, подлежащих конфискации.

Статья 15

§1. Вынесение решения по разбирательству дела о казначейском преступлении или казначейском проступке не освобождает от обязанности оплаты сумм обязательных публичноправовых платежей.

§2. В случае решения о конфискации предметов, взыскания их денежного эквивалента или об обязанности оплаты их денежного эквивалента обязанность уплаты суммы обязательных публичноправовых платежей, которая относится к таким предметам, прекращается.

§3. В случае оплаты суммы обязательных публичноправовых плате-

жей суд может назначить конфискацию предметов только при условиях, определенных в ст. 31 §3 п. 2.

§4. В случае необходимости решение о прекращении разбирательства, в соответствии с которым не была назначена конфискация предметов, а также назначено взыскание их денежного эквивалента или обязанность оплаты денежного эквивалента этих предметов, должно также включать решение о передаче предмета соответствующему органу для отдельного производства.

Раздел 2

Исключение наказания виновного лица

Статья 16

§1. Не подлежит наказанию за казначейское преступление или казначейский проступок виновное лицо, которое после совершения запрещенного деяния уведомило об этом орган, осуществляющий преследование, раскрыв существенные обстоятельства этого деяния, в частности относительно лиц, совместно совершающих такое деяние.

§2. Положение §1 применяется только тогда, когда в определенный органом подготовительного расследования срок лицо оплатило полностью необходимую сумму обязательных публичноправовых платежей, заниженную совершенным запрещенным деянием. Если запрещенное деяние не повлекло занижение этой суммы обязательных платежей, а решение о конфискации предметов является обязательным, то виновное лицо должно выдать эти предметы, а

в случае невозможности их выдачи – оплатить их денежный эквивалент; не возникает обязанность оплаты их денежного эквивалента в случае, если конфискация касается предметов, определенных в ст. 29 п. 4.

§3. Если выданные предметы, подлежащие конфискации, могут быть быстро уничтожены или повреждены, а их хранение требует несоразмерных затрат или чрезмерных трудностей либо влечет за собой значительное снижение их стоимости, то орган подготовительного расследования возлагает на виновное лицо обязанность оплатить их денежный эквивалент, даже тогда, когда конфискация применяется относительно предметов, определенных в ст. 29 п. 4.

§4. Уведомление об этом должно быть составлено в письменном виде или передано устно к составленному протоколу.

§5. Уведомление является неэфф- фективным, если оно сделано:

1) во время, когда орган, предназначенный осуществлять преследование, уже имеет отчетливо задокументированные сведения о совершении казначейского преступления или казначейского проступка;

2) после начала органом, предназначенным осуществлять преследование служебной деятельности, в частности обыска, проверки или контроля, приводящее к раскрытию казначейского преступления или казначейского проступка, если эта деятельность не дала оснований к возбуждению по такому преступлению производства.

§6. Положения §1 не применяются к виновному лицу, которое:

1) руководило совершением выявленного запрещенного деяния;

2) используя зависимость от себя другого лица, поручило ему исполнение выявленного запрещенного деяния;

3) организовало группу или сообщество, целью которых являлось совершение казначейского преступления, либо руководило такой группой или сообществом, если уведомление, указанное §1, сделано всеми членами группы или сообщества;

4) склоняло другое лицо к совершению казначейского преступления или казначейского проступка с целью направить против него производство по такому запрещенному деянию.

Статья 16а

Не подлежит наказанию за казначейское преступление или казначейский проступок тот, кто составил юридически эффективное, в понимании положений Закона – Налогового Устава (*Ordynacja*) либо Закона от 28 сентября 1991 г. о казначейском контроле (*Dziennik Ustaw. – 2011. – Nr. 41. – Poz. 214*), – исправление налоговой декларации вместе с обоснованием причины такого исправления, и полностью оплатил немедленно или в установленный уполномоченным органом срок обязательные публично-правовые платежи, сумма которых была занижена или относительно сумм которых была создана опасность занижения.

Статья 17

§1. Суд может разрешить добровольное наложение ответственности, если вина виновного лица и обстоятельства совершения казначейского

преступления либо казначейского проступка не вызывают сомнений, и в то же время:

1) полностью уплачена требуемая сумма обязательных публично-правовых платежей, если в связи с казначейским преступлением или казначейским нарушением эта сумма платежей была занижена;

2) лицо оплатило сумму, соответствующую по крайней мере низшему пределу наказания;

3) лицо изъявило согласие на конфискацию предметов по крайней мере тех видов, для которых такая конфискация является обязательной, а в случае невозможности изъятия этих предметов – оплатило их денежный эквивалент; положения ст. 16 §2 в предложении третьем, а также п. 2 ст. 31 §3 применяются соответственно;

4) оплачен по крайней мере фиксированный эквивалент затрат, связанных с производством по делу.

§2. Не допускается предоставление разрешения на добровольное наложение ответственности, если:

1) за казначейское преступление предусмотрено наказание ограничением свободы или наказание лишением свободы;

2) за казначейское преступление, совершенное в условиях, которые определены в ст. 37 §1 или ст. 38 §2, предусмотрено только наказание штрафом;

3) уведомление об интервенции¹ предмета, подлежащего конфиска-

ции, если она отменена на основании интервенции, осуществленной до момента вынесения судом обвинительного акта.

Статья 18

§1. Суд, разрешая добровольное наложение ответственности, постановляет:

1) наказание штрафом в сумме, оплаченной виновным лицом;

2) конфискацию предметов только в тех пределах, на которые виновное лицо дало согласие, а в случае невозможности изъятия таких предметов – оплатило их денежный эквивалент.

§2. Окончательный приговор о добровольном наложении ответственности не подлежит регистрации в Государственном Уголовном Реестре.

§3. Оплата определенной суммы наказания штрафом за казначейское преступление в порядке добровольного наложения ответственности не является условием казначейского рецидива, определенного в ст. 37 §1 п. 4.

Статья 19

§1. Отказ суда от назначения наказания не является препятствием для применения уголовной меры, предусмотренной в п.п. 2-6 ст. 22 §2 или в п.п. 2 и 3 ст. 47 §2, если это отвечает условиям судебного решения, а цели наказания будут достигаться применением этой меры, в частности в случаях, предусмотренных Кодексом, и кроме этого:

1) за казначейские преступления – совершение которых предусматривает наказание лишением свободы, не превышающее трех лет, или бо-

¹ В польском процессуальном уголовно-казначейском праве интервентом (польск. – *interwenient*) признается лицо, заявляющее претензии относительно предметов, которые подлежат конфискации в процессе производства по делу. Полномочия интервента определены в Уголовном казначейском кодексе.

лее мягкое наказание, когда степень общественной вредности совершенного деяния не является значительной; эти положения не применяются к виновному лицу, совершившему казначейское преступление в условиях, определенных в ст. 37 §1 или в ст. 38 §2 с оговорками, предусмотренными ст. 37 §2 и §3, а также ст. 38 §3;

2) за казначейские проступки – в случаях, заслуживающих особого рассмотрения, принимая во внимание характер и обстоятельства совершения казначейского проступка, свойства и условия жизни лица, а также его поведение по совершению этого проступка.

§2. Если в связи с казначейским преступлением или казначейским проступком произошло занижение суммы обязательных публичноправовых платежей, то суд может отказаться от назначения наказания или уголовной меры, предусмотренных в п.п. 2-6 ст. 22 §2 или в п.п. 2 и 3 ст. 47 §2, только тогда, когда требуемая сумма обязательных платежей полностью выплачена до вынесения приговора.

§3. Отказываясь от назначения наказания, суд может также отказаться от назначения уголовной меры, несмотря на то, что ее назначение являлось обязательным; положения не применяются в случаях, когда конфискация касается предметов, определенных в п. 4 ст. 29.

§4. В производстве по делам о добровольном наложении ответственности назначение судом наказания, уголовной или иной меры может быть ограничено конфискацией предметов.

Раздел 3 Казначейские преступления

Статья 20

§1. К казначейским преступлениям не применяются положения общей части и раздела XXXVIII Уголовного кодекса с оговорками, предусмотренными §2.

§2. Положения ст. 18 §2 и §3, ст. 19, ст. 20, ст. 21 §2 и §3, ст. 22-24, ст. 27 §1, ст. 40 §1, ст. 41 §1, ст. 41, ст. 43 §2, ст. 51, ст. 57, ст. 58 §1 и §2а, ст. 60 §1 и §2, ст. 62, ст. 63, ст. 66 §1, ст. 67, ст. 68, ст. 69 §1 и §2, ст. 70, ст. 72-77, ст. 78 §1 и §3, ст. 79, ст. 80 §1 и §3, ст. 81-83, ст. 85, ст. 86 §1а, §2 и §3, ст. 87, ст. 88, ст. 89 §1, §1а и §3, ст. 90, ст. 92-98, ст. 103 §1, ст. 106-108, ст. 114 и ст. 114а, а также указанные в других нормах настоящего раздела положения общей части Уголовного кодекса применяются к казначейским преступлениям; к солдатам, совершившим запрещенные деяния, являющиеся казначейскими преступлениями, также применяются положения, предусмотренные ст.ст. 318, 321, 322 §1 и §3, ст.ст. 323, 324 §1, ст.ст. 326-333, 335 и 336 Уголовного кодекса.

§3. В случае, предусмотренном в ст. 21 §3 Уголовного кодекса, суд также может освободить от назначения наказания или уголовной меры, предусмотренной в п.п. 2, 3, 5 и 6 ст. 22 §2 данного Кодекса, если конфискация касается предметов, определенных в п. 4 ст. 29.

§4. Указанная в ст. 23 Уголовного кодекса предпосылка «добровольности» не применяется к должностным преступлениям.

§5. В случае, предусмотренном в ст. 27 §1 Уголовного кодекса, допустимый эксперимент относится только к экономическому или техническому эксперименту.

§6. Указанные в ст. 21 §2, а также в ст. 21 §3, ст. 26 §4, ст. 40 §1 и ст. 45 положения общей части Уголовного кодекса соответственно применяются также к лицам, указанным в ст. 53 §36, которые совершили казначейские преступления, даже тогда, когда воинская часть Уголовного кодекса предусматривает другие общие положения.

Статья 21

§1. Покушение на казначейское преступление, предусматривающее наказание лишением свободы, не превышающее одного года, или более мягкое наказание, является наказуемым только тогда, когда Кодекс это предусматривает.

§2. За покушение может быть назначено наказание в размере, не превышающем двух третей верхнего предела, предусмотренного за данное казначейское преступление.

§3. К покушению применяются соответственно также положения ст.ст. 13, 14 §2, а также ст. 15 Уголовного кодекса; положение ст. 20 §4 данного Кодекса применяется соответственно.

Статья 22

§1. Наказаниями за казначейские преступления являются:

- 1) наказание штрафом в дневных ставках;
- 2) наказание ограничением свободы;
- 3) наказание лишением свободы.

§2. Уголовными мерами являются:

1) добровольное подтверждение своей ответственности;

2) конфискация предметов;

3) взыскание денежного эквивалента предметов, подлежащих конфискации;

4) конфискация имущественной выгоды;

4а) взыскание денежного эквивалента имущественной выгоды, подлежащей конфискации;

5) запрет осуществления определенной хозяйственной деятельности, исполнения определенной профессии или занятия определенной должности;

6) доведение приговора к публичному сведению;

7) лишение публичных прав;

8) меры, связанные с применением к лицу probation:

а) условное прекращение уголовного производства;

б) условное приостановление исполнения наказания;

в) условное освобождение.

§3. Мерами безопасности являются:

1) помещение в закрытое учреждение;

2) помещение в психиатрическое учреждение;

3) помещение в уголовное учреждение, в котором применяются лечебные или реабилитационные средства;

4) помещение в закрытое учреждение для лечения от болезненной зависимости;

5) направление в лечебно-реабилитационное отделение здравоохранения;

6) конфискация предметов;

7) запреты, указанные в п.5 §2.

Статья 23

§1. Назначая наказание штрафом, суд определяет количество ставок, а также размер одной дневной ставки; если кодекс не предусматривает иного, то наименьшее количество ставок составляет 10, а наибольшее – 720.

§2. Приказным приговором (*wyrokiem nakazowym*) можно назначить наказание штрафом в пределах, не превышающих размер 200 дневных ставок, даже в случаях, когда Кодекс предусматривает более мягкое наказание.

§3. Устанавливая дневную ставку, суд принимает во внимание доходы виновного лица, его личные условия, семейные, имущественные отношения и возможности получения оплаты за работу; дневная ставка не может быть меньше одной тридцатой части минимальной заработной платы и превышать ее в четыреста раз.

Статья 24

§1. Наказанию штрафом, назначаемому лицу, виновному в совершении казначейского преступления, подлежит полной или частичной отсылочной ответственности¹ физическое лицо, юридическое лицо или организационная единица без образования юридического лица, которая не наделена правоспособностью в силу особых положений, если виновным в совершении запрещенного деяния яв-

ляется лицо, заменяющее этого субъекта и ведущее его дела как уполномоченный, управляющий, сотрудник или работник любого иного характера, и заменяемый субъект извлек или мог извлечь из совершенного казначейского преступления какую-либо имущественную выгоду.

§2. Положения §1 применяются соответственно к взысканию денежного эквивалента конфискации предметов.

§3. В случае наступления отсылочной ответственности при назначении наказания штрафом применяется соответственно ст. 23 §3.

§4. Если ответственность, о которой идет речь в §1 и §2, применяется к нескольким субъектам отсылочной ответственности, то они отвечают солидарно, если суд, учитывая обстоятельства дела, не определит объем ответственности каждого из них в соответствии с полученной имущественной выгодой.

§5. Независимо от наступления отсылочной ответственности суд обязывает субъекта, извлекшего имущественную выгоду, возвратить ее полностью или частично в Государственную Казну или Казну единицы территориального самоуправления; это не касается имущественной выгоды, подлежащей возвращению другому управомоченному субъекту.

Статья 25

§1. Отсылочная ответственность не применяется к тем бюджетным государственным единицам, о которых речь идет в нормах о публичных финансах.

¹ Отсылочная ответственность (польск. – odpowiedzialność posiłkowa) является институтом польского уголовного казначейского права и предусматривает ответственность так называемых «третьих лиц» за назначаемое виновному лицу наказание штрафом или меру взыскания денежного эквивалента конфискации предметов. – Авт.

§2. Отсылочная ответственность не переходит по наследству.

§3. Отсылочная ответственность не погашается:

1) в случае смерти лица, осужденного по правомочному приговору;

2) если наказание штрафом или уголовная мера взыскания денежного эквивалента предметов, подлежащих конфискации, не исполнены в связи с отсутствием осужденного лица в стране.

Статья 26

§1. Если за казначейское преступление предусмотрено наказание лишением свободы, суд может назначить вместо него наказание ограничением свободы, в частности если применяет одновременно и уголовную меру, указанную в п.п. 2-6 ст. 22 §2, что также не является препятствием для назначения наказания штрафом и наказания лишением свободы, предусмотренных за это преступление.

§2. Назначая наказание ограничением свободы за казначейское преступление, которое повлекло занижение суммы обязательных публичноправовых платежей и неуплату этих обязательных платежей, суд назначает также обязанность полной уплаты этих платежей на протяжении определенного срока.

§3. Положения §1 не применяются к лицу, виновному в казначейском преступлении, совершенном в условиях, определенных в ст. 37 §1 или в ст. 38 §2, с оговорками, предусмотренными ст. 37 §2 и §3, а также ст. 38 §3.

§4. При назначении наказания ограничением свободы применяются также ст.ст. 34-36 Уголовного кодекса.

Статья 27

§1. Если Кодекс не предусматривает иного, длительность наказания лишением свободы составляет не менее 5 дней и не более 5 лет; исчисляется в днях, месяцах и годах.

§2. Длительность наказания военным арестом составляет не менее 5 дней и не более 2 лет; исчисляется в днях, месяцах и годах.

Статья 28

§1. Если Кодекс предусматривает уменьшение или чрезвычайное увеличение верхнего предела предусмотренного наказания, то в случае предусмотрения всех наказаний, указанных в ст. 22 §1, уменьшение или чрезвычайное увеличение относится к каждому из этих наказаний.

§2. Чрезвычайное увеличение наказания не может превышать 1080 денежных ставок наказания штрафом, 2 лет ограничения свободы либо 10 лет наказания лишением свободы; наказание ограничением свободы исчисляется в месяцах и годах.

Статья 29

Конфискация предметов охватывает:

1) предмет, происходящий непосредственно от казначейского преступления;

2) орудие либо иной предмет, являющийся движимым имуществом, который служил или был предназначен для совершения казначейского преступления;

3) упаковка вместе с предметом, соединенным с предметом казначейского преступления таким образом, что их нельзя разъединить без повреждения любого из этих предметов;

4) предмет, изготовление, владение, обращение, хранение, перевозка, перенесение или пересылка которого является запрещенным.

Статья 30

§1. Суд может назначить конфискацию предметов только в случаях, предусмотренных Кодексом, а назначает ее только если Кодекс это предусматривает.

§2. В случаях, определенных в ст. 54 §1 и §2, ст. 55 §1 и §2, ст. 56 §1 и §2, ст. 63 §1-6, ст. 64 §1-6, ст. 65 §1 и §3, ст. 66 §1, ст. 67 §1 и §2, ст. 68 §1 и §2, ст. 69 §1-3, ст. 69а §1, ст. 70 §1, §2 и §4, ст. 72, ст. 73 §1, а также ст. 73а §1 и §2, можно назначить конфискацию предметов, указанных в п.п. 1-3 ст. 29.

§3. В случаях, определенных в ст. 86 §1-3, ст. 87 §1-3, ст. 88 §1 и §2, ст. 89 §1 и §2, ст. 90 §1, а также ст. 91 §1 и §3, назначается конфискация предметов, указанных в п. 3 ст. 29.

§4. В случае, предусмотренном в ст. 106d §1, назначается конфискация стоимости денежных или государственных платежных средств, а также может быть назначена конфискация иных предметов, определенных в п.п. 1-3 ст. 29.

§4а (отменен).

§5. В случаях, предусмотренных в ст. 107.

Статья 31

§1. Суд может назначить или назначает конфискацию предметов, определенных в п.п. 1, 3 и 4 ст. 29, в случаях, предусмотренных в Кодексе, а также тогда, когда эти предметы не являются собственностью виновного лица.

§1а. Суд может назначить конфискацию предметов, определенных в п. 2 ст. 29 и не являющихся собственностью виновного лица, если их владелец или иное уполномоченное лицо вследствие несоблюдения осторожности, требуемой в данных обстоятельствах, предвидело или могло предвидеть, что они могут служить либо быть предназначены для совершения казначейского преступления.

§2. Конфискация предметов не назначается, если они являются собственностью третьего лица, а виновное лицо получило их путем совершения запрещенного деяния, являющегося преступлением или проступком.

§3. Конфискация предметов не назначается также, если:

1) ее назначение было несоразмерно с тяжестью совершенного казначейского преступления;

2) уплачена сумма обязательных публичноправовых платежей, касающихся предметов, подлежащих конфискации, даже тогда, когда эти платежи являются несоизмеримо низкими по сравнению с суммой денежного эквивалента конфискации предметов либо конфискации, касающейся предметов, определенных в п. 4 ст. 29, или предметов, которые были специально приспособлены к совершению запрещенного деяния.

§4. Предметы, подлежащие конфискации, переходят в собственность Государственной Казны с момента вынесения правомочного решения.

§5. Суд, назначая конфискацию предметов, в частности алкогольных напитков, косметических средств или лечебных продуктов, может распо-

рядиться об их полном или частичном уничтожении, если продажа этих предметов невозможна, значительно затруднена или необоснованна, либо когда эти предметы не отвечают условиям их допуска в обращение в стране, определенным в отдельных положениях.

§6. Суд, назначая конфискацию табачных изделий, одновременно распоряжается об их уничтожении.

§7. Расходы на уничтожение предметов, подлежащих конфискации, возлагаются на виновное лицо, совершившее запрещенное деяние.

Статья 32

§1. В случае невозможности назначения полной или частичной конфискации, о которой идет речь в ст. 29, когда предмет был уничтожен, пропал, скрыт или по другим фактическим или юридическим причинам не может быть обращен во владение, суд применяет уголовную меру взыскания денежного эквивалента предметов, подлежащих конфискации, даже тогда, когда конфискация касается тех предметов, которые определены в п. 4 ст. 29.

§2. Если точное определение денежного эквивалента предметов, подлежащих конфискации, является невозможным, то он обозначается приблизительно.

§3. Если в совершении казначейского преступления участвовало несколько лиц, то при уплате денежного эквивалента предметов, подлежащих конфискации, они отвечают солидарно.

§4. Положение ст. 31 §4 применяется соответственно.

Статья 33

§1. Если виновное лицо получило от совершения казначейского преступления, хотя бы опосредованно, имущественную выгоду, не подлежащую конфискации как предмет, определенный в п. 1 ст. 29 или п. 4, то суд применяет уголовную меру конфискации этой выгоды. В случае невозможности применения уголовной меры конфискации имущественной выгоды применяется уголовная мера взыскания ее денежного эквивалента.

§2. В случае осуждения за казначейское преступления, от совершения которого виновное лицо получило, хотя бы опосредованно, имущественную выгоду большой стоимости, считается, что имущество, которое виновное лицо обратило во владение или к которому получило правомочие во время совершения казначейского преступления либо после его совершения, хотя бы и к моменту вынесения неправомочного¹ приговора, является имущественной выгодой, полученной от совершения казначейского преступления, если виновное или другое заинтересованное лицо не представит доказательство противоположного.

§3. Если обстоятельства дела указывают на большую правдоподобность того, что виновное лицо, о котором идет речь в §2, передало физическому лицу, юридическому лицу или организационной единице без образования юридического лица, фактически или под каким-либо юридическим правомочием, имущество, являющееся имущественной выгодой, полученной путем совершения казна-

¹ То есть не вступившего в законную силу. – Авт.

чейского преступления, считается, что вещи, находящиеся в единоличном владении этого лица или единицы, а также предоставленные им имущественные права, принадлежат виновному лицу, если заинтересованное лицо или организационная единица не представит доказательство, подтверждающее право их получения.

§4. Положения §2 и §3 применяются также при осуществлении мер, соответствующих положениям ст. 13 §4 и связанных с обеспечением предусмотренной конфискации имущественной выгоды, а также с исполнением этой меры. Лицо или единица, которых касается презумпция, предусмотренная §3, может предъявить иск против Государственной Казны об отмене такой презумпции; до момента вынесения правомочного¹ решения по делу производство подлежит приостановлению.

§5. В случае, когда имущественная выгода является совместной собственностью, то применяется конфискация части, принадлежащей виновному лицу, или денежного эквивалента этой части.

§6. Уголовная мера конфискации имущественной выгоды или взыскания ее денежного эквивалента не применяется, если имущественная выгода подлежит возвращению другому управомоченному субъекту.

§7. Подлежащая конфискации имущественная выгода или взыскание ее денежного эквивалента переходит в собственность Государственной Казны с момента вынесения правомочного приговора, а в случае, предусмотренном §4 в предложении втором, — с момента вынесения пра-

вомочного приговора, отменяющего иск против Государственной Казны.

Статья 34

§1. Запрет осуществления определенной хозяйственной деятельности, а также лишение публичных прав можно назначить только тогда, когда Кодекс это устанавливает.

§2. Суд может назначить уголовную меру запрета осуществления определенной хозяйственной деятельности в случаях, определенных в ст. 38 §1 и §2, а также в случае осуждения виновника за казначейское преступление, определенное в ст. 54 §1, ст. 55 §1, ст. 56 §1, ст. 63 §1–5, ст. 64 §1–6, ст. 65 §1, ст. 66 §1, ст. 67 §1 и §2, ст. 68 §1 и §2, ст. 69 §1–3, ст. 69a §1, ст. 70 §1, §2 и §4, ст. 72, ст. 73 §1, ст. 73a §1, ст. 76 §1, ст. 77 §1, ст. 78 §1, ст. 82 §1, ст. 83 §1, ст. 85 §1 и §2, ст. 86 §1 и §2, ст. 87 §1 и §2, ст. 88 §1 и §2, ст. 89 §1 и §2, ст. 90 §1 и §2, ст. 91 §1, ст. 92 §1, ст. 93, ст. 97 §1 и §2, ст. 100 §1, ст. 101 §1, ст. 102 §1, ст. 103 §1, ст. 104 §1, ст. 106c §1, ст. 106d §1, ст. 106j §1, ст. 107 §1–3, ст. 107a §1, а также ст. 110.

§3. Лишение публичных прав суд может назначить в случаях, определенных в ст. 38 §1 и §2, при назначении наказания лишением свободы на срок не менее 3 лет.

§4. Запреты, указанные в ст. 22 §2 п. 5, а также лишение публичных прав назначается в годах, от одного года до 5 лет.

Статья 35

В обоснованных случаях суд может постановить доведение приговора к публичному сведению способом, который он сам определяет.

¹ То же самое. — Авт.

Статья 36

§1. Применяя чрезвычайное смягчение наказания, суд может:

1) назначить наказание ограничением свободы, если казначейское преступление предусматривает наказание лишением свободы; применяется положение ст. 26 §2;

2) отказаться от назначения наказания и назначить уголовную меру, предусмотренную п.п. 2-6 ст. 22 §2;

3) отказаться от назначения уголовной меры, несмотря на то, что решение об этом было обязательным; применяется положение ст. 19 §3 (второе предложение).

§2. Если в связи с казначейским преступлением произошло занижение суммы обязательных публично-правовых платежей и перед вынесением приговора требуемая сумма платежей была полностью уплачена, то чрезвычайное смягчение наказания может заключаться только в наказании штрафом в размере, не превышающем половины верхнего предела, предусмотренного за определенное казначейское преступление наказания, что не является препятствием для назначения уголовных мер, указанных в ст. 22 §2-6 и предусмотренных за это преступление.

§3. Суд применяет чрезвычайное смягчение наказания и даже может условно приостановить его исполнение по отношению к виновному лицу, действующему совместно с другим лицом или лицами при совершении казначейского преступления, если оно раскрыло органу предварительного производства всю существенную информацию, касающуюся этих

лиц, а также обстоятельства его совершения.

§4. Положения §3 не применяются, если виновное лицо:

1) вызвано для составления объяснений или признаний, не подтвердило в производстве по делу о казначейском преступлении раскрытую им самим информацию;

2) руководило исполнением выявленного казначейского преступления;

3) используя зависимость от себя другого лица, велело ему совершить выявленное казначейское преступление;

4) склоняло другое лицо к совершению казначейского преступления с целью направления относительно него производства по этому запрещенному деянию.

§5. Условное приостановление исполнения наказания, о котором идет речь в §3, не применяется также к виновному лицу, указанному в п.п. 2 и 5 ст. 37 §1.

Статья 37

§1. Суд применяет чрезвычайное усиление наказания, если виновное лицо:

1) умышленно совершает казначейское преступление, которое влечет занижение суммы обязательных публично-правовых платежей большой ценности, или умышленно совершает казначейское преступление и ценность предмета запрещенного деяния является большой;

2) сделало совершение казначейских преступлений постоянным источником дохода;

3) совершает два или более казначейских преступления до вынесения

первого приговора, хотя и не являющегося правомочным, по любому из них, и каждое из этих деяний исчерпывает признаки казначейского преступления, предусмотренного тем же самым положением, причем промежутки времени между ними не являются продолжительными;

4) осуждено за умышленное казначейское преступление к наказанию лишением свободы либо наказанию ограничением свободы или наказанию штрафом и на протяжении 5 лет после отбытия по меньшей мере 6 месяцев наказания лишением свободы либо 6 месяцев наказания ограничением свободы или после уплаты штрафа, составившего по меньшей мере 120 дневных ставок, умышленно совершает казначейское преступление этого самого вида;

5) совершает казначейское преступление, действуя в организованной группе или сообществе, имеющей целью совершение казначейского преступления;

6) совершает казначейское преступление, применяя насилие либо угрожая немедленным его применением или действуя совместно с другим лицом, которое применяет насилие или угрожает немедленным его применением;

7) путем злоупотребления зависимостью или использования критического положения доводит другое лицо до совершения запрещенного деяния, являющегося казначейским преступлением.

§2. Положения п.п. 1 и 3 §1 не применяются, если в связи с казначейским преступлением произошло занижение суммы обязательных пуб-

личноправовых платежей и требуемая сумма платежей была полностью уплачена до окончания судебного следствия по первой инстанции.

§3. Положения §1 п. 5 не применяются, если виновное лицо отказалось от участия в организованной группе или сообществе и раскрыло органу преследования существенные обстоятельства задуманного казначейского преступления, а также предотвратило его совершение.

§4. В случаях, определенных в §1 п. 3, суд назначает только одно наказание за все совпадающие казначейские преступления на основании положения, признаки которого исчерпывают каждое из таких преступлений в пределах, предусмотренных ст. 38 §1 либо §2.

Статья 38

§1. Применяя чрезвычайное усиление наказания, суд назначает наказание лишением свободы:

1) до 6 месяцев или наказание ограничением свободы, если казначейское преступление предусматривает только наказание штрафом до 360 дневных ставок, что не исключает также назначение наказания штрафом, предусмотренного за это преступление;

2) до года или наказание ограничением свободы, если казначейское преступление предусматривает только наказание штрафом свыше 360 дневных ставок, что не исключает также назначение наказания штрафом, предусмотренного за это преступление;

3) предусмотренное за определенное казначейское преступление в раз-

мере не менее 1 месяца относительно верхнего предела установленного наказания, увеличенного наполовину, что не исключает с таким же усилением назначения наказания штрафом, предусмотренного за это преступление вместе с наказанием лишением свободы.

§2. Применяя чрезвычайное усиление наказания, суд назначает наказание лишением свободы в размере, не меньшем чем 3 месяца, относительно верхнего предела установленного наказания, увеличенного вдвое, что не исключает назначения в размере по отношению к верхнему пределу предусмотренного наказания, увеличенного наполовину, также наказания штрафом, предусмотренного за это преступление, если виновное лицо совершает это запрещенное деяние, определенное в:

1) ст. 54 §1, ст. 55 §1, ст. 56 §, ст. 63 §§1-5, ст. 65 §1, ст. 67 §1, ст. 69а §1, ст. 70 §1, §2 и §4, ст. 73а §1, ст. 76 §1, ст. 77 §1, ст. 78 §1, ст. 86 §1 и §2, ст. 87 §1 и §2, ст. 90 §1, ст. 91 §1 и ст. 92 §1, а сумма заниженных публично-правовых платежей либо ценность предмета запрещенного деяния является большой;

2) (отменен).

§3. В случае, определенном в п.п. 1 или 2 §1, применяется соответственно положение ст. 37 §2 или §3.

Статья 39

§1. Суд назначает совокупное наказание в пределах от самого строгого из наказаний, назначенных за отдельные казначейские преступления, до их суммы¹, не превышающей од-

¹ Речь идет о сумме размеров наказаний отдельных видов. – Авт.

нако 1080 дневных ставок штрафа, 2 лет ограничения свободы или 15 лет лишения свободы; наказание ограничением свободы исчисляется в месяцах и годах.

§2. В случае осуждения за совпадающие казначейское преступление и преступление, предусмотренное другим уголовным законом, суд назначает совокупное наказание на основаниях, определенных в данном Кодексе; положение ст. 43 §1 Уголовного кодекса применяется соответственно.

Статья 40

§1. Если виновное лицо в условиях, определенных в ст. 85 Уголовного кодекса, последовательно совершает два и более казначейских преступлений, предусмотренных в п. 1 ст. 37 §1, или последовательно казначейские преступления и казначейское преступление, суд назначает совокупное наказание, применяя соответственно положения Уголовного кодекса о совпадении преступлений, а также о совокупности наказаний и уголовных мер.

§2. Если виновное лицо было осуждено двумя или более приговорами за казначейские преступления, относящиеся к последовательно совершаемым казначейским преступлениям, указанным в п. 3 ст. 37 §1, определенное в общем приговоре наказание не может превышать верхних пределов размеров², указанных в ст. 38 §1 или §2.

² Имеются в виду ситуации, когда суд назначает совокупное наказание за несколько преступлений, за каждое из которых назначается наказание отдельно, а также за преступления, одно (несколько) из которых предусматривает наказание, а другое (другие) – уголовную меру (меры). – Авт.

§3. Совокупное наказание ограничением свободы не может превышать 18 месяцев, а совокупное наказание штрафом не может превышать 1080 дневных ставок. При определении новой дневной ставки суд руководствуется указаниями, предусмотренными соответственно в ст. 23 §3.

Статья 41

§1. Условное прекращение уголовного производства можно применить к лицу, виновному в казначейском преступлении, если это преступление было совершено при обстоятельствах, предусмотренных в п.п. 1-3, 5-7 ст. 37 §1 или в ст. 38 §2, с оговорками, предусмотренными ст. 37 §2 и §3, а также ст. 38 §3.

§2. Условно прекращая уголовное производство по казначейскому преступлению, в связи с которым произошло занижение суммы обязательных публичноправовых платежей и сумма этих обязательных платежей не уплачена, суд также определяет обязанность полностью ее оплатить на протяжении определенного срока.

§3. Суд может также продолжить условно прекращаемое уголовное производство, если виновное лицо на протяжении испытательного срока уклоняется от выполнения определенных обязанностей по оплате суммы обязательных публичноправовых платежей.

§4. Положения §2 и §3 применяются соответственно в случае:

- 1) условного приостановления исполнения наказания;
- 2) условного освобождения.

Статья 41a

§1. Условное приостановление исполнения наказания не применяется также к виновному лицу, указанному в ст. 37 §1 и п. 2 и п. 5, не иначе как при наступлении исключительного случая, обоснованного особенными обстоятельствами.

§2. В случае условного приостановления исполнения наказания лишением свободы относительно виновного лица, указанного в п.п. 2, 5 ст. 37 §1, испытательный срок составляет от 3 до 5 лет с обязательным применением надзора.

Статья 42

§1. Если виновное лицо, осужденное за умышленное казначейское преступление к наказанию лишением свободы, совершило на протяжении 5 лет после отбытия по меньшей мере одного года этого наказания умышленное казначейское преступление того же самого вида, то суд может его условно освободить после отбытия двух третей наказания.

§2. Осужденного, указанного в п.п. 2, 5 ст. 37 §1, можно условно освободить после отбытия трех четвертей наказания.

§3. Положение §1 применяется в соответствии с размером двух либо более не подлежащих сложению наказаний лишением свободы, которые осужденный должен отбыть поочередно; положение §1 применяется, если хотя бы одно из преступлений совершено при указанных там условиях.

§4. Если осужденным является лицо, указанное в §2, то испытательный срок не может быть меньше чем 3 года.

Статья 43

§1. Конфискацию предметов как меру безопасности, указанную в п. 6 ст. 22 §3, можно применить, если:

1) виновное лицо допустило совершение запрещенного деяния в невменяемом состоянии;

2) общественная вредность деяния является незначительной;

3) применено условное прекращение уголовного производства;

4) возникает обстоятельство, исключающее наказание лица, виновного в запрещенном деянии;

5) применена ст. 3 §2.

§2. Положения о конфискации предметов как меры безопасности применяются соответственно также в случае прекращения производства относительно неустановленного виновного лица.

§3. Положение ст. 31 §1 применяется соответственно.

§4. Если виновное лицо допустило совершение запрещенного деяния в невменяемом состоянии, то суд также может применить как меру безопасности запрет осуществления определенной хозяйственной деятельности, исполнение определенной профессии или занятие определенной должности, когда это является необходимым для охраны правопорядка.

§5. Указанный в §4 запрет применяется без определения срока; суд отменяет запрет, если прекратились причины¹ его применения.

Статья 44

§1. Наказуемость казначейского проступка прекращается, если со времени его совершения прошло лет:

¹ Дословный перевод обозначает то, что причины исчезли, считаются несуществующими. – Авт.

1) 5 – когда деяние, являющееся казначейским преступлением, предусматривает наказание штрафом, наказание ограничением свободы или наказание лишением свободы, не превышающее 3 лет;

2) 10 – когда деяние, являющееся казначейским преступлением, предусматривает наказание лишением свободы свыше 3 лет.

§2. Наказуемость казначейского преступления, заключающегося в занижении сумм обязательных публичноправовых платежей, прекращается также по истечении давности оплаты этих платежей.

§3. В случае, предусмотренном §1 и §2, течение давности казначейского преступления, заключающегося в занижении или создании опасности занижения сумм обязательных публичноправовых платежей, начинается с конца года, в котором истек срок оплаты этой суммы обязательных платежей. Если лицо, виновное в совершении казначейского преступления допустило занижение или создание опасности занижения суммы обязательных таможенных платежей, то течение давности такого преступления начинается с дня, в котором возникла таможенная задолженность.

§4. Если в случаях, предусмотренных в §1 или §2, совершение казначейского преступления зависит от наступления определенного в Кодексе последствия, то истечение давности начинается со времени, когда такое последствие наступило.

§5. Если в срок, предусмотренный §1 либо §2, началось производство относительно виновного лица, то наказуемость совершенного им казначейского

преступления, определенного в §1 п. 1, прекращается по истечении 5 лет, а казначейского преступления, определенного в §1 п. 2, – по истечении 10 лет с окончания этого срока.

§6. В случае отмены правомочного решения давность начинает истекать со дня вынесения решения об этом, даже тогда, когда наказуемость казначейского преступления прекратилась.

§7. Давность не начинает истекать, если положение закона не позволяет начать или осуществить дальнейшее производство по делу о казначейском преступлении.

Статья 45

§1. К давности исполнения уголовных мер, указанных в п.п. 2-7 ст. 22 §2, применяется соответственно п. 3 ст. 103 §1 Уголовного кодекса.

§1a. Меры безопасности, определенные в ст. 22 §3, не подлежат исполнению, если с момента вынесения правомочного решения истекло 10 лет.

§2. К погашению осуждения относительно уголовных мер, определенных в п.п. 2-7 ст. 22 §2, применяется соответственно ст. 107 §6 Уголовного кодекса.

Раздел 4

Казначейские проступки

Статья 46

К казначейским нарушениям не могут применяться положения общей части Кодекса проступков.

Статья 47

§1. Наказанием за казначейское преступление является наказание штрафом, назначаемое в определенной сумме.

§2. Уголовными мерами являются:

- 1) добровольное подтверждение своей ответственности;
- 2) конфискация предметов;
- 3) взыскание денежного эквивалента предметов, подлежащих конфискации.

§3. К уголовной мере взыскания денежного эквивалента предметов, подлежащих конфискации, применяются соответственно ст. 31 §4 и ст. 32.

§4. Конфискацию предметов, определенную в п. 2 §2, можно применить назначением меры безопасности¹; положения ст. 31 §1, п. 1, 2, 4 ст. 43 §1, а также §2 и §3 применяются соответственно.

Статья 48

§1. Наказание штрафом может быть назначено в пределах от одной десятой до двухсоткратного размера минимальной заработной платы, если кодексом не предусмотрено иное.

§2. Уголовным мандатом можно наложить наказание штрафом в пределах, не превышающих двойного размера минимальной заработной платы.

§3. Приказным приговором можно назначить наказание штрафом в пределах, не превышающих десятикратного размера минимальной заработной платы.

§4. При назначении наказания штрафом или наложения его уголовным мандатом учитываются также имущественные и семейные отношения виновного лица, а также его доходы и заработные возможности.

§5. В случае задержания лица, подозреваемого в совершении казначей-

¹ Речь идет о такой мере безопасности, которая аналогична предусмотренной п. 6 §3 ст. 22 Уголовного казначейского кодекса. – Авт.

ского нарушения, согласно ст.ст. 244-248 Кодекса уголовного производства, в счет назначенного наказания штрафом суд засчитывает срок реального лишения свободы, округляя его до полного дня, причем один день реального лишения свободы равен наказанию штрафом в размере от одной пятисотой до одной пятидесятой верхнего предела предусмотренного наказания штрафом.

Статья 49

§1. К конфискации предметов применяются соответственно положения ст.ст. 29, 30 §1 и §6, а также ст. 31, причем она не охватывает средства перевозки, являющегося предметом, определенным в п. 2 ст. 29, если оно было специально приспособлено к совершению деяния, запрещенного как казначейское преступление, казначейский проступок, преступление либо проступок.

§2. В случаях, предусмотренных в ст. 54 §3, ст. 55 §3, ст. 56 §3, ст. 63 §7, ст. 66 §2, ст. 67 §4, ст. 68 §3, ст. 69а §2, ст. 70 §5, ст. 73 §2, ст. 73а §3, ст. 86 §4, ст. 87 §4, ст. 88 §3, ст. 89 §3, ст. 90 §3, ст. 107 §4, а также ст. 107а §2, можно назначить конфискацию предметов, определенных в §1.

§3. В случаях, предусмотренных в ст. 65 §4, а также в ст. 91 §4, можно применить конфискацию предметов, определенных в §1, если запрещенное деяние было совершено умышленно.

§4. В случаях, предусмотренных в ст. 106d §2, назначается конфискация стоимости валютных ценностей либо государственных платежных средств, а также может быть применена конфискация других предметов, определенных в §1.

Статья 50

§1. Если одновременно назначаются наказания за два или более казначейских проступка, то суд определяет совокупное наказание штрафом в размере верхнего предела установленного наказания, увеличенного наполовину, что не является препятствием для назначения также иных мер за проступки, образующие совпадение¹.

§2. В случае наказания за два или более казначейских проступка, совершенных до вынесения приговора за первый из них, исполнению подлежит наиболее строгое наказание; исполнению подлежат также иные меры, назначенные по каждому приговору.

Статья 51

§1. Наказуемость казначейского проступка прекращается, если со времени его совершения истек год. Положения ст. 44 §2-4 и 6-7 применяются соответственно.

§2. Если в период, предусмотренный §1, начато производство относительно виновного лица, то наказуемость совершенного им казначейского проступка прекращается по истечении 2 лет по окончании этого периода.

§3. Назначенное наказание или уголовная мера, указанная в п.п. 2 и 3 ст. 47 §2, не подлежит исполнению, если с даты вынесения правомочного решения истекло 3 года.

§4. Меры безопасности, определенные в ст. 47 §3, не могут быть исполнены, если со вступления решения в силу истекло 3 года.

¹ Фактически речь идет о ситуации «совпадения казначейских проступков» (о ситуации совпадения казначейских преступлений – см. ст. 40 §1). – Авт.

Статья 52

§1. Назначенное наказание или уголовная мера, указанная в п.п. 2 и 3 ст. 47 §2, считается погашенным по истечении 2 лет с момента исполнения, освобождения или истечения давности их исполнения, если Кодексом не предусмотрено иное.

§2. В случае отказа от применения наказания осуждение считается погашенным по истечении года с момента вынесения правомочного решения.

§3. Если осужденный после начала, но до истечения срока, предусмотренного в §1, снова совершил казначейское преступление, казначейский проступок, преступление либо проступок, за которые предусмотрено наказание либо уголовная мера, определенная в п.п. 2-7 и 8 «b» ст. 92 §2 или п.п. 2 и 3 ст. 47 §2, либо в случае отступления от их назначения, то допускается только одновременное погашение всех осуждений.

§4. Наложение наказания штрафом в порядке применения уголовного мандата считается несуществующим по истечении года с момента уплаты либо взыскания этого штрафа или по истечении давности его исполнения.

**Раздел 5
Разъяснение выражений,
используемых в Законе**

§1. Запрещенным деянием является такое поведение, признаки которого определены в Кодексе, хотя оно и не являлось казначейским преступлением либо казначейским проступком. Определение запрещенного деяния как казначейского преступления либо казначейского проступка может

осуществляться только настоящим Кодексом.

§2. Казначейским преступлением является такое деяние, которое запрещено на основании Кодекса под угрозой наказания штрафом в дневных ставках, наказания ограничением свободы или наказания лишением свободы.

§3. Казначейским проступком является деяние, запрещенное на основании Кодекса под угрозой наказания штрафом в определенной сумме, если сумма обязательных публичноправовых платежей или стоимости предмета деяния, которая была занижена или относительно которой была создана опасность занижения, не превышает пятикратный размер минимальной заработной платы во время совершения такого деяния. Казначейским проступком является также иное запрещенное деяние, если Кодекс такое предусматривает.

§4. Минимальной заработной платой является такое вознаграждение за работу, которое установлено на основании Закона от 10 октября 2002 г. о минимальной заработной плате за работу.

§5. Угрозой наказания является такая угроза, которая предусмотрена в соответствующем положении главы I отдела II (Часть особенная), определяющем данный тип казначейского преступления или казначейского проступка.

§6. Установленный законом предел, о котором идет речь в главе I отдела II (Часть особенная), представляет такой размер суммы, которая определена в §3 в предложении первом.

§7. При оценке степени общественной вредности запрещенного деяния принимается во внимание вид

и характер блага, которое нарушено или относительно которого была создана угроза нарушения, объем нарушенной виновным лицом финансовой обязанности, размер обязательных публичноправовых платежей, сумма которых была занижена или относительно которых была создана опасность занижения, способ и обстоятельства совершения запрещенного деяния, а равно проявление намерения, мотивация виновного лица, вид нарушенного правила предосторожности и степень его нарушения.

§8. В понимании Кодекса случаем меньшей тяжести является такое запрещенное деяние – казначейский проступок, – которое по конкретному делу с учетом ее особенных обстоятельств – одинаковых предметов и субъектов – имеет меньшую общественную вредность деяния, в частности когда обязательные публичноправовые платежи, сумма которых была занижена или относительно сумм которых была создана опасность занижения, не превышает установленного предела, указанного в §6, а способ и обстоятельства совершения запрещенного деяния не указывают на особое пренебрежение виновного лица к финансово-кредитному порядку либо к правилам предосторожности, требуемым в данных обстоятельствах, или виновное лицо, осуществляющее запрещенное деяние, предмет которого не превышает сумму небольшой ценности, совершает это из побуждений, заслуживающих быть учтенными.

§9. В понимании Кодекса принцип территориальности, о которой идет речь в ст. 3 §2, охватывает также

находящуюся вне территориального моря исключительную экономическую зону, в которой Польская Республика на основании внутреннего права и в соответствии с международным правом соблюдает права, касающиеся исследования и эксплуатации морского дна и его недр, а также их природных ресурсов.

§10. Водным судном считается также постоянная платформа, размещенная на континентальном шельфе.

§11. Казначейским преступлением, направленным против существенных финансовых интересов польского государства, о которых речь идет в ст. 3 §3, признается такое казначейское преступление, которое угрожает Государственной Казне причинением финансового убытка в десятикратном размере большей ценности.

§12. Казначейскими преступлениями одного и того же самого вида являются такие казначейские преступления, которые определены в одном и том же разделе Кодекса; казначейскими преступлениями, совершенными с применением насилия либо угрозы его применения, считаются казначейскими преступлениями одного и того же вида.

§13. Имущественной или личной выгодой является выгода как для себя, так и для кого-нибудь другого.

§14. Малой ценностью является такая ценность, которая во время совершения запрещенного деяния не превышает двухсоткратный размер минимальной заработной платы.

§15. Крупной ценностью является такая ценность, которая во время совершения запрещенного деяния пре-

вышает пятисоткратный размер минимальной заработной платы.

§16. Большой ценностью является такая ценность, которая во время совершения запрещенного деяния превышает тысячекратный размер минимальной заработной платы.

§17. Если Кодекс не предусматривает иного, то за ценность предмета запрещенного деяния берется его рыночная стоимость, установленная согласно рядовой рыночной цене на территории Республики Польша, а в случае нехватки этих данных – на основании оценивания. Стоимость определяется временем совершения запрещенного деяния, а когда нельзя его установить – временем его выявления, если закон не предусматривает иного.

§18. В понимании Кодекса средством перевозки является такой предмет, который используется для перевозки лиц или товаров, в частности: дорожное транспортное средство, рельсовое транспортное средство, прицеп, полуприцеп, плавающая единица, а также воздушное судно.

§19. Несовершеннолетним является лицо, которое во время совершения запрещенного деяния не достигло 21 года и на время вынесения приговора первой инстанцией не достигло 24 лет.

§20. Документом является любой предмет либо записанный носитель информации, с которым связано определенное право, или который, учитывая имеющееся в нем содержание, представляет собой доказательство права, правоотношения либо обстоятельства, имеющего юридическое значение.

§21. Книгами являются:

- 1) расчетные книги;
- 2) налоговая книга доходов и расходов;
- 3) учет;
- 4) реестр;
- 5) другие похожие устройства, ведение которых обязывает закон, в частности записи регистрирующей кассы.

§22. Недобросовестной книгой является такая книга, которая ведется без соответствия реальному состоянию.

§23. Испорченной книгой является такая книга, которая ведется без соответствия положению закона.

§24. (отменен).

§25. (отменен).

§26. В понимании Кодекса суммой обязательных публичноправовых платежей признается сумма таких обязательных платежей, которые установлены государством либо единицей самоуправления и являются предметом казначейского преступления либо казначейского проступка; обязательным государственным платежом является налог, представляющий собой доход государственного бюджета, обязательный платеж, который рассчитан на основании предоставленной дотации или субвенции, либо обязательный таможенный платеж, а обязательным платежом единицы самоуправления – налог, представляющий собой доход единицы территориального самоуправления, либо обязательный платеж, рассчитанный на основании предоставленной дотации либо субвенции.

§26а. В понимании Кодекса суммой обязательных публичноправовых платежей, взимаемых как налог, признается также сумма обязательных

платежей, представляющих собой доход общего бюджета европейских сообществ либо бюджета, управляемого европейскими сообществами или от их имени, в понимании положений закона Европейского Союза, обязательных для Республики Польша, которые являются предметом казначейского преступления или казначейского проступка.

§27. Заниженной запрещенным деянием суммой обязательных публичноправовых платежей является выраженная в числах денежная сумма, от уплаты либо декларирования уплаты которой обязанное лицо полностью или частично уклонилось, и этот финансовый убыток наступил в действительности.

§28. Создание запрещенным деянием опасности занижения сумм обязательных публичноправовых платежей представляет возникновение конкретной опасности такого занижения – это означает, что наступление финансового убытка является весьма вероятным, хотя он и не должен наступить.

§29. Положения §27 и 28 применяются в соответствии со следующими определениями: «сумма неуплаченного налога», «ненадлежащее возвращение обязательных таможенных платежей либо погашение таможенного платежа для уплаты», «ненадлежащее возвращение обязательных налоговых платежей», «не получает налога», «не уплачивает налог в срок», «полученный налог», «налог», а также «выплата или получение ненадлежащей, чрезмерной либо использованной не в соответствии с назначением дотации или субвенции».

§30. Использованные в разделе 6 Кодекса определения, в частности: «деятельность по проверке», «декларация», «налоговая информация», «инкассатор», «налоговый контроль», «налоговая обязанность», «налог», «налогоплательщик», «плательщик», «возвращение налога», имеют значение, данное им в Законе от 29 августа 1997 г. (Налоговый Устав), о том, что определение «налог» обозначает вместе с тем аванс на налог, взнос налога, а также оплату других неналоговых обязательных платежей в государственный бюджет подобного публичнофинансового характера; определение «налогоплательщик» обозначает также лицо, обязанное оплатить сборы, а также неналоговые обязательные платежи в государственный бюджет подобного публичнофинансового характера.

§30a. Использованное в разделе 6 Кодекса определение «налогоплательщик» обозначает также субъекта, обязанного оплатить обязательные платежи, о которых говорится в §26a.

§30b. Использованное в разделе 6 Кодекса определение «опосредованный получатель» имеет значение, данное ему в Законе от 26 июля 1991 г. о подоходном налоге с физических лиц.

§30c. Использованное в разделе 6 Кодекса определение «итоговая информация» имеет значение, данное ему в Законе от 11 марта 2004 г. о налоге с товаров и услуг.

§30d. Использованные в разделе 6 Кодекса определения «доставка внутри сообщества», «экспорт», «импорт», «легализационные акцизные знаки», «налоговый склад», «предо-

плата акциза», «поврежденные акцизные знаки», «акцизные изделия», «акцизные знаки», «уничтоженные акцизные знаки» имеют значения, данные им в Законе от 6 декабря 2008 г. об акцизном налоге.

§30е. Используемые в разделе 6 Кодекса определения «концентрат», «добыча красной меди», а также «добыча меди вместе с серебром» имеют значения, данные им в Законе от 2 марта 2012 г. о налоге с добычи некоторых ископаемых.

§31. Казначейским контролем является контроль, определенный в Законе от 28 сентября 1991 г. о казначейском контроле.

§31а. Контрольной деятельностью в сфере особенного налогового надзора является деятельность, определенная в Законе от 27 августа 2009 г. о Таможенной службе.

§32. Используемые в разделе 7 Кодекса определения, в частности «таможенный надзор», «таможенный досмотр», «помещение временного складирования», «временный инструктаж», «таможенный орган», «разрешение», «предоставление товара таможенному органу», «таможенный склад», «беспошлинный склад», «таможенная ставка», «свободное таможенное пространство», «закрытие таможни», «таможенная заявка», имеют значения, данные им распоряжением Европейского Экономического Совета (EWG), устанавливающим Таможенный кодекс Сообщества, № 2913/92 от 12 октября 1992 г., окончательно измененным в соответствии с актом, касающимся условий вступления Чешской Республики, Эстонской Республики, Респуб-

лики Кипр, Латвийской Республики, Литовской Республики, Венгерской Республики, Республики Мальта, Республики Польша, Республики Словения, Словацкой Республики, а также заключенными договорами, предусматривающими основание Европейского Союза, и распоряжением Комиссии (EWG) № 2454/93/EWG от 2 июля 1993 г., предусматривающим положения, целью которых является выполнение распоряжения Европейского Совета (EWG) № 2913/92, устанавливающего Таможенный кодекс Сообщества, окончательно измененным распоряжением № 1335/2003/WE от 25 июля 2003 г. и изменяющим распоряжение (EWG) № 2454/93, которое устанавливает положения, имеющие целью выполнение распоряжения Европейского Совета (EWG) № 2913/92, устанавливающего Таможенный кодекс Сообщества. Определение «таможенная сумма» обозначает соответственно «ввозные платежи» и «вывозные платежи» в понимании Таможенного кодекса Сообщества.

§33. Используемое в разделе 7 кодекса определение «позатарифная регламентация» обозначает соответственно средства торговой политики, установленные Европейским Сообществом в рамках общей торговой политики постановлениями Сообществ и применяемые относительно ограничения обеспечения услуг, вывоза или ввоза товаров, а именно такие, как средства надзора или охраны, количественные ограничения и запреты ввоза и вывоза, а также средства администрирования оборота товаров или услуг с границей, установленные соответствующим

органом государственной администрации.

§33а. Если предметом запрещенного деяния, определенного в разделе 7 Кодекса, является товар, вводимый в таможенное пространство Сообщества, то под стоимостью предмета запрещенного деяния понимается таможенная стоимость товара.

§34. Исползованные в разделе 8 определения, в частности «конторская деятельность», «индивидуальное валютное разрешение», «единицы участия в фонде совместного инвестирования», «контроль», «страна», «третьи страны», «государственные платежные средства», «нерезидент», «нерезидент из третьей страны», «валютное обращение», «валютное обращение с заграницей», «ценные бумаги», «резидент», «управомоченный банк», «валютные ценности», «польская валюта», «обменная валюта», «зарубежные платежные средства», «валютное разрешение» имеют значения, данные им в Законе от 27 июля 2002 г. (Валютное право).

§35. Исползованные в разделе 9 Кодекса определения, в частности «фантовая (*fantowe*) игра бинго», «случайная игра», «игра на автомате», «аудиотекстовая лотерея», «случайная лотерея», «фантовая лотерея», «рекламная лотерея», «взаимные учреждения», «концессия», «разрешение», имеют значения, данные им в Законе от 19 ноября 2009 г. об азартных играх.

§35а. Когда в законе идет речь об «автомате» или «игре на автомате», то понимается также соответственно «автомат с низкими выи-

грышами» либо «игра на автомате с низкими выигрышами» в понимании Закона от 19 ноября 2009 г. об азартных играх.

§36. Солдатом является такое лицо, проходящее действительную воинскую службу; положения Уголовного казначейского кодекса, касающиеся солдат, применяются соответственно также к солдатам вооруженных сил иностранных государств, пребывающих на территории Республики Польша, а также членов их гражданского персонала, если совершаемые ими казначейские преступления либо казначейские нарушения связаны с исполнением служебных обязанностей.

§37. Финансовым органом подготовительного производства является:

- 1) налоговая инспекция;
- 2) инспектор казначейского контроля;
- 3) таможенная инспекция.

§38. Нефинансовым органом подготовительного производства является:

- 1) Пограничная Стража;
- 2) Полиция;
- 3) Агентство Внутренней Безопасности;
- 4) Военная Жандармерия;
- 5) Центральное Антикоррупционное Бюро.

§39. Органом, надзирающим за финансовым органом подготовительного производства, является:

- 1) соответствующая местная таможенная палата – по делам, относящимся к компетенции таможенной инспекции;
- 2) соответствующая местная налоговая палата – по делам, относящимся

к компетенции налоговой палаты, а если подготовительное производство осуществляет инспектор казначейского контроля, – то Генеральный Инспектор Казначейского Контроля;

3) соответствующий министр, компетентный в делах публичных финансов, если постановление или распоряжение выдано главным финансовым надзорным органом, определенным в п.п. 1 и 2.

§39а. Органом, надзирающим за нефинансовыми органами подготовительного производства, указанными в §38 п. 1-3, является прокурор, а над нефинансовыми органами подготовительного производства, предусмотренными п. 4 §38, – военный прокурор.

§40. Субъектом, привлеченным к условной ответственности, является физическое лицо, юридическое лицо

либо организационная единица без образования юридического лица, не наделенная правоспособностью, которую орган, осуществляющий производство по делу о казначейском преступлении или казначейском проступке, привлек к участию такого характера.

§41. Интервентом является субъект, который, не будучи подозреваемым или обвиняемым в производстве по делу о казначейском преступлении или казначейском проступке, заявил в этом производстве претензию относительно предметов, подлежащих конфискации.

Список использованных источников:

1. Берзин П. С. Часть общая Уголовного казначейского кодекса Республики Польша: анализ основных положений / П. С. Берзин // Адміністративне право і процес. – № 1 (11). – 2015. – С. 380-401.

Берзин П. С. Уголовный казначейский кодекс Республики Польша: содержание разделов о вступительных положениях, исключении наказания виновного лица, казначейских преступлениях, казначейских проступках и разъяснении используемых понятий.

В статье приводится перевод содержания Части общей, размещенной в первой главе Уголовного казначейского кодекса Республики Польша, который был принят 10 сентября 1999 г.

Определяется структура Части общей Уголовного казначейского кодекса, таких его отдельных разделов, как «вступительные положения», «исключение наказания виновного лица», «казначейские преступления», «казначейские проступки», «разъяснение понятий, используемых в законе». Кроме этого в тексте Кодекса определяется содержание таких юридических конструкций, как «деяние», «казначейское преступление», «казначейский проступок», «запрещенное деяние», «активное поведение», «отсылочная ответственность», «совокупное наказание», «угроза наказания», «общественно вредное деяние», «поведение», «виновная ответственность», «юридические последствия совершения казначейского преступления и казначейского проступка».

Ключевые слова: уголовный казначейский кодекс, закон, Республика Польша, текст, казначейское преступление, казначейский проступок, наказание, уголовная мера.

Стаття надійшла до редакції 9.06.2015

ГАРАНТІЇ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРИНЦИПУ ЗАКОННОСТІ У РЕГУЛЮВАННІ ЗЕМЕЛЬНИХ ВІДНОСИН В УКРАЇНІ



**Коваленко Тетяна
Олександрівна,**

доктор юридичних
наук, доцент,
доцент кафедри
земельного
та аграрного права
юридичного факуль-
тету Київського
національного універ-
ситету імені Тараса
Шевченка

Kovalenko T. O. Guarantees of legality principle realization in regulation of land relations in Ukraine.

The principle of legality in the legal regulation of land relations is provided by different guarantees. In the Ukrainian legal science the legality guarantees are defined as a system of objective and subjective conditions of social life, organizational measures and special (legal) means used by the state for providing the legality and stability of nomocracy. These guarantees are divided into two types: general – economic, political, social, ideological and special – legal guarantees.

General guarantees of legality in the sphere of land relation are the material basis of the principle of legality and can be found in certain economic, political, social and ideological possibilities for the acquisition and sale of land rights, land protection, etc., that exist in the Ukrainian society and to some extent ensure the implementation of the norms of land law and regulations of land legislation in Ukraine.

Economic guarantees of legality in land sphere are: evolutionary economic development of the Ukrainian society; equal economic opportunities for homogeneous subjects to acquire land rights; diversity and equality of land ownership forms; economic incentives for landowners and land users to rational use and protection of land resources; providing a combination of land owner and business entity. Factors that adversely affect the implementation of the legality principle in the land sector are: existing problems in the Ukrainian economy, especially in agriculture, lowering of income levels, rising of unemployment, especially in rural areas, sharing of agricultural land without creating the effective mechanisms to ensure farmers with other means of production, etc.

Political guarantees of principle of legality in the sphere of land use and protection are in reality of implementation in Ukrainian society principles of democracy, separation of powers, political pluralism. Unfortunately, the current practice of legislative regulation of land relations has numerous examples when certain legislative acts of the Ukrainian land legislation were adopted in favor of certain political forces.

Social guarantees of principle of legality in the land sector aimed at ensuring of adequate living standards, state aid to vulnerable

populations, development of social sphere of villages, employment of rural population, integrated rural development and so on. In modern conditions these guarantees are not implemented in full, which negatively affects the implementation of the principle of legality in the regulation of land relations, especially in rural areas.

Ideological guarantees of legality in land relations are based on the existence in the society of high level of legal awareness and legal culture, respect to land rights and land laws, deference to land as fundamental national wealth of Ukrainian people.

Legal guarantees of legality are established by law and statutes means and ways by which different rights of subjects of land relations are guarded, protected and restored. Priority among legal guarantees of legality in land sector belongs to the qualitative state of the sources of land law and enforcement regulations. The study of land legislation since 1990 gives reason for conclusions about the number of permanent negative trends that significantly complicate the implementation of the principle of legality in land regulation nowadays.

Key words: legality; principle of legality; guarantees of principle of legality; land relations; land parcels; land nomocracy.

Реалізація принципу законності у правовому регулюванні земельних відносин забезпечується системою гарантій. У загальнотеоретичній правовій науці України О. Скакун розглядає гарантії законності як систему об'єктивних і суб'єктивних умов громадського життя, організаційних заходів і спеціальних (юридичних) засобів, що використовуються державою для забезпечення режиму законності і стабільності правопорядку [1, с. 666].

Протягом радянського періоду розвитку земельно-правової науки комплексних наукових досліджень особливостей реалізації принципу законності та його гарантій у регулюванні земельних відносин проведено не було. Водночас окремі аспекти реалізації принципів соціалістичної законності при регулюванні земельних та колгоспних відносин, відносин у сфері правової охорони природи стали предметом наукових пошуків Ю. Вовка, П. Індиченка, В. Мунтяна, В. Петрова, В. Семчика, І. Середи,

Г. Тарнавського, Ю. Шемшученка, В. Янчука та інших учених.

В українській земельноправовій науці законність відносять до основних принципів права [2, с. 24], а серед конституційних принципів, які застосовуються до регулювання земельних відносин, згадують принцип верховенства закону [3, с. 14]. Водночас зміст цього принципу, його юридична природа та гарантії реалізації в доктрині земельного права України залишаються недослідженими. З урахуванням зазначеного метою статті є дослідження системи гарантій реалізації принципу законності у сфері регулювання земельних відносин та аналіз їх ефективності в сучасних умовах різкого погіршення економічної динаміки, викликаного стресовими трансформаціями української економіки, розгортанням бойових дій на сході України, анексією Російською Федерацією АР Крим тощо.

У гарантіях реалізації принципу законності в регулюванні земельних відносин в Україні виявляється все

розмаїття зв'язків, що існують у сфері використання й охорони земель, земельних ділянок, земельних ресурсів, земельних часток (паїв) у нашій державі. В юридичній літературі їх поділяють на два види: загальні (загальносоціальні) – економічні, політичні, соціальні, ідеологічні та спеціальні (спеціальносоціальні) – юридичні та організаційно-юридичні [1, с. 666].

Загальні гарантії законності у сфері регулювання земельних відносин є матеріальною основою реалізації принципу законності і виявляються в певних економічних, політичних, соціальних, ідеологічних можливостях щодо набуття та реалізації земельних прав, охорони земель тощо, які існують в українському суспільстві та тією чи іншою мірою забезпечують реалізацію норм земельного права та приписів земельного законодавства України. Зазначена група гарантій залежить від рівня розвитку суспільства в певний історичний період та діє як елемент єдиного механізму забезпечення реалізації принципу законності у сфері регулювання земельних відносин, що поєднує і загальносоціальні, і спеціальносоціальні (юридичні) чинники.

Економічними гарантіями законності в земельній сфері є еволюційний економічний розвиток українського суспільства; рівні економічні можливості в однорідних суб'єктів щодо набуття прав на землю; різноманітність і рівність форм права власності на землю; економічне стимулювання власників землі та землекористувачів до раціонального використання й охорони земельних ресурсів; забезпечення поєднання

власника землі і суб'єкта господарювання в одній особі. Наявні проблеми в українській економіці, особливо у сфері агропромислового комплексу, зниження рівня доходів населення, зростання безробіття, особливо в сільській місцевості, проведення розпаювання земель сільськогосподарського призначення без створення ефективних механізмів забезпечення селян іншими засобами виробництва є чинниками, що негативно впливають на реалізацію принципу законності в земельній сфері. Свідченнями цьому є впровадження у практику регулювання земельних відносин принципу пріоритетності права державної власності на землю всупереч конституційно проголошеному імперативу щодо рівноправності всіх форм права власності на землю; постійне продовження мораторію на відчуження земель сільськогосподарського призначення, що фактично перетворює набуте шляхом реалізації права на земельну частку (пай) право земельної власності на юридичну фікцію; панування орендної форми землекористування в сільському господарстві; катастрофічна деградація якісного стану ґрунтів тощо.

Політичні гарантії реалізації принципу законності у сфері використання та охорони земель полягають у реальності впровадження в життя українського суспільства принципів народовладдя, поділу влади, політичного плюралізму. Аналізуючи сучасний стан правового регулювання в Україні, учені визнають, що ухвалені закони часто є результатом не стільки кропіткої, професійної роботи, скільки впливу неконтрольованих (зокрема

законом), лобістських груп, політичної, бізнесової чи іншої корпоративної доцільності, «підкилимової» домовленості і брутальних торгів [4, с. 46]. Практика законодавчого регулювання земельних відносин має непоодинокі приклади, коли певні нормативно-правові акти земельного законодавства приймалися на угоду окремим політичним силам, зокрема: запровадження розпаювання земель сільськогосподарського призначення указами Президента України протягом 1994-2000 рр. всупереч чинному на той час Земельному кодексу України 1992 р.; порушення процедури прийняття чинного Земельного кодексу України 2001 р.; фактично примусова реструктуризація колективних сільськогосподарських підприємств відповідно до Указу Президента України «Про невідкладні заходи щодо прискорення реформування аграрного сектору економіки» від 3 грудня 1999 р.; внесення змін до низки земельних законів Законом про державний бюджет 2008 року; перевищення компетенції Кабінету Міністрів України під час неодноразових спроб урегулювати порядок проведення земельних аукціонів 2008 року тощо.

Соціальними гарантіями реалізації принципу законності в земельній сфері є забезпечення достатнього життєвого рівня населення, надання державної допомоги соціально незахищеним верствам населення, розвиток соціальної сфери села, забезпечення зайнятості населення, комплексний розвиток сільських територій тощо. У сучасних умовах ці гарантії реалізуються не повною

мірою, що негативно впливає і на реалізацію принципу законності в регулюванні земельних відносин, особливо в сільській місцевості.

Так, з 1 січня 2013 р. набув чинності Закон України «Про зайнятість населення» від 5 липня 2012 р., який не вирішив, а навпаки – загострив проблеми забезпечення зайнятості значної частини жителів сільської місцевості, які мають у власності земельні ділянки і вважаються членами особистих селянських господарств. На сьогодні віднесення членів особистого селянського господарства до категорії зайнятого населення не залежить від кількості сільськогосподарської продукції, яка виробляється в такому господарстві. Законодавством України не визначено мінімальних розмірів земельної ділянки, за наявності якої у власності чи користуванні селянин вважається самозабезпеченим роботою та не може отримувати державну соціальну допомогу.

Особливістю роботи в особистому селянському господарстві є її сезонний характер. Обсяг виробленої сільськогосподарської продукції може коливатися від незначного до постійного та істотного у складі доходів членів такого господарства. Так, за статистичними даними, 51 % домогосподарств мають землі до 0,5 га, що не забезпечує ефективного сільськогосподарського виробництва, обробіток землі проводиться на 70-94 % вручну. На 1 січня 2010 р. тільки 13 % домогосподарств мали основну техніку для обробітку землі, а саме: 42 % домогосподарств мали плуг, 10 % – сівалку, 40 % – борону, 17 % – трактор, 2 % –

комбайн, 4 % – вантажне авто. Використовуються трактори на оранці в 60-65 %, коні – в 32 % господарств; мінеральні добрива використовують 55% господарств, органічні – 84 %, районовані сорти сільгоспкультур – 28 %. У половини селянських господарств немає складів і приміщень для зберігання зерна, кормів, утримання худоби і збереження сільгосптехніки [5].

Внесення змін до Законів України «Про особисте селянське господарство», «Про зайнятість населення» в частині віднесення членів особистого селянського господарства до зайнятого населення незалежно від рівня доходів від ведення такого господарства порушує конституційні права селян на достатній життєвий рівень для себе і своєї сім'ї, що включає достатнє харчування, одяг, житло (ст. 48), та на працю, що включає можливість заробляти собі на життя працею, яку вони вільно обирають або на яку вільно погоджуються (ст. 43). Змінивши законодавче регулювання зайнятості селян, Україна порушила міжнародні зобов'язання, які взяла на себе, ратифікувавши 14 вересня 2006 р. Європейську соціальну хартію [6]. Відповідно до ст. 30 Хартії з метою забезпечення ефективного здійснення права на захист від бідності та соціального відчуження Сторони зобов'язуються вживати заходів для надання особам, що живуть або можуть опинитися в ситуації соціального відчуження чи бідності, а також членам їхніх сімей ефективного доступу до роботи та соціальної допомоги. Згідно зі статистичними даними ООН сьогодні за межею

бідності в Україні перебувають 78 % громадян, 30 % з яких становить сільське населення.

Ідеологічні гарантії законності в земельних відносинах полягають у наявності в суспільства високого рівня правової свідомості та правової культури, поваги до земельного права та законодавства, шанобливого ставлення до землі як годувальниці, що здавна було притаманне Українському народу. В українській культурі з давніх часів земля розглядалась як одна з основних стихій світотворення (поряд із водою, вогнем і повітрям); центральна частина триєдиного всесвіту, населена людьми і тваринами; символ жіночого начала, материнства; осмислювалась як прародителька і годувальниця всього живого [7, с. 188-190].

Спеціальносоціальні (правові) гарантії законності в юридичній науці визначаються як «установлені правом і законами засоби та способи, за допомогою яких охороняються і захищаються права громадян та юридичних осіб, припиняються й усуваються їхні порушення, відновлюються порушені права» [8, с. 83]. До юридичних гарантій О. Скакун відносить правові умови (якісний стан чинних джерел (форм) права, насамперед нормативно-правових актів, а також актів тлумачення і правозастосовчих актів) та правові засоби (удосконалення законодавства; нагляд і контроль за станом законності, включаючи конституційний судовий контроль; попередження і припинення правопорушень; захист і відновлення порушених прав; реалізацію юридичної відповідальності) [1, с. 667]. На думку

І. Невзорова, до спеціальноюридичних гарантій належать: чітка нормативна врегульованість правовими актами суспільних відносин, що потребують правової регламентації; удосконалення законодавства; додержання ієрархічної підпорядкованості правових актів; легітимна діяльність спеціальних органів, що контролюють дотримання законів, інших нормативних актів (Конституційного Суду, судів загальної юрисдикції, прокуратури); контроль державних органів за підлеглими їм структурами; наявність юридичних механізмів, за допомогою яких рішення правозастосувальних органів визнаються юридично нікчемними та незаконними [8, с. 83].

Зазначені вище гарантії реалізації принципу законності можуть бути повною мірою застосовані й у регулюванні земельних відносин. Не зупиняючись детально на аналізі окремих юридичних гарантій реалізації принципу законності, варто звернути увагу на пріоритетне місце серед юридичних гарантій законності в земельній сфері такої правової умови законності, як якісний стан джерел земельного права й актів правозастосування та такого правового засобу забезпечення законності, як удосконалення земельного законодавства. Саме крізь призму прийнятих законів та інших нормативно-правових актів земельного законодавства можна відзначити загальні позитивні тенденції: закріплення загальних засад регулювання земельних відносин у Конституції України; кодифікований характер земельного законодавства; розвиток та уніфікація законодав-

чого забезпечення земельно-правових інститутів; зростання значення закону як нормативно-правового акта земельного законодавства, що має вищу юридичну силу; закріплення на рівні закону різноманітності земельних прав та організаційно-правових форм використання землі для задоволення земельних потреб та інтересів людини і громадянина; розвиток нормативно-правового забезпечення охорони землі як основного національного багатства; постійне оновлення земельного правового регулювання з урахуванням розвитку земельних відносин; застосування приватно-публічних засад регулювання земельних відносин.

Водночас проведення дослідження розвитку земельного законодавства починаючи з 1990 року дає підстави для висновків про низку перманентних негативних тенденцій, які істотно ускладнюють реалізацію принципу законності у сфері земельноправового регулювання. Серед таких негативних рис сучасного стану законодавчого регулювання земельних відносин зазначимо: а) неповноту відтворення в земельному законодавстві конституційної моделі правового регулювання земельних відносин; б) відсутність законодавчих гарантій права власності на землю Українського народу, задоволення земельних потреб та інтересів особи, узгодження приватних і публічних інтересів у сфері використання та охорони землі; в) непослідовність, безсистемність і хаотичність прийняття нормативно-правових актів, що призводить до створення законодавчого масиву, а не законодавчої системи;

г) недосконалість законодавчого регулювання внаслідок недотримання вимог законодавчої техніки; г) наявність колізій, прогалин, дублювання земельноправових приписів; д) декларативність окремих земельно-правових норм унаслідок відсутності механізмів їх реалізації; е) нестабільність правового регулювання в результаті постійного внесення змін і доповнень до чинних нормативно-правових актів; є) швидке та хаотичне розширення законодавчої бази регулювання земельних відносин, що призвело до інформаційної надмірності тощо. Ці недоліки законодавчого регулювання ускладнюють реалізацію принципів законності та забезпечення правопорядку в земельній сфері, призводять до порушення прав суб'єктів земельних правовідносин, численних судових спорів, спонукають громадян звертатися до Конституційного Суду України та Європейського Суду з прав людини через зневіру в дієвості земельних законів, провокують зростання рівня корупції в земельній сфері, зумовлюють неефективність законодавчо передбачених заходів з охорони земель як основного національного багатства України [9].

Отже, гарантіями законності в регулюванні земельних відносин в Україні є зумовлена особливостями розвитку українського суспільства та держави система економічних, політичних, соціальних, ідеологічних передумов, а також спеціальних юридичних засобів та умов, що забезпечують реалізацію принципу законності у сфері використання та охорони земель. Пріоритетне місце серед

юридичних гарантій реалізації принципу законності в земельній сфері належить забезпеченню якісного стану джерел земельного права й актів правозастосування (правова умова законності) та вдосконаленню земельного законодавства (правовий засіб забезпечення законності), що може бути досягнуто за умови мінімізації юридичних дефектів у механізмі земельно-правового регулювання.

Список використаних джерел:

1. Скакун О. Ф. Теорія держави і права (енциклопедичний курс) : підруч. / О. Ф. Скакун. – Х. : Еспада, 2006. – 776 с.
2. Носік В. В. Принципи земельного права України / В. В. Носік // Земельне право України : [підруч.] / за ред. В. В. Носіка. – К. : ВПЦ “Київ. ун-т”, 2008. – С. 21-25.
3. Каракаш І. І. Принципи земельного права / І. І. Каракаш // Земельне право України : [підруч.] / за ред. М. В. Шульги. – Х. : Право, 2013. – С. 13-19.
4. Козюбра М. Верховенство права і Україна / М. Козюбра // Право України. – 2012. – № 1-2. – С. 30-63.
5. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://vassr.org/index.php/ua/association-news/>.
6. Закон України “Про ратифікацію Європейської соціальної хартії (переглянутої)” від 14 вересня 2006 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 43. – Ст. 418.
7. Войтович В. Українська міфологія / В. Войтович. – К. : Либідь, 2002. – 664 с.
8. Невзоров І. Л. Принцип законності в правозастосувальній діяльності : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Невзоров Ігор Львович ; Національний ун-т внутр. справ. – Х., 2003. – 196 с.
9. Коваленко Т. О. Юридичні дефекти правового регулювання земельних відносин в Україні : монографія / Т. О. Коваленко. – К. : Видавничо-поліграфічний центр “Київський університет”; Юрінком Інтер, 2013. – 632 с.

Коваленко Т. О. Гарантії реалізації принципу законності у регулюванні земельних відносин в Україні.

У статті досліджено економічні, політичні, соціальні, ідеологічні та спеціальні юридичні гарантії, що забезпечують реалізацію принципу законності у сфері використання й охорони земель як основного національного багатства та власності народу України. Зроблено висновок про їх недостатню ефективність у сучасних складних економічних, політичних та соціальних умовах.

Ключові слова: законність; принцип законності; гарантії законності; земельні відносини; земельні ділянки; земельний правопорядок.

Коваленко Т. А. Гарантии реализации принципа законности в регулировании земельных отношений в Украине.

В статье исследованы экономические, политические, социальные, идеологические и специальные юридические гарантии, обеспечивающие реализацию принципа законности в сфере использования и охраны земель как основного национального богатства и собственности народа Украины. Сделан вывод об их недостаточной эффективности в современных сложных экономических, политических и социальных условиях.

Ключевые слова: законность; принцип законности; гарантии законности; земельные отношения; земельные участки; земельный правопорядок.

Стаття надійшла до редакції 8.06.2015

ПОНЯТТЯ, ВИДИ ТА СИСТЕМА ЗАХОДІВ ЗАПОБІГАННЯ БАНКРУТСТВУ (НЕСПРОМОЖНОСТІ)



**Радзивілюк
Валерія Вікторівна,**

доктор юридичних
наук, доцент кафедри
господарського
права юридичного
факультету
Київського національ-
ного університету
імені Тараса
Шевченка

Radzyviluk V. The notion, types and the system of measures of insolvency (bankruptcy) prevention.

In this article on the basis of applying various classification approaches (in particular, by criteria: of the subject, directly carries out the said measures; of necessity of punishing these measures by the court or the relevant authorized bodies; of the content of measures aimed at prevention of bankruptcy (insolvency); of the legal position of the debtor, that is caused by its branch affiliation and other) a comprehensive classification of measures bankruptcy (insolvency) prevention has been devised and adduced.

In this article multilevel systems of measures of bankruptcy (insolvency) prevention applicable both prior to and after the initiation of bankruptcy (insolvency) proceedings have been elaborated.

The system of measures to prevent bankruptcy (insolvency) contains the following structural elements: 1) measures applicable after the initiation of bankruptcy (insolvency) proceedings in court procedures; 2) measures applicable prior to the initiation of bankruptcy (insolvency) proceedings; 3) measures applicable prior to the initiation of bankruptcy (insolvency) proceedings, the application of which requires confirmation by the bodies, endowed with organizational and economic powers; 4) measures of bankruptcy (insolvency) prevention that apply outside of: the court bankruptcy (insolvency) procedures, sanation undertaken prior to initiation of proceedings in the case of bankruptcy (insolvency) and other pre-trial procedures

Doctrinal definitions of measures to prevent bankruptcy (insolvency) have been proposed.

The importance of the classification and systematization of measures to prevent bankruptcy (Insolvency) is caused by the following reasons: scientific, educational, reasons related to the necessity of realization of practical purposes, lack of attention to national scientists to the specified problems and other factors. The author sets out theoretical conclusions and practical recommendations aiming to improve legal regulation of plan of debtor's sanation and measures of recovering the solvency of debtor.

Key words: bankruptcy (insolvency) prevention, measures of bankruptcy (insolvency) prevention, debtor, creditor, insolvency.

Дослідження сучасного законодавства про банкрутство (неспроможність), конкурсного законодавства як у нашій країні, так і в інших країнах світу, та тенденцій його розвитку дозволяє дійти висновку, що на цей час особливої значущості набувають законодавчо визначені багатоваріантні можливості запобігання банкрутству (неспроможності) боржника, до яких зокрема належать і заходи такого запобігання, які можуть вживатися як до, так і після порушення провадження у справі про банкрутство (неспроможність).

Актуальність класифікації та систематизації заходів запобігання банкрутству (неспроможності) викликана низкою причин, до яких зокрема належать суто наукові, пізнавальні та «освітні»; причини, пов'язані з необхідністю реалізації практичних цілей – удосконалення правотворчої та правозастосовної діяльності, та ін.

Важливість здійснення класифікації та систематизації заходів запобігання банкрутству (неспроможності) зумовлюється також браком уваги вітчизняних науковців до зазначеної проблематики та іншими чинниками.

Без сумніву можна стверджувати, що така характерна риса, як багатоваріантність і різноманітність, притаманна заходам запобігання банкрутству (неспроможності). Про це зокрема свідчить значний масив національних нормативних актів, положення яких присвячені регламентації широкого кола заходів впливу, зокрема з боку держави, на покращення платоспроможності суб'єктів господарювання та виведення їх із кризового становища.

Під час звернення до класифікації заходів, що спрямовані на попередження виникнення фінансових труднощів у боржника, запобігання його банкрутству (неспроможності) та порушення провадження у справі про банкрутство (неспроможність), привертає увагу багаторівневість такої класифікації, до першого рівня якої належать як у нашій країні, так і в країнах зарубіжних дві великі групи заходів – зовнішні та внутрішні. В основу зазначеної класифікації може бути покладено критерій суб'єкта, що безпосередньо здійснює такі запобіжні заходи.

Внутрішні заходи становлять собою сукупність різноманітних моделей правового, технічного, організаційного, економічного тощо впливу на фінансове становище боржника з боку самого боржника.

Зовнішні заходи належать до розгалуженої системи заходів, у якій втілюються різноманітні варіанти впливу на фінансове становище боржника з боку третіх осіб – держави, кредиторів боржника, інвесторів. Так, зазначені заходи можуть здійснюватися засновниками (учасниками, акціонерами) боржника, власником майна (органом, уповноваженим управляти майном) боржника, центральними органами виконавчої влади, органами Автономної Республіки Крим, органами місцевого самоврядування в межах своїх повноважень, іншими особами, які зобов'язані вживати своєчасних заходів для запобігання банкрутству боржника.

Серед зовнішніх заходів насамперед слід назвати *засоби державного*

впливу, що можуть застосовуватися до певних суб'єктів господарювання з метою стабілізації їх фінансового становища.

Державна підтримка суб'єктів господарювання може відбуватися у вигляді прямого (безпосереднього) та непрямого (опосередкованого) державного впливу на покращення (стабілізацію) фінансового становища суб'єкта господарювання.

Ужиття державою непрямих, або опосередкованих, засобів такого впливу здійснюється зокрема шляхом надання податкових пільг, пільгових кредитів, реструктуризації або списання податкової заборгованості, компенсації лізингових платежів, компенсації кредитних ставок, надання державних гарантій для забезпечення повного або часткового виконання боргових зобов'язань суб'єктів господарювання, забезпечення державної підтримки цін і доходів тощо. Зазначені та інші непрямі види державної підтримки передбачені приписами ч. 3 ст. 12, ст.ст. 13, 17, 48, 191 та інших статей Господарського Кодексу України [1], ст. 30, п.п. 101.2.4. ст. 101 та інших статей Податкового кодексу України [2], ст.ст. 17, 23 та інших Бюджетного кодексу України [3], положеннями Концепції Національної програми відродження села на 1995-2005 рр. [4], положеннями Порядку використання коштів, передбачених у державному бюджеті для фінансової підтримки заходів в агропромисловому комплексі [5], положеннями Державної цільової програми розвитку українського села на період до 2015 р. [6] і положеннями багатьох інших нормативних актів.

До заходів прямого, або безпосереднього, впливу держави на фінансове становище суб'єкта господарювання можна зокрема віднести бюджетні позики, компенсації або доплати, субсидії, дотації тощо. Зазначені та інші аналогічні види фінансової підтримки з боку держави передбачені, наприклад, приписами ч. 2 ст. 12, ст. 16, ч. 2 ст. 66, ч. 1 ст. 140 та інших Господарського Кодексу України [1], п.п. 15, 17 Розділу VI Закону України «Про Державну програму приватизації» [7], ч. 4 ст. 12 Закону України «Про концесії» [8], ч. 1 ст. 16 Закону України «Про молоко та молочні продукти» [9], ч. 1 ст. 7 Закону України «Про дитяче харчування» [10], ч.ч. 2, 3 ст. 3 Закону України «Про транспорт» [11], положеннями Закону України «Про державну підтримку сільського господарства України» [12], положеннями Концепції реформування вугільної галузі [13] та ін.

До основних безпосередніх засобів державного впливу на фінансове становище суб'єкта господарювання належить насамперед пряме державне фінансування, до якого, крім державної підтримки санації до порушення провадження у справі про банкрутство (неспроможність) підприємств державної форми власності за рахунок коштів державного бюджету України, належить також державна фінансова підтримка на безповоротній основі, яка надається у вигляді дотацій та субсидій.

Термін *дотація* походить від лат. *dotatio* – «дар, пожертвування». Сьогодні під дотацією розуміються асигнування з державного бюджету на покриття збитків, доплати на безповоротній основі [14, с. 94].

Ще за часів набуття нашою країною незалежності Законом УРСР «Про економічну самостійність Української РСР» від 3 серпня 1990 р. передбачалося, що державне управління економікою республіки має забезпечити зокрема й регулювання економіки шляхом дотацій без безпосереднього втручання в господарську діяльність підприємств та організацій (ст. 8 [15]).

Наразі національним законодавством застосування зазначеного заходу державної підтримки стабільного економічного становища суб'єктів господарювання передбачено положеннями багатьох нормативних актів, основним з яких є Господарський Кодекс України (ч. 2 ст. 12, ст. 16, ч. 2 ст. 66, ч. 1 ст. 140 та інші статті Господарського Кодексу України).

Так, частина 1 стаття 16 Господарського Кодексу України містить положення стосовно того, що «держава може надавати дотації суб'єктам господарювання: на підтримку виробництва життєво важливих продуктів харчування, на виробництво життєво важливих лікарських препаратів та засобів реабілітації інвалідів, на імпортні закупівлі окремих товарів, послуги транспорту, що забезпечують соціально важливі перевезення, а також суб'єктам господарювання, що опинилися у критичній соціально-економічній або екологічній ситуації, з метою фінансування капітальних вкладень на рівні, необхідному для підтримання їх діяльності, на цілі технічного розвитку, що дають значний економічний ефект, а також в інших випадках, передбачених законом».

Більш детальна регламентація надання дотацій міститься у спеціальному законодавстві, зокрема в положеннях законів України «Про державну підтримку сільського господарства України» [12], «Про державну підтримку суднобудівної промисловості» [16], «Про розвиток літакобудівної промисловості» [17], «Про стимулювання розвитку вітчизняного машинобудування для агропромислового комплексу» [18] та інших законодавчих актах.

Обсяги державних дотацій установлюються відповідним Законом про Державний бюджет України, а механізми їх надання визначаються постановами КМ України.

До прямих заходів впливу на фінансове становище суб'єкта господарювання, що вживаються з метою збереження його платоспроможності, на нашу думку, можна віднести деякі види субсидій, зокрема той різновид специфічних субсидій, що надається державними органами певним підприємствам, діяльність яких є збитковою, але суспільно необхідною (ч. II. Концепції перебування системи державних субсидій, що надаються галузям національної економіки) [19]. У такому разі державні органи здійснюють пряме передавання грошей (у формі дарування, дотації, участі в акціонерному капіталі тощо), потенційне пряме передавання грошей або зобов'язань (гарантій), у результаті чого суб'єкт господарювання отримує пільги (прибутки) (п. 1 ч. I Концепції перебування системи державних субсидій, що надаються галузям національної економіки) [19].

Про те, що деякі види субсидій належать до прямих заходів впливу на фінансове становище суб'єкта господарювання, свідчать також положення інших нормативних актів, де субсидії підприємствам визначаються як поточні платежі юридичним особам з бюджетних коштів, які включають субсидії державним підприємствам, організаціям, субсидії підприємствам та організаціям сільського господарства, субсидії на покриття збитків підприємств, державну підтримку підприємств, приріст обігових коштів, інші субсидії (Код 1310 Роз'яснень щодо застосування економічної класифікації видатків бюджету та Роз'яснень щодо застосування класифікації кредитування бюджету) [20], п.6 Інструкції щодо застосування економічної класифікації видатків бюджету та Інструкції щодо застосування класифікації кредитування бюджету [21], Код 1300 Методичних рекомендацій щодо квартальних розрахунків валового внутрішнього продукту виробничим методом) [22].

І нарешті треба зазначити, що термін *субсидія* (лат. *subsidium*) перекладається як допомога, підтримка [23, с. 738], яка виражається у грошових коштах і надається з вищого бюджету нижчому для фінансування цільових заходів, зокрема для підтримки стабільного фінансового становища певних суб'єктів господарювання. Субсидія має бути використана протягом бюджетного року.

Пряме державне фінансування може відбуватися на поворотних і безповоротних засадах. Як приклад можна навести фінансову підтримку

санації сільськогосподарським товаровиробникам за рахунок бюджетних асигнувань, яка може здійснюватися на поворотній або безповоротній основі. Фінансова підтримка санації на безповоротній основі надається тільки у визначених законодавством випадках, а саме: для відшкодування вартості робіт, пов'язаних з ліквідацією наслідків стихійного лиха, згідно із законодавством; для фінансування витрат на відновлення платоспроможності окремих підприємств, діяльність яких пов'язана з виконанням загальнодержавних програм, і для відшкодування витрат на будівництво та утримання об'єктів соціальної сфери села згідно із законодавством. Виключно на поворотній основі фінансова підтримка санації надається у всіх інших випадках (ч. 1 п. 4. ч.ч. 2, 3 п. 4 Постанови КМ України «Про особливості проведення санації підприємств агропромислового комплексу») [24].

Отже, засоби державної підтримки, спрямованої на стабілізацію фінансового становища суб'єктів господарювання, попередження виникнення фінансових труднощів можна диференціювати на: 1) *прямі (безпосередні)* – державне фінансування: а) на безповоротній основі – дотації, бюджетні позики, компенсації або доплати, субсидії тощо; б) на поворотній основі; 2) *непрямі (опосередковані)*: а) фінансові – надання податкових пільг, пільгових кредитів, реструктуризація або списання податкової заборгованості, компенсація лізингових платежів, компенсація кредитних ставок тощо; б) організаційно-правові – обов'язкові

для покупця умови приватизаційних договорів купівлі-продажу; установлення мораторію на введення процедури розпорядження майном і застосування примусового відчуження об'єктів нерухомого майна та інших основних засобів виробництва, що забезпечують ведення виробничої діяльності підприємствами Укррудпрому, а також акцій (часток, паїв), що їм належать у майні інших господарських товариств, терміном на 5 років, та інші.

Зовнішні та внутрішні заходи у свою чергу класифікуються за різноманітними критеріями.

За *критерієм необхідності санкціонування зазначених заходів* судом, відповідними уповноваженими органами, такі заходи поділяються на:

- заходи, що містяться у плані санації, яка проводиться до порушення провадження у справі про банкрутство (неспроможність), вжиття яких потребує їх санкціонування судовим органом шляхом винесення судом відповідної ухвали;

- заходи, що вживаються визначеними в законодавстві особами поза межами застосування санації, що проводиться до порушення провадження у справі про банкрутство (неспроможність), без відповідної санкції судового органу, зокрема надання власником боржника фінансової допомоги, здійснення боржником правових, організаційно-господарських, технічних та інших заходів;

- заходи, що вживаються визначеними в законодавстві особами поза межами застосування процедури санації, що проводиться до порушення провадження у справі про банкрут-

ство (неспроможність) без відповідної санкції суду, але застосування яких потребує санкціонування з боку уповноважених органів, зокрема заходи, проведення яких стосовно неплатоспроможного банку санкціонується Національним Банком України або застосування яких у визначеному порядку відбувається з санкції Фонду державного майна України тощо.

За *критерієм змісту заходів*, що спрямовані на запобігання банкрутству (неспроможності), вони поділяються на такі основні заходи:

- *організаційно-господарські*, до яких можна віднести реструктуризацію підприємства, перепрофілювання виробництва, закриття нерентабельних виробництв та інші;

- *фінансово-економічні*, зокрема реструктуризація активів боржника, продаж короткострокових фінансових вкладень, надлишкових виробничих запасів, продукції та іншого майна, що не використовується в господарській діяльності, інвестування боржника, збільшення статутного капіталу боржника, переоформлення короткострокових кредитів у довгострокові та інші;

- *правові*, серед яких можна назвати: укладення угоди щодо відстрочення та/або розстрочення платежів або прощення (списання) частини боргів, стягнення дебіторської заборгованості, укладення кредитного договору та інші;

- *технічні* – наприклад, консервація, зупинення збиткових (нерентабельних) виробництв, які не впливають на здійснення основної діяльності боржника, модернізація виробництва та інші.

За критерієм правового становища боржника, що зумовлене його галузевою належністю, зазначені заходи поділяються на:

– загальні, що передбачені положеннями Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» та містяться у статтях 5, 6, 29, 79 та ін. зазначеного Закону [25];

– спеціальні, які передбачені спеціальним законодавством. До таких заходів належать: призупинення вкладання банком коштів на умовах субординованого боргу щодо інших юридичних осіб; зупинення розподілу капіталу банку чи виплати дивідендів у будь-якій формі; обмеження невикористано високих процентних виплат за залученими банком коштами; зменшення чи відчуження банком неефективних інвестицій; надання НБ України банкам стабілізаційних кредитів для підтримки їх ліквідності в разі реальної загрози стабільності роботи відповідних банків; упровадження для сільськогосподарських товаровиробників гнучкої системи фіксованих державою заготівельних цін із подальшою їх індексацією; застосування державної підтримки сільськогосподарським товаровиробникам шляхом дотації окремих видів продовольства за рахунок бюджетних коштів; здійснення реструктуризації заборгованості підприємств агропромислового комплексу перед державою застосування для сільськогосподарських товаровиробників системи податкових пільг, пільгових кредитів, інших видів підтримки тощо.

Заходи запобігання банкрутству (неспроможності), що застосову-

ються до порушення провадження у справі про банкрутство (неспроможність), за критерієм суб'єкта, що їх здійснює, можна класифікувати на:

– заходи, що безпосередньо здійснюються самим боржником;

– заходи, що можуть здійснюватися іншими особами, а саме засновниками (учасниками, акціонерами) боржника, власником майна (органом, уповноваженим управляти майном) боржника, центральними органами виконавчої влади, органами Автономної Республіки Крим, органами місцевого самоврядування в межах своїх повноважень, кредиторами боржника, іншими особами, які зобов'язані вживати своєчасних заходів для запобігання банкрутству (неспроможності) боржника. Серед таких заходів насамперед слід назвати засоби державного впливу, що можуть застосовуватися до певних суб'єктів господарювання з метою стабілізації їх фінансового становища.

Звісно, у подальшому дослідженні можлива класифікація заходів, що спрямовані на попередження виникнення фінансових труднощів у боржника, подолання стану його неплатоспроможності та запобігання банкрутству (неспроможності) боржника до порушення провадження у справі про банкрутство (неспроможність), за іншими класифікаційними підставами.

У світлі розглядуваних питань не можна не приєднатися до думки О. Степанова, який зазначає, що макроекономічна стабільність у сфері правового регулювання відносин банкрутства (неспроможності) ґрунтується на застосуванні ліберальних

засобів (заходів) попередження банкрутства (неспроможності), і саме тому потрібно створити систему таких заходів¹ [26, с.18].

Численність і різноманітність заходів запобігання банкрутству (неспроможності) стали спонукальним мотивом звернення до побудови їх системи. Отже, *система заходів запобігання банкрутству (неспроможності)* містить такі структурні елементи:

1) *заходи, що застосовуються у межах провадження у справі про банкрутство (неспроможність) у судових процедурах:*

- *розпорядження майном боржника* (зокрема мораторій на задоволення вимог кредиторів², ужиття заходів щодо збереження майна боржника (обмеження правосуб'єктності боржника; визнання недійсними правочинів (договорів), укладених боржником та ін.)³;

- *санації*: зовнішні (інвестування боржника, виконання зобов'язань

боржника власником майна боржника, одержання кредиту для виплати вихідної допомоги працівникам боржника, які звільняються згідно з планом санації, реструктуризація активів та ін.) та внутрішні (збільшення статутного капіталу боржника, перепрофілювання виробництва, реструктуризація підприємства, закриття нерентабельних виробництв, відчуження майна та погашення зобов'язань боржника шляхом заміщення активів та ін.);

- *мирової угоди* (виконання зобов'язань боржника третіми особами, відстрочка, розстрочка, прощення (списання) боргів чи їх частини та ін.);

2) *заходи, що застосовуються до порушення провадження у справі про банкрутство (неспроможність) – у межах процедури санації, що проводиться до порушення провадження у справі про банкрутство (неспроможність):* зовнішні (мораторій на задоволення вимог кредиторів, інвестування боржника, реструктуризація боргів, стягнення дебіторської заборгованості, реструктуризація активів та ін.); внутрішні (закриття нерентабельних виробництв, продаж частини майна боржника, звільнення працівників боржника, які не можуть бути задіяні в процесі виконання плану санації, та ін.);

3) *заходи, що здійснюються в межах досудових процедур, застосування яких потребує санкціонування з боку органів, наділених організаційно-господарськими повноваженнями:* зовнішні (фінансова підтримка санації підприємств агропромислового комплексу в межах коштів,

¹ Проте є суттєві заперечення з приводу того, що О. Степанов називає у своїх роботах «система господарсько-правових засобів попередження банкрутства», що по суті є довільним перерахуванням правових явищ різного порядку – процесуальних прав та обов'язків сторін (зокрема право та обов'язок боржника на звернення до суду із заявою, відкликання заяви кредитором), процесуальних дій (відкладення розгляду справи судом), сукупності нормативних приписів (положення про процедуру санації), судових процедур (зокрема мирової угоди) тощо [26, с. 21-25; 27, с. 13-17].

² Правова регламентація такого заходу не зазнала суттєвих змін і детально розглянута в роботах О. Степанова [9, с. 45-90; 26, с. 58-103] та А. Бутирського [28, с. 65-83].

³ Заходи, що вживаються в межах процедури розпорядження майном боржника, ґрунтовно досліджені в попередніх працях авторки [29, с. 59-64; 30, с. 103-110] та ін.

передбачених державним бюджетом та за рахунок коштів вітчизняних й іноземних інвесторів, надання Національним Банком України банкам стабілізаційних кредитів для підтримки їх ліквідності, продаж неплатоспроможного банку, надання фінансової підтримки приймаючому банку та інші), внутрішні (збільшення обсягу випуску конкурентоспроможної продукції, закриття нерентабельних виробництв, збільшення капіталу банку за рахунок внутрішніх джерел, призупинення вкладання банком коштів на умовах субординованого боргу щодо інших юридичних осіб, зменшення чи відчуження банком неефективних інвестицій та ін.);

4) *заходи, які застосовуються поза судовими процедурами банкрутства (неспроможності), поза межами процедури санації, що проводиться до порушення провадження у справі про банкрутство (неспроможність) і досудових процедур*: зовнішні (надання боржнику фінансової допомоги, упровадження для сільськогосподарських товаровиробників гнучкої системи фіксованих державою заготівельних цін, здійснення реструктуризації заборгованості підприємств агропромислового комплексу перед державою, застосування для сільськогосподарських товаровиробників системи податкових пільг, пільгових кредитів, інших видів підтримки тощо; умови приватизаційних договорів купівлі-продажу щодо вжиття заходів із недопущення банкрутства, зокрема вугледобувного підприємства, підприємств Укррудпрому; обмеження невинновано високих процентних виплат за залуче-

ними банком коштами, зменшення чи відчуження банком неефективних інвестицій; заборона на порушення провадження у справі про банкрутство (неспроможність) стосовно вугледобувних підприємств протягом трьох років з моменту завершення приватизації; формування системи оцінювання ризиків у діяльності професійних учасників фондового ринку та управління ними; установлення особливостей організації та проведення внутрішнього аудиту (контролю); контролю за платоспроможністю, ліквідністю та прибутковістю професійних учасників фондового ринку й інші), внутрішні (здійснення боржником консервації, зупинення збиткових (нерентабельних) виробництв, які не впливають на здійснення основної діяльності боржника, репрофілювання виробництва, закриття нерентабельних виробництв, продаж короткострокових фінансових вкладень, надлишкових виробничих запасів, продукції та іншого майна, що не використовується в господарській діяльності, стягнення дебіторської заборгованості, укладення кредитного договору, модернізація виробництва, реорганізація банку за рішенням його власників шляхом перетворення та ін.).

Заходи запобігання банкрутству (неспроможності) можна визначити як сукупність передбачених законодавством організаційно-господарських, фінансово-економічних, правових, технічних та інших способів впливу, які застосовуються як у межах провадження у справі про банкрутство (неспроможність), так і до порушення такого провадження, спрямованих на оздоровлення

фінансово-господарського становища боржника, відновлення його платоспроможності або врегулювання його боргів, запобігання порушенню провадження у справі про банкрутство (неспроможність), попередження виникнення фінансових труднощів і погашення вимог кредиторів.

Список використаних джерел:

1. Господарський кодекс України: Закон України від 16.01. 2003 р. № 436-IV // Офіційний Вісник України. – 2003. – № 11. – Ст. 462.
2. Податковий Кодекс України: Закон України від 02.12.2010 р. №2755-VI // Офіційний вісник України. – 2010. – № 92 (частина 1). – Ст. 3248.
3. Бюджетний кодекс України: Закон України від 08.07.2010р. №2456-VI // Офіційний вісник України. – 2010. – № 59 – Ст. 2047.
4. Концепція Національної програми відродження села на 1995-2005 роки: Постанова Верховної Ради України від 04.02.1994 р. №3924-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 23. – Ст. 163.
5. Про затвердження Порядку використання коштів, передбачених у державному бюджеті для фінансової підтримки заходів в агропромисловому комплексі: Постанова Кабінету Міністрів України від 13.02.2012 р. №104 // Офіційний вісник України. – 2012. – № 13. – Ст. 483.
6. Про затвердження Державної цільової програми розвитку українського села на період до 2015 р.: Постанова Кабінету Міністрів України від 19.09.2007 р. № 1158 // Офіційний вісник України. – 2007. – № 73. – Ст. 2715.
7. Про Державну програму приватизації: Закон України від 13.01.2012 р. № 4335-VI // Офіційний вісник України. – 2012. – № 10. – Ст. 359.
8. Про концесії: Закон України від 16.07.1999 р. № 997-XIV // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 41. – Ст. 372.
9. Про молоко та молочні продукти: Закон України від 24.06.2004 р. № 1870-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 47. – Ст. 513.
10. Про дитяче харчування: Закон України від 14.09.2006 р. № 142-V // Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 44. – Ст. 433.
11. Про транспорт: Закон України від 10.11.1994 р. № 232/ 94-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 61. – Ст. 446.
12. Про державну підтримку сільського господарства України: Закон України від 24.06.2004 р. № 1877 // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 49. – Ст. 527.
13. Про схвалення Концепції реформування вугільної галузі: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 14.05.2008 р. № 737-р. // Офіційний вісник України. – 2008. – № 37. – Ст. 1244.
14. Юридический энциклопедический словарь / гл. ред. А. Я. Сухарев. – М.: Советская энциклопедия, 1984. – 415 с.
15. Про економічну самостійність Української РСР: Закон УРСР від 03.08. 1990 р. № 142-XII // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1990. – № 34. – Ст. 499.
16. Про державну підтримку суднобудівної промисловості: Закон України від 23.12.1997 р. № 774/97-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1998. – № 18. – Ст. 90.
17. Про розвиток літакобудівної промисловості: Закон України від 12.07.2001 р. № 2660-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 50. – Ст. 261.
18. Про стимулювання розвитку вичизняного машинобудування для агропромислового комплексу: Закон України від 07.02.2002 р. № 3023-III // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 24. – Ст.167.
19. Про затвердження Концепції перебудови системи державних субсидій, що

надаються галузям національної економіки : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 31.03.2003 р. № 182-р. // Офіційний вісник України. – 2003. – № 14. – Ст. 634.

20. Про затвердження Роз'яснень щодо застосування економічної класифікації видатків бюджету та Роз'яснень щодо застосування класифікації кредитування бюджету : Наказ Державного казначейства України від 04.11.2004 р. № 194 // Баланс-Бюджет 2007. – №1.

21. Про затвердження Інструкції щодо застосування економічної класифікації видатків бюджету та Інструкції щодо застосування класифікації кредитування бюджету : Наказ Державного казначейства України від 25.11.2008 р. № 495 // Офіційний вісник України. – 2009. – № 8. – Ст. 255.

22. Про затвердження Методичних рекомендацій щодо квартальних розрахунків валового внутрішнього продукту виробничим методом : Наказ Держкомстату України від 14.01.2005р. № 13 // Українська інвестиційна газета. – 2005. – № 44.

23. Дворецкий И. Х. Латинско-русский словарь / И. Х. Дворецкий ; зав. ред. А. И. Васильев. – [3-е изд.]. – М.: Русский язык, 1986. – 840 с.

24. Про особливості проведення санації підприємств агропромислового комп-

лексу: Постанова Кабінету Міністрів України від 16.06.1998 р. № 922 // Офіційний вісник України. – 1998. – № 24. – Ст. 890.

25. Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом: Закон України від 14.05.1992 р. № 2343-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 31. – Ст. 440.

26. Степанов А. А. Хозяйственно-правовые средства предупреждения банкротства : дис... кандидата юрид. наук: 12.00.04 / А. А. Степанов. – Донецк, 2006. – 228 с.

27. Степанов А. А. Предупреждение банкротства в рамках производства по делу о банкротстве: Теория и практика : монография / А. А. Степанов. – К.: КНТ, 2008. – 312 с.

28. Бутирський А. А. Правове регулювання заходів щодо відновлення платоспроможності боржника : дис... кандидата юрид. наук: 12.00.04 / А. А. Бутирський. – К., 2007. – 200 с.

29. Радзивілюк В. В. Судова процедура санації : навч. посіб [для студ. вищ. навч. закл.] / В. В. Радзивілюк. – К.: Атіка, 2005. – 116 с.

30. Радзивілюк В. В. Санація як судова процедура банкрутства: порівняльно-правове дослідження : дис... кандидата юрид. наук: 12.00.04 / Радзивілюк В. В. – К., 2001. – 241с.

Радзивілюк В. В. Поняття, види та система заходів запобігання банкрутству (неспроможності)

У цій статті на основі використання різноманітних класифікаційних підстав наведено розгорнуту класифікацію заходів запобігання банкрутству (неспроможності), розроблено багаторівневу систему таких заходів, що можуть застосовуватися як до порушення провадження у справі про банкрутство (неспроможність) так і після такого порушення, запропоновано доктринальне визначення зазначених заходів.

Ключові слова: запобігання банкрутству (неспроможності), заходи запобігання банкрутству (неспроможності), боржник, кредитор, неплатоспроможність.

Радзивилюк В. В. Понятие, виды и система мер предупреждения банкротства (несостоятельности)

В этой статье на основании использования разнообразных классификационных оснований представлена развернутая классификация мер предупреждения банкротства (несостоятельности), разработана многоуровневая система мер предупреждения банкротства (несостоятельности), которые могут применяться как до возбуждения производства по делу о банкротстве (несостоятельности), так и после его возбуждения, предложено доктринальное определение названных мер.

Ключевые слова: предупреждение банкротства (несостоятельности), меры по предупреждению банкротства (несостоятельности), должник, кредитор, неплатежеспособность.

Стаття надійшла до редакції 17.06.2015

ДЕЯКІ ПИТАННЯ ЗАСТОСУВАННЯ ТЕРМІНОЛОГІЇ В УКРАЇНСЬКОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ В ХАРАКТЕРИСТИЦІ СУБ'ЄКТІВ, НАДІЛЕНИХ СЛУЖБОВИМИ ПОВНОВАЖЕННЯМИ

Yashchenko T. V. Several issues on terminology usage in the Ukrainian legislation concerning characteristics of the official authority.

One of the subjects of administrative law is the research of the essential features of the public authorities status. This results in a systematical consequence which can be described and determined as concept which is widely used and spread when we talk about governmental and municipal bodies. We mean "public administration" idea. And while being well known and used among scientists and practitioners in the sphere of institutional development of Ukraine according to the European countries' practice, our Parliament uses other way in regulation of some issues concerning liability for corruption activity and other types of so-called white-collar crimes in the Criminal Code of Ukraine. This leads to different ways of understanding the same matters from just other point of view. And that is not the main problem. The immense risk is that different use of such terminology may cause unequal enforcement that could lead to further legal regulations manipulation and distortion purpose of law in society. So, aiming to prevent such effects, we need to outline the most clear and flagrant manifestations of duplication and conflicts that could be found while studying the content of relevant terms and to suggest some possible ways to stop such erroneous practice.

Key words: an official, authority, powers, persons empowered to perform functions of the state and self-government, public administration.

**Ященко
Тетяна Василівна,**

бакалавр права,
студент магістратури
1 р.н. юридичного
факультету
Київського національ-
ного університету
імені Тараса
Шевченка

На сьогодні більшість учених констатують зміни у спрямованості правового регулювання в публічних галузях права. Це стосується й адміністративного права, і кримінального. Так, на перше місце (на перший план) виходить людина, права і свободи, честь і гідність якої є найвищою цінністю в державі (ст. 3 Конституції України). Конституція України є головним джерелом права зокрема і для публічних галузей права, таких як адміністративне та кримінальне право, а тому положення нашої Конституції мають бути відображені й у відповідному галузевому законодавстві.

На сьогодні в Україні існує тенденція до не-системного внесення змін, тобто закони розглядаються окремо, а не як складова єдиної системи законодавства України, яка, логічно, має оперувати однако-

вою термінологією. Так, можна зустріти розбіжності у використанні однакової термінології в Кримінальному кодексі України та відсилання до з'ясування змісту відповідного терміна, наприклад, до законів України «Про державну службу», «Про запобігання корупції», у яких немає чіткого відповідника поняття, яке потребує тлумачення, а переліки суб'єктів, які розкривають його зміст, досить часто повторюються з тими, які входять у зміст інших понять. Нероднаковість підходів, ужитих у різних актах законодавства України в характеристиці одних і тих же правових явищ, не забезпечує вироблення однакових підходів у правовому регулюванні, призводить до колізій і суперечностей, а отже й до ускладнення виконання основного завдання нормативних актів – урегулювати суспільні відносини.

Головна мета цього дослідження – з'ясувати практику застосування основних термінів, які використовуються в розділі XVII Кримінального кодексу України для характеристики суб'єктів діянь, які у встановленому в законодавстві порядку можуть бути визнані злочинами, й ототожнити їх із тими, що вживаються у спеціальному законодавстві щодо характеристики правового статусу таких суб'єктів.

Відповідно до цієї мети було визначено такі завдання:

1) визначити, які словосполучення вживаються для позначення суб'єктів діянь, які у встановленому в законодавстві порядку можуть бути визнані злочинами за розділом XVII Кримінального кодексу України;

2) визначити їх співвідношення між собою та з термінами, які є установлені у правовій науці та в актах спеціального законодавства;

3) з'ясувати доцільність уживання відповідної термінології в актах кримінального законодавства в характеристиці суб'єктів публічної адміністрації без урахування основних тенденцій у галузевих дослідженнях і правовому регулюванні;

4) запропонувати найбільш вдале поняття суб'єкта діяння, яке у встановленому в законодавстві порядку може бути визнане злочином за розділом XVII Кримінального кодексу України.

Відповідно до положень статей розділу XVII Кримінального Кодексу України (далі – ККУ) [2] у характеристиці суб'єкта злочинів, які передбачені в межах цього розділу, використовуються такі словосполучення: «службова особа» (ст.ст.364, 364-1, 366, 367, 368), «посадова особа» (примітка до ст. 364), «особи, які надають публічні послуги» (ст. 365-2), «особа, уповноважена на виконання функцій держави або місцевого самоврядування» (ст.ст. 366-1, 368-2, 369-2), «службова особа, яка займає особливо відповідальне становище» (примітка до ст. 368, ст.ст. 368, 368-2, 369 та 382), «службова особа, яка займає відповідальне становище» (примітка до ст. 368, ст.ст. 368, 368-2, 369 та 382). Отже, як бачимо, існує чимало понять, які вживаються для характеристики суб'єкта діяння, яке може бути визнане злочином за розділом XVII ККУ.

Розглянемо і порівняємо деякі з них.

ККУ у ст.18 (чч. 3 і 4) наводить таке розуміння поняття «службова особа» (власне, ст. 18 ККУ було доповнено згодом відповідними частинами):

– службовими особами є особи, які постійно, тимчасово чи за спеціальним повноваженням здійснюють функції представників влади чи місцевого самоврядування, а також постійно чи тимчасово обіймають в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, на підприємствах, в установах чи організаціях посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських функцій, або виконують такі функції за спеціальним повноваженням, яким особа наділяється повноважним органом державної влади, органом місцевого самоврядування, центральним органом державного управління зі спеціальним статусом, повноважним органом чи повноважною службовою особою підприємства, установи, організації, судом або законом;

– службовими особами також визнаються посадові особи іноземних держав (які обіймають посади в законодавчому, виконавчому або судовому органі іноземної держави, зокрема присяжні засідателі, інші особи, які здійснюють функції держави для іноземної держави, зокрема для державного органу або державного підприємства), іноземні третейські судді, особи, уповноважені вирішувати цивільні, комерційні чи трудові конфлікти в іноземних державах у порядку, альтернативному судовому, посадові особи міжнародних організацій (працівники міжнародної

організації чи будь-які інші особи, уповноважені такою організацією діяти від її імені), а також члени міжнародних парламентських асамблей, учасником яких є Україна, та судді і посадові особи міжнародних судів.

Наразі в Україні діє Закон «Про запобігання корупції», відповідно до якого корупція передбачає використання особою, зазначеною в частині першій статті 3 цього Закону, наданих їй службових повноважень чи пов'язаних з ними можливостей з метою одержання неправомірної вигоди або прийняття такої вигоди чи прийняття обіцянки/пропозиції такої вигоди для себе чи інших осіб, або відповідно обіцянка/пропозиція чи надання неправомірної вигоди особі, зазначеній у частині першій статті 3 цього Закону, або на її вимогу – іншим фізичним чи юридичним особам з метою схилити цю особу до протиправного використання наданих їй службових повноважень чи пов'язаних із ними можливостей. Спеціальний акт законодавства оперує іншим поняттям – «суб'єкт корупції».

Виходячи з системного тлумачення, корупційне правопорушення – збірне поняття, досить широке, яке своїм змістом охоплює злочини, передбачені в розділі 17 КК України, правопорушення, передбачені в КУпАП (глава 13-а: адміністративні правопорушення, пов'язані з корупцією). При цьому у КК України взагалі не використовується термін корупція.

Таким чином, ми бачимо, що фактично термінологія різних актів законодавства України дещо відрізняється, урегульовуючи суспільні відносини в одній і тій же сфері. Такі

розбіжності і недосконалості не дозволяють виробити усталену практику і чітке розуміння явищ, про які йде мова.

Керуючись визначенням, наданим законодавцем, суб'єкт корупції має бути наділений службовими повноваженнями, з використанням яких або можливостями, пов'язаними з ними, вчиняються корупційні правопорушення. Така характеристика суб'єкта є досить важливою з огляду на те, що не лише дає нам характеристику суб'єкта, але й суб'єктивної сторони. Такий самий зміст вкладається законодавцем у КК України при вживанні наведених на початку дослідження понять (див. вище).

Україна є учасницею Конвенції ООН «Проти корупції», де для характеристики суб'єкта розглядуваних правопорушень використовується така термінологія: «державна посадова особа» означає: 1) будь-яку особу, яка обіймає посаду в законодавчому, виконавчому, адміністративному або судовому органі Держави-учасниці, яку призначено чи обрано, праця якої оплачувана чи не оплачувана, незалежно від старшинства; 2) будь-яку іншу особу, яка виконує будь-яку державну функцію, зокрема для державного органу або державного підприємства, або надає будь-яку державну послугу, як це визначається у внутрішньому праві Держави-учасниці і як це застосовується у відповідній галузі правового регулювання цієї Держави-учасниці; 3) будь-яку іншу особу, що визначається як «державна посадова особа» у внутрішньому праві Держави-учасниці [3].

У Кримінальній конвенції про боротьбу з корупцією вживаються такі терміни: вираз посадова особа тлумачиться за змістом визначення «державного службовця», «публічної посадової особи», «мера», «міністра» чи «судді» у національному законодавстві та у кримінальному праві держави, де відповідна особа виконує такі функції. Саме таким чином має бути описаний суб'єкт корупційних правопорушень з огляду на те, що дійсно справедливо зазначено, що категорія «посадова особа» є більш широкою і охоплює своїм змістом як власне посадових осіб, так і службових [4].

Наразі ж в українському законодавстві чітких критеріїв відмежування не було зроблено, а тому дійсно можна спостерігати тенденцію до змішування цих понять.

Варто зазначити ще один недолік законодавства: з метою застосування кримінального закону під поняттям службової особи також розуміється і посадова особа. Звертаючись до чинного Закону «Про державну службу», відповідно до якого посадовими особами є ті, на яких законами або іншими нормативними актами покладено здійснення організаційно-розпорядчих та консультативно-дорадчих функцій, у той час як службові особи – це особи, які займають посади в державних органах та їх апараті для практичного виконання завдань і функцій держави та одержують заробітну плату за рахунок державних коштів [6].

Отже, за змістом ці види діяльності дещо відрізняються одна від одної, а тому об'єднувати їх в одну групу, до того ж групу «службових

осіб» є не зовсім методологічно правильним.

Наступне наше питання – визначення значення і співвідношення понять «компетенція» і «повноваження».

Відповідно до Енциклопедії державного управління повноваження – це сукупність прав та обов'язків, закріплених за особою у встановленому законом порядку щодо прийняття обов'язкових до виконання рішень і забезпечення їх здійснення тими, кому вони адресовані [11, с. 312]. Свого часу В. Лазарєв ще зазначав, що проблема відповідальності державних органів і посадових осіб можлива лише тоді, коли компетенція кожного органу, службовця визначена із достатньою чіткістю [12, с. 7].

Що ж до поняття компетенції, то Енциклопедія державного управління дає таке визначення: компетенція (від лат. *competentia* – «відповідальність, узгодженість») – це сукупність повноважень (прав та обов'язків) будь-якого органу, посадової особи, які визначають можливість органу або посадової особи приймати обов'язкові до виконання рішення, організовувати та контролювати їх виконання, вживати в необхідних випадках заходи відповідальності тощо [11, с. 221]. Отже, поняттям «компетенція» охоплюється вся множина видів діяльності посадової особи, яка вона вправі і зобов'язана у визначених випадках реалізовувати.

Наступне питання: чи наділені службові/посадові особи владою?

Влада – багатоаспектне явище: це здатність певного суб'єкта (індивіда, колективу, організації) підпорядковувати собі волю і поведінку іншого

суб'єкта у своїх власних інтересах чи інтересах інших осіб. У літературі можна зустріти декілька класифікацій цього поняття, зокрема поділ влади на публічну та приватну. У межах нашого дослідження нас першочергово цікавить саме розуміння публічної влади, що означає сферу, яка залишилася поза межами приватної влади. Зазвичай це стосується тих сфер суспільних відносин, де індивід має право (як можливість і реальну здатність) підпорядковувати і визначати поведінку іншої особи/осіб. Також у такому разі бачимо, що відбувається реалізація приватного інтересу. На противагу приватній владі існує влада публічна, яка виявляється в тому, що певного суб'єкта (індивідуального чи колективного) офіційно наділено повноваженнями, у межах і з метою реалізації яких такий суб'єкт вживає різного роду заходи. Варто зазначити, що в такому разі суб'єкт діє з метою задоволення публічного інтересу, що у правовій державі є головним (охорона і захист людини, її прав і свобод, честі та гідності).

Таким чином, категорія «влада» має бути застосована стосовно тих осіб, серед повноважень яких визначено можливість здійснювати такі заходи, які по суті відображають підпорядкування їм інших осіб. При цьому влада має реалізовуватись у чітко визначених законодавством межах. Якщо ми братимемо до уваги визначений у Конституції України поділ влади на законодавчу, виконавчу та судову, то фактично категорія влади буде притаманна лише тим особам, на яких покладено реалізацію функцій держави в межах

цього поділу. Тобто, керуючись наведеними вище визначеннями, характеристика «наявність влади» притаманна лише державним службовцям та іншим особам (наприклад, суддям, міністрам), у компетенції яких є повноваження, спрямовані на реалізацію функцій держави в межах поділу державної влади на виконавчу, законодавчу та судову. Такі висновки є справедливими для публічної сфери. Для приватної ж сфери владою наділені особи, у компетенції яких існують повноваження, які відображають реалізацію функцій органу/юридичної особи, реалізація яких показує, що рішення такого суб'єкта спрямовані на організацію, зміну припинення діяльності, іншого роду поведінки іншого суб'єкта.

У такому разі ми приходимо до наступної проблеми: не у всіх законодавчих актах визначено функції відповідних органів. Наприклад, у жодному із законів України «Про Кабінет Міністрів України» [8], якими мало бути врегульовано діяльність найвищого органу в системі органів виконавчої влади в Україні (їх було 4, але вони за своїм змістом були майже ідентичні), не було визначено функцій цього органу.

Таким чином бачимо, що існують деякі невідповідності та поряд із тим – змішування понять, які не є рівнозначними і мають різне сутнісне навантаження. Такі недоліки мають бути усунені шляхом внесення відповідних змін до законодавства України (а саме системного внесення змін до КК України та актів адміністративного законодавства).

Відповідно до положень розділу

XVII Кримінального Кодексу України (далі – ККУ) у характеристиці суб'єкта злочинів, передбачених у межах цього розділу, використовуються такі словосполучення: «службова особа» (ст.ст. 364, 364-1, 366, 367, 368), «посадова особа» (примітка до ст. 364), «особи, які надають публічні послуги» (ст. 365-2), «особа, уповноважена на виконання функцій держави або місцевого самоврядування» (ст.ст. 366-1, 368-2, 369-2), «службова особа, яка займає особливо відповідальне становище» (примітка до ст. 368, ст.ст. 368, 368-2, 369 та 382), «службова особа, яка займає відповідальне становище» (примітка до ст. 368, ст.ст. 368, 368-2, 369 та 382). При детальному розгляді положень приміток до відповідних статей КК України, законів України «Про державну службу», «Про запобігання корупції», «Про службу в органах місцевого самоврядування» можемо побачити, що переліки суб'єктів частково співпадають, а отже й діяння однієї і тієї ж особи можуть бути кваліфіковані як за ч. 1, так і за ч. 2 ст. 368-2 КК України (наприклад: Президент України, Голова Верховної Ради України, Прем'єр-міністр України, члени Кабінету Міністрів України, Голова та члени Конституційного Суду України та інші). Для уникнення неоднозначного розуміння положень кримінального законодавства слід легально (на законодавчому рівні) визначити категорію «службові особи, які займають особливо відповідальне становище» й усунути дублювання з тими суб'єктами, які наразі у Кримінальному кодексі України визначені як «особи, уповноважені на

виконання функцій держави або місцевого самоврядування». Ці висновки і пропозиції стосуються також ст.ст. 368, 369 та 382.

Таким чином, одним із можливих варіантів удосконалення чинного кримінального законодавства в частині уніфікації термінології для підвищення ефективності правореалізації та правозастосування може стати внесення змін до ст. 368-2 Кримінального Кодексу України – визначення суб'єктів як «посадових осіб органів публічної адміністрації».

Подальші наукові дослідження мають бути спрямовані на з'ясування інших можливих способів термінологічної уніфікації, а отже і спрощення законодавства України для розуміння та застосування.

Таким чином, за результатами проведеного аналізу і дослідження окремих положень чинного законодавства України ми дійшли таких висновків:

1) важливість однакового застосування термінів, чіткість визначення їх змісту має надзвичайно важливе прикладне значення для забезпечення однаковості розуміння правових явищ, визначення зобов'язаних суб'єктів і осіб, які мають нести відповідальність у чітко визначених законом випадках;

2) відповідно до положень статей розділу XVII Кримінального Кодексу України, у характеристиці суб'єкта злочинів, які передбачені в межах цього розділу, використовуються такі словосполучення, що ускладнюють і створюють колізії під час характеристики відповідних суб'єктів: «службова особа», «посадова особа», «особи, які надають публічні послуги», «особа, упо-

вноважена на виконання функцій держави або місцевого самоврядування», «службова особа, яка займає особливо відповідальне становище», «службова особа, яка займає відповідальне становище», які змістовно можна об'єднати в категорію «посадові особи органів публічної адміністрації», а у подальшому, усунувши зазначені нами вище дублювання, можна буде використовувати лише для конкретизації відповідних суб'єктів злочинів (для утворення кваліфікованих і особливо кваліфікованих складів злочину);

3) проаналізувавши деякі питання щодо статусу суб'єктів, які можуть бути суб'єктами злочину, передбаченого у ч.1 ст. 368-2, можемо зробити висновок, що ними є політичні посадовці, державні службовці та посадовці, які задіяні у специфічній сфері – вони наділені певним комплексом повноважень, що пов'язані із забезпеченням реалізації прав і свобод громадян, які відповідно до останніх досліджень у галузі адміністративного права об'єднуються в межах поняття «публічна адміністрація»;

4) проаналізувавши положення ст. 368-2 КК України, Закон України «Про запобігання корупції», ми дійшли висновку, що гостро постає потреба розмежування понять «особа, уповноважена на виконання функцій держави або місцевого самоврядування» та «особа, яка займає особливо відповідальне становище», оскільки переліки таких осіб певною мірою співпадають.

Подальші наукові дослідження мають бути спрямовані на розроблення чітких критеріїв розмежування категорій, які використовуються для по-

значення і характеристики особливостей суб'єктів, яких держава, народ або територіальна громада уповноважили на виконання певних, особливо важливих і лише їм притаманних завдань і функцій.

Список використаних джерел:

1. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР станом на 28.05.2015 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80/paran4890#n4890>
2. Кримінальний кодекс України 05.04.2001 № 2341-III (ред. від 21.05.2015) станом на 28.05.2015 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/page>
3. Конвенції ООН «Проти корупції» станом на 28.05.2015 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_c16
4. Кримінальна конвенція про боротьбу з корупцією станом на 28.05.2015 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_101
5. Закон України «Про запобігання корупції» від 14.10.2014 № 1700-VII (ред. від 04.03.2015) станом на 28.05.2015 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1700-18>
6. Закон України «Про державну службу» 16.12.1993 № 3723-XII станом на 28.05.2015 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3723-12/para074#o74>
7. Закон України «Про службу в органах місцевого самоврядування» від 07.06.2001 № 2493-III (ред. від 26.04.2015) станом на 28.05.2015 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2493-14>
8. Закон України «Про Кабінет Міністрів України» від 27.02.2014 № 794-VII станом на 28.05.2015 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/794-18>
9. Указ Президента України Про заходи щодо впровадження Концепції адміністративної реформи в Україні від 22.07.1998 № 810/98 станом на 28.05.2015 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/810/98>
10. Постанова Пленуму Верховного суду України «Про судову практику у справах про хабарництво» N 5 від 26.04.2002 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0005700-02>
11. Енциклопедія державного управління: у 8 т. / [наук. редкол.: Ю. В. Ковбасюк (голова) та ін.]; Нац. акад. держ. упр. при Президентові України. – К. : НАДУ, 2011. Т. 6 : Державна служба / Нац. акад. держ. упр. при Президентові України, Дніпропетр. регіон. ін-т держ. упр. ; наук. редкол. 6-го т.: С. М. Серьогін [та ін.]. - 2011. – 521 с.
12. Лазарев Б. М. Компетенція органів управління. / Б. М. Лазарев. – М., 1972. – 280 с.
13. Загальне адміністративне право : підручник / [Гриценко І. С. та ін.]; Київ. нац. ун-т ім. Тараса Шевченка, Юрид. ф-т. - Київ : Юрінком Інтер, 2015. – 565 с.

Ященко Т. В. Деякі питання застосування термінології в українському законодавстві в характеристиці суб'єктів, наділених службовими повноваженнями.

Одним з основних предметів уваги адміністративного права є дослідження особливості статусу, функцій і змісту діяльності суб'єктів, які уповноважені на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, розробляючи при цьому особливу, спеціальну термінологію. Проте такі дослідження

і розробки не завжди враховуються законодавцем при використанні відповідних термінів у нормативно-правових актах інших галузей права (наприклад, кримінального права), що призводить до різних підходів у використанні термінології, а отже й до виникнення колізій у правовому регулюванні. Ми спробуємо визначити деякі аспекти таких проблемних «сутичок» і запропонувати можливі варіанти їх усунення.

Ключові слова: службова особа, посадова особа, влада, повноваження, особи, уповноважені на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, публічна адміністрація.

Ященко Т. В. Некоторые вопросы использования терминологии в украинском законодательстве при характеристике субъектов, наделенных служебными полномочиями.

Одним из основных предметов внимания административного права является исследование особенностей статуса, функций и содержания деятельности субъектов, уполномоченных на выполнение функций государства или местного самоуправления, разрабатывая при этом особую, специальную терминологию. Однако такие исследования и разработки не всегда учитываются законодателем при использовании соответствующих терминов в нормативно-правовых актах других отраслей права (например, уголовного права), что приводит к различным подходам в использовании терминологии, а следовательно – и к возникновению коллизий в правовом регулировании. Мы попробуем определить некоторые аспекты таких проблемных «столкновений» и предложим возможные варианты их устранения.

Ключевые слова: служащий, должностное лицо, власть, полномочие, лица, уполномоченные исполнять функции государства и местного самоуправления, публичная администрация.

Стаття надійшла до редакції 16.06.2015

РЕКЛАМА ЯК ІНФОРМАЦІЯ У КОНТЕКСТІ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЇ ДОКТРИНИ



**Воєводін Богдан
Володимирович,**

кандидат юридичних
наук, асистент кафедри
цивільного права
юридичного факуль-
тету Київського
національного
університету
імені Тараса
Шевченка

Voyevodin B. V. Advertising as an information in the context of civil doctrine.

Due to information nature of advertising, current trends of modernizing the legal regulation of relations arising in the field of advertising, considering domestic civil research in the field of information.

Information this is details in any way and any form, in any media (including correspondence, books, notes, illustrations (maps, diagrams, drawings, diagrams etc.), photographs, holograms, motion pictures, videos, microfilm, sound recordings, database, computer systems or full or partial reproduction of their elements, explanations of persons and any other publicly announced or documented information.

Analyzing signs of the information as object of civil law, it is worth to note, that some of them are typical for advertising. These signs are primarily multiplying, unique, organizational form and mass.

Any advertising is information, but not any information can be considered advertising for the set of attributes. So concept of information is broader than advertising. Relationships arising on orders, production (creation) and distribution of advertising will be part of a large body of information civil relations.

One can talk about information essence of advertising is as an object of civil rights.

It is necessary to distinguish between promotional information and other information that may have some signs advertising. That is, the information provided to the consumer necessarily in accordance with the law; data about the product, the manufacturer, importer, etc; signs, signs and information signs; political advertising and campaigning; reference information, economic reports and analysis; Information from the bodies of state power and local self-government that does not contain signs advertising; Ad individuals and entities not related to doing business; design elements product and its packaging. Consequently, information nature of advertising is the main qualifying feature, according to which advertising is recognized as an object of civil relations.

Key words: advertising, information, object of rights, civil law, public law.

Стрімкий розвиток реклами, а саме технологій впливу на споживачів, збирання і використання їх персональних даних, посилення авторитету цифрових засобів масової інформації та збільшення кількості прийомів привернення уваги необмеженого кола осіб до об'єкта рекламування, зумовлює підвищення рівня як суспільної значущості реклами, так і її небезпеки. Ураховуючи інформаційну природу реклами, актуальними стають напрямки модернізації правового регулювання відносин, що виникають у сфері реклами, з урахуванням вітчизняних цивілістичних досліджень у сфері інформації.

Характерною ознакою сучасних цивільно-правових відносин є виникнення «некласичних» об'єктів, які часто мають складний комплексний характер, і правовідносин, що виникають у зв'язку з такими об'єктами, які регулюються нормами різних галузей права. Так, з огляду на сукупність ознак і характеристик реклами та різноманітність норм, що регулюють відповідні правовідносини, можна говорити про послідовне формування в Україні комплексного міжгалузевого інституту реклами.

Важливо проаналізувати рекламу як інформаційний об'єкт. У попередніх статтях уже було сформульовано висновок, що більшість учених сприймає рекламу саме як інформацію, та визначено, що рекламні правовідносини мають приватноправовий характер.

У доктрині цивільного права сформувалася думка, що інформація в сучасному суспільстві набула товарного характеру і постає як об'єкт договір-

них відносин, пов'язаних з її збиранням, зберіганням, пошуком, переробкою, поширенням і використанням у різноманітних сферах людської діяльності. Однак її товарний характер і комерційна цінність не перетворюють інформацію на річ [1, с. 236-237].

На думку О. Кохановської, необхідно звернути увагу на те, що інформація як об'єкт цивільних правовідносин у так званому «чистому» вигляді практично не зустрічається як у цивільному праві, так і у праві взагалі і є «благом особливого роду». При цьому найбільш значні ознаки й особливості інформації дозволяють розглядати її як універсальний об'єкт цивільних прав, який за певних умов поглинає всі інші об'єкти і розкриває їх із нових боків або набуває ознак інших об'єктів, змінюючись і перетворюючись [2, с. 169]. На відміну від інформації як такої, реклама може бути абсолютно конкретним та чітко визначеним об'єктом приватноправових відносин.

ЦК УРСР від 18 липня 1963 року не містив згадок про інформацію як об'єкт цивільних прав. Відповідно до ст. 200 ЦК України та ст. 1 Закону України «Про інформацію» поняття «інформація» визначається як документовані або публічно оголошені відомості про події та явища, що відбуваються в суспільстві, державі та навколишньому природному середовищі. Під масовою інформацією розуміється публічно поширювана друкована й аудіовізуальна інформація. Відповідно рекламу слід відносити до масової інформації, оскільки вона розповсюджується серед невизначеного кола споживачів.

Відповідно до науково-практичного коментаря вказаної статті зміст поняття «інформація» включає будь-які відомості та/або дані, які можуть бути збережені на матеріальних носіях або відображені в електронному вигляді. Це тлумачення більш доречно для аналізу співвідношення понять «реклама» та «інформація», адже чіткіше визначає форми існування інформації [3, с. 338].

Поняття інформації закріплено також у ст. 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» [4], згідно з якою інформацією є відомості в будь-якій формі та вигляді, на будь-яких носіях (зокрема листування, книги, помітки, ілюстрації (карти, діаграми, малюнки, схеми тощо), фотографії, голограми, кіно-, відеофільми, мікрофільми, звукові записи, бази даних комп'ютерних систем або повне чи часткове відтворення їх елементів, пояснення осіб та будь-які інші публічно оголошені чи документовані відомості.

Ст. 18 Закону України «Про інформацію» містить перелік основних видів інформації (класифікація здійснена на підставі змістової наповненості). Так, виділяють інформацію про товар, статистичну, адміністративну, масову, про діяльність державних органів влади та органів місцевого і регіонального самоврядування, правову, про фізичну особу, інформацію довідково-енциклопедичного характеру, соціологічну, податкову та інші види інформації. Ураховуючи ознаки реклами, її можна, беззаперечно, віднести до масової (відповідно до ст. 22 Закону України «Про інформацію» масовою є інформація, що по-

ширюється з метою її доведення до необмеженого кола осіб), що поширюється з метою її доведення до необмеженого кола осіб. При цьому залежно від цілей і мети реклами може відбуватися додатковий поділ. Так, комерційна реклама може містити інформацію про товар, особу та певні дані, що мають правове значення (наприклад, істотні умови договору чи запрошення направити оферту). Соціальна реклама може базуватися на статистичній, соціологічній інформації та даних довідково-енциклопедичного характеру, а політична – на адміністративній та інформації про діяльність державних органів влади та органів місцевого і регіонального самоврядування.

Але реклама має і певні особливості порівняно з інформацією в її загальному розумінні. Як впливає зі статей 20 та 21 Закону України «Про інформацію», за порядком доступу інформація поділяється на відкриту та інформацію з обмеженим доступом (яка в свою чергу може бути конфіденційною, таємною та службовою). Реклама за своєю специфікою та метою завжди є відкритою інформацією. Дані, що містяться в рекламі, завжди мають публічний характер і спрямовані на невизначене коло споживачів.

О. Кохановська розглядає інформацію як плід інтелектуальної діяльності, у низці випадків – творчості або праці. Причому інформація у значному своєму обсязі утворюється і без елементу творчості, оскільки інакше слід було б говорити лише про право інтелектуальної власності [2, с. 49]. Відповідно до її авторського

визначення «Інформація – це нематеріальне немайнове благо особливого роду, яке нерозривно пов'язане з життям, з його виникненням і закінченням, яке проявляється як особисте немайнове благо, як результат впливу на людину та інших суб'єктів та об'єктів права, як результат інтелектуальної творчої діяльності і як документовані або публічно оголошені відомості про події та явища, які мали або мають місце у суспільстві, державі та навколишньому природному середовищі» [2, с. 172].

Чимало науковців убачають в інформації надзвичайно специфічний об'єкт цивільних прав і вважають абсолютним слушним закріплення в новому ЦК України інформації як окремого, особливого виду об'єктів, не залишаючи при цьому поза увагою всіх попередніх підходів до інформації, яка може за певних умов мати специфічні ознаки практично всіх інших видів об'єктів цивільних правовідносин [2, с.169].

Доктрина цивільного права виділяє такі особливості інформації як об'єкта цивільних прав:

- є нематеріальним благом і не зводиться до свого матеріального носія;
- є неспоживним благом, не підлягає фізичному зносу, але підлягає моральному старінню;
- характеризується поширюваністю та необмеженим тиражуванням;
- має різноманітні форми відокремленості від носія інформації;
- вирізняється можливістю обмеження доступу до неї [1, с.237].

Аналізуючи ознаки інформації як об'єкта цивільного права, варто відзначити, що певні з них характерні

і для реклами. Власне такими ознаками є насамперед тиражованість, екземплярність, організаційна форма і масовість [5, с. 49; 6, с.40].

Говорячи про ознаки інформації та належність цих ознак рекламі, варто звернути увагу на таку характеристику інформації, як «моральне старіння». Реклама є чи не найкращим прикладом такої ознаки, адже ніхто не буде рекламувати товар, який знятий з виробництва, застарів або в ньому відпала потреба. Так, досить прогнозованим є те, що реклама портативної електроніки трирічної давнини не призведе до збільшення продажів такої техніки. Але реклама має певні важелі «актуалізації» застарілої інформації, які полягають, для прикладу, у значному зниженні ціни на подібні товари, що тягне за собою підвищення інтересу споживачів навіть до таких, далеко не сучасних, продуктів.

Виходячи з наведених визначень реклами й інформації, можна дійти висновку, що будь-яка реклама є інформацією, але не будь-яка інформація може бути визнана рекламою за сукупністю ознак. Відповідно поняття інформації ширше за рекламу. Вочевидь правовідносини, що виникають з приводу замовлення, вироблення (створення) та розповсюдження реклами, будуть частиною масиву інформаційних цивільних правовідносин.

Ст. 2 Закону «Про рекламу» визначаються як винятки види інформації про осіб чи товари, спрямовані на невизначене коло споживачів інформації, які не вважаються рекламою. Такою передусім є інформація,

обов'язковість розміщення та оприлюднення якої визначено іншими законами України. Прикладами такої інформації є обов'язкове розміщення в друкованих ЗМІ відомостей про емісію цінних паперів, річних звітів акціонерних товариств, відомостей про ліквідацію підприємств тощо. Закон також робить виняток для оголошень фізичних осіб, не пов'язаних із підприємницькою діяльністю (наприклад, оголошення про продаж, купівлю, оренду особистого майна громадян, шлюбні оголошення тощо) [7].

Чимало вчених розглядають рекламу як об'єкт саме публічних інформаційних правовідносин. Цей підхід не можна визнати достатньо обґрунтованим. Ураховуючи наявність інформації в переліку об'єктів цивільних правовідносин, варто говорити про інформаційну сутність реклами саме як об'єкта цивільних прав. Базуючись на обґрунтованій раніше приватноправовій сутності рекламних правовідносин, можна говорити про їх часткове охоплення приватноправовими інформаційними правовідносинами. За визначенням О. Кохановської, інформаційні цивільні правовідносини – це врегульовані нормами цивільного права інформаційні суспільні відносини, учасники яких виступають як носії суб'єктивних прав і юридичних обов'язків, що забезпечуються їх власною ініціативною діяльністю і державою [2, с. 94].

Ураховуючи, що реклама – це завжди матеріалізована форма розповсюдження інформації, необхідно звернутися до ч. 1 ст. 23 Закону України «Про інформацію», яка містить

визначення інформаційної продукції та інформаційної послуги. Так, інформаційною продукцією визнається матеріалізований результат інформаційної діяльності, призначений для задоволення потреб суб'єктів інформаційних відносин, а послугою – діяльність з надання інформаційної продукції споживачам з метою задоволення їхніх потреб. Тобто реклама та послуги, пов'язані із замовленням, виготовленням і розповсюдженням реклами, повною мірою охоплюються поняттям інформаційної продукції та інформаційної послуги. Ч. 2 ст. 23 чітко вказує, що інформаційна продукція та інформаційні послуги є об'єктами цивільно-правових відносин, що регулюються цивільним законодавством України. З цього випливає, що реклама за сукупністю ознак є об'єктом цивільних правовідносин, а рекламні правовідносини мають регулюватися цивільним законодавством України. О. Кохановська зазначає: «Інформація виступає у цивільних правовідносинах найчастіше у формі інформаційного продукту, ресурсу. Матеріальна складова (форма втілення) при цьому може бути об'єктом майнових відносин, зокрема, відносин власності, однак режим відносин власності не може бути застосований до самої інформації, як немайнової складової цих об'єктів. Інформація як товар, таким чином, має свої особливості, отже для неї має бути передбачений і особливий правовий режим» [2, с. 214]. Реклама в цьому разі постає видом інформації, вираженим у матеріальних носіях (текстовій рекламі, аудіовізуальних творах, зовнішній рекламі тощо) та надає інформації ознак товару.

Інформаційну природу реклами підтверджує і Ю. Горячева, яка відмежовує рекламу від іншої інформації, визначаючи її як інформацію, що сприяє підприємницькій діяльності, має добровільний характер, здатність спонукати споживача придбати об'єкти рекламування [8].

Потрібно розмежовувати рекламну інформацію та іншу інформацію, що може мати певні ознаки реклами. Такою є: інформація, що надається споживачеві обов'язково відповідно до законодавства; дані про товар, виробника, імпортера тощо; вивіски, вказівники та інформаційні таблички; політична реклама та агітація; інформація довідкового характеру, економічні звіти та аналітичні матеріали; інформація від органів держаної влади та місцевого самоврядування, що не містить ознак реклами; оголошення фізичних та юридичних осіб, не пов'язані з ведення підприємницької діяльності; елементи оформлення товару та його пакування.

Важливою відмінністю, що відмежовує рекламну інформацію від інформації звичайної, є чітко визначений «замовний», оплачуваний характер реклами.

О. Кохановська зазначає, що інформаційним цивільним правовідносинам притаманні такі особливості: широке коло суб'єктів та їх юридична рівність, специфічність об'єктів; можливість установаження змісту низки правовідносин за згодою сторін; розмаїття підстав виникнення, зміни і припинення правовідносин; специфіка способів здійснення і захисту суб'єктивних цивільних прав, засобів цивільно-правової відпові-

дальності тощо [2, с. 152]. Ці особливості повною мірою притаманні правовідносинам у сфері реклами.

Отже, інформаційна природа реклами є основною кваліфікаційною ознакою, відповідно до якої реклама визнається об'єктом цивільних правовідносин. Ураховуючи ознаки реклами, її можна, беззаперечно, віднести до масової інформації. При цьому комерційна реклама може містити інформацію про товар, про особу та певні дані, що мають правове значення (наприклад, істотні умови договору чи запрошення направити ofertу), соціальна реклама може базуватись на статистичній, соціологічній інформації та даних довідково-енциклопедичного характеру, а політична – на адміністративній та інформації про діяльність державних органів влади та органів місцевого і регіонального самоврядування.

Реклама за своєю специфікою та метою завжди є відкритою інформацією. Дані, що містяться в рекламі, завжди мають публічний характер і спрямовані на невизначене коло споживачів. Певні ознаки інформації як об'єкта цивільного права характерні і для реклами. Такими ознаками є тиражованість, екземплярність, «моральне старіння», організаційна форма та масовість. Виходячи з наведених визначень реклами й інформації, можна дійти висновку, що будь-яка реклама є інформацією, але не будь-яка інформація може бути визнана рекламою за сукупністю вищевказаних ознак. Відповідно поняття інформації ширше за рекламу. Вочевидь правовідносини, що виникають з приводу замовлення, вироблення (створення) та розповсю-

дження реклами, будуть частиною масиву інформаційних цивільних правовідносин.

Список використаних джерел:

1. Цивільне право України. Загальна частина : підручник / за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової, Р. А. Майданика. – 3-тє вид., перероб. і допов. – К. : Юрінком Інтер, 2010. – 976 с.
2. Кохановська О. В. Теоретичні проблеми інформаційних відносин у цивільному праві : монографія / О. В. Кохановська; Київський національний університет імені Тараса Шевченка. – Київ : Київський університет, 2006. – 463 с.
3. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України : у 2 т. – 3-є вид., перероб. і доп. / за ред. О. В. Дзери (кер.

авт. кол.), Н. С. Кузнєцової, В. В. Луця. – К. : Юрінком Інтер, 2008. – Т. I. – 1088 с.

4. Закон України «Про захист економічної конкуренції» від 11.01.2001 № 2210-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 12. – Ст. 64.

5. Копылов В. А. Информационное право : учебник. / В. А. Копылов. – М., 2003. – 512 с.

6. Информационное право : учеб. / [Бачило И. Л., Лопатин В. Н., Федотов М. А.] ; под ред. Б. Н. Топорнина. – СПб., 2001. – 789 с.

7. Коментар до Закону «Про рекламу» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.adcoalition.org.ua/upload/koment.pdf>

8. Горячева Ю. Ю. Разграничение рекламы и информации нерекламного характера / Ю. Ю. Горячева // Законодательство. – 2000. – № 5. – С. 12.

Восєводін Б. В. Реклама як інформація у контексті цивільно-правової доктрини.

Публікацію присвячено аналізу реклами саме як інформації та як об'єкту цивільних правовідносин з точки зору сталої цивілістичної доктрини, адже інформаційна природа реклами є основною кваліфікаційною ознакою, відповідно до якої реклама визнається об'єктом цивільних правовідносин.

Ключові слова: реклама, інформація, об'єкт права, приватне право, публічне право.

Воеводин Б. В. Реклама как информация в разрезе гражданско-правовой доктрины.

Публикация посвящена анализу рекламы именно как информации и как объекта гражданских правоотношений с точки зрения постоянной цивилистической доктрины, так как информационная природа рекламы является основным квалификационным признаком, согласно которому реклама признается объектом гражданских правоотношений.

Ключевые слова: реклама, информация, объект права, частное право, публичное право.

Стаття надійшла до редакції 14.06.2015

ПРАВОВИЙ СТАТУС НЕНАРОДЖЕНОЇ ДИТИНИ У ПРАВОВІДНОСИНАХ ЩОДО РЕАЛІЗАЦІЇ РЕПРОДУКТИВНИХ ПРАВ ЛЮДИНИ

Lyubich L.D. The legal status of unborn child in legal relations on realization of human reproductive rights.

In the article the legal regulation of relations on realization of human reproductive rights is considered from the perspective of legal personality of unborn child. Analysis of the norms of national legislation leads to the conclusion that in the relations about artificial termination of pregnancy (abortion) and assisted reproductive technologies (ART) embryo (unborn child) serves as the object of these relationships, and devoid of any personality.

Legislative confirmation of the legality of operations of abortion at women will contradicts the Part 3 of Article 51 and Article 27 of the Constitution of Ukraine in the part of child welfare and the inherent right to life. The irresolvable conflict arises between the reproductive right of women to termination of pregnancy and the right to life of the conceived by her child since both these rights can not be realized simultaneously. In our view, such freedom of reproductive women choice puts this right into question, because it contradicts universal and constitutional legal principles.

In p. 8.1 "Pocedure of application of assisted reproductive technologies in Ukraine", approved by the Order of Ministry of Health of 09.09.2013 № 787, actions concerning "reduction" of embryos (manipulations on reducing of the number of developing embryos) are governed in purpose to prevent prenatal and obstetrical complications associated with multiple pregnancy. Indications for embryo reduction is the presence of two or more fetuses after use of ART in the presence of an application for reduction of embryos. Choice of embryos that remain and are subject for reduction, should be appropriate taking into account the ultrasound data characterizing their state for up to 12 weeks of pregnancy. According to Article 28 of the Constitution of Ukraine and Article 289 of Civil Code of Ukraine, the natural person has the right to personal inviolability and shall not be subjected to torture, cruel, inhuman or degrading treatment or punishment. In our opinion, the reduction of viable embryos after 12 weeks of pregnancy falls under the definition of "cruel, inhuman treatment".

To resolve the contradictions in legal regulation of the status of human embryos, artificial termination of pregnancy, the use of ART and biomedical experimentation on embryos it should be recognized that abortion and "reduction" of embryos in ART is a violation of the right to life of the unborn child.

It is necessary to secure the protection of the unborn child (embryo) and recognition for his human dignity from the moment of impregnation by the following formulation of Part 1 Article 27 of the Constitution of Ukraine: "Every person has the inalienable right to life from the moment of impregnation".

Unborn child has the potential to realize his rights and obligations after his birth, and moral rights (the basic element of legal status - the right to life, the right to respect for

his dignity) - from the moment of impregnation, so it should be granted the status of subject of law which requires special care and assistance.

Key words: embryo, unborn child, the legal status of the unborn child, reproductive rights, abortion, assisted reproductive technology.



**Любич Лариса
Дмитрівна,**

студентка Інституту
пслядипломної
освіти Київського
національного
університету імені
Тараса Шевченка,
спеціальність
«Правознавство»

У правовій доктрині протягом усього часу існування інституту охорони прав зачатих, але не народжених дітей (насцитурусів) дискутується питання про їх правосуб'єктність. Означена проблема зачіпає такі наукові напрямки і галузі знання, як біологія, філософія, теологія, етика, медицина, право; а у правовій галузі є предметом досліджень учених з цивільного, конституційного, кримінального, медичного-правового напрямків. Актуальність цього питання в Україні визначається критичним рівнем демографічної ситуації та загальнонаціональною проблемою репродуктивного здоров'я [1]. Вимагає переведення в практичну площину конституційний принцип проголошення людини, її життя та здоров'я найвищою цінністю [2]. Необхідність порушення питання про права ненародженої дитини, насамперед права на життя, виникає в контексті штучного переривання вагітності, а також застосування технологій штучного запліднення. У зв'язку з розвитком нових суспільних відносин, пов'язаних зі здійсненням репродуктивних прав людини, перед суспільством постає етична та правова необхідність у визначенні правового статусу ембріона людини; терміну розвитку, з якого ненароджена дитина може розглядатися як особистість; правомочності маніпуляцій зі статевими клітинами й ембріонами людини. Особливої уваги органів державної влади в Україні потребує статус ембріона людини як особистості, що має людську гідність.

Одним із проблемних питань системи прав людини є регламентація і реалізація її репродуктивних прав, які включають: право на захист репродуктивного здоров'я (безпечне материнство і батьківство; попередження захворювань, що передаються статевим шляхом; переривання вагітності за бажанням жінки і за медичними показами); право на створення сім'ї; право на ухвалення незалежного і вільного репродуктивного рішення, зокрема на застосування допоміжних

репродуктивних технологій (далі – ДРТ) [3, с.511]. У процесі реалізації своїх репродуктивних прав людина (жінка, чоловік) вступають у правовідносини, що мають комплексний характер і включають елементи сімейно-правових, цивільно-правових і адміністративно-правових відносин [4, с. 73]. Переважно ці відносини регулюються нормами Сімейного кодексу України [5], Цивільного кодексу України [6] (далі – СК України та ЦК України відповідно), нормативно-правовими актами в галузі охорони здоров'я. Для визначення правового статусу ненародженої дитини слід установити, чи є ненароджена дитина суб'єктом права, чи можна її вважати особою, або згідно з категоріями цивільного права – фізичною особою.

Останнім часом над різними аспектами зазначеної проблеми працювали Н. Беседкіна, Е. Блехшмідт, І. Бойко, С. Булеца [7-11], В. Ватрас [4], Т. Водоп'ян, А. Головащук, О. Гончаренко, О. Дуфенюк [12-15], О. Капшинцева [3], Ю. Коренга, А. Куліш, К. Левандовські, О. Мірошніченко, Г. Миронова, О. Пунда, О. Рогова, Л. Романовська, К. Самокиш, А. Соловійов, Г. Терешкевич, Т. Фашук, О. Шафарчук [16-28] та ін. Порівняльне аналітичне дослідження наукових і правових джерел дозволило виявити низку питань, що не мають на сьогодні належного правового вирішення і регулювання у вітчизняному законодавстві: відсутність юридичного визначення поняття «ненароджена дитина»; проблема визначення початку людського життя як моменту початку його правового захисту; відсутність у ненаро-

дженої дитини юридично закріпленої правосуб'єктності до моменту народження; проблема порушення права ненародженої дитини на життя правом репродуктивного вибору жінки шляхом проведення штучного переривання вагітності; правовий режим здійснення ДРТ і дослідів у галузі ембріології.

Метою дослідження є аналіз законодавства України щодо окремих аспектів правового статусу ненародженої дитини у правовідносинах щодо реалізації репродуктивних прав людини.

Правовий статус людини (*від лат. status – «положення, стан»*) – юридично закріплене становище людини в суспільстві, відповідно до якого фізична особа як суб'єкт права вступає у правовідносини, координує свою діяльність і поведінку в суспільстві. Регламентування правового статусу особи різними галузевими джерелами права утворює низку «зрізів» цього поняття: загальний (міжнародний); конституційний; спеціальний; галузевий; індивідуальний [29, с. 97]. Елементами правового статусу особи є правосуб'єктність; права, свободи, обов'язки, законні інтереси; юридична відповідальність; гарантії правового статусу.

Щоб визначити правовий статус ненародженої дитини, слід установити момент початку життя. У доктринальних джерелах, міжнародному та національному праві відсутній єдиний підхід до визначення моменту виникнення права на життя і, відповідно, моменту початку виникнення правосуб'єктності [3, с. 70, 72; 12, с. 135, 137; 13, с. 193; 18, с. 69-75;

19, с. 11]. У літературі сформувалося кілька концепцій: 1) ембріональна (виходить із того, що право людини на життя виникає до моменту народження – безпосередньо з моменту зачаття); 2) натусіальна (вважає, що життя починається з моменту народження); 3) за однією з концепцій початком життя є формування нервової системи [3, с. 69; 10, с. 219-222; 12, с. 136; 13, с. 193].

Згідно з ч. 2 ст. 25 ЦК України правоздатність фізичної особи виникає з моменту народження та припиняється зі смертю, – вітчизняний законодавець дотримується натусіальної концепції, визнаючи початок життя з моменту народження. Але біологія (ембріологія, генетика) надають неспростовні докази того, що розвиток нового людського організму починається зі злиття гамет (статевих клітин – жіночої (ооцита) та чоловічої (сперматозоїд)) з утворенням зиготи (заплідненої яйцеклітини), яка починає ділитися і утворює бластоцисту (формується в людини на 5-6-й день після запліднення), що імплантується в ендометрій матки. З цього моменту починається внутрішньоутробний період життя людського індивідууму [9, с. 24; 10, с. 226].

У чинному законодавстві вживаються різні терміни та поняття на позначення внутрішньоутробного життя людини: «гамети» (ооцити, спермії), «зигота» [30]; «ембріон» (ембріон людини) (ч. 3 ст. 123 СК України [30; 31]; «зародок» [32]; «плід» [1,33,34]; «зачата, але ще не народжена дитина» (ч. 2 ст. 1298 ЦКУ); «зачата дитина» (ч. 3 ст. 110 СК України). При цьому юридичні визначення на-

дано лише таким із них: «ембріон (ембріон людини) – зародок людини на стадії розвитку до восьми тижнів» [31, ст. 2]; «плід – внутрішньоутробний продукт зачаття, починаючи з повного 12-го тижня вагітності (з 84-ї доби від першого дня останнього нормального менструального циклу) до вигнання/вилучення з організму матері» [33, п. 1.4]. Отже, відсутнє юридичне визначення поняття «ненароджена дитина», а також визначення суб'єкта внутрішньоутробного життя людини в період з 8-го по 12-й тиждень. Вважаємо доцільним формування єдиної юридичної термінологічної системи в законах і підзаконних нормативно-правових актах з метою однозначного тлумачення та вживання понять. Необхідно сформулювати дефініцію терміна *ненароджена дитина* таким чином, щоб охопити весь період внутрішньоутробного життя людини до моменту народження незалежно від того, чи народиться дитина в нормальний фізіологічний термін під час фізіологічних пологів (пологи в строк, запізнілі пологи), чи раніше повного терміну вагітності (передчасні пологи); а також незалежно від стану зрілості чи незрілості плоду чи новонародженого. Зазначені аспекти враховано в такому визначенні, що пропонується: *«ненароджена дитина» – це людський індивідуум з моменту зачаття (запліднення яйцеклітини сперматозоїдом) до моменту народження.*

На нашу думку, момент виникнення життя (зачаття) і момент виникнення права на життя, а також інших особистих немайнових прав (права на повагу до гідності, право на

захист життя і здоров'я) мають збігатися. Звідси ненароджена дитина володіє правоздатністю з моменту зачаття, а відповідно має бути визнана людською особою, суб'єктом права, тобто фізичною особою в цивільно-правових та сімейно-правових відносинах.

Репродуктивні права жінки здійснюються насамперед від часу народження дитини. Це природна і найважливіша соціальна функція жінки, тому дитинство і материнство охороняються державою (ч. 3 ст. 51 Конституції України). У ч. 1. ст. 49 СК України закріплюється право дружини на материнство, тобто право, але не обов'язок народити дитину. Право на особисту свободу та недоторканність (ст. 29 Конституції України) виключає примусове материнство чи переривання вагітності. У ст. 57 Закону України «Основи законодавства про охорону здоров'я» від 19.11.1992 р. (далі – Закон) [35] вказано, що з метою охорони здоров'я жінки їй надається право самій вирішувати питання про материнство (тобто самостійно надати право зачатій дитині народитись чи позбавити такого права шляхом здійснення абортів). Однак законодавче закріплення правомірності проведення операцій зі штучного переривання вагітності за бажанням жінки суперечить ч. 3 ст. 51 та ст. 27 Конституції України в частині охорони дитинства та невід'ємного права людини на життя. Виникає нерозв'язний конфлікт між репродуктивним правом жінки на переривання вагітності і правом на життя зачатої нею дитини, оскільки одночасно реалізувати ці права неможливо. На наш

погляд, така свобода репродуктивного вибору жінки ставить це право під сумнів, оскільки суперечить як загальнолюдським, так і правовим конституційним принципам.

Питання абортів регламентовано у ч. 6 ст. 281 ЦК України та у ст. 50 Закону, де передбачено, що штучне переривання вагітності може бути проведено за бажанням жінки при вагітності строком не більше 12 тижнів. У випадках, установлених законодавством, штучне переривання вагітності може бути проведено при вагітності від 12 до 22 тижнів. У Постанові Кабінету Міністрів від 15 лютого 2006 р. № 144 «Про реалізацію статті 281 Цивільного кодексу України» затверджується перелік підстав медичного характеру, за наявності яких можливе штучне переривання вагітності, строк якої становить від 12 до 22 тижнів [36]. Перелік обставин, за якими дозволено здійснювати аборт, може бути розширений. Кримінальне законодавство не встановлює відповідальності за штучне переривання вагітності (аборт), а лише за незаконне проведення абортів (ст. 134 Кримінального Кодексу України) [37].

Таким чином, у правовідносинах з приводу штучного переривання вагітності законодавством позбавлено ненароджену дитину будь-якої правосуб'єктності: суб'єктами права визнається лише вагітна жінка, яка зачала дитину та є її матір'ю (до 12 тижнів вагітності), а також відповідні медичні експерти, що визначають підстави для штучного переривання вагітності (за вагітності від 12 до 22 тижнів).

Законодавством опосередковано охороняються права ненародженої дитини на охорону здоров'я, на утримання, на ім'я, на повагу до людської гідності (ч. 3 ст. 24 Конституції України, ст.ст. 49, 84, 110, 122, 123, 155 СК України). У СК України немає прямої вказівки на момент виникнення правового статусу дитини (згідно з ч. 1 ст. 6 правовий статус дитини має особа до досягнення нею повноліття), що, на нашу думку, дозволяє трактувати цей початок з моменту зачаття дитини, і до неї під час внутрішньо-утробного розвитку мають застосовуватися всі відповідні норми щодо прав і захисту прав дитини.

Етико-правова проблема використання ембріонів людини виникла у зв'язку з розвитком нового напрямку медичної ембріології – репродуктології, яка займається питаннями штучного запліднення, і трансплантології з використанням стовбурових клітин, зокрема ембріональних, для вирощування органів і тканин. Об'єктом використання в усіх зазначених галузях є ембріони людини. За даними Департаменту материнства, дитинства та санаторного забезпечення МОЗ України, рівень безпліддя в нашій країні сягає від 10-12 до 18-20%. Згідно з нормативами ВООЗ потреба в циклах ДРТ на 1 млн. осіб населення становить близько 800-1000 випадків упродовж року. В Україні існує потреба в проведенні понад 45-47 тис. циклів на рік [16, с. 511].

Згідно з ч. 7 ст. 281 ЦК України повнолітні жінка або чоловік мають право за медичними показами на проведення щодо них лікувальних програм ДРТ. Штучне запліднення та

імплантація ембріона регламентується ст. 48 Закону, «Порядком застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні», затвердженого Наказом МОЗ від 9.09.2013 р. № 787 (далі – Порядок) [30]). Програми ДРТ включають: запліднення *in vitro*, внутрішньоматкову інсемінацію, донацію гамет і ембріонів, кріоконсервування гамет і ембріонів, сурогатне материнство. Як визначено в п. 1.4 Порядку, до ДРТ віднесено методики лікування безпліддя, за яких маніпуляції з репродуктивними клітинами, окремі або всі етапи підготовки репродуктивних клітин, процеси запліднення і розвитку ембріонів до перенесення їх у матку пацієнтки здійснюються в умовах *in vitro* (у спеціальному лабораторному посуді або в контрольованому середовищі поза живим організмом). У п. 3.8 Порядку перенесення ембріонів у порожнину матки визначено як ембріотрансфер, який може здійснюватися на різних стадіях, починаючи зі стадії зиготи і закінчуючи стадією бластоцисти (5-6 день після запліднення). Окремо вказується, що до порожнини матки рекомендується переносити не більше 1-2 ембріонів, але за прогнозованої зниженої імовірності імплантації можливе перенесення більшої кількості ембріонів – трьох (з клінічним обґрунтуванням та за згодою пацієнтки). Може бути ембріотрансфер одного селективного ембріона (за згодою пацієнтки) та кріоконсервація решти ембріонів для використання в подальших циклах.

Відповідно до ч. 1 ст. 290 ЦК України повнолітня дієздатна фізична особа має право бути донором крові,

її компонентів, а також органів та інших анатомічних матеріалів і репродуктивних клітин. Донація гамет та ембріонів – це процедура, за якою донори за письмово оформленою добровільною згодою надають свої статеві клітини-гамети (сперму, ооцити) або ембріони для використання в лікуванні безпліддя інших осіб (п. 5.1 Порядку). Після завершення циклу запліднення за наявності залишку невикористаних ооцитів/ембріонів пацієнтка може прийняти рішення про використання цих ооцитів/ембріонів для лікувальних програм інших пацієнтів (п. 3.12 Порядку). Донорами ембріонів можуть бути пацієнти програми запліднення *in vitro*, у яких після народження дитини залишаються у кріобанку невикористані кріоконсервовані ембріони. У разі запліднення донорських ооцитів спермою донора можливі їх перенесення в порожнину матки реципієнта або кріоконсервація (з подальшим перенесенням у подальших циклах). За добровільною, усвідомленою, письмово оформленою інформованою згодою пацієнтів-донорів ці ембріони можуть бути використані для донації безплідній пацієнтці/подружній парі – реципієнту, а також жінкам-реципієнтам, які не перебувають у шлюбі.

Крім того в Порядку містяться норми, що регламентують дії стосовно «редукції» ембріонів: з метою профілактики акушерських і пренатальних ускладнень, пов'язаних із багатопліддям, може проводитися маніпуляція зі зменшення кількості ембріонів, що розвиваються, – редукція ембріонів (п. 8.1. Порядку). Редукція

ембріонів здійснюється лише за висновком консилиуму лікарів щодо необхідності її проведення, у якому беруть участь не менше трьох лікарів. Кількість ембріонів, які підлягають редукції, визначається пацієнткою за рекомендацією лікаря та письмово оформленою нею заявою. Показанням для проведення редукції ембріонів є наявність двох і більше плодів після застосування ДРТ за наявності заяви на проведення редукції ембріонів. Вибір ембріонів, що залишаються і підлягають редукції, має проводитися з урахуванням даних ультразвукового обстеження, які характеризують їх стан на строк вагітності до 12 тижнів. Для профілактики багатопліддя впроваджується методика ембріотрансферу одного відібраного ембріона. Решту ембріонів кріоконсервують для використання в подальших циклах. Відповідно до ст. 28 Конституції України, ст.289 ЦК України фізична особа має право на особисту недоторканність і не може бути піддана катуванню, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує її гідність, поводженню чи покаранню. На нашу думку, редукція життєздатних ембріонів після 12 тижня вагітності саме і підпадає під визначення «жорстоке, нелюдське поводження». Можна тільки висловити сподівання, що подальший розвиток клітинних технологій дозволить назавжди виключити такі жорстокі і нелюдські діяння, коли задля майбутнього життя однієї ненародженої дитини знищується інша.

Аналіз зазначених норм законодавства дозволяє зробити висновок, що у правовідносинах щодо застосування ДРТ ембріон (ненаро-

джена дитина) постає об'єктом цих правовідносин і позбавлений будь-якої правосуб'єктності. У п. 11.1. Порядку ембріони визначено як «біологічний матеріал пацієнта/пацієнтів». Право розпоряджатися долею ембріона (стосовно можливих процедур і маніпуляцій щодо запліднення і культивування *in vitro*, ембріотрансферу (у порожнину матки генетичної або сурогатної матері), кріоконсервації та зберігання, передання для програм репродуктивних технологій іншим особам, редукції) має жінка (пацієнтка) – донор гамет. Таким чином, до ембріонів людини, створених *in vitro*, до моменту імплантації ставляться як до речі, що перебуває у власності біологічних батьків. У разі запліднення *in vitro* право на народження такого ембріону залежить від згоди батьків – замовників репродуктивної програми, яке може бути відкликано до моменту перенесення ембріонів.

Окремим питанням при визначенні статусу ембріона є законодавче регулювання проведення різних маніпуляцій з ембріонами. Під поняттям «маніпуляції з ембріоном людини» мають на увазі: культивування їх *in vitro* для терапевтичних (лікування безпліддя) і дослідницьких (поліпшення умов культивування, розробка нових методів діагностики, вивчення закономірностей запліднення і розвитку та ін.) цілей, відпрацювання умов і проведення глибокого заморожування гамет та ембріонів і зберігання їх у такому стані з подальшим використанням для виконання практичної програми запліднення *in vitro* або з науковою метою. Правомочність виконання таких маніпуляцій і ступінь

допустимої дії на ембріони людини на сьогодні обговорюється.

На нашу думку, ненароджена дитина має потенційну здатність реалізовувати свої права й обов'язки після свого народження, а особисті немайнові права (базовий елемент правового статусу – право на життя, право на повагу до своєї гідності) – з моменту зачаття, а тому їй має бути надано статус суб'єкта права. Згідно з ч. 3 ст. 11 ЦК України цивільні права та обов'язки можуть виникати безпосередньо з актів цивільного законодавства. Тому доцільно доповнити ч. 6 ст. 11 ЦК України таким: «У випадках, установлених актами цивільного законодавства або договором, підставою виникнення цивільних прав та обов'язків може бути настання або ненастання певної події – *зачаття (запліднення)*».

Цивільна дієздатність – це здатність фізичних осіб своїми діями набувати для себе цивільні права і самостійно їх здійснювати, а також здатність своїми діями створювати для себе цивільні обов'язки, самостійно їх виконувати та нести відповідальність у разі їх невиконання. У ненародженій дитини вона відсутня, оскільки про самостійні дії у внутрішньоутробний період розвитку не йдеться. Відповідно до ст. 58 ЦК України над фізичними особами, які визнані недієздатними, установлюється опіка, а норма ст. 292 надає право недієздатній особі на опіку або піклування (за логікою, у такому разі опікунами постають мати і батько дитини). На нашу думку, це має бути право на особливе піклування і допомогу (ст. 25 Загальної декларації прав людини) [38].

Таким чином, на наш погляд, цивільно-правовий статус ненародженої дитини включає такі елементи: а) цивільна правоздатність з моменту зачаття; б) особисті немайнові і майнові права – на життя, на охорону життя, на особисту недоторканність, на охорону здоров'я, на спадкування, на повагу до своєї гідності, на ім'я, на утримання, на соціальний захист тощо; в) цивільна недієздатність і потреба в особливому піклуванні з боку матері і батька; г) охорона чинним законодавством безпосередньо (охорона дитинства, надання права на спадкування, соціальний захист) чи опосередковано (через охорону здоров'я і соціальний захист вагітної жінки, охорону материнства) прав і інтересів ненародженої дитини.

Для вирішення суперечностей у правовому регулюванні статусу ембріона людини, штучного переривання вагітності, застосування ДРТ і проведення біомедичних експериментів на ембріонах слід визнати, що штучне переривання вагітності та «редукція» ембріонів при ДРТ є порушенням права ненародженої дитини на життя. Необхідно закріпити захист ненародженої дитини (ембріона) та визнання за ним людської гідності на конституційному рівні шляхом такого формулювання ч. 1 ст. 27 Конституції України: «Кожна людина має невід'ємне право на життя з моменту зачаття».

Згідно зі ст. 155 СК України здійснення батьками своїх прав і виконання обов'язків мають ґрунтуватися на повазі до прав дитини та її людської гідності, батьківські права не можуть здійснюватися всупереч ін-

тересам дитини. Якщо виходити з того, що зачаття дитини – це той юридичний факт, що встановлює права і обов'язки материнства і батьківства, то з моменту зачаття дитини вагітна жінка-мати дитини та її батько мають поважати права і гідність ненародженої дитини, усебічно сприяти її здоровому розвитку і народженню. Слід наголосити, що висловлені положення суперечать чинному праву репродуктивного вибору вагітної жінки. Ураховуючи сьогодинішній етап соціально-економічного, культурного і духовного розвитку суспільства в Україні, навряд чи така суперечність може бути вирішена на користь верховенства прав ненародженої дитини. Але поступова гуманізація суспільства, піднесення людської гідності на новий рівень дають можливість сподіватися на позитивне вирішення цієї суперечності в майбутньому.

Список використаних джерел:

1. Постанова Кабінету Міністрів України від 27 грудня 2006 р. № 1849 «Про затвердження Державної програми «Репродуктивне здоров'я нації» на період до 2015 року» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1849-2006-p>
2. Конституція України // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
3. Кашинцева О. Ю. Проблеми визначення статусу ембріона: етико-правовий аспект / О. Ю. Кашинцева // Вісник Академії адвокатури України. – 2007. – Випуск 10, № 3. – С. 68-74.
4. Ватрас В. А. Суб'єктний склад правовідносин щодо імплантації ембріона дитини жінці із генетичного матеріалу подружжя / В.А. Ватрас // Вісник Хмельницького інституту регіональ-

ного управління та права. – 2002. – № 4. – С. 72-75.

5. Сімейний кодекс України від 10.01.2002 р. № 2947-III // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – №№ 21-22. – Ст.135.

6. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – №№ 40-44. – Ст.356.

7. Беседкина Н. И. Зарождение жизни. Юридическая точка отсчёта / Беседкина Н. И. // Право и жизнь. – 2004. – № 72 (8) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.law-n-life.ru/arch/p72.aspx>

8. Беседкина Н. И. Права неродившегося ребенка / Беседкина Н. И. // Государство и право. – 2006. – № 4. – С. 54–60.

9. Блехшмідт Е. Збереження індивідуальності. Людина – особа від самого початку. Дані ембріології людини / Е. Блехшмідт. – Львів : Український Католицький Університет, 2003. – 120 с.

10. Бойко І. Ідентичність і статус людського ембріона у сучасних біотичних дискусіях / І. Бойко // Наукові записки [Національного університету «Острозька академія»]. Сер. : Філософія. – 2011. – Вип. 8. – С. 217-229.

11. Булеца С. Б. Право фізичної особи на життя та здоров'я як об'єкт цивільно-правової регламентації: порівняльно-правовий аналіз регулювання в Україні, Угорській, Словацькій та Чеській республіках : автореф. дис. канд. юрид. наук / Булеца С. Б. – Одеса, 2005. – 19 с.

12. Водоп'ян Т. В. Проблема правового становища зачатого, але ще не народженої дитини в цивільному праві / Т. В. Водоп'ян // Університетські наукові записки. – 2006. – №2(18). – С. 133-138.

13. Головащук А. П. Цивільно-правові аспекти статусу ембріона людини при застосуванні програм допоміжних репродуктивних технологій / А. П. Головащук // Часопис Київського університету права. – 2013. – № 1. – С. 192-195.

14. Гончаренко О. Питання конституційного закріплення права на життя ненародженої дитини / О. Гончаренко // Право України. – 2010. – № 5. – С. 90-95.

15. Дуфенюк О. М. Проблемні аспекти криміналізації діянь проти життя ембріона та плода людини / О. М. Дуфенюк // Медичне право України: правовий статус пацієнтів в Україні та його законодавче забезпечення (генезис, розвиток, проблеми і перспективи вдосконалення) : матеріали II Всеукраїнської науково-практичної конференції 17-18.04.2008, м. Львів. – С. 107-112.

16. Коренга Ю. Питання, які стосуються встановлення батьківських прав за використання сурогатного материнства / Ю. Коренга // Право України. – 2012. – № 3/4. – С.511-514.

17. Куліш А. Право ненародженої дитини на життя / А. Куліш, Т. Фащук // Юридичний журнал. – 2012. – № 5. – С. 87-90.

18. Левандовські К. М. До питання правового статусу ембріона людини / К. М. Левандовські // Університетські наукові записки. – 2014. – № 1. – С. 69-82.

19. Мірошниченко О. А. Право людини на життя (теорія і практика міжнародного співробітництва) : автореф. дис. канд. юрид. наук / Мірошниченко О. А. – Х., 2005. – 19 с.

20. Миронова Г. Право людини на життя: проблемні питання українського законодавства / Миронова Г. // Право України. – 2006. – № 9. – С. 52–55.

21. Пунда О. Проблема цивільної правоздатності ембріона та плода людини / Пунда О. // Життя і право. – 2004. – № 7. – С. 40–45.

22. Рогова О. Про час виникнення права людини на життя: загальнотеоретичний аналіз / Рогова О. // Вісник Академії правових наук України. – 2005. – № 4 (43). – С. 198–206.

23. Романовська Л. Правоздатність дитини за цивільним законодавством / Л. Романовська // Право України. – 2013. – № 1-2. – С.407-412.

24. Самокиш К. Правовий статус ембріона людини / К. Самокиш // Право України. – 2012. – № 7. – С. 287-293.

25. Соловійов А. Деякі юридичні проблеми штучного переривання вагітності в аспекті права людини на життя // Вісник Львівського університету. Серія юридична. – 2001. – Вип.30. – С.21–25.

26. Терешкевич Г. Проблема статусу ненародженої дитини в контексті біоетики: державно-правовий аспект / Г. Терешкевич, І. Васильєва // «Ефективність державного управління». Збірник наукових праць. – 2012. – Вип. 30. – С. 90-96.

27. Фащук Т. Правоздатність ембріона людини / Т. Фащук [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://essuir.sumdu.edu.ua/bitstream/123456789/28999/1/capacity.pdf>

28. Шафарчук О. Проблеми визначення правового статусу ембріона / Шафарчук О. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://naub.ua.edu.ua/2013/problemey-vyznachennya-pravovoho-statusu-embriona>.

29. Панчишин А. В. Поняття, ознаки та структура категорії «правовий статус» / А. В. Панчишин // Часопис Київського університету права. – 2010. – № 2. – С. 95-98.

30. Наказ МОЗ України від 9 вересня 2013 р. № 787 “Про затвердження Порядку застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/z1697-13>

31. Закон України «Про заборону репродуктивного клонування людини» від 14 грудня 2004 р. №2231-15 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2231-iv>

32. Закон України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування від нещасного випадку на вироб-

ництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності» від 23 вересня 1999 р. №1105-XIV у редакції від 1 квітня 2014 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1105-14>

33. Наказ МОЗ України від 29 березня 2006 р. № 179 «Про затвердження Інструкції з визначення критеріїв перинатального періоду, живонародженості та мертвонародженості, Порядку реєстрації живонароджених і мертвонароджених» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0427-06>

34. Наказ МОЗ України від 24 травня 2013 р. № 423 “Про затвердження Порядку надання комплексної медичної допомоги вагітній жінці під час небажаної вагітності, форм первинної облікової документації та інструкцій щодо їх заповнення [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z1095-13>

35. Закон України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» від 19 листопада 1992 р. № 2801-XII у редакції від 1 квітня 2014 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2801-12>

36. Постанова Кабінету Міністрів від 15 лютого 2006 р. № 144 «Про реалізацію статті 281 Цивільного кодексу України» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/144-2006>

37. Кримінальний кодекс України від 5.04.2001 р. № 2341-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – №№ 25-26. – Ст. 131.

38. Загальна декларація прав людини від 10 грудня 1948 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_015

Любич Л. Д. Правовий статус ненародженої дитини у правовідносинах щодо реалізації репродуктивних прав людини.

У статті розглянуто законодавче регулювання правовідносин щодо реалізації репродуктивних прав людини з точки зору правосуб'єктності ненародженої дитини. Аналіз норм вітчизняного законодавства дозволяє зробити висновок, що у правовідносинах з приводу штучного переривання вагітності, а також застосування допоміжних репродуктивних технологій ембріон (ненароджена дитина) постає об'єктом цих правовідносин і позбавлений будь-якої правосуб'єктності. Обґрунтовується потреба закріплення на конституційному рівні захисту ембріона та визнання за ним людської гідності з моменту зачаття. Ненароджена дитина має потенційну здатність реалізовувати свої права й обов'язки після свого народження, а особисті немайнові права (базовий елемент правового статусу – право на життя, право на повагу до своєї гідності) – з моменту зачаття, тому їй має бути надано статус суб'єкта права, який потребує особливого піклування і допомоги.

Ключові слова: ембріон, ненароджена дитина, правовий статус ненародженої дитини, репродуктивні права людини, штучне переривання вагітності, допоміжні репродуктивні технології.

Любич Л. Д. Правовой статус нерожденного ребенка в правоотношениях по реализации репродуктивных прав человека.

В статье рассматривается законодательное регулирование правоотношений по реализации репродуктивных прав человека с точки зрения правосубъектности нерожденного ребенка. Анализ норм отечественного законодательства позволяет сделать вывод о том, что в правоотношениях по поводу искусственного прерывания беременности, а также применения вспомогательных репродуктивных технологий эмбрион (нерожденный ребенок) выступает в качестве объекта этих правоотношений и лишен какой-либо правосубъектности. Обосновывается необходимость закрепления на конституционном уровне защиты эмбриона и признание за ним человеческого достоинства с момента зачатия. Нерожденный ребенок имеет потенциальную способность реализовать свои права и обязанности после своего рождения, а личные неимущественные права (базовый элемент правового статуса – право на жизнь, право на уважение своего достоинства) – с момента зачатия, и поэтому ему должен быть предоставлен статус субъекта права, требующего особой заботы и помощи.

Ключевые слова: эмбрион, нерожденный ребенок, правовой статус нерожденного ребенка, репродуктивные права человека, искусственное прерывание беременности, вспомогательные репродуктивные технологии.

Стаття надійшла до редакції 9.06.2015

ТОВАР ЯК ОБ'ЄКТ ЗБЕРІГАННЯ В ТОВАРНОМУ СКЛАДІ**Parakuda I.V. Product as a storage object at goods warehouse.**

The specificity of the commodity storage in warehouse resides in the following: (a) a particular subject; (b) a particular object; (c) the special nature of the formalization of the agreement. The article investigates the storage facility in the goods warehouse, which is a commodity. We have defined the concept of «goods» in a broad (as tangible or intangible property held for sale on the market) and narrow (as the product of labor, produced for exchange) sense. We have analysed the existing definition of the «goods» under the current legislation. It was found that the core of the concept of the «goods» forms of consumer and exchange value.

Products have been classified into types according to different criteria: (a) use value (capital goods, consumer goods and products, general purpose); (b) the terms of use (short-term use goods and consumer durables); Turnover on the criterion (available in turnover, limited in circulation and withdrawn from circulation).

It is proved that transferability of the goods (its ability to circulation, ie the transition from the property of one person to another (free or with certain restrictions)) is its essential feature. All products are subjects to the exchange (the scope of commodity-money relations), but not all of them are subjects to the sphere of circulation (not all products are judged by the criterion of Turnover). The object of the sphere of circulation is only a commodity that has the status of a property right object.

The concept of product as an object of economic and trade activities is limited to the sphere of material production.

We have investigated the relation of the terms «goods» and «product», «products» that are often used in the current legislation. The latter refers to raw materials, semi-finished products, finished products used for production purposes. Conclusion: the goods appear from such labor product or benefit (“products”), which are not intended for their own consumption, is it should be a public good. Goods mean a product of labor or benefit aimed to satisfy the specific needs of the person and dedicated to the exchange (buying and selling).

The overall conclusion is as follows: the word «goods» in the context of storage is used by the legislator to emphasize: (a) special transferability of the things to be deposited in the warehouse; (b) the nature of the participation of the warehouse in the material turnover, which, in particular, can be expressed in the right to dispose the goods, if the latter condition is provided by the legal act and/or contract. The main trait of the specified type of storage mostly resides in the transferability of the stored objects.

Key words: warehouse, storage of goods; object storage at the goods warehouse; commodity as object storage at goods warehouse; items that can be stored in the goods warehouse.



**Паракуда Ірина
Вікторівна,**

асистент кафедри
господарського
права юридичного
факультету
Київського націо-
нального універси-
тету імені Тараса
Шевченка

Процес розвитку ринкових відносин в Україні зумовив суттєві зміни у складі суб'єктів, які здійснюють господарсько-торгівельну діяльність, зокрема допоміжну (зокрема складську), що забезпечує реалізацію товарів шляхом надання відповідних послуг та/або сприяє їй. Такі зміни безпосередньо торкнулися й товарних складів, які мають статус суб'єктів господарювання і на професійних засадах надають іншим суб'єктам послуги, пов'язані зі збереженням товарів та їх властивостей. Саме ці склади відіграють важливу роль у просуванні товарів від виробників до інших суб'єктів господарювання та безпосередніх споживачів. У зв'язку з цим у господарському законодавстві мають бути чітко визначені поняття та види, особливості правового статусу товарних складів, система вимог до них тощо. Це сприятиме, поза іншим, й відмежуванню їх від інших суб'єктів господарювання, які провадять діяльність у сфері товарного обігу.

Правове регулювання відносин, пов'язаних із діяльністю товарних складів та зберіганням у товарному складі, здійснюється нормами ЦК (ст.ст. 956-966) [1] та ГК (ст. 294) [2], згідно з приписами яких (ст. 956 ЦК та ст. 294 ГК) *товарний склад* – це організація, яка здійснює зберігання товарів на підприємницьких засадах, а також Закону України «Про сертифіковані товарні склади та прості і подвійні складські свідоцтва» [3], відповідно до якого *товарний склад* – це організація, яка зберігає товар та надає послуги, пов'язані зі зберіганням, на засадах підприємницької діяльності (ст. 1). Товарним складом відтак визнається організація, підприємницька діяльність якої полягає у здійсненні товарного зберігання і наданні пов'язаних із цим послуг. Товарний склад є професійним зберігачем (за ч. 2 ст. 936 ЦК) і несе всі обов'язки, покладені на професійних зберігачів.

У правовій літературі діяльність товарних складів досліджувалася здебільшого в контексті встановлення особливостей та проблем правового регулювання договору складського зберігання (І. Кравченко [4], О. Коломацька [5], Ю. Соловійова [6] та ін.), і при тому – переважно зарубіжними, а не вітчизняними вченими. Серед вітчизняних учених договору зберігання присвячено праці Е. Грамацького [7]. Спробу на доктриналь-

ному рівні визначити поняття «товарні склади» здійснив О. Дудко [8]. У той же час на сьогодні відсутні на вітчизняних теренах господарсько-правові дослідження специфіки зберігання в товарному складі.

Вважаємо, що специфіка зберігання в товарному складі може бути виражена в тому, що мають місце при такому зберіганні: а) особливий суб'єкт; б) особливий об'єкт; в) особливий характер формалізації відповідного договору.

Мета публікації – дослідити та розкрити специфіку об'єкта зберігання в товарному складі.

Об'єктом зберігання в товарному складі є не просто річ, а річ як *товар* (тобто продукт праці, призначений для подальшої реалізації, а не для споживання), оскільки на відміну від загального визначення договору зберігання, наведеного у ст. 936 ЦК, об'єктом зберігання на товарному складі є не будь-який об'єкт матеріального світу (річ), а саме річ, що має ознаки товару. *Товаром* є продукт, призначений для продажу, що спроможний задовольняти потреби фізичних та юридичних осіб, еквівалентна вартість якого має вираження в ціні [9, с. 10].

Під *товаром* у широкому значенні розуміють матеріальну або нематеріальну власність, яка реалізується на ринку. Товаром можуть бути продукти як фізичної, так і розумової праці, результат послуги, сама здатність до праці, земля та її надра – усе, що має споживчу вартість і може бути обміняне на інший товар (гроші) власником цієї споживчої вартості. У вузькому значенні під *товаром* ро-

зуміють продукт праці, вироблений для обміну [10, с. 39-41]. Загалом же товар є складним поняттям, яке інтегрує в собі багато відчутних і невідчутних властивостей, до яких належать, приміром, упаковка, колір, ціна, престиж виробника тощо, які покупець приймає для задоволення своїх потреб і побажань [11, с. 5].

Законодавство також містить непоодинокі визначення поняття «товар», однак легальні визначення цього поняття перебувають у прямому взаємозв'язку з цілями видання, предметом регулювання відповідних нормативно-правових актів. За визначенням поняття «*товар*», що наводиться у ст. 1 Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність» [12], ним є будь-яка продукція, послуги, роботи, права інтелектуальної власності та інші немайнові права, призначені для продажу (оплатної передачі). Відповідно до ПК (п.п. 14.1.244, п. 14.1. ст. 14) [13] *товари* – це матеріальні та нематеріальні активи, зокрема земельні ділянки, земельні частки (паї), а також цінні папери та деривативи, що використовуються в будь-яких операціях, крім операцій з їх випуску (емісії) та погашення. З метою митного оформлення та оподаткування операцій з переміщення через митний кордон *товар* – це будь-які рухомі речі, зокрема ті, на які законом поширено режим нерухомої речі (крім транспортних засобів комерційного призначення), валютні цінності, культурні цінності, а також електроенергія, що переміщується лініями електропередачі (ч.1 ст. 4 МК [14]).

У той же час відповідно до ст. 40 Закону України «Про заставу» пред-

метом застави товарів в обігу або в переробці можуть бути сировина, напівфабрикати, комплектуючі вироби, готова продукція тощо [15]. У деяких же законодавчих актах часто використовується термін *товар*, але поняття при цьому не розкривається і може бути виведено лише непрямым шляхом. Характерним прикладом цього є ЗУ «Про захист прав споживачів» [16], у якому текстуально розмежовано захист прав споживачів при продажу товарів (розд. II) і при виконанні робіт, наданні послуг (розд. III), однак ці поняття не визначені законодавцем.

Аналіз вітчизняного законодавства вказує на те, що в поняття товару в кожному з випадків вкладається різний зміст. Це у свою чергу свідчить про потребу його уніфікації з метою як регулювання господарсько-торгівельної діяльності загалом, так і торговельної зокрема.

У кожному разі основу змісту поняття «товар» утворює споживча та мінова вартість. *Споживча вартість* – це здатність об'єкта завдяки своїм корисним властивостям задовольняти свої різноманітні потреби учасників суспільних відносин. *Міноюю вартістю* є здатність товару обмінюватися на інше економічне благо, яке в більшості випадків виконує функцію загального еквівалента. Ринкова вартість товару в її загальній формі не є тотожною сумі всіх витрат (у грошовому вираженні) на його виробництво, вона завжди перевищує альтернативні витрати на величину економічного прибутку. За своєю споживчою вартістю товари поділяються на *три групи*: 1) *товари виробничого*

призначення – призначені для задоволення виробничих потреб (до цієї групи належать сировина, напівфабрикати, комплектувальні вироби тощо); 2) *товари народного споживання* – призначені для задоволення побутових, особистих потреб¹; 3) *товари загального призначення* (об'єкти життєзабезпечення), що мають загальну споживчу вартість для всіх покупців (потребу в них відчують усі суб'єкти незалежно від сфер їх життєдіяльності).

Складуванню ж та зберіганню на товарних складах підлягають товари, які за своєю правовою природою належать до групи «товари – майно»². За строками використання більшість товарів, що належать до групи «майно», поділяють на: а) *товари короткострокового використання* (товари, що швидко псуються та відповідно мають невеликий термін придатності, що обчислюється годинами, днями, тижнями або місяцями); б) *товари тривалого використання* (товари,

¹ Варто зауважити, що товари і виробничого, і споживчого призначення можуть володіти або загальною, або спеціальною споживчою вартістю. *Загальна споживча вартість* – це здатність товару задовольняти попит, викликаний найбільш типовими господарськими (або споживчими) потребами, що виникають у різних галузях суспільного виробництва (або в більшості громадян). *Спеціальна споживча вартість* – це здатність товару задовольняти попит, зумовлений або господарськими потребами, що виникають у суб'єктів, які займаються певним різновидом господарської діяльності (наприклад, спеціальне виробниче обладнання), або винятково в окремих категорій громадян (приміром, інвалідів, осіб, які страждають на певні захворювання).

² На рівні з цією групою товарів учені виділяють також такі ще групи товарів: інформація, яка не є об'єктом права інтелектуальної власності; товари – результати робіт; товари – послуги [9, с. 10-14].

що довгий час зберігають свою споживчу вартість, і термін придатності яких може бути необмеженим або обчислюватися роками).

Усі товари є об'єктами сфери обміну (сфери товарно-грошових відносин), однак не всі з них є об'єктами сфери обігу (не всі товари піддаються оцінюванню за критерієм обігоздатності). Об'єктом сфери обігу є тільки товар, що має статус об'єкта права власності (тобто майно в широкому значенні цього слова).

Обігоздатність товару – це спроможність його до обігу, тобто переходу із власності однієї особи до іншої (вільно чи з певними обмеженнями).

За критерієм обігоздатності майно як об'єкт цивільних та/або господарських прав, що здатний набувати товарної форми, поділяється на три види: 1) *вільне в обігу* (те, що може вільно відчужуватися або переходити від однієї особи до іншої); 2) *обмежене в обігу* (об'єкти, які відповідно до закону можуть належати лише певним учасникам обігу або перебування яких у цивільному та/або господарському обігу допускається за спеціальним дозволом); 3) *вилучене з обігу* (види об'єктів, «рух» яких не допускається як у цивільному, так і господарському обігу, прямо встановлені в законі).

Стаття 178 ЦК також визначає *види режимів* щодо об'єктів цивільних прав: об'єкти цивільних прав, які перебувають у вільному цивільному обігу; об'єкти цивільних прав, які обмежені в цивільному обігу; об'єкти цивільних прав, вилучені з цивільного обігу; об'єкти цивільних прав,

які є невід'ємними від фізичної чи юридичної особи. Так, Законом України «Про заборону ввезення і реалізації на території України етилового бензину та свинцевих добавок до бензину» встановлено заборону на ввезення і реалізацію на території України етилового бензину та свинцевих добавок до бензину [17]. Таким чином, етиловий бензин, вилучений із цивільно-правового обігу, не може бути товаром і у сфері господарсько-торгівельної діяльності. Конвенцією про заборону розробки, виробництва, накопичення і застосування хімічної зброї та про її знищення [18; 19] встановлено відповідні заборони щодо виробництва, складування та реалізації хімічної зброї. Конвенцією про заборону застосування, накопичення запасів, виробництва, виробництва і передачі протипіхотних мін та про їхнє знищення [20; 21] встановлено відповідні заборони щодо виробництва, накопичення (зокрема й складування), реалізації таких озброєнь. Отже, такі види зброї не можуть бути товаром.

Окремі види товарів можуть вилучатися з торговельного обігу, так як це має місце за Законом України «Про вилучення з обігу, переробку, утилізацію, знищення або подальше використання неякісної та небезпечної продукції» [22]. Вилучення продукції з обігу – фактичне припинення обігу (реалізації) продукції, здійснене в установленому порядку, за рішенням власника продукції або спеціально уповноважених органів виконавчої влади в межах їх повноважень. Правовий режим вилучених з обігу об'єктів не регулюється гос-

подарським (підприємницьким) правом. З огляду на викладене товаром є речі, які: а) мають вартісний характер, б) цінову визначеність; в) не вилучені з торгового обігу.

Таким чином, товарообмін, як і зберігання, усіх видів товарів (у широкому значенні цього слова) має здійснюватися в межах установлених щодо них правових режимів. Адже такі об'єкти, як продукти харчування, тютюнові вироби та алкогольні напої, бензин та інші нафтопродукти, лікарські засоби тощо, різняться за своїм правовим режимом, як і за умова їхнього зберігання. Для формування правових режимів об'єктів, що створюються (виробляються) та/або реалізуються в межах господарського обігу, безпосереднє значення мають не їх фізичні властивості, які втілено в суто цивілістичному поділі майна на рухоме та нерухоме, а низка характеристик, що відбивають їх призначення (товари виробничого призначення, товари побутового (особистого) призначення; товари подвійного використання); ступінь безпечності (безпечні товари, цільове використання яких не створює шкідливого впливу на здоров'я людей та навколишнє середовище за умови їх виробництва з дотриманням установлених чинним законодавством вимог; об'єкти підвищеної небезпеки – вибухові матеріали промислового призначення; психотропні та отруйні речовини тощо); характер споживання (товари масового споживання, товари індивідуального використання); ступінь потреби в них (товари, що мають суттєве соціальне значення для населення) тощо. Правовий режим това-

рів створюється різними засобами, зокрема й шляхом установлення порядку зберігання (вимог до місць зберігання) окремих видів товарів тощо. Установлення спеціального правового режиму того чи іншого виду товару є одним з основних засобів забезпечення поєднання приватних і публічних інтересів під час правового регулювання суспільних відносин, що виникають з приводу таких об'єктів.

Поняття товару як об'єкта господарсько-торгівельної діяльності¹ обмежується сферою матеріального виробництва (ст. 261 ГК). До останньої, як відомо, належать галузі, які визначаються видами діяльності, що створюють, відновлюють або знаходять матеріальні блага (продукцію, енергію, природні ресурси), а також продовжують виробництво у сфері обігу (реалізації) шляхом переміщення, зберігання, сортування, пакування продукції та інших видів діяльності².

У нормативних актах як синонімім поняття «товар» часто використовуються терміни *продукт*, *продукція*, під якими розуміються використову-

¹ *Господарсько-торгівельною* є діяльність, що здійснюється суб'єктами господарювання у сфері товарного обігу, спрямована на реалізацію продукції виробничо-технічного призначення і виробів народного споживання, а також допоміжна діяльність, яка забезпечує їх реалізацію шляхом надання відповідних послуг. У галузях матеріального виробництва (ст. 262 ГК) здійснюється виробництво матеріальних благ, призначених як для використання у сфері виробництва як засобів виробництва (продукція виробничо-технічного призначення), так і для використання у сфері особистого споживання (вироби народного споживання).

² Усі інші види діяльності у своїй сукупності становлять сферу нематеріального виробництва (невиробничу сферу).

вані для виробничих цілей сировина, матеріали, напівфабрикати, готові вироби тощо. Тож розглянемо, чим відрізняється товар від продукту, адже одяг, взуття та/або інші продукти, вироблені певним господарюючим суб'єктом, можуть бути спожиті самим виробником, подаровані комусь або реалізовані на ринку. У перших двох випадках зазначені блага є натуральними продуктами, у третьому – стають товаром. Чому це відбувається? Вони ж не змінюються за своїми властивостями, формою, якістю і призначенням. Таким чином, причину товарної форми продукту праці слід шукати не в природних властивостях того чи іншого блага, а в суспільних відносинах, які роблять благо товаром. Висновок: товаром стає той продукт праці або благо, які призначені не для власного споживання, тобто він має бути суспільним благом. Однак і цього замало. Суспільство має визнати це благо або продукт через його купівлю-продаж. Якщо продукт праці чи благо не продані або під час обміну за них не отримано певного еквівалента, то вони суспільству не потрібні і не можуть бути товаром. Товар – це продукт праці або благо, здатні задовольнити певні потреби людини і призначені для обміну (купівлі та продажу) [23].

Ю. Соловйова наголошує, що відповідно до договору складського зберігання під *товаром* належить розуміти рухомі речі матеріального світу, визначені родовими ознаками чи індивідуально визначені, призначені не для споживання, а для подальшої їх реалізації покладодавцем як об'єкта товарного обігу [6, с. 12-15].

Відтак у контексті складського зберігання товаром є винятково продукція (об'єкти матеріального світу), призначена для продажу. Саме ознака призначення для продажу або іншого оплатного передання відрізняє товари, що зберігаються на товарному складі, від речей, що передаються за іншими договорами зберігання, і вказує на те зокрема, що товароволоділець не є їх кінцевим споживачем.

Слово *товар* у контексті складського зберігання, таким чином, використано законодавцем, аби підкреслити: а) особливу обігоздатність речей, що передаються на зберігання до складу; б) характер участі товарного складу в майновому обігу, який зокрема може бути виражено в праві розпоряджатися товарами, якщо останню умову передбачено нормативно-правовим актом та/або договором. У підвищеному ступені обігоздатності складованих речей і полягає визначальна якість зазначеного виду зберігання.

Список використаних джерел:

1. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.
2. Господарський кодекс України від 16 січня 2003 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/436-15>.
3. Про сертифіковані товарні склади та прості і подвійні складські свідоцтва : Закон України від 23 грудня 2004 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2286-15>.
4. Кравченко И. В. Договор хранения на товарном складе : проблемы регулирования, квалификации и применения : ав-

тореф. дис. на соискание учен. степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 «Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право» / И. В. Кравченко. – Москва, 2004. – 27 с.

5. Коломацкая А. С. Договор складского хранения : автореф. дис. на соискание учен. степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 «Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право» / А. С. Коломацкая. – Москва, 2004. – С. 12–14 [20 с.].

6. Соловьева Ю. С. Договор складского хранения по гражданскому законодательству Российской Федерации (на примере договора хранения зерна и продуктов его переработки) : автореф. дис. на соискание учен. степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 «Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право» / Ю. С. Соловьева. – Краснодар, 2008. – С. 10–13 [21 с.].

7. Грамацький Е. М. Договір зберігання у цивільному праві : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право; сімейне право; цивільний процес; міжнародне приватне право» / Е. М. Грамацький. – К., 2004. – 21 с.

8. Дудко О. С. До питання визначення поняття товарних складів як зберігачів товарів / О. С. Дудко // Право і суспільство. – 2014. – № 1–2. – С. 67–70.

9. Мілаш В. С. Господарське право : курс лекцій : у 2-х частинах. – Ч. 2. / В. С. Мілаш – Х.: Право, 2008. – 336 с.

10. Власюк Г. В. Напрями вдосконалення обліку операцій з продажу товарів / Г. В. Власюк // Держава та регіони. Серія: Економіка та підприємництво. – 2010. – № 4. – С. 37–41.

11. Кардаш В. Я. Товарна інноваційна політика / В. Я. Кардаш, І. А. Павленко, О. К. Шафалюк. – К.: КНЕУ, 2002. – 266 с.

12. Про зовнішньоекономічну діяльність : Закон України від 16 квітня 1991 року

[Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/959-12>.

13. Податковий кодекс України від 2 грудня 2010 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2755-17>.

14. Митний кодекс України від 13 березня 2012 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/4495-17/page21>.

15. Про заставу: Закон України від 2 жовтня 1992 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2654-12>.

16. Про захист прав споживачів : Закон України від 12 травня 1991 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1023-12>.

17. Про заборону ввезення і реалізації на території України етилованого бензину та свинцевих добавок до бензину : Закон України від 15 листопада 2001 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2786-14>.

18. Конвенція про заборону розробки, виробництва, накопичення, застосування хімічної зброї та про її знищення : Міжнародний документ від 13 січня 1993 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/995_182.

19. Про ратифікацію Конвенції про заборону розробки, виробництва, накопичення і застосування хімічної зброї та про її знищення : Закон України від 16 жовтня 1998 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/187-14>.

20. Конвенція про заборону застосування, накопичення запасів, виробництва і передачі протипіхотних мін та про їхнє знищення : Міжнародний документ від 18 вересня 1997 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_379

21. Про ратифікацію Конвенції про заборону застосування, накопичення запасів, виробництва і передачі протипі-

хотних мін та про їхнє знищення : Закон України від 18 травня 2005 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2566-15>.

22. Про вилучення з обігу, переробку, утилізацію, знищення або подальше використання неякісної та небезпечної продукції: Закон України від 14 січня 2000

року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1393-14>.

23. Горбухов В. А. Коммерческое право / В. А. Горбухов. – М.: Ексмо, 2007. – 192 с. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://pravolib.pp.ua/ponyatie-tovara-17606.html>.

Паракуда І. В. Товар як об'єкт зберігання в товарному складі

Специфіка зберігання в товарному складі полягає в тому, що мають місце: а) особливий суб'єкт; б) особливий об'єкт; в) особливий характер формалізації відповідного договору. Статтю присвячено дослідженню об'єкта зберігання в товарному складі, яким є товар. Визначено поняття «товар» у широкому (як матеріальну або нематеріальну власність, що реалізується на ринку) та вузькому (як продукт праці, вироблений для обміну) значенні. Проаналізовано наявні визначення поняття «товар» за чинним законодавством. Установлено, що основу змісту поняття «товар» утворює споживча та мінова вартість.

Класифіковано товари на види за різноманітними критеріями: а) за споживчою вартістю (товари виробничого призначення, товари народного споживання та товари загального призначення); б) за строками використання (товари короткострокового використання та товари тривалого використання); за критерієм оборотоздатності (вільні в обігу, обмежені в обігу та вилучені з обігу).

Обґрунтовано, що обігездатність товару (спроможність його до обігу, тобто переходу із власності однієї особи до іншої (вільно чи з певними обмеженнями)) є його істотною рисою. Усі товари є об'єктами сфери обміну (сфери товарно-грошових відносин), однак не всі з них є об'єктами сфери обігу (не всі товари піддаються оцінюванню за критерієм обігездатності). Об'єктом сфери обігу є тільки товар, що має статус об'єкта права власності.

Поняття товару як об'єкта господарсько-торговельної діяльності обмежується сферою матеріального виробництва.

Досліджено співвідношення термінів товар і продукт, продукція, які часто зустрічаються в чинному законодавстві. Під останнім розуміються використовувані для виробничих цілей сировина, матеріали, напівфабрикати, готові вироби тощо. Обґрунтовано висновок: товаром стає той продукт праці або благо («продукція»), які призначені не для власного споживання, тобто він має бути суспільним благом. Товар – це продукт праці або благо, здатні задовольнити певні потреби людини і призначені для обміну (купівлі та продажу). Загальний висновок зроблено такий: слово товар у контексті складського зберігання використано законодавцем, щоб підкреслити: а) особливу обігездатність речей, що передаються на зберігання до складу; б) характер участі товарного складу в майновому обігу, який зокрема може бути виражено в праві розпоряджатися товарами, якщо останню умову передбачено нормативно-правовим актом та/або договором. У підвищеному ступені обігездатності складованих речей і полягає визначальна ознака зазначеного виду зберігання.

Ключові слова: товарний склад, складське зберігання товарів; об'єкт зберігання в товарному складі; товар як об'єкт зберігання в товарному складі; товари, що можуть зберігатися в товарному складі.

Паракуда Н. В. Товар как объект хранения в товарном складе

Специфика хранения в товарном складе заключается в том, что имеют место: а) особый субъект; б) особый объект; в) особый характер формализации соответствующего договора. Статья посвящена исследованию объекта хранения в товарном складе, которым является товар. Определено понятие «товар» в широком (как материальная или нематериальная собственность, предназначенная для реализации на рынке) и узком (как продукт труда, произведенный для обмена) смысле. Проанализированы имеющиеся определения понятия «товар» по действующему законодательству. Установлено, что сердцевину содержания понятия «товар» образует потребительская и меновая стоимость.

Классифицированы товары на виды по различным критериям: а) по потребительской стоимости (товары производственного назначения, товары народного потребления и товары общего назначения); б) по срокам использования (товары краткосрочного использования и товары длительного пользования); в) по критерию оборотоспособности (свободные в обороте, ограниченные в обороте и изъятые из оборота).

Обосновано, что оборотоспособность товара (способность его к обращению, то есть переходу из собственности одного лица к другому (свободно или с определенными ограничениями)) является его существенной чертой. Все товары являются объектами сферы обмена (сферы товарно-денежных отношений), однако не все из них являются объектами сферы обращения (не все товары подвергаются оценке по критерию оборотоспособности). Объектом сферы обращения есть только товар, имеющий статус объекта права собственности.

Понятие товара как объекта хозяйственно-торговой деятельности ограничивается сферой материального производства.

Исследовано соотношение терминов товар и продукт, продукция, которые нередко встречаются в действующем законодательстве. Под последним понимаются используемые для производственных целей сырье, материалы, полуфабрикаты, готовые изделия. Обоснован вывод: товаром становится тот продукт труда или благо («продукция»), которые предназначены не для собственного потребления, то есть он должен быть общественным благом. Товар – это продукт труда или благо, способные удовлетворить определенные потребности человека и предназначенные для обмена (покупки и продажи).

Общий вывод сделан такой: слово товар в контексте складского хранения использовано законодателем чтобы подчеркнуть: а) особую оборотоспособность вещей, передаваемых на хранение в склад; б) характер участия товарного склада в имущественном обороте, который, в частности, может быть выражен в праве распоряжаться товарами, если последнее условие предусмотрено нормативно-правовым актом и/или договором. В повышенной степени оборотоспособности складированных вещей и заключается определяющий признак указанного вида хранения.

Ключевые слова: товарный склад, складское хранение товаров; объект хранения в товарном складе; товар как объект хранения в товарном складе; товары, которые могут храниться в товарном складе.

Стаття надійшла до редакції 15.06.2015

КОМПАРАТИВНИЙ АНАЛІЗ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОСЯГАННЯ НА СУДДЮ, НАРОДНОГО ЗАСІДАТЕЛЯ ЧИ ПРИСЯЖНОГО

Tagiev S. R. Comparative analysis of criminal responsibility for attack at judge, people's assessors and jurors.

The analysis of the criminal codes of foreign countries, providing criminal responsibility for attacks on persons who realize justice, including judges, people's assessors and jurors is useful for public review of foreign legislation, and for its possible incorporation into national law. Bringing Ukrainian legislation to European standards under the provisions established within the Council of Europe and the European Union for European criminal law is a necessary condition for large-scale reforms in Ukraine, including in the area of criminal justice. Responsibility for the attack on the judge, people's assessor, juror provided for in legislation of many countries in the world, although the approaches to the settlement of criminal protection of this category of people is quite diverse. Unquestionably, only by means of legal protection of persons carrying out justice, the issue of judicial independence wasn't resolved. It is unable to create a reliable shield of justice only using sanctions. However, increasing the efficiency and safety of judges, people's assessors and jurors through their criminal legal protection is an important element of deterrence from criminal attacks. Criminal legal protection of judge, assessor or juror is an important aspect of independence of the person who administers justice, and therefore is of great importance for the efficiency of the entire judiciary as a whole, enables the realities of life to create a democratic judiciary.

Key words: criminal liability, judge, assessor, juror, foreign legislation.

**Татієв Садик
Радзасвич**

голова Апеляційного
суду Чернігівської
області кандидат
юридичних наук
заслужений юрист
України

Певно, не знайдеться вченого-криміналіста, який заперечуватиме те, що українське кримінальне законодавство має бути приведено відповідно до європейського кримінального законодавства. Ця теза тісно пов'язана з виконанням зобов'язань, узятих на себе Україною перед ЄС відповідно до Угоди про Партнерство і Співробітництво між Європейськими Співтовариствами й Україною [1]. З цього приводу слушною є думка М. Хавронюка про те, що яка б політична ситуація в Україні не складалася, їй не можна відмовлятися від своїх євроінтеграційних перспектив [2, с. 62].

Таким чином, приведення українського законодавства відповідно до європейських стандартів на під-

ставі положень, створених у межах Ради Європи та Європейського Союзу для загальноєвропейського кримінального законодавства, є об'єктивно необхідною умовою для проведення в Україні широкомасштабних реформ, зокрема й у сфері кримінального судочинства.

Метою нашої статті є аналіз кримінальних кодексів зарубіжних країн, що передбачають кримінальну відповідальність за посягання на осіб, які здійснюють правосуддя, зокрема суддів, народних засідателів і присяжних. Водночас звернення до зарубіжного досвіду під час дослідження проблем права є корисним як для загального ознайомлення із зарубіжним законодавством, так і для можливого його врахування в національному праві.

Теоретичним підґрунтям для написання цієї статті стали праці таких вітчизняних і зарубіжних учених у галузі кримінального права, як Р. Абазалієв, Ю. Александров, П. Андрушко, М. Бажанов, О. Бандурка, В. Борисов, Ю. Баулін, Я. Брайнін, І. Вартилицька, А. Галахова, В. Глистін, М. Голоднюк, В. Голина, Н. Гуророва, І. Давидович, О. Дудоров, О. Ігнатов, Н. Квасневська, О. Кваша, М. Колос, Л. Кругликов, М. Коржанський, В. Кудрявцев, В. Кузнецов, С. Лихова, О. Мандро, М. Мельник, В. Мисливий, А. Музика, І. Мішук, В. Навроцький, В. Осадчий, М. Панов, І. Плужнік, А. Савченко, Ш. Рашковська, В. Сташис, Є. Стрельцов, С. Тарарухін, В. Тацій, В. Тютюгін, П. Фріс, М. Хавронюк, М. Шаргородський, Т. Шимко, С. Яценко та інші.

Відповідальність за посягання на суддю, народного засідателя, при-

сяжного передбачається в законодавстві багатьох держав світу, хоча підходи до врегулювання питань кримінально-правової охорони такої категорії осіб досить різноманітні. Безперечно, лише за допомогою кримінально-правового захисту осіб, що здійснюють правосуддя, проблему незалежності судової влади не вирішити. Неможливо створити надійний щит для діяльності органів правосуддя лише суворими санкціями. Однак підвищення ефективності і безпеки діяльності суддів, народних засідателів та присяжних за допомогою їх кримінально-правового захисту є одним із важливих елементів стримування від злочинних посягань.

Кримінально-правова охорона судді, народного засідателя чи присяжного є важливим аспектом незалежності особи, що здійснює правосуддя, а тому має велике значення для ефективності всієї судової влади в цілому, дає можливість з урахуванням реалій життя створити демократичну судову владу. Відповідно до назви запропонованої нами статті вважаємо, що аналіз законодавства зарубіжних країн варто почати з найближчих «країн-сусідів» – Російської Федерації, Республіки Білорусь та деяких країн Європи.

Цікавою з позиції дослідження проблеми є позиція російських учених, які вважають, що суд, який не володіє незалежністю, перестає бути органом правосуддя, оскільки змушений приймати рішення, що ґрунтуються не на доказах і правильному застосування закону, а на тих вимогах, які пред'являють організації та особи, що здійснюють тиск на суддів [3, с. 718].

Тому в КК Російської Федерації 1996 р. у главі 31 «Злочини проти правосуддя» встановлено кримінальну відповідальність за злочини, пов'язані з посяганням на життя суб'єктів судочинства, і передбачається вона лише у двох кримінально-правових нормах: посягання на життя особи, що здійснює правосуддя чи попереднє розслідування (ст. 295 КК РФ), та погроза або насильницькі дії у зв'язку зі здійсненням правосуддя чи провадженням попереднього розслідування (ст. 296 КК РФ).

Отже, КК Російської Федерації передбачає відповідальність за посягання на суддю, присяжного засідателя чи іншої особи, яка бере участь у здійсненні правосуддя, поряд із посяганням на інших суб'єктів кримінального судочинства (прокурора, слідчого, особи, що проводить дізнання, захисника, експерта, судового пристава, а також їх близьких) у зв'язку з розглядом справ чи матеріалів у суді, провадженням досудового слідства чи виконанням вироку, рішення суду чи іншого судового акта, здійснене з метою протидії законній діяльності вказаних осіб або через помсту за таку діяльність.

Відповідальність за вчинення посягання на життя особи, що здійснює правосуддя чи попереднє розслідування, настає, коли такі дії спрямовано на життя осіб, перерахованих у диспозиції цієї статті, – суддів, присяжних засідателів, інших осіб, що беруть участь у здійсненні правосуддя [4, ст. 295]. Таким чином, російський законодавець розширив кількість потерпілих осіб від указаного злочину – крім судді, присяжного за-

сідателя це можуть бути також прокурор, слідчий, особа, що проводить дізнання, захисник, експерт, спеціаліст, судовий пристав, судовий виконавець, а також їх близькі.

Що стосується близьких, слід звернути увагу на ч. 1 ст. 296 КК РФ, де потерпілими особами визнаються суддя, присяжний засідатель чи інші особи, що беруть участь у здійсненні правосуддя, а також їх близькі. На підставі вищевикладеного робимо висновки, що законодавець Російської Федерації об'єднав коло потерпілих осіб, за посягання на життя яких у зв'язку з вищевказаною діяльністю настає кримінальна відповідальність.

Умовами настання кримінальної відповідальності за вчинення обох злочинів КК РФ, як зазначають російські вчені, визначає зв'язок посягання з розглядом справи і матеріалів у суді або з виконанням вироку, рішення, іншого судового акта. Такий зв'язок, на їх думку, має місце, коли приводом для злочину стала участь судді та інших осіб у розгляді справи та інших вищевказаних діях. А тому не має значення, де й коли було здійснено посягання: у службовому приміщенні, на вулиці, вдома тощо, а також до, під час чи після здійсненням потерпілим відповідних службових дій [3, с. 719].

З цього приводу цікавою є позиція Р. Абазалієва, який вважає, що об'єднання різних за юридичною природою злочинів в один розділ проти правосуддя свідчить про наявність підходу, започаткованого законодавцем Російської Федерації, за якого домінуюча роль у процесі кримінально-правового оцінювання діяння з точки зору доцільності його

криміналізації надається державі та верховенству закону над правом [5, с. 29-32].

За кримінальним законодавством Республіки Білорусь, кримінально караними є діяння, передбачені ст. 388 «Насильство відносно судді чи народного засідателя», ст. 389 «Погроза або насильство відносно судді чи народного засідателя» та ст. 391 «Образа судді чи народного засідателя» [6]. Отже, законодавець порівняно з КК РФ значно звужує коло потерпілих від вказаних злочинів і визначає такими особами лише суддю чи народного засідателя у зв'язку зі здійсненням ними правосуддя, а не всіх учасників судового розгляду [7, с. 141].

Однак у двох нормах – ст.ст. 388 та 389 КК Республіки Білорусь – потерпілими поряд із вказаними вище особами законодавець визнає і близьких судді чи народному засідателю осіб. Кримінальна відповідальність, за КК Республіки Білорусь, настає також за погрозу знищення або пошкодження майна судді, народного засідателя або їх близьких; загрозу поширення наклепницьких або розголошення інших відомостей, які особи бажають зберегти в їх таємниці, здійснену у зв'язку зі здійсненням суддею або народним засідателем правосуддя [5, ст. 389].

Крім того відповідальність у ст. 391 КК Республіки Білорусь передбачається за образу судді чи народного засідателя у зв'язку зі здійсненням ними правосуддя. Отже, порівнюючи норми КК Республіки Білорусь з відповідними нормами КК Російської Федерації, О. Мандро дійшла

висновку, що в Білорусі захист осіб, які здійснюють судочинство, є більш розгалуженим [8, с.108]. Цей висновок впливає з того, що крім посягання на життя особи та погрози або вчинення насильницьких дій у зв'язку зі здійсненням особами правосуддя чи провадженням попереднього розслідування (КК РФ), КК Республіки Білорусь визнає злочином проти правосуддя примусові дії до зміни характеру діяльності суду, помсту за здійснення правосуддя відповідними особами (ст. 388), погрозу знищення або пошкодження майна потерпілих, загрозу поширення наклепницьких або розголошення інших відомостей, які особи бажають зберегти в таємниці (ст. 389), а також образу вказаних осіб у зв'язку зі здійсненням ними правосуддя (ст. 391) [6, ст. 388].

Разом із тим О. Мандро вважає, що не можна вважати меншу кількість потерпілих, що передбачено у КК Республіки Білорусь, недоліком аналізованого кримінального законодавства. Обмеження кола потерпілих у цьому нормативно-правовому акті є цілком виправданим, адже ті особи, які поряд із суддею, присяжним засідателем, іншими особами, що беруть участь у здійсненні правосуддя, визнані потерпілими в кримінальному законодавстві Російської Федерації (прокурор, слідчий, особа, що проводить дзнання, захисник, експерт, спеціаліст, судовий пристав, судовий виконавець, а також їх близькі), є такими, що здійснюють правосуддя опосередковано і прямого відношення до злочинів проти правосуддя, в яких вони можуть визнаватися потерпілими, не мають [8, с. 109-110].

Аналізуючи КК Республіки Казахстан та Азербайджанської Республіки, звертаємо увагу, що посягання на життя судді, прокурора, слідчого, особи, що провадить дізнання, захисника, експерта, судового пристава, судового виконавця, а також їх близьких у зв'язку з розглядом справ або матеріалів у суді, провадженням попереднього розслідування або виконання вироку, рішення суду або іншого судового акта, здійснене з метою перешкоджання законній діяльності вказаних осіб або з помсти за таку діяльність, визнається злочинами проти правосуддя [9, ст. 340; 10, ст. 287]. Аналогічні норми про посягання на життя особи, що здійснює правосуддя чи попереднє розслідування, містяться також у законодавстві Республіки Киргизстан і Республіки Таджикистан.

Слід зазначити, що на відміну від законодавства України, Російської Федерації та інших пострадянських держав європейське законодавство, розглядаючи злочини проти правосуддя, не встановлює кримінальної відповідальності осіб, які здійснюють правосуддя, а передбачає відповідальність за злочинні посягання тих осіб, які протидіють здійсненню правосуддя. Мова йде про дії, так би мовити, ззовні, які посягають на носіїв судової влади та осіб, що сприяють здійсненню правосуддя в царині судочинства.

У державах континентальної правової сім'ї, як зазначає у своїй праці М. Хавронюк, система законодавства включає, як правило, конституції, закони, підзаконні акти, а також міжнародні правові акти, щодо яких у від-

повідному порядку висловлено згоду на рівні держави на їх обов'язковість. Такі ж акти включає і система кримінального законодавства, за тим винятком, що в більшості держав його джерелами не визнаються підзаконні акти, а також міжнародні правові акти, згода на обов'язковість яких хоча і висловлена від імені держави, але не вищим законодавчим органом) [11, с. 33-34].

На відміну від зазначеного в Україні окремі міжнародні договори затверджуються указами Президента чи постановами Уряду. Крім того, як правило, усі положення щодо кримінальної відповідальності і покарання містяться у КК відповідних держав, що є ознакою монізму кримінального законодавства. Але для більшості держав континентальної правової сім'ї (крім названих вище Росії, Латвії, Білорусі, Литви, Молдови та України, а також Туреччини, Іспанії і Норвегії) характерним є дуалізм кримінального законодавства, тобто процес декодифікації кримінально-правових норм, коли вони переміщуються із кримінальних кодексів до інших законів [11, с. 65].

Але не так просто, як вважають російські вчені, дослідити порядок настання кримінальної відповідальності за посягання на суддю, народного засідателя чи присяжного у країнах, де кримінальна відповідальність регулюється законодавством, прийнятим у минулому чи позаминулому столітті, зокрема в таких країнах, як Англія; Франція; Федеративна Республіка Німеччини та ін. [12, с. 143-160].

На думку вітчизняних вчених у галузі кримінального права, у пе-

реважний більшості КК зарубіжних країн злочинні діяння проти життя і здоров'я особи та поєднані з небезпекою для життя і здоров'я зазвичай групуються у двох чи трьох окремих розділах [13, с. 255-256].

Так, в Англії виділяється такий злочин, як убивство канцлера, головного казначея (скарбника) чи королівського судді при виконання ними службових обов'язків. Такий злочин відноситься до державних злочинів поряд із такими, як зрада, підбурювання до заколоту, шпигунство, проте разом із ними виділяється в самостійну категорію під назвою або «злочини проти безпеки держави», або «злочини проти корони і уряду».

У Франції відповідальність за державні злочини регламентовано книгою IV «Злочини і проступки проти нації, держави і суспільного спокою» Кримінального кодексу. У главі «Інші посягання на республіканські інститути державної влади або цілісність національної території» містяться такі види державних злочинів, як посягання і змова. Під посяганням як самостійним видом злочинного діяння розуміється тяжкий державний злочин, що полягає в здійсненні однієї чи декількох насильницьких дій, здатних утворити небезпечну ситуацію для республіканських інститутів державної влади або заподіяти шкоду цілісності національної території (ст. 412-1).

Але КК Франції, як зауважує І. Вартилицька, містить також главу 4 «Про посягання на діяльність суду», що об'єднує три відділи: а) про створення перешкод судовому переслідуванню, б) про створення перешкод

відправленню правосуддя, в) про посягання на судову владу [14, с. 48]. Щодо кримінального законодавства Федеративної Республіки Німеччини (далі – ФРН) А. Жалінський зазначає, що до безперечних джерел кримінального права ФРН відносяться: Основний Закон; міжнародне право; власне кримінальне законодавство, яке включає: а) Кримінальний кодекс; б) додаткове законодавство; в) кримінальне законодавство земель [15, с. 588].

За різними даними, додаткове законодавство складається з трьохсот, за іншими – з чотирьохсот, за третіми – з тисячі законів. Німецький проф. Г. Вольф станом на 2003 р. називав 130 найбільш важливих законів ФРН, які містять кримінально-правові норми. Беззаперечним досягненням додаткового законодавства визнають його нібито здатність більш оперативно реагувати на зміни, що відбуваються в суспільстві [16, с. 37].

Таким чином, російські вчені вважають, що КК ФРН також передбачає певні злочинні діяння, зазначені в розділі 4 його Особливої частини. Параграф 105 «Примус конституційних органів» захищає законодавчі органи Федерації або федеральної землі, Федеральні збори, Федеральний уряд, Конституційний суд Федерації або її федеральної землі або його структурні підрозділи (комітети) від примусу будь-якого вигляду. Обов'язкова ознака цього складу – застосування насильства або загрози його застосування, унаслідок чого вказані органи не виконують свої повноваження або виконують їх певним чином [7, с. 143-160].

У той же час, в КК Республіки Польща відповідальність за злочини «Проти правосуддя» може наступати за злочинні посягання на офіційну діяльність суду (ст. 232 КК), а також органів, посадових осіб, діяльність яких органічно і безпосередньо сприяє здійсненню правосуддя шляхом відправлення судочинства [17, с. 82-87].

Разом із тим у Республіці Польща та ФРН, як зауважує І. Вартилицька, під кримінально-правову охорону інтереси правосуддя поставлено не лише під час провадження в межах кримінального судочинства, а й в адміністративному та дисциплінарному провадженні [14, с. 50].

Досліджуючи кримінально-правову охорону представників влади і громадськості, І. Давидович, зауважує, що в зарубіжному кримінальному законодавстві не встановлюється окрема відповідальність за фізичне чи психічне насильство відносно судді, народного засідателя чи присяжного, а також їх близьких родичів – останнє характерно здебільшого для кодексів пострадянських країн.

Натомість значна частина КК європейських країн, на її думку, не містять окремих кримінально-правових норм про встановлення кримінальної відповідальності за посягання на суддю, народного засідателя та присяжного. Кримінально-правова охорона суспільних відносин у цій сфері передбачена загальними нормами, які встановлюють відповідальність за посягання на безпеку держави або порядок здійснення діяльності конституційними органами держави [18, с. 162].

Таким чином, здійснивши порівняльну характеристику кримінальної відповідальності за посягання на суддів, народних засідателів та присяжних, можна зробити висновок, що соціальна зумовленість криміналізації діянь, які посягають на життя та здоров'я судді, народного засідателя чи присяжного, зумовлюється історичними, кримінологічними, нормативно-правовими, міжнародними, соціально-психологічними чинниками.

Список використаних джерел:

1. Угода про Партнерство і Співробітництво між Європейськими Співтовариствами й Україною від 14 червня 1994 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi>

2. Хавронюк М. Й. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи: порівняльний аналіз, проблеми гармонізації : дис. на здобуття наук. ступеня доктора юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / Микола Іванович Хавронюк. – К., 2008. – 552 с.

3. Уголовное право России. Часть особенная : учебник для вузов / отв. ред. Л. Л. Кругликов. – М., 2005. – 868 с.

4. Уголовный кодекс Российской Федерации [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.consultant.ru/popular/ukrf/10_42.html#p5769

5. Абазалиев Р. К. Социальная обусловленность уголовной ответственности за угрозу или насильственные действия в связи с осуществлением правосудия или производством предварительного расследования / Р. К. Абазалиев // Российский следователь. – 2006. – № 1. – С. 29–32.

6. Уголовный кодекс Республики Беларусь [Електронний ресурс]. – Режим

доступу до кодексу : <http://mvd.gov.by/main.aspx?guid=101163#388>

7. Курс уголовного права : [в 6 т.] / под ред. Г. Н. Борзенкова, В. С. Комиссарова. – М., 2002. – Т. 5 : Особенная часть – 418 с.

8. Мандро О. В. Кримінально-правова охорона судді, народного засідателя чи присяжного в кримінальному законодавстві європейських країн / О. В. Мандро // Актуальні проблеми кримінального права (пам'яті професора П. П. Михайленка) : тези доп. наук-теорет. конф. – К.: Нац. акад. внутр. справ, 2011. – С. 108–110.

9. Уголовный кодекс Республики Казахстан [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1008032#sub_id=3400000

10. Уголовный кодекс Азербайджанской республики [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://vn.taxes.gov.az/2009/uploads/qanun/2011/mecelleler/cinayet_mecelles

11. Хавронюк М. Й. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи: порівняльний аналіз, проблеми гармонізації : моногр. / М. І. Хавронюк – К. : Юрисконсульт, 2006. – 560 с.

12. Курс уголовного права : [в 6 т.] / под ред. Г. Н. Борзенкова, В. С. Комиссарова. – М., 2002. – Т. 5 : Особенная часть – 418 с.

13. Кримінальне право України. Загальна частина : підруч. [для студ. юрид.

спец. вищ. закладів освіти] / [Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, Л. М. Кривоченко та ін.] ; за ред. проф. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – [3-є вид., перероб. і допов.]. – К. : Юрінком Інтер, 2007. – 495 с.

14. Вартилицька І. А. Кримінально-правова охорона правосуддя за законодавством зарубіжних країн / І. А. Вартилицька // Дні науки Національного університету «Києво-Могилянська академія» на факультеті правових наук. 2011-2012 : тези наукових доповідей та повідомлень на круглих столах 30 листопада 2011 року, 26 та 30 січня 2012 року. – К. : Національний університет «Києво-Могилянська академія» – К., 2012. – С. 48–50.

15. Жалинский А. Введение в немецкое право / А. Жалинский, А. Рёрихт. – М. : Спарк, 2001. – 767 с.

16. Иншаков С. Дополнительное уголовное законодательство ФРН / С. Иншаков, Л. Шулепова // Уголовное право. – 2005. – № 3. – С. 35–37.

17. Уголовный кодекс Республики Польша / пер. с польск. Д. А. Барилевич и др. : адапт. пер. и науч. ред. Э. А. Саркисова, А. И. Лукашева ; под общ. ред. Н. Ф. Кузнецовой. – Минск : Тесей, 1998. – 128 с.

18. Давидович І. І. Кримінально-правова охорона представників влади і громадськості, які охороняють правопорядок : дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / Ірина Ігорівна Давидович. – К., 2007. – 272 с.

Тагієв С. Р. Компаративний аналіз кримінальної відповідальності за посягання на суддю, народного засідателя чи присяжного.

У статті здійснено компаративний аналіз кримінальної відповідальності за посягання на суддю, народного засідателя чи присяжного. Дослідження цієї проблеми є корисним як для загального ознайомлення із зарубіжним законодавством, так і для можливого його врахування в національному праві.

Ключові слова: компаративний аналіз; кримінальна відповідальність; посягання на суддю, народного засідателя чи присяжного; зарубіжне законодавство.

Тагиев С. Р. Компаративный анализ криминальной ответственности за посягание на судью, народного заседателя или присяжного.

В статье осуществлен компаративный анализ уголовной ответственности за покушение на судью, народного заседателя или присяжного. Исследование данной проблемы может быть полезным как для общего ознакомления с зарубежным законодательством, так и для использования его в отечественном праве.

Ключевые слова: компаративный анализ, уголовная ответственность; покушение на судью, народного заседателя или присяжного; зарубежное законодательство.

Стаття надійшла до редакції 16.06.2015

СУДОВО-ЕКОНОМІЧНА ЕКСПЕРТИЗА ЯК ОКРЕМИЙ ВИД КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ ЕКСПЕРТИЗИ

Dikhtiyevsky V. P. Forensic economical examination as a separate criminalistics expert examination

The article describes the main tasks of a forensic economical examination of, considers the requirements for preparation for the examination of this particular type and examines the particularities of the methodic of realization of the forensic economical examination. The author carries out a study on the application of forensic economical expertise as a separate type of forensic examination in the theory of law and judicial practice. The realization of forensic economical examination and use of the specialists forms a necessary condition for the record of criminal activities in the sphere of economics.

Key words: Forensic economical expertise, forensics expert and economist, an expert accountant, technical and forensic examination of documents, technical and economic indicators.

Діхтієвський Володимир Петрович

студент 3 курсу
юридичного
факультету
Київського
національного
університету
імені Тараса
Шевченка

Проведення судово-економічних експертиз і використання спеціалістів є необхідною умовою для документування злочинної діяльності в сфері економіки, оскільки вони надають докази для судового розслідування. У процесі виявлення та доказування порушень, які сприяли економічним зловживанням, розроблення рекомендацій та їх реалізації слідчому та експерту-економісту потрібно керуватися фундаментальними фінансово-бухгалтерськими поняттями, оскільки вони перебувають у безпосередньому зв'язку зі змістом роботи в економічній галузі правоохоронного органу, судово-експертної установи та бухгалтерії.

Метою статті є визначення основних завдань судово-економічної експертизи, розгляд вимог щодо підготовки до проведення цієї експертизи та з'ясування особливостей методики проведення судово-економічної експертизи.

Передусім визначимо саме поняття криміналістичної експертизи – це вид судової експертизи, що досліджує сліди – відображення людей і речей – для вирішення ідентифікаційних (якою конкретною

особою або конкретним предметом залишено сліди), діагностичних (установлення природи чи стану об'єктів, якими утворено сліди) або ситуаційних (встановлення механізму та умов слідоутворення) завдань. При проведенні криміналістичної експертизи застосовуються спеціальні прийоми, методи і засоби, розроблені криміналістикою з використанням найсучасніших досягнень природничих і технічних наук, а також можливостей новітніх комп'ютерних технологій. У практиці кримінального судочинства використовуються сьогодні такі основні види криміналістичної експертизи: почеркознавча (вирішення широкого кола питань, пов'язаних із виконанням рукопису чи підпису); авторознавча (установлення автора тексту чи його соціально-біографічних характеристик за записами, виконаними в будь-який спосіб); техніко-криміналістична експертиза документів (дослідження дописок, виправлень, знешкоджених записів, ототожнення печаток, штампів, інших друкарських форм і засобів за їхніми відбитками); фототехнічна (дослідження матеріалів кіно-фотодокументів та апаратури, на якій вони виготовлені), портретна експертиза (ототожнювання особи за її фотознімками); відеофонографічна (дослідження зафіксованих на магнітному носіїві відео- та аудіосигналів для діагностики чи ідентифікації звукового і видовищного джерела (середовища), а також відео- і аудіоапаратури, на якій проведено запис); дактилоскопічна (ототожнювання людини за відбитками капілярних візерунків на долонях);

трасологічна (вирішення широкого кола ідентифікаційних та ситуаційних питань за відбитками зовнішньої поверхні взуття, одягу, транспортних засобів, знарядь злочину, установлення цілого за окремими частинами тощо); балістична (ототожнювання вогнепальної зброї за стріляними кулями та гільзами, установлення дистанції пострілу, його напрямку тощо) [2].

Сутнісна характеристика поняття криміналістичної експертизи полягає в тому, що це вид судової експертизи, яка досліджує сліди – відображення людей і речей – для вирішення ідентифікаційних, діагностичних або ситуаційних завдань [1]. Що ж стосується визначення поняття судово-економічної експертизи, то воно може бути визначено таким чином: це окремий вид криміналістичної експертизи, що включає в себе перевірку документів бухгалтерського, податкового обліку і звітності, документів фінансово-кредитних операцій [3]. Тобто об'єктом судово-економічної експертизи є господарська діяльність організацій.

Вважаємо, що найбільш розповсюдженими питаннями, які мусить розкрити судово-економічна експертиза, є такі:

- 1) визначення правильності складання промислового, торговельного, фінансового планів підприємств;
- 2) установлення співвідношення звітів організації про виконання цих планів і ступінь їх фактичного виконання;
- 3) визначення якості планування;
- 4) аналіз фінансового стану господарства.

Слід зазначити, що судово-економічна експертиза призначається, коли

по ходу слідства потрібно вирішити спеціальні питання у сфері планування та економічного аналізу діяльності господарства, що аналізується. Водночас звертаємо увагу на те, що якщо в процесі ревізії, яка проводиться на вимогу слідчого, виникають питання економічного характеру, то рекомендується до завершення ревізії організувати для ревізора консультацію з експертом-економістом.

Розглядаючи питання про вимоги щодо проведення судово-економічної експертизи, слід зазначити, що така експертиза призначається тільки тоді, коли слідчий зібрав увесь необхідний для роботи експерта матеріал. Основними матеріалами, необхідними для провадження судово-економічної експертизи, є вільні планові та звітні документи – річний промисловий або торговий фінансовий план, оперативні квартальні та місячні плани, планові та звітні баланси, планові та звітні калькуляції, річний звіт, квартальні звіти тощо [7].

Слід зазначити, що матеріали, які готує слідчий для експерта-економіста, мають пред'являтися в оригінальних екземплярах, оформлених відповідними підписами та печатками. Обсяг матеріалів для пред'явлення експертизі визначає слідчий, однак процедурні питання рекомендується узгоджувати з експертом.

Крім зазначених вище документів, слідчий має пред'явити експерту-економісту матеріали кримінального провадження для ознайомлення. За наявності в матеріалах секретних документів слідчий призначає експертом-економістом тільки ту особу, що

може бути допущена до роботи з секретною інформацією.

Судова практика свідчить, що експертом-економістом слідчий призначає спеціаліста, який фахово займається плановою чи фінансовою діяльністю. Водночас ця особа має окрім загальних вимог, пред'явлених до експертів, відповідати ще й таким:

1. Експертом-економістом є особа, що має вищу економічну освіту та досвід професійної практичної роботи на керівних посадах підприємства у сфері планування та фінансів.

Так, Е. Зінь зазначає, що економічне планування – це процес формування мети регіональної соціально-економічної діяльності, визначення пріоритетів, засобів, методів досягнення мети, а також ресурсів, необхідних для виконання конкретних завдань у встановлені терміни [4, с. 468].

Що стосується матеріального значення фінансів, то їх можна визначити як сукупність грошових фондів, які використовуються для задоволення суспільних потреб і розвитку виробництва. Проте зміст фінансів як економічної та правової категорії розкривається не тільки з позиції їх кількісної сторони, а й сутності змісту суспільних відносин, що виникають при функціонуванні цієї категорії.

Отже, як правильно вказує С. Лучковська, у процесуальному значенні фінанси – це економічні грошові відносини у сфері формування, розподілу й використання фондів грошових коштів, які відображають процес розподілу та перерозподілу ВВП і контроль за задоволенням суспільних потреб [5].

Відповідно, валовий внутрішній продукт є сукупною ринковою

вартістю кінцевих товарів і послуг, створених на території даної країни протягом певного періоду часу (як правило, за один рік).

На думку В. Чепіноги, це є сукупна вартість усіх кінцевих матеріальних і нематеріальних благ, що створені, розподіляються та використовуються резидентами та нерезидентами в національній економіці протягом року [6].

2. Якщо експерт-економіст залучається до дослідження матеріалів планування або результатів виконання плану, то він зобов'язаний знати основні технологічні аспекти цього виробництва, а це означає, що його загальна професійна кваліфікація має бути такою, яка б дозволила йому з легкістю вивчити основні технологічні процеси цього виробництва під час проведення експертизи.

3. У разі провадження судово-економічної експертизи у надзвичайно складних справах рекомендується призначати експертом ту особу, яка володіє достатнім професійним досвідом провадження таких експертиз.

Слід зазначити, що до компетенції судово-економічної експертизи входить вирішення таких основних питань:

1. Визначити правильність складеного промислового або торгово-фінансового плану, оперативних кварталних та місячних планів виходячи з техніко-економічних показників роботи підприємства.

2. Проаналізувати:

– виконання виробничої програми з приводу собівартості, у незмінних цінах, за фізичним об'ємом і в асортименті;

– планову та звітну собівартість продукції в цілому та за елементами;

– фінансовий стан і результати діяльності господарства.

3. Установити причини невиконання плану за факторами, що залежать від основних засобів, матеріалів робочої сили.

4. Здійснити оцінювання стану планування в господарстві, установити недоліки у плануванні та визначити ступінь впливу цих недоліків на умови, що полегшують здійснення злочинів.

5. Розмежувати за часом та обсягом матеріальну відповідальність посадових осіб організації відповідно до чинного законодавства, відомих наказів, розпоряджень та інструкцій.

Водночас слід мати на увазі, що обсяг матеріалів, необхідних для експерта-економіста, є значно меншим за обсяг матеріалів, що використовує у своїй діяльності експерт-бухгалтер. У зв'язку з цим судово-економічна експертиза може відбуватися як у приміщенні прокуратури, так й іншого органу правопорядку.

Судова практика свідчить, що слідчий зобов'язаний підтримувати у процесі провадження судово-економічної експертизи тісний зв'язок з експертом. Цей зв'язок полягає в тому, що слідчий систематично інформує експерта про виявлені обставини у справі, які мають важливе значення для провадження судово-економічної експертизи. У свою чергу слідчий отримує від експерта важливу інформацію, яка характеризує встановлені експертизою відомості. Доцільним є те, щоб експерт-економіст був присутній під час допиту обвинува-

ченого, свідків, потерпілих з тих питань, що входять до компетенції судово-економічної експертизи. Під час допиту експерт-економіст з дозволу слідчого може задавати допитуваним питання з метою уточнення та конкретизації подій.

Водночас звинувачений може бути допущений до участі в процесі проведення судово-економічної експертизи, але, звичайно, під контролем слідчого. Очевидно, що неприпустимо доручати експерту-економісту отримувати роз'яснення щодо матеріалів провадження безпосередньо від звинуваченого за відсутності слідчого.

Що стосується методики проведення судово-економічної експертизи, то вона структурно складається з двох окремих етапів, де перший передбачає аналіз промислового чи торгово-фінансового плану та ходу його виконання. Під час такого аналізу експерт встановлює такі дані:

- відповідність плану урядовому завданню чи контрольним цифрам;
- взаємозв'язок і узгодженість окремих частин плану;
- правильність плану виходячи із запланованої його потужності, наявність договорів з постачальниками на поставку сировини та матеріалів;
- коректність складання планової калькуляції собівартості продукції.

Аналіз промислового або торгово-фінансового плану провадиться таким чином:

- з'ясовується ступінь впливу факторів виробництва на виконання плану;
- встановлюється взаємозв'язок ступеня виконання виробничої про-

грами або торгового плану, з одного боку, та фінансового стану господарства – з іншого;

– аналізується фактична собівартість продукції в цілому за окремими елементами на основі звітної калькуляції.

На другому етапі відбувається економічний аналіз звіту підприємства, що здійснюється експертом-економістом таким чином:

– встановлюється забезпеченість підприємства відповідним обладнанням і ступенем використання його потужності;

– з'ясовується ступінь виконання плану постачання сировиною та матеріалами, а також плану збуту продукції;

– досліджується виконання плану праці та нарахування заробітної платні;

– аналізується виконання виробничої програми або торгового плану;

– визначаються результати діяльності господарства.

Отже, на сьогодні практично жодне судове провадження, (кримінальне, цивільне та господарське) з розряду так званої економічної злочинності не може бути якісно досліджене, розглянуте і розслідуване без допомоги експертів-економістів.

Надзвичайно важливим правовим документом є висновок експерта-економіста, який є особливим доказом, оскільки виходить від особи, що володіє спеціальними професійними знаннями в галузі економіки, бухгалтерського обліку та фінансової звітності. Звичайно, що згідно із законом доказове значення має лише категоричний висновок експерта-економіста.

Що стосується вірогідних висновків і припущень, то вони, звичайно, не можуть бути покладені в основу обвинувального висновку та вироку.

У той же час висновок експерта-економіста може виявитися недосконалим, неправильним або необґрунтованим повністю чи частково, і, звичайно, причини цього можуть бути різними: неякісні об'єкти дослідження; неправильне застосування методик дослідження; помилки тощо. Тому для застосування фактичних даних, отриманих у результаті проведення судової економічної експертизи в процесі доказування, висновок експерта обов'язково підлягає оцінці слідчим або судом.

Слід зазначити, що оцінювання висновку судово-економічної експертизи здійснюється за тими ж нормами, що й оцінювання інших доказів, але воно має певну специфіку, оскільки цей доказ заснований на використанні спеціальних професійних, економічних пізнань, яких не має слідство та суд.

Отже, вищевикладене дозволяє зробити висновок, що накопичення наукового підґрунтя, практичного досвіду та винайдення нових методів криміналістичного дослідження матеріалів кримінального провадження

значно полегшує процес розслідування і розкриття злочинів в економічній сфері.

Список використаних джерел:

1. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/TS002053.html//Інформаційно-пошукова система ТОВ «Ліга-Закон».
2. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://subject.com.ua/pravo/dict/571.html>
3. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://chamber.cn.ua/ua/services/expertise/forensic-examination-economic>
4. Зінь Е.А. Регіональна економіка : підручник. – К.: «ВД «Професіонал», 2007. – 528с.
5. Лучковська С. І. Фінансове право : навч. посібник / С. І. Лучковська. – К.: КНТ, 2010[Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://westudents.com.ua/glavy/71492-1-ponyattya-zmst-funkts-fnansv.html>.
6. Чепінога В. Г. Економічна теорія : підручник / В. Г. Чепінога. – К.: Юрінком Інтер, 2011 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://westudents.com.ua/knigi/379-ekonomichna-teorya-chepnoga-vg.html>
7. Ангелко І. В. Тіньова діяльність у господарській системі України : монографія / І.В. Ангелко. – К.: Дрогобич: Посвіт, 2014 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://liber.onu.edu.ua/opacunicode/index.php?url=/notices/index/IdNotice:443435/Source:default>

Діхтієвський В. П. Судово-економічна експертиза як окремий вид криміналістичної експертизи.

У статті розкриваються основні завдання судово-економічної експертизи, розглядаються вимоги щодо підготовки до проведення даної експертизи та з'ясовуються особливості методики проведення судово-економічної експертизи. Автор здійснює дослідження щодо застосування судово-економічної експертизи, як окремого виду криміналістичної експертизи, у теорії права, а також у судовій практиці. Проведення судово-економічної експертизи і використання спеціалістів є необхідною умовою для документування злочинної діяльності в сфері економіки.

Ключові слова: судово-економічна експертиза, криміналістична експертиза, експерт-економіст, експерт-бухгалтер, техніко-криміналістична експертиза документів, техніко-економічні показники.

Дихтиевский В. П. Судебно-экономическая экспертиза как отдельный вид криминалистической экспертизы.

В статье раскрываются основные задачи судебно-экономической экспертизы, рассматриваются требования по подготовке к проведению данной экспертизы и выясняются особенности методики проведения судебно-экономической экспертизы. Автор проводит исследование по применению судебно-экономической экспертизы, как отдельного вида криминалистической экспертизы, в теории права, а также в судебной практике. Проведение судебно-экономической экспертизы и использование специалистов является необходимым условием для документирования преступной деятельности в сфере экономики.

Ключевые слова: судебно-экономическая экспертиза, криминалистическая экспертиза, эксперт-экономист, эксперт-бухгалтер, технико-криминалистическая экспертиза документов, технико-экономические показатели.

Стаття надійшла до редакції 4.06.2015

ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ФОРМУВАННЯ СУДДІВСЬКОГО КОРПУСУ



**Слободяник
Наталія,**

аспірант кафедри
організації судових
та правоохоронних
органів Національ-
ного університету
«Одеська юридична
академія»

Slobodanyk N.S. Foreign experience of judiciary formation.

The article highlights the main approaches to the formation of the judicial corps in foreign countries. The emphasis is made on the research of foreign experience. It analyzes current models of selection of judges and their dismissal. On this basis, are outlined the main directions of new initiatives in reforming the judiciary in Ukraine. Foreign experience of formation of the judicial corps in foreign countries is very important for Ukraine.

Picking the judiciary courts boils down to two questions: 1) who may be replaced judges and 2) how should be replaced. The procedure for replacing judicial positions can be performed in different ways, and they all boil down to four model systems: 1) the election; 2) election of judges by their peers; 3) appointment of the government at his discretion; and 4) the appointment by the Government of the competition.

In France, all decisions on the appointment of judges to the position of President are signed by the recommendation of the High Council of Justice (for judges of Court of Cassation) and the Ministry of Justice and the Council of Judges (for other judges).

In Germany, the academic training of German lawyers must necessarily be combined with practical and professional training for future lawyers of different law enforcement agencies and it is a separated stage of preparation of judicial candidates. In addition there is also a serious psychological and psycho-emotional training of judicial candidates.

In Sweden, most of the candidate judges begin service after graduation. Replacement of public office is based on business considerations, merit and competence individuals.

In Poland, the appointment of judges (both general jurisdiction of the military and administrative) is done by the President. Important in the formation of the judiciary in Poland is Polish Union Council of Justice.

Today in Ukraine can be implemented the principle of electing judges to restore public confidence in the judiciary. So should formulate a model that will ensure the most effective implementation of the idea of direct election of judges by people. This model should have optimally balanced rights and legitimate interests of the citizen and the state.

Key words: judge, elective judiciary, judiciary, status of judges, requirements for judicial candidates.

Побудова правової держави та розвиток громадянського суспільства потребують насамперед реалізації засад верховенства права, створення умов для максимального забезпечення прав і законних інтересів фізичних та юридичних осіб. Одним із ключових питань у цьому аспекті має бути створення державою сприятливих умов для функціонування справедливого, незалежного та безстороннього суду. Актуальні питання організації функціонування судової влади й удосконалення механізму добору суддів на посади були предметом уваги учених-правників на різних етапах розвитку суспільства. Науковою основою цієї статті стали доробки А. Алексєєвої, В. Бігуна, Ф. Веніславського, В. Гессена, В. Долежана, С. Ківалова, А. Коні, І. Марочкіна, С. Обрусної, О. Петришина, Ю. Полянського, С. Прилуцького, О. Святоцького, А. Селіванова, В. Чиркіна, В. Шаповала та інших. Наразі питання аналізу основних підходів і систем формування суддівського корпусу в зарубіжних країнах є особливо актуальними в умовах побудови демократичної правової держави та прагнення узгодити приписи національного законодавства з питань судоустрою і статусу суддів з міжнародними та європейськими правовими нормами та стандартами. Відтак актуальність обраної проблематики зумовлює необхідність її поглибленого дослідження.

Метою цього дослідження є аналіз і глибоке осмислення теоретико-правових засад права народу брати безпосередню участь у формуванні суддівського корпусу, дослідження основних підходів і систем форму-

вання суддівського корпусу в зарубіжних країнах та формулювання перспектив упровадження виборності суддів в Україні.

Як стверджував І. Аксаков, суд залежний – це нісенітниця або ж жахлива аномалія, залежний суд не є суд [1, с. 54]. Дієвим механізмом запобігання впливу інших гілок влади на суд має бути консолідація судової влади та її підтримка з боку громадянського суспільства. Ефективне функціонування суду значною мірою залежить від формування високопрофесійного суддівського корпусу.

Є. Васьковський свого часу зазначав, що питання про комплектування особового складу судів зводиться до двох питань: 1) ким можуть бути заміщені суддівські посади і 2) яким чином має відбуватися заміщення. Перше питання стосується підготовки судових діячів, друге – способу заміщення суддівських посад. На думку вченого, якщо перше питання не спричиняє особливих труднощів, то значно складнішим видається друге питання – про порядок заміщення суддівських посад, що може здійснюватися різними засобами, але всі вони зводяться до чотирьох типових систем: 1) виборної; 2) обрання суддів самими суддями; 3) призначення урядом на його розсуд; і 4) призначення урядом за конкурсом [2, с. 21-22].

С. Прилуцький із сучасної практики державного устрою країн світу виділив три базові підходи щодо формування суддівського корпусу: прямі вибори, політичний компроміс, самоорганізація судової влади. На думку вченого, з теоретичного погляду прямі

вибори суддів, застосовувані в деяких країнах (Швейцарія, США, Македонія, Перу, Болівія, Китай, Куба, Китайська Народно-Демократична Республіка та ін.), – це більш високий і демократичний порядок формування судової влади, оскільки безпосередні вибори населенням розглядаються як пряма форма участі населення в організації судової влади [3, с. 100.].

В. Чиркін зазначає, що у світі судді призначаються різними способами. Так, у США федеральні судді (включаючи голову Верховного суду) призначаються Президентом зі згоди Сенату. В Італії, Іспанії та Франції судді призначаються Президентом за пропозицією органів суддівського самоврядування – Вищої ради магістратури – і в результаті конкурсу, у Нідерландах – монархом (на практиці – урядом, точніше, міністром юстиції); у Мексиці судді штатів призначаються законодавчими зборами штатів [4, с. 358].

У Висновку від 22 червня 2007 р. № 403/2006CDL-AD(2007)028 Венеціанською комісією підкреслюється, що Європі властиве різноманіття систем призначення суддів і не існує жодної застосовуваної для всіх країн моделі. Однак акцентується увага, що має бути знайдена рівновага між, з одного боку, суддівською незалежністю та самоврядуванням, з іншого – з необхідною підзвітністю судової влади для уникнення негативних наслідків корпоратизації судової системи (п. 44, 51) [5, с. 134].

Аналізуючи міжнародно-правовий досвід добору суддів на посади, М. Логвиненко зазначає, що у Франції всі рішення про призначення суд-

дів на посаду підписує Президент за рекомендацією Вищої ради юстиції (щодо суддів Касаційного Суду) і Міністерство юстиції та Рада суддів (щодо інших суддів). Незмінюваність суддів у Франції забезпечується через неможливість переведення їх на іншу посаду чи підвищення без їх особистої на це згоди [6, с. 201].

К. Акімова, розкриваючи основні нормативно регламентовані етапи формування суддівського корпусу в Німеччині, зазначає, що в цій країні вимоги до кандидата на посаду судді щодо професійної підготовки за обсягом, змістом і тривалістю щодо освітнього рівня регламентовані детально та розгорнуто. Відмітним є те, що право зайняти посаду судді має кожний чинний штатний професор права в університеті незалежно від його базової освіти. Позитивним аспектом також є те, що академічне навчання німецьких юристів має обов'язково поєднуватися з практичним, а професійне стажування для майбутніх юристів у різних установах правозастосування є самостійним етапом підготовки кандидатів на посаду судді. Привертає увагу той факт, що практичний етап не є формальним і закінчується складанням другого іспиту з найвищими вимогами і вирішальною для майбутньої кар'єри оцінкою. Крім цього існує ще й серйозна психологічна та психоемоційна підготовка, за результатами якої не тільки сам кандидат в умовах реального судочинства та правозастосування може суб'єктивно оцінити свої можливості, але й незалежні експерти можуть дати об'єктивну оцінку здібностям і підготовленості претендента [7, с. 38-39].

У Швеції більшість претендентів на посаду судді починають службу після закінчення університетів як клерки в адміністративному або районному суді (протягом двох років), а згодом стають інформаційними клерками в апеляційному або апеляційному адміністративному суді (один рік). Потім інформаційний клерк призначається заступником судді. Крім того інформаційні клерки та заступники судді вважаються позаштатними суддями. Суттєвим є те, що заміщення державних посад здійснюється на підставі ділових міркувань, заслуг і компетентності особи, а займати або виконувати суддівську посаду може тільки особа, яка є громадянином Швеції [8, с. 78].

Що стосується Польщі, то в цій країні призначення на посаду судді (як загальної юрисдикції, так військової й адміністративної) здійснює Президент. Важливе значення у формуванні суддівського корпусу в Польщі займає Всепольська рада юстиції, яка має здійснювати аналіз суддівських кадрів, установлювати критерії оцінювання кандидатів на суддівські посади, розглядати питання про повернення суддів, які перебувають у відставці, до виконання судових повноважень, затверджувати правила професійної етики суддів і стежити за їх дотриманням тощо [9, с. 147, 149].

На сучасному етапі серед європейських країн існують значні відмінності щодо підготовки та підвищення кваліфікації суддів. З огляду на різноманітність систем підготовки суддів у Європі Консультативна рада європейських суддів (далі – КРЕС) рекомендує, щоб усі особи, призначені на суд-

дівські посади, мали або отримали до початку виконання своїх обов'язків широкі знання з матеріального й процесуального національного та міжнародного права; програми підготовки, які більше стосуються професії судді, мають визначатися закладом, відповідальним за підготовку, а також викладачами та самими суддями; такі теоретичні та практичні програми не мають обмежуватися суто юридичними галузями, а також мають включати підготовку з етики та ознайомлення з іншими сферами, які стосуються суддівської діяльності (як, наприклад, управління справами та адміністрація судів, інформаційні технології, іноземні мови, соціальні науки та альтернативні засоби вирішення спорів); підготовка має бути плюралістичною для гарантування та посилення широкого світогляду судді; залежно від існування та тривалості попереднього професійного досвіду підготовка має бути достатньо тривалою з тим, щоб уникнути формалізму (п. 28 Висновку № 4 (2003) КРЕС до уваги Комітету Міністрів Ради Європи щодо належної підготовки та підвищення кваліфікації суддів на національному та європейському рівнях) [5, с. 118].

Надзвичайно актуальним є питання повного та глибокого оцінювання професійної продуктивності суддів. Так, у Київських рекомендаціях щодо незалежності судочинства у Східній Європі, на Південному Кавказі та в Середній Азії (2010) зазначено, що оцінювання має відбуватися за такими критеріями: професійна компетентність (знання права, спроможність проводити судові засідання,

спроможність писати вмотивовані рішення), особиста компетентність (спроможність управлятися з обсягом роботи, приймати рішення, відкритість до нових технологій), соціальна компетентність, тобто спроможність бути посередником у спорах, повага до сторін, а також лідерська спроможність для тих, чия посада цього вимагає (п. 27) [10].

Вважається, що в тих ситуаціях, коли судді призначаються на обмежений строк, такий строк має бути поновлюваним, якщо не існує процедур, які забезпечували б, якщо судді того бажають, розгляд їх як кандидатів на новий строк органом, що їх признає; рішення про повторне призначення має прийматися об'єктивно й на підставі професійних досягнень, без урахування політичних міркувань [5, с. 27].

Слід погодитися з позицією КРЕС, викладеною в п. 20 Висновку № 4 (2003) КРЕС для Комітету міністрів Ради Європи про стандарти незалежності судових органів та незмінюваність суддів, щодо того, наскільки важливо аби навчання здійснювалося суддями та експертами в кожній дисципліні. Наголошується, що викладачі мають ретельно відбиратися з-поміж найкращих у своїй професії органом, відповідальним за навчання, з урахуванням їхнього знання предметів, які викладаються, та навичок викладання [5, с. 117]. На наш погляд, такий підхід має використовуватись під час як підготовки кандидатів на посаду судді, так і підвищення кваліфікації судді, оскільки інакше замість того, щоб отримати якісні знання та відповіді на питання, які виникли в

ході практичної діяльності, обмінятися досвідом з колегами, суддя чи кандидат на посаду судді може лише змарнувати свій час.

У сучасних умовах для України є особливо актуальними питання посилення судового нагляду та контролю за виконанням судових рішень, бо виходить, що марним є весь судовий процес щодо розгляду справи, якщо рішення невиконане. Крім того у Висновку КРЕС № 15 (2012) підкреслюється, що спеціалізація суддів може стати запорукою підвищення якості судових рішень, бо судді матимуть достатній багаж знань і досвіду в певній сфері юриспруденції. Також зазначається, що законодавство Європейського Союзу зумовлює створення спеціалізованих палат чи судів у специфічних сферах права, таких як торгові марки чи промислові зразки Європейського Союзу. Підкреслюється, що деякі юрисдикції передбачають існування спеціалізованих судів окремо від загальних судів – наприклад, комерційні трибунали у Франції, трудові трибунали в Бельгії, трибунали з працевлаштування у Великій Британії тощо. Так, в Англії та Уельсі патентні суди є частиною Канцелярського відділення, яке розглядає справи, переважно пов'язані із власністю та податковими спорами, а господарський суд є частиною Королівської лави Високого суду, яка розглядає справи щодо договорів і деліктів, справи, пов'язані з адміністративним правом [11].

На сучасному етапі все частіше точаться дискусії з приводу можливості та доцільності формування суддівського корпусу на виборних засадах.

Питання впровадження виборності суддів усе більше актуалізується у зв'язку з необхідністю пошуку нових шляхів підвищення довіри до судової влади, забезпечення гарантованого доступу до суду фізичним і юридичним особам, однак породжує спектр супутніх питань. Одним із таких є побоювання щодо політизації суддівської посади в разі обрання судді безпосередньо народом.

На нашу думку, справедливо Робер Шарвен зробив акцент на висловлюванні міністра юстиції Франції, який в лютому 1974 року зазначив, що «суддя – це не лікар, не священик, не соціолог, не адвокат... Він має забезпечувати ... соціальний мир» [12, с. 36]. У свою чергу об'єктивно висловився В. Гессен, що на відміну від законодавчої і виконавчої судова влада не править країною. Турбота про добробут суспільства, захист інтересів громадських і приватних в її компетенцію не входить. Які б події не відбувалися в країні – під час війни і під час миру, у період спокою і в епоху смуту, – судова влада залишається незмінною: лікар лікує, учитель учить, суддя судить. При цьому наголошується, що не характером своєї організації судова влада відрізняється від інших гілок влади: суддя обирається загальним голосуванням, так само мало схожий на законодавця, як суддя, який призначається – на чиновника міністерства, що виконує волю керівництва [13, с. 3].

Комісією з питань здійснення народовладдя Конституційної Асамблеї щодо розуміння і реалізації конституційного положення «влада народу» 2012 року висловлювалися

міркування про доцільність закріплення в Конституції України виборності суддів як засобу формування суддівського корпусу. Поряд із цим, розкриваючи конституційну цінність категорії «народ», Комісією з питань здійснення народовладдя методологічно запропоновано на розгляд Конституційної Асамблеї наступний постулат: народ не претендує, а природно є носієм всієї влади з необмеженим потенціалом суспільного впливу на всі інші похідні інститути влади, об'єднані державою. Народ є від природи носієм верховної влади і сувереном без будь-яких обмежень і здатний реалізовувати свою волю щодо державних та інших владних органів. Конституція лише фіксує, а не наділяє такою властивістю народ [14].

Конституцією України визнається, що носієм суверенітету та єдиним джерелом влади в Україні є народ. Народ здійснює владу безпосередньо і через органи державної влади та органи місцевого самоврядування (ст. 5 Конституції України). Згідно зі ст. 69 Конституції України народне волевиявлення здійснюється через вибори, референдум та інші форми безпосередньої демократії [15].

Отже, закріплення в Основному Законі України ідеї народного суверенітету зумовлює створення механізмів її реалізації, що охоплюються поняттям безпосередньої та представницької демократії. Так, зважаючи на те, що єдиним джерелом влади в Україні є народ й однією із самостійних «гілок» влади є судова, яка покликана здійснювати правосуддя, постає питання, чи вправі народ брати участь у здійсненні судової влади

безпосередньо. Якщо так, то в яких формах реальною є можливість реалізація такого права? Вважається, що безпосередня демократія – це форма прямого народовладдя, здійснення влади народом безпосередньо, без створення постійних або інших інститутів, у формах, передбачених конституцією, іншими законами. Така демократія ґрунтується на загальному принципі про те, що в демократичній державі воля народу й державна влада мають бути тотожними, що сам народ має брати безпосередню участь у прийнятті важливих політичних рішень, у здійсненні влади [16, с. 214].

Як зауважує В. Шаповал, особливу роль у забезпеченні народного суверенітету відіграють політичні права, насамперед ті, що уможливають участь громадян у формуванні і здійсненні влади (права на участь у владі). Так, серед відповідних прав, зафіксованих у ст. 38 Конституції України, вчений виокремлює права обирати та бути обраними, оскільки встановлено Конституційним Судом України, що реалізація громадянами права голосу на виборах і референдумі є «складовою процесу здійснення влади народом безпосередньо» [17, с. 171]. Відтак, підсумовуючи зазначене та з огляду на те, що судова влада є самостійною і незалежною гілкою державної влади, а принцип суверенітету народу є одним з основоположних для розбудови демократії, справедливим, на нашу думку, є висновок, що народ вправі брати безпосередню участь у формуванні такої гілки влади, як судова.

На думку С. Прилучького, безпосередня участь громадян у процесах організації та здійснення судової влади є важливою запорукою незалежності суддів від політичного впливу (тиску) та одночасно стає формою прямої відповідальності перед суспільством. Сучасними формами прямого народовладдя у процесі організації та здійснення судової влади вчений називає вибори суддів і безпосередню участь громадян у здійсненні судочинства в ролі судових засідателів (присяжних, шефенів, народних засідателів) [18, с. 180-181].

Розглядаючи питання участі народу у здійсненні правосуддя, А. Алексєєва вирізняє такі її форми: безпосередню участь громадян (представників народу) у діяльності щодо здійснення правосуддя та опосередковані форми участі громадян. Опосередкованою формою реалізації судової влади вчена називає обрання суддів народом, підкреслюючи, що така форма народовладдя застосовується в багатьох штатах у США, у деяких кантонах Швейцарії, а також Японії щодо суддів Верховного Суду [19, с. 7-8].

На думку В. Бігуна, судова влада як самостійна державна влада за режимом (способом організації та здійснення влади притаманними їй методами) може поставати, з-поміж іншого, як судова демократія, судова аристократія, судова олігархія. Учений зазначає, що судова демократія – це режим здійснення судової влади, за якого народ бере участь у ньому безпосередньо або опосередковано (зокрема у таких процесах, як вибори суддів, «народний контроль»

над судами, анулювання присяжними закону та ін.) [20, с. 23].

Водночас, за умов такого режиму здійснення судової влади, має бути чітка межа між так званим «народним контролем» і недопущенням будь-якого незаконного впливу та втручання у здійснення правосуддя. З цього приводу можна погодитися з думкою В. Гессена, який, розмірковуючи над сутністю судової влади та реалізацією судової функції, посилається на трактат Бекона «*De officio iudicis*», в якому судді порівнюються з левами, що лежать біля підніжжя трону, та висловлює своє переконання, що ні в підніжжя трону, ані в ногах народу не місце судді. Адже суддя зобов'язаний констатувати право для захисту прав та законних інтересів, і кожне судове рішення має ухвалюватися не з мотивів суспільної чи приватної доцільності, зручності, користі, а базуватися на праві. З огляду на те, що суддя не творить, а констатує право, судова діяльність має бути незалежною та вільною [13, с. 4].

У свою чергу А. Коні справедливо підкреслив, що суд – не механізм і не відволікання від життя, а живий сприйнятливий орган, який безпосередньо й з багатьма різноманітними наслідками стикається з явищами співжиття людей, а суддя має докласти всі сили розуму і совісті, знання і досвіду, щоб досягнути життєвої та юридичної правди у справі [21, с. 20].

На сьогодні в нашій країні є нагальна потреба введення принципу виборності суддів, щоб відновити довіру суспільства до судової гілки влади. Відтак слід сформулювати

модель, що дозволить найефективніше забезпечити реалізацію ідеї прямої виборності суддів народом. У такій моделі мають бути оптимально збалансовані права і законні інтереси як громадянина, так і держави. При цьому має бути паритет прав і обов'язків держави, суспільства і громадянина.

Виборність суддів як складне соціальне явище потрібно співвідносити з аналогічними соціальними явищами – такими, як право, законність, законодавство, правопорядок, оскільки лише за умов співіснування з іншими правовими інститутами можна досягти тієї мети, яка випливає зі змісту такого феномену, як виборність суддів. Реалізація ідеї виборності суддів як принципу потребує насамперед конституційного закріплення. Відтак першою й найголовнішою вимогою успішної реалізації ідеї виборності суддів має бути досконала система правових демократичних нормативно-правових актів з урегулювання цього питання. Складно не погодитися з тим, що діяльність суду значною мірою залежить від якості законів. Другою вимогою успішного втілення виборності суддів є тісна взаємодія в системі «право – закон – громадянин – держава». Третьою вимогою є чітке формулювання і закріплення компетенції, функціональних прав і обов'язків усіх державних органів у процесі формування суддівського корпусу.

На сьогодні простежується небачена динамічність законодавства. Відтак законодавчі положення мають відображатися в нерозривному зв'язку з теоретичними концептуальними

засадами та сучасними викликами часу. Не випадково акцентовано увагу на окреслених актуальних аспектах, відбитих у міжнародних документах, адже будь-які зміни і підходи щодо порядку та методів формування суддівського корпусу здійснюються з тією лише метою, щоб забезпечити ефективне функціонування судової системи, підвищити рівень ефективності правосуддя та якості судових рішень і забезпечити гарантований доступ до справедливого суду. Отже, лише комплексний підхід має стати запорукою успішних перетворень у сфері судочинства, оскільки одними лише змінами наявного добору суддів на посади та звільнення їх з посад не досягти прогресивних змін, що так потрібні демократичному суспільству та правовій державі.

Для наближення вітчизняних суддів до традицій європейського та міжнародного права потрібні програми для вивчення мов міжнародного спілкування, заохочення налагодження взаємовідносин із міжнародними судовими інституціями та забезпечення ефективного застосування міжнародного та європейського права і впровадження курсів іноземних мов на безоплатній основі, доступних для суддів.

Що стосується нашої держави, то видається доцільним об'єднати Вищу раду юстиції та Вищу кваліфікаційну комісію суддів України, створивши єдиний конституційний орган, на рівні Основного Закону України наділивши його такими повноваженнями: відбір і призначення суддів, просування суддів по службі, оцінювання суддів, дисциплінарні та етичні питання, навчання суддів, контроль та

управління самостійним бюджетом, адміністрування суддів, захист іміджу правосуддя, надання висновків і пропозицій іншим гілкам влади держави, надання висновків щодо обрання суддів місцевих судів (у разі впровадження виборності суддів), висновків і рекомендацій щодо таких суддів, співпраця з іншими органами на національному, європейському та міжнародному рівнях.

Питання етики суддівського корпусу й інших учасників процесу, засобів масової інформації є одним із ключових питань, що сприяють підвищенню якості правосуддя. У цьому контексті видається доцільним при вказаному новоствореному органі утворити комітет з етики, єдиною функцією якого буде підготовка та спостереження за виконанням правил професійної етики суддів і кандидатів на посаду судді. Крім того потрібний такий нормативно-правовий акт, як Кодекс поведінки між працівниками судової влади та засобів масової інформації, який би врегулював ключові питання їх взаємодії.

Ефективність роботи кожного судді залежить як від ефективності судової системи, так і від професійної придатності самого кандидата. Відтак потребують уваги питання підвищення ефективності правосуддя – доступ до суду, якість судових рішень, удосконалення механізму виконання судових рішень, упровадження альтернативних способів вирішення судових конфліктів. Потребує уваги й професійна придатність судді, що має бути уособленням як професійних навичок, досвіду, так і високих морально-етичних якостей. Зрештою

застосування тих чи інших методів формування суддівського корпусу має єдину кінцеву мету – комплектування високопрофесійного суддівського корпусу, спроможного справедливо, об'єктивно та неупереджено здійснювати правосуддя.

Список використаних джерел:

1. Гессен И. В. Великие реформы 60-х годов. Судебная реформа / под ред. И. В. Гессена, А.И. Каминка. – С.-Петербург. – 1905. – 267 с.
2. Васьковский Е. В. Учебник гражданского процесса / Е. В. Васьковский. изд. второе. перераб. – М.: Издание Бр. Башмаковых. – 1917. – 429 с.
3. Прилуцький С. В. Кадрове забезпечення судової влади: міжнародні стандарти, зарубіжний досвід, вітчизняні реалії / С. В. Прилуцький // Судова апеляція. – 2008. – № 3 (12). – С. 100-107.
4. Чиркин В. Е. Конституционное право зарубежных стран : учебник / В. Е. Чиркин – 4-е изд., перераб. и доп. – М.: Юрист, 2005. – 669 с.
5. Міжнародні стандарти у сфері судочинства. – К. : Істина, 2010. – С. 134.
6. Логвиненко М. І. Добір суддів на посаду: український та міжнародно-правовий досвід / М. І. Логвиненко // The genesis of genius : науково-періодичне професійне видання. – Женева (Швейцарія). Міжнародний науково-практичний конгрес економістів та правників, 2014. – С. 201-206.
7. Акимов Е. Я. Особенности правового регулирования формирования судейского корпуса в Германии / Е. Я. Акимов // Российский судья. – 2011. – № 11. – С. 36-42.
8. Чекунов С. А. Юридическая система Швеции / С. А. Чекунов // Закон и право. – 2004. – № 5. – С. 76-78.
9. Прилуцький С. Судова система Республіки Польща / С. Прилуцький // Право України. – 2004. – № 9. – С. 146-150.
10. Київські рекомендації ОБСЄ/БДПЛ щодо незалежності судочинства у Східній Європі, на Південному Кавказі та в Середній Азії (23-25 червня 2010 р.) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.osce.org/uk/odihr/86319?download=true>
11. Висновок № 15 (2012) Консультативної ради європейських суддів стосовно спеціалізації суддів [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(print\)/58F4A4DD76AACFD0C2257D87004971A6](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(print)/58F4A4DD76AACFD0C2257D87004971A6)
12. Шарвен Робер. Юстиция во Франции. Судебный аппарат и классовая борьба / Р. Шарвен ; пер. с фр.: Н. Л. Туманова. – М. : Прогресс, 1978. – 136 с.
13. Гессен В. М. О судебной власти / В. М. Гессен // Судебная реформа. – М. – 1915. – Т. 1. – С. 1-15.
14. Доповідь Комісії з питань здійснення народовладдя щодо розуміння і реалізації конституційних положень «влада народу» [Електронний ресурс]: Режим доступу : <http://cau.in.ua/ua/activities/reports/id/dopovid-komisiji-z-pitan-zdijsnennja-narodovladdja-schodo-rozuminnja-i-realizaciji-konstytucijnih-polozhen-vlada-narodu-705/>
15. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст.141.
16. Юридична енциклопедія : [в 6 т.] / редкол.: Ю.С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. – К.: "Укр. енцикл.", 1998. – Т. 1: А-Г. – 672 с.
17. Шаповал В. Держава, влада, народ як категорії конституціоналізму / В. Шаповал // Право України. – 2014. – № 10. – С. 151-174.
18. Прилуцький С. В. Конституювання судової влади України: виклики сьогодення та шляхи їх вирішення / С. В. Прилуцький // Право України. – 2014. – № 5. – С. 178-187.

19. Алексеева А. О. Поняття, сутність і форми участі народу у здійсненні правосуддя / А. О. Алексеева // Вісник Академії адвокатури України : наук. журн. / Академія адвокатури України. – К.: ВЦ Акад. адвокатури України, 2014. – Том 11. – № 2 (30). – С. 6-10.

20. Бігун В. С. Філософія правосуддя: ідея та здійснення : монографія / В. С. Бігун. – К., 2011. – 303 с.

21. Кони А. Ф. Нравственные начала в уголовном процессе / А. Ф. Кони // Избранные произведения. – М.: Госюриздат, 1956. – С. 19-48.

Слободяник Н. С. Зарубіжний досвід формування суддівського корпусу.

У статті висвітлюються основні підходи щодо формування суддівського корпусу в зарубіжних країнах. Зроблено акцент на дослідженні іноземного досвіду комплектування суддівського корпусу. Аналізуються сучасні моделі добору суддів на посади та звільнення їх з посад. На цій основі окреслено основні напрямки нових ініціатив у сфері реформування судової влади в Україні.

Ключові слова: суддя, виборність суддів, судоустрій, статус судді, вимоги до кандидата на посаду судді.

Слободяник Н. С. Зарубежный опыт формирования судейского корпуса.

В статье освещаются основные подходы к формированию судейского корпуса в зарубежных странах. Сделан акцент на исследовании зарубежного опыта комплектования судейского корпуса. Анализируются современные модели отбора судей на должности и освобождения их от должностей. На этой основе очерчены основные направления новых инициатив в сфере реформирования судебной власти в Украине.

Ключевые слова: судья, выборность судей, судоустройство, статус судьи, требования к кандидату на должность судьи.

Стаття надійшла до редакції 29.06.2015

ZAPEWNIE NIE BEZPIECZEŃSTWA NARODOWEGO WARUNKIEM ISTNIENIA PAŃSTWA

Трухан Я. Р., Влодарек-Подгорска К. Обеспечение национальной безопасности как условие существования государства.

В статье авторы предприняли попытку дать характеристику одного из важнейших в настоящее время видов безопасности, т.е. национальной безопасности. В статье подробно описываются основные понятия, связанные с национальной безопасностью, а также условия обеспечения национальной безопасности. Особое внимание уделено влиянию последствий обеспечения национальной безопасности на существование отдельных стран.

Ключевые слова: национальная безопасность, государство, безопасность.

**nadkom. dr J.
Radosław Truchan**

*p.o. Dyrektora Instytut
Bezpieczeństwa
i Porządku
Publicznego Wydziału
Bezpieczeństwa
Wewnętrznego Wyższa
Szkoła Policji w
Szczecinie
Polska*

**mgr Kamila
Włodarek-Подгорска**

*Izba Skarbowa,
Katowice
Polska*

Wprowadzenie

Bezpieczeństwo narodowe jest jednym z najważniejszych czynników warunkujących niezakłócony byt i swobodny rozwój państwa. Bez zapewnienia go funkcjonowanie aparatu władzy, jak i społeczeństwa byłoby znacznie utrudnione, a w wielu przypadkach wręcz niemożliwe.

Podkreślenia wymaga, że nie jest ono stanem zastanym, lecz rezultatem mozolnych i bezustannych zabiegów, nie tylko na gruncie militarnym, ale także m.in. dyplomatycznym czy gospodarczym¹.

Dlatego też tak ważnym jest, aby w jego tworzeniu udział brały nie tylko organy czy instytucje państwowe, ale całe społeczeństwo. W dobrze pojętym interesie każdego z nas jest codzienna troska o jego zapewnienie.

I. Istota bezpieczeństwa

Aby należycie przedstawić omawiany temat rozpocząć należy od odniesienia się do systemu pojęć związanych z bezpieczeństwem. Pierwszym z nich jest potrzeba bezpieczeństwa. Większość działań ludzkich zdetermi-

¹ R. Jakubczak, A. Skarbacz, K. Gąsiorek (red.), *Obrona narodowa w tworzeniu bezpieczeństwa Polski w XXI wieku*, Warszawa 2003, Wydawnictwo Bellona, s. 50-55.

nowana jest przez różnego rodzaju potrzeby. Abraham Maslow uszeregował je w pewien system, tzw. piramidę.

Źródło: opracowanie własne na podstawie A. Urban, *Prewencja kryminalna*, Szczytno 2006, Wydawnictwo Wyższej Szkoły Policji w Szczytnie, s. 20-21.

Teoria stworzona przez A. Maslowa¹ zakłada, że brak zaspokojenia potrzeb niższego rzędu, jak np. potrzeb fizjologicznych, skutkuje brakiem aktywacji innych potrzeb. Chociaż w fachowej literaturze podkreśla się, że współcześnie coraz częściej na pierwszy plan wychodzi bezpieczeństwo. Po wydarzeniach w Nowym Jorku, Londynie czy Madrycie to ono stało się potrzebą, która musi

zostać zaspokojona w pierwszej kolejności².

Aby zapewnić realizację omówionych potrzeb ludzie musieli się jednaczyć. Tak powstał naród, czyli „wielka, na ogół skoncentrowana przestrzennie, grupa społeczna połączona więzią etniczną oraz kulturowo-cywilizacyjną charakteryzująca się poczuciem tożsamości grupowej i zdolnością przekazywania jej kolejnym pokoleniom.” Tym co łączy poszczególne jednostki w naród, a zarówno wyróżnia dany naród na tle innych jest tożsamość narodowa. Jej podstawowymi elementami są wspólna przeszłość dziejowa, wspólny język, kultura, religia, struktury życia ekonomicznego, instytucje

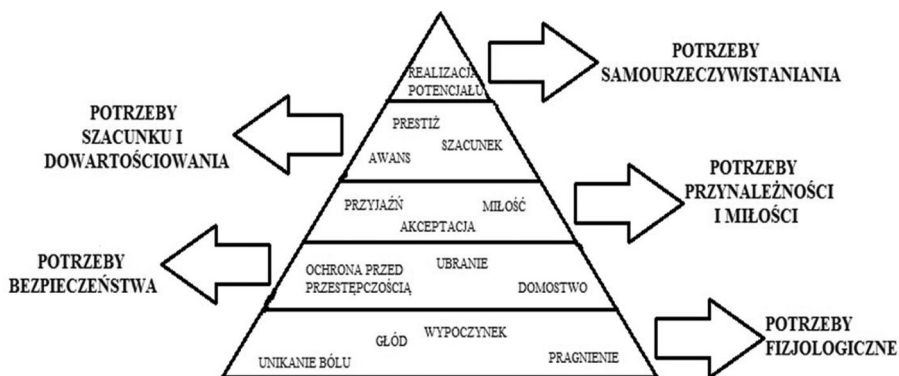


Diagram 1. Piramida Maslow

¹ Nowe ujęcie hierarchii potrzeb, odmienne od hierarchii Maslowa, zostało opracowane przez Claytona Alderfera. Teoria ERG zakłada podział potrzeb na trzy kategorie: E (existence needs) - potrzeby egzystencji, odnoszące się do fizjologicznych i materialnych warunków życia jednostki; R (relatedness needs) - potrzeby kontaktu/integrujące, które obejmują potrzeby kontaktów społecznych z ludźmi; G (growth needs) - potrzeby rozwoju, dotyczące wzbogacania osobowości człowieka, samorealizacji oraz szacunku do samego siebie. Zob. http://mfiles.pl/pl/index.php/Teoria_ERG [styczeń 2015r.]

polityczne i prawne oraz wspólne terytorium. Natomiast reprezentowany przez wspólnotę narodową zespół ogólnych i stałych celów, na których rzecz działa naród to interes narodowy. Cele te obejmują potrzebę zjednoczenia się dla zabezpieczenia przed

² A. Urban, *Prewencja kryminalna*, Szczytno 2006, Wydawnictwo Wyższej Szkoły Policji w Szczytnie, s. 20-21.

agresja, podnoszenia standardu życia oraz utrzymania narodowej i międzynarodowej stabilności¹.

Źródło: opracowanie własne na podstawie A. Czapski, *Samorząd terytorialny w realizacji zadań bezpieczeństwa narodowego*, (w:) W. Kitler, Z. Piątek (red.), *Realizacja zadań bezpieczeństwa przez samorząd terytorialny*, Sandomierz 2006, s. 40.

Naród dla realizacji swoich interesów tworzy państwo, czyli podstawową formę organizacji życia społeczeństwa zajmującego określone terytorium i

istych instrumentów – prawa, a także daje możliwość użycia przymusu państwowego. Głównym celem i motywem działania państwa jest zabezpieczenie interesów narodowych².

Przynależność do państwa ma charakter sformalizowany (obywatelstwo). Zasadnicze atrybuty państwa to ustrój, terytorium, suwerenność, obywatel³. Do podstawowych środków umożliwiających realizację celów narodowych należą: władza sprawowana przez naród poprzez wybrane w demokratycznych wyborach organy; polityka rozumiana jako



Diagram 2. Funkcje państwa

podporządkowane jednemu ośrodkowi suwerennej władzy politycznej będącej władzą państwową, co oznacza że władza ta jest wykonywana za pośrednictwem instytucji państwowych i swo-

¹ R. Jakubczak, A. Skarbacz, K. Gąsiorek (red.), wyd. cyt., s. 27-28.

² R. Jakubczak, A. Skarbacz, K. Gąsiorek (red.), wyd. cyt., s. 28.

³ J. Prońko, *Filozoficzny i uytlytarny aspekt bezpieczeństwa w skali mikro i makro*, (w:) Z. Piątek, B. Wiśniewski, A. Osierda (red.), *Administracja publiczna a bezpieczeństwo państwa*, Bielsko-Biała, Warszawa 2007, Wydawnictwo Wyższej Szkoły Administracji w Bielsku-Białej, s. 9-10.

działalność w sferze wewnętrznej i międzynarodowej; narzędzia polityki państwa, czyli prawo, administracja, sądownictwo, służby zagraniczne, siły ochrony bezpieczeństwa wewnętrznego, siły zbrojne¹.

Tak jak już wcześniej było wspomniane państwo zostało utworzone głównie, po to aby zapewnić swoim obywatelom m.in. bezpieczeństwo.

ności, tożsamości, stabilności, niezależności, ochrony poziomu i jakości życia. Jest to naczelna i pierwotna egzystencjonalna potrzeba zarówno człowieka jako jednostki, jak i grup społecznych, państw i systemów międzynarodowych, a zarazem najważniejszym ich celem i wartością³. Jego postrzeganie przez wieki zdominowane było przez akcenty polityczno-militarne. Dopiero

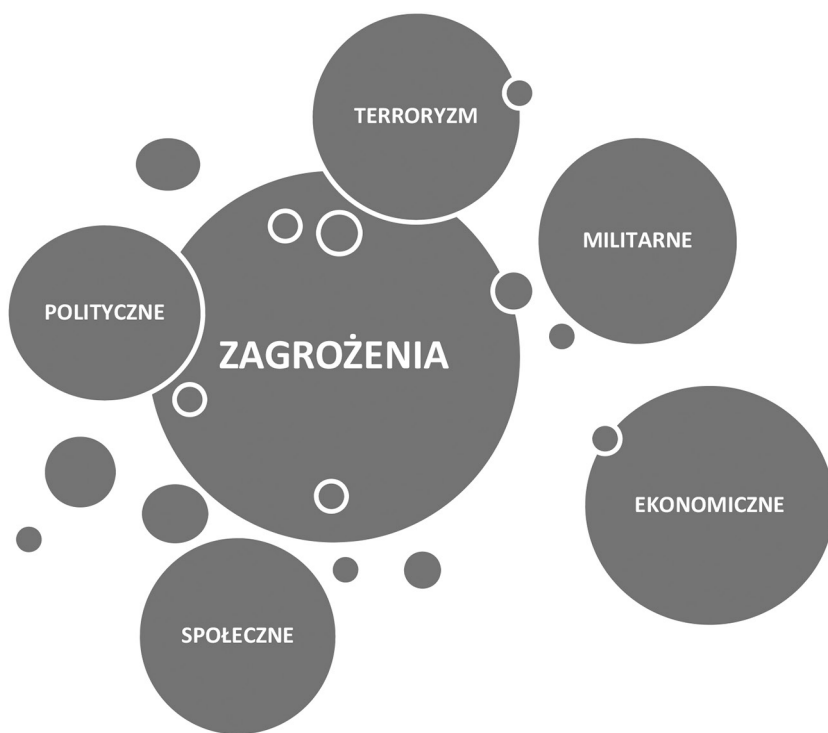


Diagram 3. Współczesne zagrożenia bezpieczeństwa narodowego

Bezpieczeństwo w słownikowym ujęciu to „stan niezagrożenia, spokoju, pewności”. Jedną z najważniejszych potrzeb człowieka². Obejmuje ono zabezpieczenie potrzeb istnienia, przetrwania, pew-

w ciągu kilkudziesięciu ostatnich lat uległo stopniowej ewaluacji, zaczęto dostrzegać także inne jego aspekty⁴.

¹ R. Jakubczak, A. Skarbacz, K. Gąsiorek (red.), wyd. cyt., s. 29.

² J. Prońko, wyd. cyt., s. 8.

³ R. Jakubczak, A. Flis (red.), *Bezpieczeństwo narodowe Polski w XXI wieku. Wyzwania i strategie*, Warszawa 2003, Wydawnictwo Bellona, s. 14-16.

⁴ W. Kitler, *Potrzeby i wyzwania w zakresie bezpieczeństwa społeczności lokalnej*, (w:) W. Kitler, Z.

Nie sposób mówić o bezpieczeństwie nie odnosząc się do jego antynomu, czyli zagrożenia. Definiuje się je w dwojaki sposób – z jednej strony subiektywnego odczucia człowieka wynikającego z oceny występujących zjawisk fizycznych lub społecznych, z drugiej zaś obiektywnego czynnika powodującego stan niepewności i obaw¹.

Źródło: opracowanie własne na podstawie R. Jakubczak, A. Flis (red.), *Bezpieczeństwo narodowe Polski w XXI wieku. Wyzwania i strategie*, Warszawa 2003, Wydawnictwo Bellona, s. 109-115.

II. Bezpieczeństwo narodowe

Bezpieczeństwo narodowe definiowane jest jako cel działania rządu i całego państwa dla zapewnienia państwu sprzyjających rozwojowi warunków wewnętrznych i zewnętrznych oraz ochrony przed zagrożeniami. Podstawą polityki bezpieczeństwa są cztery wartości: przetrwanie, integralność terytorialna, niezależność polityczna i jakość życia². Jest to nie tylko ochrona przed fizyczną napaścią, ale również ochrona ekonomicznych i politycznych interesów. Pojęcie to można definiować w dwojaki sposób. W ujęciu funkcjonalnym bezpieczeństwo narodowe to „naczelna misja narodowa całego społeczeństwa i jego organizacji państwowej, polegająca na stałej realizacji dwóch współzależnych funkcji, pierwszej - podstawowej: ochronie i obronie wartości i

interesów narodowych przed istniejącymi i potencjalnymi zagrożeniami zapewniającej warunki konieczne dla realizacji drugiej funkcji: tworzenia wewnętrznych i zewnętrznych warunków dla swobodnego rozwoju i sprostania wyzwaniom, jakie niesie dla narodu zmienność, nieprzewidywalność i postęp cywilizacyjny”. Natomiast w znaczeniu strukturalnym bezpieczeństwo narodowe to „całokształt przygotowań i organizacji państwa dla jego ciągłego tworzenia obejmujące następujące podstawowe elementy:

- prawne podstawy bezpieczeństwa,
- politykę i strategię bezpieczeństwa narodowego,
- cywilną i wojskową organizację ochrony i obrony narodowej,
- infrastrukturę bezpieczeństwa,
- edukację dla bezpieczeństwa,
- sojusze i współpracę międzynarodową w zakresie bezpieczeństwa”³.

Diagram 4. Podstawowe wartości polityki bezpieczeństwa

Źródło: opracowanie własne na podstawie A. Czapski, *Samorząd te-*



rytorialny w realizacji zadań bezpieczeństwa narodowego, (w:) W. Kitler,

³ R. Jakubczak, Flis (red.), wyd. cyt., s. 22.

Piątek (red.), *Realizacja zadań bezpieczeństwa przez samorząd terytorialny*, Sandomierz 2006, s. 25.

¹ J. Prońko, wyd. cyt., s. 9

² W. Kitler, *Funkcje administracji publicznej w bezpieczeństwie narodowym*, (w:) Z. Piątek, B. Wiśniewski, A. Osierda (red.), *Administracja publiczna a bezpieczeństwo państwa*, Bielsko-Biała-Warszawa 2007, Wydawnictwo Wyższej Szkoły Administracji w Bielsku-Białej, s. 20-21.

Z. Piątek (red.), *Realizacja zadań bezpieczeństwa przez samorząd terytorialny*, Sandomierz 2006, s. 39.

Przyjmując, iż bezpieczeństwo narodowe jest najważniejszą wartością i potrzebą narodu, a zarazem głównym celem działań państwa, obrona narodowa jest jego strukturą realizacyjną. W ujęciu strukturalnym jest to całokształt sił i środków danego społeczeństwa czy narodu łącznie ze sposobem ich działania związany z przeciwdziałaniem zagrożeniom, które godzą w interes narodowy. Natomiast w ujęciu funkcjonalnym obrona narodowa to działalność, która ma na celu zarówno przygotowanie, jak i wykorzystanie sił i środków znajdujących się w dyspozycji państwa do przeciwdziałania zagrożeniom godzącym w interes narodowy. Należy podkreślić, że obrona narodowa jest składową wszystkich przedsięwzięć państwa (cywilnych i wojskowych), które przesądzą o jego trwałości politycznej, jak i o jego bezpieczeństwie narodowym¹.

Obrona narodowa posiada kilka istotnych właściwości o których należy wspomnieć. Jest ona powszechna (zaangażowany w nią jest cały naród), państwowa (wszelkie działania w jej zakresie są regulowane przez państwo), ciągła (wymaga ciągłych i różnorodnych zabiegów dyplomatycznych, militarnych, gospodarczych, kulturowych, psychospołecznych, naukowych i innych) oraz ogólna (realizowana jest we wszystkich dziedzinach działalności państwa). Do jej narzędzi zaliczamy siły zbrojne, służby, inspekcje i straż, organizacje pozarządowe, obiekty i ośrodki kul-

tury, placówki naukowo-badawcze, organy władzy, w tym również władzy samorządowej, itp. Natomiast do środków obrony cywilnej – środki: wojskowe, polityczne, gospodarcze, normatywne, naukowo-techniczne, ideologiczne, ekologiczne, bezpieczeństwa publicznego i powszechnego.

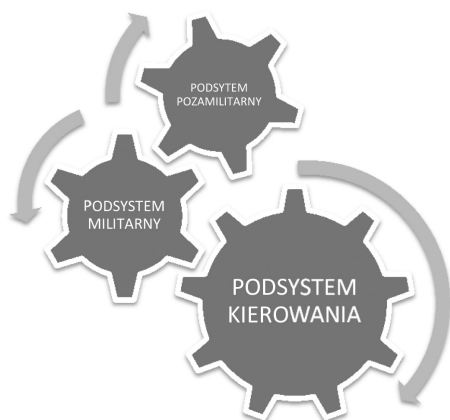


Diagram 5. Relacje elementów systemu obrony państwa

Źródło: opracowanie własne

Na system obrony państwa składają się wszystkie siły i środki przeznaczone do realizacji zadań obronnych, odpowiednio do tego zorganizowane, utrzymane i przygotowane. System ten składa się z trzech podstawowych elementów:

- podsystemu kierowania – tworzą go organy na wszystkich szczeblach struktury państwowej,
- militarnego podsystemu wykonawczego – tworzą go siły zbrojne,
- pozamilitarnego systemu wykonawczego – tworzą go administracja publiczna, instytucje państwowe i przedsiębiorcy, którym zleca się bądź

¹ R. Jakubczak, A. Skarbacz, K. Gąsiorek (red.), wyd. cyt., s. 55-57

są na nich nakładane wykonanie zadań obronnych¹.

III. Uwarunkowania bezpieczeństwa narodowego

Podstawowym uwarunkowaniem bezpieczeństwa narodowego wynikającym z natury świata, przyrody i warunków społecznych jest zmienność, nieprzewidywalność i zaskoczenie. Rodzi to po pierwsze konieczność traktowania bezpieczeństwa narodowego jako procesu niezwykle dynamicznego, który podlega nieustannym zmianom. W procesie tym niezbędne są stałe działania, gdyż nawet chwilowy brak skupienia i koncentracji na nim może doprowadzić do tragedii. Po drugie wszelkie pozytywne przepowiednie, hipotezy czy „proroctwa” dotyczące status quo czy odnoszące się do przyszłości traktować trzeba z dużą rezerwą i dystansem. Hasła „Wojna na wielką skalę jest wykluczona” czy „Kraj jest bezpieczny, bo jest członkiem sojuszu” są nie tylko nieodpowiedzialne, ale przede wszystkim groźne. Uwalniają społeczeństwo od troski i wysiłku nad tworzeniem bezpieczeństwa. Po trzecie zmienność, nieprzewidywalność i zaskoczenie implikuje konieczność stałego tworzenia warunków bezpieczeństwa, a nie reagowania na zaistniałe zagrożenie. To jaki będzie stan bezpieczeństwa w przyszłości zależy od woli i działań dzisiejszych władz i obywateli².

¹ Z. Piątek, *Kluczowe wyzwania w zakresie integracji działań na rzecz bezpieczeństwa w dziedzinie obronności*, (w:) W. Kitler, Z. Piątek (red.), *Realizacja zadań bezpieczeństwa przez samorząd terytorialny*, Sandomierz 2006, s. 206-207.

² R. Jakubczak, A. Flis (red.), wyd. cyt., s. 52-53.

Drugim naturalnym uwarunkowaniem bezpieczeństwa narodowego jest fakt, iż ciągła walka z przeciwnościami jest istotą życia ludzkiego. W związku z czym podstawowym i koniecznym warunkiem przetrwania i rozwoju jest posiadanie i ciągła troska o zwiększanie swej siły odpowiedniej do celów i warunków życia i funkcjonowania. Słabość jest przyczyną i źródłem wywołującym zagrożenia. To szeroko rozumiana siła narodowa decyduje o skuteczności i trwałości bezpieczeństwa. Dlatego niezbędne w tym zakresie są działania mające na celu zmotywowanie i zmobilizowanie narodu do jej tworzenia. Tylko tak możemy doścignąć cywilizacyjnie zachód, a także zapewnić skuteczną ochronę i obronę suwerenności, integralności terytorialnej i niepodległości. Fundamentalnym i niezastąpionym składnikiem siły narodowej są siły zbrojne. To ich skuteczność w dużej mierze decyduje o trwaniu, a zarazem stwarza warunku konieczne do swobodnego rozwoju pozostałych elementów siły narodowej. Są one decydującym narzędziem państwa w walce o przetrwanie. Największym zagrożeniem bezpieczeństwa narodowego jest słabość w stosunku do otaczających państw, a także ich poziomu cywilizacyjnego i ekonomicznego, a także powiązany z tym brak woli, świadomości i organizacji społeczeństwa w tym zakresie. Po czwarte należy racjonalnie traktować członkostwo w organizacjach takich jak NATO czy UE w zakresie gwarantowanie przez nie bezpieczeństwa narodowego. Członkostwo to jest poważnym wzmocnieniem, ale nie zastąpi narodowego wysiłku w tworzeniu

wewnętrznych i zewnętrznych warunków bezpieczeństwa¹.

Następnym uwarunkowaniem jest czynnik geograficzny, czyli fizyczne, przestrzenne i społeczno-gospodarcze właściwości państwa. Wśród nich wymienić można:

kształt państwa – ma istotny wpływ zarówno na zarządzanie nim, jak i jego obronę. Oczywiście jest, że łatwiej rządzić i bronić państwa o kształcie zbliżonym o koła, najlepiej z centralnie położoną stolicą, ale nie każde państwo jest w ten sposób ukształtowane. Również wielkość obszaru ma duże znaczenie. Im państwo większe, tym jego obrona i zarządzanie nim bardziej problematyczne, wymaga więcej wysiłków;

uksztaltowanie granic – może być bardzo pomocne w zapewnieniu bezpieczeństwa narodowego. Najdogodniejszym jest istnienie naturalnych „zabezpieczeń” granic, jak góry, rzeki, morza, oceany. Nie są to oczywiście przeszkody nie do pokonania, ale w znacznym stopniu utrudniają one konwencjonalny atak;

ludność – określa zarówno skalę potrzeb zapewnienia bezpieczeństwa, jak i potencjalne największe źródło siły narodowej. Wpływ na bezpieczeństwo narodowe mają wszelkie czynniki związane z zamieszkującą dane terytorium populacją, jak np. liczba, średni wiek, maskulinizacja, zdrowotność. Również wskaźnik dzietności mający wpływ na tzw. zastępowalność pokoleń przyczynia się do zapewnienia bezpieczeństwa;

– struktura narodowościowa i wyznaniowa – ma ogromne znaczenie, szczególnie obecnie, w czasach otwar-

tych granic w Europie i ogromnej mobilności ludności. Założyć należy, że im bardziej jednolita struktura narodowościowa i wyznaniowa w państwie, tym jest w nim bezpieczniej. Nie ma różnic kulturowych czy religijnych, w wyniku czego nie powstają konflikty między współmieszkańcami. Jednak w dzisiejszych czasach osiągnięcie takiego stanu jest niemożliwe, dlatego też należy włożyć wiele wysiłku w asymilację ludności i stworzenie dogodnych warunków do rozwoju tożsamości narodowej ludności zamieszkującej dany kraj².

Duże znaczenie dla bezpieczeństwa mają też rolnictwo, źródła energii i przemysł zbrojeniowy. Znaczenie rolnictwa sprowadza się do zdolności danego państwa do samo wyżywienia. W czasach pokoju, kiedy polegać można na różnego rodzaju umowach handlowych czy sojuszach, nie jest to strategiczne uwarunkowanie, ale ulega to zmianie w sytuacji kryzysu lub wojny. Wtedy każdy dba o własne interesy i pozyskiwanie żywności z innych państw może być trudne.

Również w zakresie źródeł energii istotna jest samowystarczalność czy duża niezależność w tym zakresie. Samowystarczalność jest dość utopijna, gdyż złoża surowców naturalnych zlokalizowane są tam gdzie są i nikt nie ma na to wpływu. Dlatego istotne jest zapewnienie stałych i zróżnicowanych źródeł importu np. ropy naftowej czy gazu ziemnego. Niewiele państw ma szeroki dostęp do wszystkich rodzajów źródeł energii. Sytuacja taka rodzi dodatkowe niebezpieczeństwo, gdyż pań-

¹ R. Jakubczak, A. Flis (red.), wyd. cyt., s. 54-58.

² Jakubczak R., Skarbacz A., Gąsiorek K. (red.), wyd. cyt., s. 34-38.

stwa posiadające takie złoża mogą być celem ataków innych państw, aspirujących do ich posiadania. Przy czym coraz większego znaczenia nabierają źródła odnawialne, jak wiatr czy energia słoneczna. Jednak w chwili obecnej są one zbyt drogie, aby mogły być powszechnie stosowane. Są one świetnym rozwiązaniem, gdyż dostęp do nich ma większość krajów świata¹.

Przemysł i potencjał gospodarczy wpływają zarówno na poziom życia obywateli w danym państwie, jak i na jego zdolność obrony. Ważna w tym zakresie jest także współpraca międzynarodowa. Powiązanie gospodarcze z wieloma krajami zwiększa bezpieczeństwo, gdyż atak na jedno państwo, implikuje zagrożenie wielu, co może odstraszać agresorów. Zwrócić też uwagę należy, że niebagatelne znaczenie w tej kwestii ma również potencjał zbrojeniowy, który powinien w pełni zaspokajać potrzeby obronne danego państwa.

Ostatnim ważnym uwarunkowaniem bezpieczeństwa, o którym autorzy chcą wspomnieć, jest historia i ukształtowane w jej procesie tradycje narodowe. Mają one tak duże znaczenie, gdyż dają nam wiedzę o charakterze, sile i słabości narodu². Ponadto z jednej strony przyczyniają się do budowania poczucia wspólnoty w narodzie, z drugiej zaś kształtują postawy zarówno jednostek, jak i ogółu społeczeństwa. To właśnie znajomość historii pozwala unikać wcześniej popełnianych błędów, wyciągać wnioski na przyszłość i czerpać z niej m.in. przy podejmowaniu ważnych decyzji.

¹ Tamże., s. 34-38.

² Tamże., s. 39

Podsumowanie

Zapewnienie bezpieczeństwa narodowego powinno być jednym z nadrzędnych celów państwa, gdyż jest ono warunkiem jego istnienia, przy czym determinuje także jego rozwój.

Zagwarantowanie go jest jednak zadaniem pracochłonnym i trudnym. Wymaga przeanalizowania wielu czynników i uwarunkowań, wypracowania sposobu działania w różnych sytuacjach (często nieprzewidywalnych) i bycia w ciągłej gotowości do podjęcia niezbędnych zabiegów czy działań.

Niebagatelne znaczenie w odniesieniu do bezpieczeństwa narodowego ma: znajomość swoich słabych i mocnych stron oraz możliwości ich wykorzystania, uprzednie i skrupulatne przygotowanie, współpraca międzynarodowa oraz dbanie o rozwój własnego państwa.

Te czynniki powinny pozwolić na uniknięcie jednego z najgorszych zagrożeń bezpieczeństwa narodowego, jakim jest walka zbrojna.

Bibliografia

1. http://mfiles.pl/pl/index.php/Teoria_ERG
2. Jakubczak R., Flis A. (red.), *Bezpieczeństwo narodowe Polski w XXI wieku. Wyzwania i strategie*, Warszawa 2003, Wydawnictwo Bellona.
3. Jakubczak R., Skarbacz A., Gąsiorek K. (red.), *Obrona narodowa w tworzeniu bezpieczeństwa Polski w XXI wieku*, Warszawa 2003, Wydawnictwo Bellona.
4. Kitler W., *Funkcje administracji publicznej w bezpieczeństwie narodowym*, (w:) Piątek Z., Wiśniewski B., Osierda A. (red.), *Administracja publiczna a bezpieczeństwo państwa*, Bielsko-Biała-Warszawa 2007, Wydawnictwo Wyższej Szkoły Administracji w Bielsku-Białej.

5. Kitler W., *Potrzeby i wyzwania w zakresie bezpieczeństwa społeczności lokalnej*, (w:) Kitler W., Piątek Z. (red.), *Realizacja zadań bezpieczeństwa przez samorząd terytorialny*, Sandomierz 2006.

6. Piątek Z., *Kluczowe wyzwania w zakresie integracji działań na rzecz bezpieczeństwa w dziedzinie obronności*, (w:) Kitler W., Piątek Z. (red.), *Realizacja zadań bezpieczeństwa przez samorząd terytorialny*, Sandomierz 2006.

7. Prońko J., *Filozoficzny i utylitarny aspekt bezpieczeństwa w skali mikro i makro*, (w:) Piątek Z., Wiśniewski B., Osierda A. (red.), *Administracja publiczna a bezpieczeństwo państwa*, Bielsko-Biała, Warszawa 2007, Wydawnictwo Wyższej Szkoły Administracji w Bielsku-Białej.

8. Urban A., *Prewencja kryminalna*, Szczytno 2006, Wydawnictwo Wyższej Szkoły Policji w Szczytnie.

Стаття надійшла до редакції 23 квітня 2015 р.

THE CONCEPT OF LOCAL SELF-GOVERNMENT IN THE SLOVAK REPUBLIC

The article is focused on the problem of local self-government in the Slovak Republic as a practical application of the principle of subsidiarity. By introduction the historical background and examining the development of the idea of self-governance during last decades the authors bring attention to formal and material aspects of the reform of local self-government in Slovakia. Finally, they give successful evaluation to this process despite some deficiencies.

Key words: local self-government, Slovakia, municipality, self-governing regions, principle of subsidiarity, efficiency, independence, responsibility

Mgr. Jozef Andraško

*PhD. student,
Comenius University
in Bratislava, Faculty
of Law, Department
of Administrative Law
and Environmental Law*

Mgr. Ján Šurkala.

*PhD. student,
Comenius University
in Bratislava, Faculty
of Law, Department
of Roman law, Canon
and Ecclesiastical Law*

Introduction

A local self-government in the Slovak Republic is a practical application of the principle of subsidiarity. According to this principle it is believed that making policy at the lowest possible level of vertical state structure will ensure the lowest possible costs and the highest effectiveness. This idea was firstly explicitly mentioned in Pope Leo XIII's famous Encyclical *Rerum Novarum*, published in 1891.¹ After the Second World War, there spread the principle of subsidiarity to the most countries of the western world as one of the prominent principles applied in the constitutions of European states and EU law.²

Practical implications, however, are different in many countries. In some countries this principle is embodied in the form of government – federal government. But subsidiarity can also be applied in the unitary states, either as an interests' self-government or as a local self-government.

¹ The principle of subsidiarity contained in the social doctrine of the Catholic Church has aimed to balance two contradictory approaches of the late 19th century: a laissez-faire doctrine on one side and the communism on another. In short, this principle means that state should intervene to lower spheres of society only if they cannot resolve a problem by their own, otherwise it should restraint form too much interventions, because of a need to respect a human liberty. Compare *Rerum Novarum*, par. 33. Available at https://w2.vatican.va/content/leo-xiii/en/encyclicals/documents/hf_l-xiii_enc_15051891_rerum-novarum.html

² Compare Section 5 of the Treaty on European Union.

In this article, we aim to describe shortly the concept of local self-government in Slovakia. We believe that the experience of Slovakia, which established first level of local self-government already in 1990, can be also interesting for debates in other countries, particularly in Ukraine, which has to resolve somehow the relevant question in the nearest future.

1. Historical Background

After the Velvet Revolution in 1989 took place a change of the state regime of the one party – the Communist Party of Czechoslovakia – to democratic pluralism, free market economy and parliamentary form of government. However, government has not only its horizontal structure, but vertical structure is also very important. Previously, during the rule of communists, there were three levels of territorial local “self-government” – so called “National councils” (*národné výbory*). They were not independent at all. Between each higher and lower level existed strict subordination. Moreover, they were virtually subordinated to the supervision of the Communist party, which had also rather strong hierarchical structure.

From the early beginning of the democratic regime, it became obvious that the vertical division of power is a crucial question for the next development of the common Czechoslovak state. One of the weakest sides of the common state was improper constitutional solution of relationship between two state nations – Czech and Slovak. During the first period of its existence, 1918 – 1938, Czechoslovakia was indeed a unitary state. Moreover, centralization and concentration

of decisive powers in Prague were relatively high. The aim of such vertical structure of the state was based mainly on the belief that there could easily occur secession movements in some regions, particularly in German speaking frontier in the Czech countries or in the southern Slovakia with Hungarian majority of inhabitants. However, such policy created strong nationalist movement among Slovaks, which demanded their participation on governing of the state. This internal situation enabled Hitler to destroy Czechoslovakia mostly from inside. After the Second World War, between 1944-1948, it was impossible to restore previous form of state and Slovakia had a specific status – something between asymmetrical federation and autonomy. In connection with the topic of this article we have to mention, that the national councils (*národné výbory*) – authentic local self-government based on democratic principle and holding significant self-governing competencies – may be considered as the first local self-government on the territory of the Slovak Republic in the modern history.

During the communist period (1948-1989) there were national councils with the same structure like previous one, but between them existed the relationships of strict hierarchical dependence. Basically there was a centralized system of local governance with some features of territorial deconcentration. Despite the creation of federation in 1968, real powers in the state were more connected with the Communist party then with the state bodies. Because of the fact that a formally standard federation didn't have a required positive impact on the relations

between both parts of the Republic, the centralization still prevailed.

2. Transformation of the public administration

True vertical division of power appeared only after the fall of the communism in 1989. Firstly, there was done true federalization in 1990; however, the political situation after decades of not dealing with the issue was very turbulent. Disputes about marginal questions, like the name of the state¹, or about more serious one, like the form of government, has resulted in the split of Czechoslovakia into two independent and sovereign states.

The solution of a local self-government was better. In 1990 there was adopted the Act No. 369/1990 Coll. on Municipalities², the Act No. 377/1990 Coll. on the Capital of the Slovak Republic³ and the Act No. 401/1990 Coll. on the City of Košice⁴. These laws regulate the first level of the self-government in Slovakia till nowadays, of course in the wording of subsequent amendments. In 2001 there was added the second level of local self-government – the regional self-government – by the Act No. 302/2001 Coll. on the Administration of Higher Territorial Units (Self-governing regions)⁵. The establishment of municipi-

palities as legal entities, which are entitled to enter into legal relations on their behalf and to their responsibility, led to the creation of dual system of public administration presented by the self-government on one side and the state administration on another.

In accordance with the Act No. 472/1990 Coll. on the organization of local state administration, the majority of competencies of the cancelled National committees (*národné výbory*) were transferred to municipal offices and town offices (*obecné a mestské úrady*), and to newly established district offices and circuit offices (*okresné a obvodné úrady*) as local state administration authorities (*úrady miestnej štátnej správy*) as well as to some ministries (and other central state bodies). The local state administration was also exercised by the specialized state administration authorities, e.g. environmental offices or tax offices.⁶

The creation of the second level of self-government in a form of regional local self-governance was not successful due to some political reasons. The year 1996 brought some changes in the public administration but none of them strengthened the status of self-government. The National Council of the Slovak Republic adopted the Act No. 221/1996 Coll. on Territorial and Administrative Organization of the Slovak Republic⁷ and Act No. 222/1996 on

¹ They passionately discussed about the following options: the Czechoslovak Federative Republic, the Czechoslovak Federative Republic, the Czech – Slovak Federative Republic and the Czech and Slovak Federative Republic. However, there were also attempts to establish a unitary state or a confederation.

² Zákon č. 369/1990 Z.z. o obecnom zriadení.

³ Zákon č. 377/1990 Z.z. o hlavnom meste Slovenskej republiky.

⁴ Zákon č. 401/1990 Z.z. o meste Košice.

⁵ Zákon č. 302/2001 Z.z. o samospráve vyšších územných celkov (zákon o samosprávnych krajoch).

⁶ Public administration consisted of municipalities (towns), 38 district offices and 121 township offices, local state administration authorities and special state administration authorities and also central level presented by the government and the parliament.

⁷ According to the Section 2 of the Act No. 221/1996 Coll. on Territorial and Administrative Organization of the Slovak Republic, Self-governing territorial units of the Slovak Republic are municipalities and Higher Territorial Units. The territory of

the Organization of Local State Administration.¹

3. The current structure of public administration

Neither legal theory nor legal instruments define the term of “public administration”. From the administrative law point of view, public administration presents administration of public affairs realized as the expression of executive power in the state. Furthermore, public administration is exercised by certain institutions like public administration authorities.²

Public administration authority presents fundamental term of public administration. The theory of administrative law defines the sphere of public administration authorities as follows: state administration authorities, local self-government authorities and self-government of interest groups authorities and the other public administration. It is necessary to point out that the term public administration authority is broader than state administration authority (all state administration authorities belong to public administration authorities but not all public administration authorities belong

the Higher Territorial Unit is identical with that of territory of region. According to the Section 7 of the Act No. 221/1996 Coll. on Territorial and Administrative Organization of the Slovak Republic, Administrative units of the Slovak Republic are regions and districts. Regions are divided into districts.

¹ New organization of local state administration reflected in abolition of 121 circuit offices and new regional offices were instituted. State administration consisted from 8 regional offices and 79 district offices. Despite the effort of the government to integrate local state administration it was necessary to keep some of them.

² Vrabko, Marián et al. *Správne Právo Hmotné, Všeobecná časť*. 1.st ed. Bratislava: C. H. Beck, 2012. 5. Print.

to the category of state administration authorities).³

State administration authorities are relatively independent parts of state mechanism. They may be established only by law and have competencies in order to carry out tasks in the field of public administration. We could divide state administration authorities into the following groups: firstly the Central government bodies including Ministries and Other central government bodies; secondly, State administration authorities with powers for the Slovak Republic; and finally, Local state administration authorities. For clearer overview of the structure of state administration authorities see the table No. 1.

The self-government in the field of a public administration is characterized by the fact that it is exercised by the authorities different from state administration authorities. We could define these authorities like non-state legal entities that are established by law and their self-governing tasks are specified by law. According to the scope of activity we could divide self-government to local self-government and self-government of interest groups. The local self-government consists of municipalities and Higher Territorial Units (Self-governing regions). The self-government of interest groups includes professional chambers, associations of economical subjects and independent associations.¹ For clearer overview of the structure of self-government authorities see the table No. 2.

The other public administration as the third category of public adminis-

³ For example: a mayor of a municipality can be considered as public administration authority but cannot be considered as state administration authority.

tration includes public institutions and legal entities of private law and natural persons if the law entrusts such with decisions on the rights and obligations of natural persons and legal entities in the field of public administration. For clearer overview of the structure of

self-government authorities see the table No. 3

4. Formal aspects of public administration decentralization

The public administration reform in the light of Strategy of public admini-

Table No. 1

I. State administration authorities			
Central government bodies	State administration authorities with powers for the Slovak Republic	Local state administration authorities	
Ministries – Ministry of Finance – Ministry of Interior etc. Other central government bodies – Government Office – Antimonopoly Office – Statistical Office etc.	Regulatory and control authorities – Regulatory Authority for Electronic Communications and Postal Services – Council for Broadcasting and Retransmission – Office for Personal Data Protection of the Slovak Republic Deconcentrate authorities – The monuments board of the Slovak Republic, – Public health Authority of the Slovak Republic – Central Office of Labour, Social Affairs and Family Inspection authorities – State School Inspection – Slovak Inspection of Environment – Slovak Trade Inspection Other authorities – Social Insurance Agency in Slovakia	General competence	Special competence
		– District offices – District offices in the seat of the region	– District Mine Office etc. ²

¹ Vrabko, Marián et al. *Správne Právo Hmotné, Všeobecná časť*. 1.st ed. Bratislava: C. H. Beck, 2012. 140-145. Print.

² One of the aim of public administration reform called ESO (Effective, Reliable, Open), which is currently running, is to decrease number of state administration offices from 613 to 72 (on the 1 October 2013 were established 72 district offices) and the integration of specialised local state administration offices to district offices.

Table No. 2

II. Self-government authorities	
Local Self-government	Self-government of interest groups
– Municipalities – Higher Territorial Units (Self-governing regions)	- Professional chambers – Chamber of Notaries – Slovak Medical Chamber etc. - Economic associations – Industrial, agricultural, trade chambers - Independent associations – Municipal associations, Associations of interest activities

Table No. 3

III. The other public administration	
Public institutions	Legal entities of private law and natural persons
– Radio and Television Slovakia	– Churches and religious communities – Private Universities – Guards (Nature Guard, Fishing Guard etc.)

stration reform adopted by the government in 2000¹ included also a transfer of state competencies to the local self-government. In theory, decentralization means the process whereby competencies in the field of public administration and the responsibility for its exercise are divided between state and other administrative subjects of a public administration. This process is characteristic for self-government. It is necessary to point out that despite of delegated exercise of state administration, control over original self-government competencies has been retained.²

¹ Stratégia reformy verejnej správy v Slovenskej republike. Adopted by the Government Resolution No. 695/1999 Coll. Available at: http://www.vlada.gov.sk/uznesenia/1999/0818/u_0695_1999.html [retrieved 19 April 2015]

² Vrabko, Marián et al. *Správne Právo Hmotné, Všeobecná časť*. 1st ed. Bratislava: C. H. Beck, 2012. 22. Print.

The year 2001 was very important for the process of decentralization. First of all, the second level of the local self-government, Higher Territorial Units (Self-governing regions), were established. The necessity of creation of the second level of local self-government was introduced by the Constitutional Act No. 90/2001 Coll.³ amending and supplementing the Constitution of the Slovak Republic No. 460/1992 Coll. By this amendment, Territorial Units (Self-governing regions) were implemented in compliance with the Act No. 302/2001 Coll. on the Administration of Higher Territorial Units (Self-governing regions).⁴

³ The Constitution of the Slovak Republic has enacted in the Chapter Four (Art. 64 - Art. 71). For more details see Chapter five of this article.

⁴ Act No. 302/2001 Coll. on the Administra-

The establishment of the second level of the local self-government brought new grounds for the process of transfer of certain local state administration competencies to municipalities and Higher Territorial Units (Self-governing regions). This process is embedded in the Article 71 of the Constitution of the Slovak Republic. According to the paragraph 1 of the Article 71 the costs of delegating the exercise of state administration are to be borne by the state. The Constitution prohibits a sub-delegation of self-government' competencies to an interest group.

The constitutional amendment of 2001 and adoption of the Act No. 416/2001 Coll. on the transfer of some competencies from the state administration to municipalities and Higher Territorial Units (hereinafter referred to as Act No. 416/2001 Coll.) affected significantly the operation of municipalities and Higher Territorial Units (Self-governing regions). From this moment on, the local self-government authorities could conduct some activities on their own responsibility and cost. Other activities, which passed on to municipalities and Higher Territorial Units (Self-governing regions) within delegated exercise of state administration, are exercised on state's behalf, on state's responsibility and the costs are borne by the state. In other words, we can distinguish between the tasks that are exercised within the original powers of local self-government authorities and the tasks of local self-government authorities that are exercised within the de-

tion of Higher Territorial Units (Self-governing regions) (*Zákon o samospráve vyšších územných celkov (zákon o samosprávnych krajoch)*) regulates the legal status of Higher Territorial Units.

legated exercise of the state administration. When exercising the original competencies, a local self-government authority is bound by the constitution, statutes etc. but the exercise of competencies is at its own discretion. The situation is different when the exercise of state administration is transferred. During the exercise of transferred exercise of state administration, a local self-government authority is a mere "executor" of certain powers that are still considered as state powers. In such cases, the local self-government is bound by the constitution, statutes as well as legal norms of inferior power, e.g. local notices, regulations and directives of hierarchically higher state authorities. It is necessary to point out that delegation of exercise of state administration has to be expressly stated in an act of parliament.

In case of uncertainty whether a competence of a local self-government should be exercised within the original competencies or as delegated competence of the state administration, following to the Act No. 416/2001 Coll. the task is entrusted in local self-government authorities within the original competence unless otherwise is stated in the law.¹

The commencement of the transfer of state administration competencies to municipalities and Higher Territorial Units (Self-governing regions) is dated on 1 January 2002 when the Act. No. 416/2001 Coll. came into effect. The transfer of state administration compe-

¹ Section 4 Paragraph 2 of the Act No. 416/2001 Coll. on the transfer of certain competencies from state administration bodies to municipalities and Higher Territorial Units (*Zákon o prechode niektorých pôsobností z orgánov štátnej správy na obce a na vyššie územné celky*).

tencies was executed in five phases from 2002 to 2004. During this period more than 400 state administration competencies were transferred to municipalities and Higher Territorial Units (Self-governing regions).¹

The scope of state administration competencies transferred to municipalities is stated in the Section 2 of the Act. No. 416/2001 Coll. According to the aforementioned provision, the municipality exercises delegated competencies in the field of road communication, registers, social welfare, landscape planning and construction order as a construction office, nature protection, education, physical culture, theatre activities, healthcare, regional development and tourist industry.

Higher Territorial Units (Self-governing regions) exercise transferred state administration competencies in the field of road communication, railways, road transport, civil defense, social welfare, landscape planning, education, physical culture, theatre activities, museums and galleries, public enlightenment, libraries, healthcare, human pharmacy, regional development and tourist industry.²

5. Material aspects of the local self-government reform

The local self-government authorities (hereinafter referred to as “LSGs”) in the Slovak Republic are built accord-

ing to the principle of subsidiarity. Constitution of the Slovak Republic lays down a basic legal frame for territorial self-government in the Chapter IV. We will describe in this chapter therein contained basic principles of self-government and some other basic principles.

*1. LSGs are independent territorial and administrative units comprising permanent residents on their own territory*³.

In this provision there are 3 features of LSGs, i.e. territoriality (they have their own territory within which they apply their competencies), personality (their power come from people with permanent residence within their territory) and administrative character of their operations (significant part of tasks are resolved by administrative methods).

2. LSGs are legal entities.

LSGs are legal entities *ex constitutione*.

*3. LSGs manage independently their own property and financial resources*⁴.

The property of LSGs can consist of buildings, land parcels, enterprises, natural sources (or rights to them), money, etc. – they can own basically everything. However, they can also manage a property of the state – in such case they are not independent in its managing. In general they have to follow the *Act No. 138/1991 Coll. on Property of Municipalities*⁵, the *Act No. 446/2001 Coll. on Property of Higher Territorial Units*⁶

¹ Nižňanský, Viktor, and Marta Hamalová. *Decentralizácia a Slovensko*. 1st ed. Trenčín: Inštitút Aplikovaného Manažmentu, 2013. 44-45. Print.

² Section 3 of the Act No. 416/2001 Coll. on the transfer of certain competencies from state administration bodies to municipalities and Higher Territorial Units (*Zákon o prechode niektorých pôsobností z orgánov štátnej správy na obce a na vyššie územné celky*).

³ Article 64a of the Constitution of the Slovak Republic.

⁴ Article 65 Section 1 thereof.

⁵ *Zákon č. 138/1991 Z.z. o majetku obcí*.

⁶ *Zákon č. 446/2001 Z.z. o majetku vyšších územných celkov*.

and some other special laws¹. With regard to their income, except of a profit from their own property, they have right to impose some fees and local taxes according to the special laws².

4. LSGs finance their needs primarily from their own revenues (taxes, fees, gains from the property...), as well as from state subsidies³.

This principle is strongly related with the previous one. The law creates possibility of certain financial independence of LSGs. However, it is obvious that LSGs cannot finance all necessary projects within their original competencies only by their own sources. For that purposes the state and the EU have created special funds for covering certain significant expenses, which exceed financial possibilities of LSGs. Nevertheless, also in such situation is guaranteed independence from the state by commencement of contact on providing with financial sources – a public contract which stipulates conditions for providing with money. The state cannot force LSGs to enter into such a contract.

5. LSGs have a right to associate with other LSGs of same level in order to provide matters of common interest.⁴

¹ In this context we have to mention the general law on budgeting of LSGs – the Act No. 583/2004 Coll. on Budget Rules of the Regional Self-Administration (*Zákon 583/2004 o rozpočtových pravidlách územnej samosprávy*).

² E.g. The Act No. 582/2004 Coll. on local taxes and local charges for municipal and minor construction waste (*Zákon č. 582/2004 Z.z. o miestnych daniach a miestnom poplatku za komunálne odpady a drobné stavebné odpady*).

³ Article 65 Section 2 of the Constitution of the Slovak Republic.

⁴ Article 66 Section 1 thereof.

The section 20 of the Act on Municipalities recognizes two types of cooperation of municipalities. They can conclude a special public contract in order to reach easier their tasks. They can also create an association of municipalities, which is legal entity, e.g. for creation of common enterprise. The next section 21 is dedicated to international cooperation of municipalities with foreign municipalities, regional self-government, or administrative bodies. Analogically, the section 5 and the section 7 of the Act on Self-governing Regions covers the same issues with regard to the regional self-government between themselves and in a foreign cooperation.

6. LSGs are performed at the meeting of municipality residents, by local referendum, by regional referendum and by LSGs organs⁵.

Special laws also govern issues of execution of power. As the most frequent and ordinary may be considered execution of the power by self-government's bodies, which are elected by the people.

The "quasi-legislative" power is held by a municipality council (or a council of region in case of self-governing regions), which consists of certain number of deputies, who are elected in direct elections every four years by all residents of the certain territory (including non-citizens who are permanently residing there and excluded underage people). The most important competence of the council is adoption of municipal by-laws. They also approve a budget, control management of municipal property, declare a local referendum, approve local taxes and fees, as well as local municipal territorial plan

⁵ Article 67 Section 1 thereof.

(by by-law), vote for a main controller of a municipality or self-governing region, create or dismiss bodies of a municipality (except of the statutory), etc.

A head of executive power is a mayor (in municipality) and president (in self-governing region). He is elected in direct elections by the people for four year period. He is a main representative of a municipality, a statutory organ (signs agreement in the name of municipality), an administrative authority (makes final decisions in administrative procedures, where municipality is competent), he assembles the council, he may suspend a by-law approved by council (but only once and it may be reversed by a qualified majority of the municipality council), etc.

The body of an internal control is the main controller. He is elected by the council for six years period and controls finances of a municipality or a self-governing region.

A local referendum is regulated by the Section 11a of the Act on Municipalities. The law distinguishes two situations: obligatory referendum¹ and voluntary referendum². A result of a local referendum is valid, if there has taken a part at least one half of all entitled voters. Analogically, this issue is governed by the Section 15 of the Act on Self-governing Regions.

In some relevant cases, there can be summon a folk-gemote (session of inhabitants) in municipality or in its part. A decision made by this meeting has only the consultative relevance.

¹ It is referendum about these question:

1. discharge of a mayor from his office
2. merger, division or cancelling of a municipality
3. other question by virtue of petition signed by

30 % of entitled voters.

² E.g. about other important questions of self-government.

7. Duties and restrictions of competencies may be imposed on LSGs only by law or by international treaty.³ State can intervene to activities of LSGs only in a manner prescribed by law.⁴

The Constitution guarantees independence of LSGs from the state. The state is, however, sovereign and can determine a status, scope of rights and duties and other requirements on LSGs. But this sovereignty cannot be absolute. In Slovakia there is applied the principle of rule of law, which require material and formal qualities of regulatory acts of the government. With regard to regulation of original competencies of LSGs there are possible only laws and some international treaties.⁵ Hence the state cannot restrict rights or impose duties on LSGs by any administrative instruments, even government ordinances.⁶ However, executive bodies can regulate rights and obligations of LSGs in manner prescribed by law, i.e. with the law or on the grounds of laws.

In order to ensure the independence of LSGs, the Constitution empowers⁷

³ Article 67 Section 2 of the Constitution of the Slovak Republic.

⁴ Article 67 Section 3 thereof.

⁵ LSGs are obliged to follow only international treaties according to the Section 7 Subsection 5 of the Constitution. There are defined tree types of treaties: the human rights international treaties, the self-executive treaties and the international treaties, which directly establish rights and duties of natural and artificial persons.

⁶ In the Article 120 the Constitution distinguishes two types of government ordinances – i.e. “common government ordinance“ and “approximate government ordinance“. By the first one government cannot restrict rights and impose duties on LSGs within the original competencies of LSGs. However, by the second they can do so, because they implement the EU law to national Slovak legal order. Regardless the fact that some scholars consider such approach as unconstitutional, in practice the LSGs has to follow these approximate government ordinances.

⁷ Article 127a thereof

LSGs to make a special claim on the Constitutional Court of the Slovak Republic. By this “communal claim” LSGs may ask for cancelling excessive unlawful or unconstitutional decision, act or other violation, which limits their competencies beyond statutory frame-work.

8. LSGs may issue generally binding ordinances in matters of their original competence¹

Within their original competencies LSGs are entitled to adopt by-laws, which have to be in compliance with the Constitution, constitutional acts, (normal) acts and ratified international treaties, as well as approximate government ordinance pursuant to the Article 120 Section 2 of the Constitution. In case of violation of the aforementioned legal instruments, only the courts may put such by-law aside, whereas state administrative authorities are precluded to intervene to original competencies of the local self-government.

Municipalities and self-governing regions are also entitled to adopt a “generally binding ordinances”² in delegated issues. However, in such situation they need to be explicitly empowered by a law in each and every instance. Such ordinances have to be in compliance with government ordinances (of both types), generally binding ordinances of ministries and other central administrative bodies.

9. To LSGs may be transferred tasks of local state administration. Such com-

petencies are conducted by LSGs in behalf and account of the state.³

The law also recognizes situations, when for certain reasons it is more effective, if some competencies of the state are administrated by LSGs, for example administration of registrars (of births, deaths or marriages), constructing administrative procedures (but the creation of a binding planning documents is govern by municipalities as their original competence), managing of state elementary schools (by municipalities) or state secondary schools (by regional self-governments), etc.

In cases when LSGs exercise their delegated competencies, they have a position of local state administrative body. It means that they are fully subordinated to hierarchically higher state bodies, they approve their decision in the name of the state, costs of procedure is fully covered by the state budget, fees are income of the state, in case of appellation, their decisions can be change by higher authority⁴ and caused damage goes on account of the state.

10. Municipalities and Self-governing regions do not create a hierarchical structure

Municipalities and Self-governing regions have their own competencies which are divided strictly among them. Both levels of LSGs are independent not only from the state, but also from each other.

11. In Bratislava and Košice there is double-structure of municipal bodies

In Bratislava and Košice there are two levels of municipalities. There is the central level headed by a mayor and

¹ Article 68 thereof

² The law, unfortunately, use this very same term as well as for by-law as for delegated generally binding ordinances. This terminological match has created many problems in practice, because municipal authorities sometimes mix these two types and create unlawful regulations.

³ Article 71 thereof

⁴ By contrary, decision of LSGs in administrative procedure within their original competencies can be change only by court. However, courts usually just dismiss the unlawful decision and return case back to municipality to proper resolution (a cassation).

a city council. The second level consists of several self-governmental districts with the same structure – mayor of a district and a district council. Both level of municipality are elected by inhabitants of city or districts. The competencies are divided by the abovementioned laws and a city charter.¹

To complete the picture, in both cities reside also the self-governing regions, which operate there in a same manner that in other territory. For example, in the capital city of Slovakia – Bratislava – there are two levels of the municipal self-government, both elected in direct democratic elections, and there is also the self-government region (*Bratislavský samosprávny kraj*), which territory covers only the territory of the city and several other surrounding municipalities.

Conclusion

After 25 years from adoption of the first law, which contained the concept of local self-government, we can allege, that through numerous problems connected with implementation and some problems also with legislation, there have been successfully applied theoretical postulates of subsidiarity to practice in Slovakia. This system delegated unprecedentedly more power to the people, who can now more easily control managing the wider scope of public issues. There were also created better conditions for public initiatives, cooperation with NGOs or other organizations within Slovakia and cross-bor-

ders. However, full positive impact of this approach will be obvious after the people will truly realize their rights. This cannot be established by any law, real social changes are needed, which require good condition of democratic institutions and a lot of time. We believe that relatively good conditions of regulation have been already achieved and right now we need to cultivate interest of ordinary people in public issues.

On the other hand, practical realization of the concept of local self-government in Slovakia has still some significant mistakes. First of all, there are plenty of villages and each of them has the same status – i.e. rights and duties, bodies, etc. This creates plenty of practical problems, mainly with delegated state competencies, finances, etc. We believe that there is acute need of the reduction of the number of municipalities by their mergers.

The self-governing regions are also rather problematic. People mostly do not fully understand, what these bodies do, why, and what for they are important. We believe that it is a result of not respecting historical regional borders and creation of more or less artificial territories which have not sufficient authority. In such situation the advantages of self-government, as better public control and increased public initiatives, are reduced and disadvantages, as higher fragmentation of the state power, getting more relevance. However, we strongly believe that cons still prevail.

¹ i.e. the special by-law of the pertinent municipality, which governs issues like division of competencies between two levels of municipal self-governance, etc. It is something like a „municipal constitution“ and it is approved independently by the bodies of municipality.

**Стаття надійшла до редакції
18.04.2015 р.**

ДЕЯКІ РОЗВІДКИ ЩОДО ПОНЯТТЯ «ПОДАТОК» У КРАЇНАХ СТАРОДАВНЬОГО СХОДУ

Bayik O. I. Research on the notion of tax in the countries of Ancient East.

The article analyzes an establishment and the development of taxes in some countries of the Ancient East. Particularly, emergence and types of taxes in ancient Egypt, Babylon, India and China are researched. The author of the article defines how taxes have been assessed, paid and collected in each country.

Key words: tax, Ancient East, payment of taxes, assessment, collection of taxes.



**Баїк Оксана
Іванівна,**

кандидат юридичних
наук, асистент
кафедри цивільного
права та процесу
Навчально-наукового
Інституту права
та психології Націо-
нального універси-
тету «Львівська
політехніка»

За часів Стародавнього світу водночас із робото-власницькими Грецією і Римом існували країни з іншим способом виробництва, умовно названим у науці «азійським». Це країни Стародавнього Сходу [1, с. 10], які виробили початок всесвітньоісторичної цивілізації [2, с. 2, 4]. Термін Стародавній Схід запровадили ще античні автори, які так називали країни, розташовані на схід від греко-римського світу, а хронологічні рамки Стародавнього Сходу охоплюють кількатисячний відтинок часу – від кінця IV тис. до н.е. до середини I тис. н.е. [3, с. 7-8]. Історія цієї території окреслює розвиток найдавніших східних держав, які існували на великій території Північно-Східної Африки, Передньої, Південної та Східної Азії [4, с. 5]. Стародавній Схід – початок правової історії людства. Саме тут склалися перші правові форми, правові інститути, правові поняття [5, с. 22].

Ми вважаємо, що у країнах Стародавнього Сходу зароджувалися також і основні поняття податкового права.

Питання, пов'язані з розвитком податків у країнах Стародавнього Сходу в різний час фрагментарно розглядали у своїх працях історичного характеру науковці В. Авдієв, К. Батир, В. Графський, О. Жидков, О. Крижановський, В. Макаруч, Б. Тищик, Б. Тураєв, З. Черниловський та ін. Однак на сьогодні відсутнє комплексне дослідження генези податків

у країнах Стародавнього Сходу, і тому праці вищезгаданих авторів є основою нашої роботи.

Мета статті полягає в дослідженні питання розвитку податків у країнах Стародавнього Сходу, зокрема їх найвідоміших представників – стародавніх Єгипту, Вавилону, Індії та Китаю, щодо визначення видів податків, а також справляння, установлення та стягування податків у цих країнах.

У Стародавньому Єгипті до складу державного апарату крім військового відомства і відомства публічних робіт входило фінансове відомство – «білий дім», яке не тільки здійснювало безпосередню розправу над неплатниками податків, але й збирало численні податки й інші збори з населення. Фінансове відомство займало важливе місце в системі державного управління. За допомогою цього відомства рабовласницька держава стягувала податки зі своїх громадян, однак через розвиток фінансової діяльності держави, посилення експлуатації сільських общин діяльність його ускладнилася [5, с. 35; 6, с. 37, 39].

Фараони звільняли храмові господарства та членів знатних родин від низки податків. Жерці окрім усяких робіт і повинностей на користь фараона були звільнені не лише від сплати податків, а також від виконання будь-яких повинностей [5, с. 30; 7, с. 13; 8, с. 70]. Писарі також звільнялися від сплачування податків, різних трудових повинностей на державу [3, с. 42].

Щорічно у вигляді податків жерці Фів отримували близько 52 кг золота, 1090 кг срібла, 850 голів великої рогатої худоби, 290 тис. штук птиці та ін.

Фараон Рамзес V подарував їм 864 тис. агур орної землі (агура = 2730 м), 433 ділянки садів, 83 судна, 65 міст і сіл, декілька тисяч рабів [8, с. 70]. Усе це було у віданні головного скарбника. Численне царське майно теж входило у відання цього міністра. Під його відомством були наглядачі «білої палати» (скарбниці), «двох житниць» тощо, а також багато писарів. Ці чиновники вели облік усього державного господарства, стягували податки та ін. [2, с. 203; 8, с. 74]. Збирачі податків мали свою військову охорону [8, с. 75].

Доходи держави склалися з надходжень від пограбування власного народу і з надходжень від пограбування чужих народів. Селяни були зобов'язані віддавати чиновникам частину врожаю, худоби, птиці та ін. Ремісники віддавали частину своїх виробів. Спорудження каналів, гребель, дамб, будівництво палаців і храмів, гробниць відбувалося зазвичай за участю значної кількості вільного населення, на яке покладался обов'язок працювати в інтересах держави. Стягнення податків здійснювалося крайніми заходами [9, с. 32]. Завоювання сусідніх країн Єгиптом давало можливість широко експлуатувати їх природні багатства і населення, а також вести в значному масштабі зовнішню торгівлю. Найбільша частка всіх багатств, що привозилися до Єгипту, зосереджувалась у руках правлячого класу рабовласників, до складу якого входило і вище жрецтво. З наказу царя «вожді всіх іноземних країн приносили податі для храму» [4, с. 264-265].

До появи монетної одиниці в Стародавньому Єгипті податки вноси-

лися натурою – зерновим хлібом, худобою, птицею, плодами, злитками благородних металів і т. ін. [2, с. 203; 9, с. 32]. Характерним для єгипетської податкової системи було те, що за збереження верховної власності держави на землю земельна рента з'єднувалася з державним податком. Селянам-общинникам доводилося сплачувати значні побори. Населення мало сплачувати різні податки: з кожного виноградника, з кожного пальмового дерева, з кожної корови, з робіт на дому, з вироблення художніх та ремісничих виробів, з укладених договорів, з кожного корабля, з урожаю хліба або приплоду худоби, з фінікових садів, з полів кунжуту, з риболовецьких общин та ін. Також стягувалися окремі податі сріблом і спеціально царські податі натурою. Усі ці прибутки поповнювали царську скарбницю і становили двірцеве майно, яке поряд із храмовим перебувало під особливим захистом закону.

Сплата податків часто призводила до повного розорення селянського господарства. Збір податків у Стародавньому Єгипті перетворювався на одну з форм класової боротьби [4, с. 92; 5, с. 39-40]. Селяни-общинники, які були прикріплені до землі, наданої фараонами в користування храмам, чиновникам, воїнам, на користь держави крім ренти, мусили віддавати від 1/3 до 5/6 частини врожаю володільцям землі та не могли самовільно залишити закріплену за ними ділянку [8, с. 71].

Деякі селяни були звільнені від примусових робіт на вельмож, однак повністю вільними не були, оскільки сплачували податок за користування

землею та водою для її зрошення, а також виконували загальнодержавні роботи – будували царські гробниці, храми, іригаційні споруди тощо [3, с. 74-75]. Селян, не спроможних оплатити натуральні і грошові податки, зганяли із землі, позбавляли засобів до існування і лише за часів володарювання фараона Хоремхеба (XIV ст. до н.е.) уже не виганяли, а били палицями [8, с. 71, 78].

У Стародавньому Вавилоні податковими питаннями займалися органи общинного управління [5, с. 49]. Державна казна складалася з натуральних і грошових податків, що вносилися населенням, а також доходів, отриманих з палацового і храмового господарства [6, с. 48]. Для зручності збирання податків у Законах Хаммурапі було вдосконалено календар [10, с. 61].

Основну масу вільного населення Стародавнього Вавилону становили сільські общинники. Громада в цілому перестала бути колективним власником землі. Земля вільно продавалася, передавалася в заставу, орендувалася тощо. Крім орендної плати, яка становила від 1/3 до половини врожаю, орендар сплачував податки державі і т. ін. [6, с. 47].

У розрахунках зерно було прирівняне до срібла [4, с. 84].

У Стародавньому Вавилоні жрецька знать отримувала значні доходи від жертвувань як дари, отримані від державної влади, а також у результаті експлуатації трудового народу, що працював на храмових землях [5, с. 43-44]. Заборонялося продавати поле, будинок і сад платників податку [11, с. 28].

У державі було багато фіскалів, які стежили за тим, щоб населення справно вносило в скарбницю зерно, фініки, худобу, рибу та інші натуральні продукти, а також окремий податок сріблом і продуктами на утримання царського двору. Чиновники «царської палати» спостерігали за тим, щоб не спорожніла державна скарбниця, в якій зберігалися про запас золото, срібло, самоцвіти [3, с. 157]. Світська знать жодних повинностей, крім військових, не несла, жодних податків не сплачувала [8, с. 19]. Торговельні дома брали в держави на відкуп збір податей і податків. Храми в свою користь отримували особливі податки з населення [8, с. 20].

В епоху Хаммурапі ретельність сплати податків перевіряли професійні судді (діану шаррім) [8, с. 27]. Із § 40 Законів Хаммурапі випливає, що користування царською землею зумовлювалося виконанням певних повинностей на державу (ільк) [3, с. 152].

У вавилонському суспільстві процвітало лихварство, тому надто бурхлива діяльність лихварів загрожувала державі зuboжінням казни від недобору податків [3, с. 154]. З приходом каситів (1600 р. до н.е.) у Вавилонії поступово централізоване державне господарство ліквідовувалося, верхи переходили на податкову форму утримання державного апарату. Різниця між общинниками і держателями службових наділів стиралася, усі вони ставали оподаткованими приватними власниками [3, с. 159].

У Стародавній Індії серед трьох відомств, окрім військового та відом-

ства публічних (громадських) робіт, було фінансове відомство, пов'язане зі збором податку. Очолював це відомство головний збирач податків. Він керував великим штатом чиновників, які або контролювали збір податків, або (дрібніші) самі їх збирали [5, с. 79; 8, с. 92]. Збір податків також контролювався правителем області [12, с. 27]. Податками обкладався народ. Так, балі, який раніше був добровільним підношенням вождю племені або даром богу, з часом перетворився на обов'язковий і чітко фіксований податок, який сплачувався цареві через спеціальних чиновників [7, с. 27]. Також існувала соляна монополія, акцизний збір, різні торгові мита. Вільне населення мусило працювати кілька днів на рік на державному будівництві (так званий податок працею – вішті) [5, с. 80]. Важливими податками були поземельний, податок на худобу, на сади, на видобуток корисних копалин і т. ін. [5, с. 80].

У Стародавній Індії був період (461–445 р.р. до н.е.), коли брахмани (жерці вищої варни) були звільнені від усіх податків. У цей час селяни сплачували в скарбницю податок, що складав 1/6 врожаю, а торговці – до 1/5 свого прибутку, зате їх звільняли від військової повинності [12, с. 25]. Податки сплачували всі вільні люди, крім брахманів та знаті. Ними було обкладено міста і села, копальні, ліси й сади, стада й торговельні шляхи, ринки й заїжджі двори та ін. Цареві належало віддавати п'ятдесяту частину з кожного стада худоби, золота чи срібла, від шостої до десятої частини врожаю зернових культур, плодів саду, лікарських трав і коріння та

ін. Брахманські школи складали спеціальні збірники вказівок, де точно зазначали, скільки і чого саме кожна людина має сплачувати цареві і брахманам, які повинності виконувати [8, с. 92].

Податки і побори стягувалися не лише натурою – продуктами, які йшли на прогодування царського двору, війська, царських слуг і рабів, брахманів, чиновників, а й грошми [8, с. 93]. Особливу увагу стягуванню податків з населення у Стародавній Індії було приділено в Артхашастрі («Наука про політику» – політико-економічний і юридичний трактат Стародавньої Індії [8, с. 96]), де особливу увагу було приділено питанню стягування податків з населення. Чиновникам-фіскалам давалися десятки порад, як стягувати гроші з населення [3, с. 394-395].

Державним податком у Буддиську добу обкладалися індійські селяни-общинники, які мали земельну власність і були вільними виробниками [3, с. 409]. У Стародавній Індії спеціальним податком обкладалися проститутки, які мешкали в будинках розпусти, інспектованих спеціальними чиновниками державного апарату [3, с. 410].

У главі VII Законів Ману (II ст. до н.е. – I ст. до н.е.) надавалися поради щодо податкових справ [10, с. 98], також зазначалося право царя збирати податки [12, с. 28] і вважалося, якщо цар стягував податки, не охороняючи підданих, то він негайно йшов у пекло, і про такого царя зазначалося: «краде шосту частину врожаю». Цар отримував податки із землевласників не як власник землі, а як суверен, що

захищав населення країни [7, с. 27]. За освоєння нових земель землеробів і цілі сільські общини звільняли на 3-5 років від сплати податків [8, с. 93].

У подальшій історії Індії, незважаючи на значні соціальні зміни, при всіх урядах, зокрема і англійських колонізаторах, податкова система збереглася [5, с. 80].

У Стародавньому Китаї військовою, законодавчою владою та вищою судовою владою було наділено імператора (ван). Одним з основних відомств імперського управління було фінансове відомство [10, с. 109].

Серед податків найважливішим був податок на орні землі, який стягувався у формі десятини з урожаю і збирався восени після жнив. Податок з гір і озер стягувався у формі четвертої частини їх прибутковості. Ці податки стягувалися натурою. Торговці мусили сплачувати податок за місце на ринку, при укладенні контракту, при продажу товару (полотна, шовку та ін.), причому ці податки сплачувалися ваговими металевими грошми [4, с. 631].

За часів існування Інської держави приватної власності ще не було, вона вважалася власністю царя. Сплачуваний за користування землею натуральний податок через це було прирівняно до ренти, утворивши при цьому податок-ренту [6, с. 62-63]. 770 року до н.е. у державі Східне Чжоу селян було обкладено податками, які становили 1/10 частину врожаю [12, с. 31]. Держава Чжоу була зацікавлена у збільшенні земельного фонду та звільняла приватні землі від податку. У подальшому таких земель стало більше, ніж державних [6,

с. 66]. Відмова від сплати податку в цей час розглядалася як злочин і каралася смертною карою [7, с. 41].

Наприкінці VIII ст. до н.е. Чжоу розпалося на дрібні князівства, які вели між собою боротьбу за домінування, в якій перемогло цинське князівство, що заснувало нове Цинське царство [6, с. 66]. На початку VI ст. до н.е. в царстві Лу було введено земельний податок, невдовзі це було зроблено й в інших царствах. Наслідком такої аграрної політики стало прискорення майнового та соціального розшарування селянства. Зубожілий прошарок селян працював на общинну верхівку. Держава також не втрачала свого, збільшуючи розмір податку до розміру 2/3 врожаю. Усе ж оподаткування не призвело до перетворення общинного земельного фонду на царську власність, а селян – на царських підневільних людей [3, с. 477].

Через непомірно високі податки в аграрному секторі економіки чимало колишніх аграріїв почали займатися прибутковою торгівлею [3, с. 477]. У державі Цинь було введено податок відповідно до кількості оброблюваної землі [7, с. 40]. Орієнтовно в VI ст. до н.е. одиницею оподаткування стає не община, а окрема сім'я, що веде своє господарство. Усе це прискорило подальше зубожіння сільських громад. Земельний податок у селян складав від 1/3 до 2/3 врожаю. Крім цього існували ще й інші натуральні та грошові податки [6, с. 67].

Домінуванню Цинського князівства сприяли реформи, здійснені в середині IV ст. до н.е. володарем Сяогуном за порадою його чиновника Шан Яна, які в історію ввійшли як «ре-

форми Шан Яна» [3, с. 478]. Найважливішою з них була земельна. Зміст її полягав у такому: а) було узаконено вільний продаж і купівлю землі; б) чоловікам, які жили в одному будинку і вели спільне господарство, було наказано розділитися під загрозою сплати подвійного податку. З цією реформою пов'язано інше: податки почали стягуватися не з урожаю, як було раніше, а з обробленої землі. Перевага цієї системи полягала в тому, що розмір податку не залежав від розміру врожаю та став постійнішим [6, с. 67]. Таким чином, змінивши податок з урожаю земельним податком, узаконивши приватну власність на землю, Шан Ян прискорив об'єктивний процес руйнації землеробської общини, що стимулювало хліборобську працю та гарантувало твердий прибуток державі [3, с. 478].

Імператор Цинь Шіхуан (Ін Чжен), якому в царстві Цинь трон дістався 246 року до н.е., занастив свій народ легістським експериментом. Легісти вважали, що держава призначена не «служити» народу, а бути для нього «вузdechкою». Тому податки в країні були збільшені у 20-30 разів, зубожіння основної маси селян було безмежним. Рятуючись від податків та чиновницького свавілля, багато селян втікали, їхні наділи діставалися сільській верхівці, зросла кількість рабів, існувала каторжна трудова повинність на державу для китайського населення [3, с. 489, 494, 498].

202 року до н.е. імператором себе проголосив Лю Бан, який повернув волю тим, хто, рятуючись від голодної смерті, продав себе в рабство, надав амністію тим, хто ухилявся від

сплати непосильних державних податків і примусових робіт, у 20 разів зменшив розмір земельного податку [3, с. 500].

За часів правління династії Хань (206 р. до н.е. – 220 р. до н.е.) було знижено податки до 1/30 частки доходу [12, с. 33], зменшено поземельний податок [6, с. 69; 7, с. 41].

У подальшому становище народних мас знову погіршилося. Земельний податок фактично складав 1/3 і більше врожаю; одночасно існував подушний податок, що стягувався з кожного, хто досяг 15-річного віку [6, с. 69].

Якщо за часів Лю Бана подушне сплачували особи віком від 15 до 65 років, то імператор У Ді встановив податковий вік від 3 до 80 років, унаслідок чого в сім'ях бідняків виникла традиція вбивати немовлят, хворих і престарілих [3, с. 505]. За часів правління У Ді (140-87 р. до н.е.) землероби-общинники обкладалися поземельним (від 1/15 до 1/30 врожаю), подушним і подвірним грошовими податками [12, с. 34]. Військові витрати цього часу спричинили збільшення подушного та інших податків, були залучені нові об'єкти оподаткування (податок на вози, на худобу, човни тощо). З'являються непрямі податки. З метою отримання прибутку в державі створено монополії на вино, сіль та ін. [6, с. 70]. Розорення общинників вельми часто супроводжувалося самопродажем або оберненням в рабство за борги. Невдоволення селян загострилося і проявилось в низці повстань. Однак урядом країни було збільшено податки та розширено коло платників податків [6, с. 70].

Узагальнюючи зазначимо, що на сьогодні у сфері податкового права актуальним є досвід, залишений у спадок країнами Стародавнього Сходу. Кожна із держав цієї категорії має свою давню історію виникнення та розвитку податків, їх класифікацію, термінологію та характерні особливості. Однак спільними рисами податків, які існували у проаналізованих нами країнах Стародавнього Сходу, є те, що в кожній країні питаннями податків займалося фінансове відомство, до започаткування грошового обігу податок з населення стягувався натурою, простий люд потерпав від зростання розміру та видів податків, верхівкабула звільнена від податків, неплатник податків потрапляв у рабство, узаконення приватної власності на землю призвело до заміни податку з урожаю земельним податком, питання оподаткування висвітлювалися в певних трактатах, збірниках законів та ін.

Список використаних джерел:

1. История государства и права зарубежных стран : учеб. / под ред. проф. К. И. Батыра. – 4-е изд., перераб. и доп. – М.: ТК Велби, 2003. – 496 с.
2. Тураєв Б. А. Історія Стародавнього Сходу. Том I / за ред. В. В. Струве, І. Л. Снегірьова. – К.: Державне учбово-педагогічне видавництво «Радянська школа», 1938. – 362 с.
3. Крижанівський О. П. Історія Стародавнього Сходу : підручник / Крижанівський О. П. – К.: Либідь, 2000. – 592 с.
4. Авдієв В. І. Історія Стародавнього Сходу [вид. 2-ге перероблене і доповнене] / Авдієв В. І. – К.: Державне учбово-педагогічне видавництво «Радянська школа», 1954. – 732 с.

5. Жидков О. А. История государства и права Древнего Востока / Кафедра теории и истории государства и права Университета дружбы народов им. Патриса Лумумбы – М., 1963. – 92 с.

6. Черниловский З. М. История рабовладельческого государства и права / Черниловский З. М. ; Всесоюзный юридический заочный институт. – Издание второе. – М., 1960. – 291 с.

7. Всеобщая история государства и права / под ред. К. И. Батыра. – М.: Былина, 1995. – 357 с.

8. Тищик Б. Й. Історія держави і права країн Стародавнього Світу : навчальний посібник : [у 2 т.] / Тищик Б. Й. – Львів: в-во «СПОЛОМ», 1999. – Т. 1: Історія держави і права країн Стародавнього Сходу та Стародавньої Греції. – 188 с.

9. История государства и права. Том 1 / Всесоюзный институт юридических наук Министерства юстиции Союза ССР – М.: Государственное издательство юридической литературы, 1949. – 535 с.

10. Графский В. Г. Всеобщая история права и государства : учебник для вузов / Графский В. Г. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Норма, 2007. – 752 с.

11. Чепурнова Н. М. История государства и права зарубежных стран : учебное пособие / Чепурнова Н. М., Серёгин А. В. – М.: Евразийский открытый институт, 2007. – 198 с.

12. Макарчук В. С. Загальна історія держави і права зарубіжних країн : навчальний посібник / Макарчук В. С. – Вид. 6-те, доп. – К.: Атіка, 2009. – 624 с.

Байк О. І. Деякі розвідки щодо поняття «податок» у країнах Стародавнього Сходу

У статті аналізується становлення і розвиток податків в окремих країнах Стародавнього Сходу. Зокрема досліджується їх виникнення та види у стародавніх Єгипті, Вавилоні, Індії та Китаї. Визначається, яким шляхом і ким вони сплачувалися, установлювалися та стягувалися в кожній з цих країн.

Ключові слова: податок, Стародавній Схід, сплата податків, установлення податків, стягування податків.

Банк О. И. Некоторые разведки относительно понятия «налог» в странах Древнего Востока

В статье анализируется становление и развитие налогов в отдельных странах Древнего Востока. В частности исследуется возникновение налогов и их виды в древних Египте, Вавилоне, Индии и Китае. Определяется, как и кем они уплачивались, устанавливались и взимались в каждой из этих стран.

Ключевые слова: налог, Древний Восток, выплата налогов, установление налогов, взыскание налогов.

Стаття надійшла до редакції 15 червня 2015 р.

ОГЛЯД КОНФЕРЕНЦІЇ В КИЇВСЬКОМУ НАЦІОНАЛЬНОМУ УНІВЕРСИТЕТІ ІМЕНІ ТАРАСА ШЕВЧЕНКА

**Ященко Тетяна
Василівна,**

*бакалавр права,
студент магістратури
1 р.н. юридичного
факультету
Київського національ-
ного університету
імені Тараса
Шевченка*

22 травня 2015 року відбулася щорічна Міжнародна науково-практична конференція «Актуальні питання державотворення в Україні», приурочена до Дня науки юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка

Секція «Адміністративного та інформаційного права» традиційно була представлена серед актуальних напрямків дослідження. Варто зазначити, що цього року дослідження і вдосконалення деяких аспектів предметної сфери окресленого напрямку роботи відповідної секції зацікавили багатьох молодих науковців, що призвело до необхідності виділення двох підсекцій – «Адміністративне та порівняльне адміністративне право» та «Адміністративний процес та інформаційне право».

У виступах, представлених у межах першої підсекції, було розглянуто такі актуальні напрямки наукових досліджень та пропозиції щодо їх практичного втілення в життя, як поняття та значення адміністративного договору у праві України, проблеми організацій та надання адміністративних послуг, проблеми державного регулювання, принципи та джерела адміністративного права, питання прийняття адміністративних актів та їх різновидів, удосконалення правового статусу внутрішньо переміщених осіб, проблемні питання реалізації принципу деконцентрації та запровадження інституту агентів публічної адміністрації в Україні.

Варто наголосити, що у всіх виступах окрім ґрунтовного теоретичного дослідження обраної проблематики були також репрезентовані дослідження порівняльно-правового характеру, зокрема при формулюванні висновків та конкретних пропозицій дослідники враховували практику інших країн, критично аналізували зарубіжне законодавство та здійснювали порівняльно-правове оцінювання на-

ціонального законодавства, окремо було приділено увагу прецедентному праву Європейського суду з прав людини в контексті реалізації Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

Особливу відзнаку отримали виступи трьох студенток: 1 місце – Ященко Тетяна («Актуальні питання удосконалення прийняття адміністративних актів»), 2 місце – Дубенська Ірина («Агенти як суб'єкти публічної адміністрації»), 3 місце – Утченко Катерина («Новела адміністративного права України: бездіяльність як акт суб'єкта публічної адміністрації»).

Так, Т. Ященко за результатами свого дослідження прийшла до висновку про необхідність закріплення поняття і вимог до прийняття адміністративних актів в Україні з огляду на те, що це є одним з основних напрямків роботи суб'єктів публічної адміністрації і вони безпосередньо стосуються прав і свобод громадян. Надзвичайну важливість становить саме встановлення правового регулювання процедурного аспекту прийняття адміністративних актів, зокрема закріплення вимоги щодо участі громадян в ухваленні відповідного рішення та вимоги щодо зрозумілості та простоти самого рішення. Пропонується взяти за приклад досвід Федеративної Республіки Німеччини та прийняти Адміністративний процедурний кодекс України.

У своєму виступі І. Дубенська, що був присвячений актуальній темі «Агенти як суб'єкти публічної адміністрації», розкрила надзвичайну важливість і перспективність запро-

вадження відповідного інституту в Україні: євроінтеграційний вектор, який обрала українська спільнота як орієнтир подальшого свого розвитку, потребує проведення змін у контексті децентралізації публічної влади, одним із проявів якого має стати збільшення участі приватних осіб у реалізації функцій держави саме через делегування відповідної компетенції агентам публічної адміністрації. Було зроблено акцент на необхідності проведення подальший ґрунтовних досліджень із цього питання.

К. Утченко, розглядаючи питання значення бездіяльності як різновиду діяльності суб'єктів публічної адміністрації, дійшла висновку, що це є різновидом акту публічної адміністрації, оскільки передбачено в чинному законодавстві та породжує юридичні наслідки, а отже, може бути предметом судового оскарження. З цього логічно випливають необхідність законодавчої регламентації процедури реалізації відповідних положень (як різновиду адміністративних актів) та спрощення відповідних процедур, їх відкритості та прозорості.

У межах другої підсекції було розглянуто багато цікавих питань – щодо захисту персональних даних, практики Європейського суду в розвитку інформаційного права (визнання права особи бути забутим), питання забезпечення інформаційної безпеки та деякі інші, що стосуються безпосередньо адміністративного процесу, зокрема щодо визначення підсудності справ адміністративним судам.

Нагороджено було таких студентів: 1 місце – Барікова Анна («Критерії визначення адміністративної

юрисдикції спорів про захист службової інформації»); 2 місце – Левченко Анастасія («Загальна характеристика правової охорони дітей в умовах розвитку інформаційного суспільства»); 3 місце – Атаманчук Тарас («Принципи адміністративно-правових примусових заходів в умовах надзвичайного стану»). У всіх виступах цієї секції відзначалася необхідність спрямування діяльності законодавця на закріплення і визначення окреслених проблемних моментів на рівні закону, спрямування зусиль держави на забезпечення безпеки громадян в інформаційному вимірі, приділення більшої уваги до нових видів прав у сфері обігу інформації.

Потрібно також наголосити на особливій важливості проведення таких науко-практичних заходів, адже вони дають реальну можливість обговорити дійсні проблеми та віднайти певний консолідований шлях щодо їх вирішення і попередження ви-

никнення в майбутньому. Так, основні висновки роботи секції «Адміністративне та інформаційне право» можна визначити як необхідність заміни наявних засобів державного регулювання на більш прозорі, гуманістичні, перегляд наявних механізмів державного регулювання у бік їх наближення до ринкових (зміщення акценту в методі правового регулювання з імперативного на диспозитивний), необхідність усебічної регламентації процедурних аспектів діяльності суб'єктів публічної адміністрації як необхідної гарантії всебічної охорони і захисту прав і свобод людини та реалізації положень, визначених у ст. 3 Конституції України, зокрема щодо того, що людина визначає зміст діяльності держави та ставить у свою чергу низку вимог до самої держави.

Бажаємо успіхів молодим ученим і науковцям у їх подальших наукових дослідженнях і пошуках!

ДО УВАГИ АВТОРІВ

Статті, що надсилаються до редакції журналу «Адміністративне право і процес», мають відповідати таким вимогам:

- 1) актуальність;
- 2) постановка проблеми;
- 3) аналіз останніх досліджень і публікацій з цієї проблеми;
- 4) формулювання завдання дослідження;
- 5) виклад основного матеріалу дослідження з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів;
- 6) висновки з цього дослідження;
- 7) список використаних джерел.

Стаття має бути надрукована через 1,5 комп'ютерні інтервали шрифтом Times New Roman 14-го кегля обсягом 10–12 сторінок; обов'язково додається електронна копія матеріалу (програмний редактор Microsoft Word), у окремому файлі – електронне фото автора форматом 4х5,5 з розширенням *.jpg, якості 600*600 dpi.

У верхньому правому куті титульної сторінки рукопису має зазначатися повністю ім'я та прізвище автора (співавторів), місце роботи, вчене звання, науковий ступінь (якщо є) і посада, яку обіймає (ють) автор (співавтори).

Після інформації про автора (співавторів) наводиться назва публікації з вирівнюванням по центру сторінки і прописними літерами напівжирним шрифтом. Стаття має супроводжуватися шифром УДК. Перед викладом статті слід подати точну і стислу анотацію українською, російською та англійською мовами, а також ключові слова вказаними мовами. Бібліографічні посилання у тексті позначаються цифрами у квадратних дужках у порядку зростання. Вони мають чітко відповідати переліку використаних джерел.

Перелік використаних джерел наводиться після статті. Використана література має бути оформлена відповідно до ДСТУ ГОСТ 7.1:2006 «Система стандартів з інформації, бібліотечної та видавничої справи. Бібліографічний запис. Бібліографічний опис. Загальні вимоги та правила складання», що набрав чинності 1 липня 2007 року.

Аспіранти та здобувачі мають подати також рецензію наукового керівника, зазначивши його ім'я, прізвище, по-батькові, науковий ступінь, вчене звання. У журналі друкуються статті, що не були опубліковані раніше.

Редколегія вправі рецензувати, редагувати, скорочувати та відхиляти статті. У разі недотримання зазначених вимог щодо оформлення рукописів редакція залишає за собою право не розглядати їх. Надані для публікації матеріали не повертаються. Редакція не завжди поділяє позицію авторів публікацій. Гоноляр за публікацію не сплачується. Передрук статей можливий лише з дозволу редакції.

ВНИМАНИЮ АВТОРОВ

Статьи, направляемые в редакцию журнала «Административное право и процесс», должны отвечать следующим требованиям:

- 1) актуальность;
- 2) постановка проблемы;
- 3) анализ последних исследований и публикаций по данной проблеме;
- 4) формулировка задачи исследования;
- 5) изложение основного материала исследования с полным обоснованием полученных научных результатов;
- 6) выводы из этого исследования;
- 7) список использованных источников.

Статья должна быть напечатана через 1,5 компьютерных интервала шрифтом Times New Roman 14-го кегля объемом 10–12 страниц; обязательно прилагается электронная копия материала (программный редактор Microsoft Word), в отдельном файле – электронное фото автора форматом 4х5,5 с расширением *.jpg, качества 600*600 dpi.

В верхнем правом углу титульного листа рукописи должно указываться полностью имя и фамилия автора (соавторов), место работы, ученое звание, ученая степень (если есть) и должность, которую занимает (ют) автор (соавторы).

После информации об авторе (соавторах) приводится название публикации с выравниванием по центру страницы и прописными буквами полужирным шрифтом. Статья должна сопровождаться шифром УДК. Перед изложением статьи следует подать точную и краткую аннотацию на украинском, русском и английском языках, а также ключевые слова указанными языками. Библиографические ссылки в тексте обозначаются цифрами в квадратных скобках в порядке возрастания. Они должны четко соответствовать перечню литературы.

Список литературы приводится после статьи. Литература должна быть оформлена в соответствии с ГОСТ 7.1:2006 «Система стандартов по информации, библиотечному и издательскому делу. Библиографическая запись. Библиографическое описание. Общие требования и правила составления», который вступил в силу 1 июля 2007 года.

Аспиранты и соискатели должны подать также рецензию научного руководителя, отметив его имя, фамилию, отчество, ученую степень, ученое звание.

В журнале печатаются статьи, которые не были опубликованы ранее. Редакция вправе рецензировать, редактировать, сокращать и отклонять статьи. В случае несоблюдения указанных требований по оформлению рукописей редакция оставляет за собой право не рассматривать их. Предоставленные для публикации материалы не возвращаются. Редакция не всегда разделяет позицию авторов публикаций. Гонорар за публикацию не уплачивается. Перепечатка статей возможна только с разрешения редакции.

FOR AUTHORS

The correspondents, who have no scientific degree, should obligatory attach to the articles the review of the candidate or doctor of science of the correspondent direction, abstract of minutes of the sub-faculty meeting about the recommendation of the article for publication, certified properly.

The volume of the article should be from 8 and more pages in Ukrainian, English, German, Polish or Russian. The article is presented in one variant, printed in Microsoft Word, paper sheet of format A4. Together with the article one should present CD disk with the article file, filename extension *.rtf and in the separate file there should be an electronic photo of the author of the format 4x5,5 with the filename extension *.jpg, of the quality 600*600 dpi.

Article file and photo should be obligatory contain the surname of the author written with Latin letters!!!

Article indents: high and low – 2 cm, left – 2,5 cm, right – 1,5 cm. Print New Roman, ordinary, 14 type size, interval 1,5.

The article should include the following information (from the next paragraph, over one line):

1) from the left edge of the sheet in one line – Surname and initial of the author (authors) in English; scientific degree, academic status or other information concerning scientific activities of the author(s); name of the institution, organization where the author (authors) work;

2) the extensive annotation in English in 1–1.5 A4 pages;

3) from the left edge of the sheet, above – number;

4) article of the following content – introduction, general problem stating and its connection with to the important scientific and practical tasks; analysis of the latest investigations and publications, where one has started the solution of the present problem and which served as a foundation for the author, definition of the parts of the general problem, which have not been defined earlier and which are analyzed in this article; the formulation of the objectives of the article (task stating); main material of the investigation with the complete arguments of the received scientific results; conclusions of the present investigation and perspectives of the further researches in this direction;

The authors are obliged to check all the citations with the primary sources, the editorial staff does not check the factual material, and they only edit grammatical, punctuation and language mistakes. The list of literature is presented in the order of the mentioning in the work (one should not do citations in the written text, only numbers in the brackets, for example – [12, p. 43]);

8) from the new paragraph in English – surname and initials of the author (authors), article name, annotation (3–4 sentences) – short characteristics of the article, problems or suggestions;

9) from the new paragraph – key words (6–8 word or word combinations) in English which are presented respectively to the English annotation;

10) signature of the author (authors).

In the article file on the next sheet one should present the following information about the author (co-authors):

- surname, name and patronymic;
- scientific degree, academic status;
- place of work or education, position of the author;
- contact information (telephone number, email, post address).

It is not permitted to use abbreviation or other abridgements in the article without reserve!

In the magazine we publish the articles which have not been published earlier. The editorial staff reserves the right to edit the presented articles and can disagree with the opinion of the authors.

The editorial staff reserves the right to return materials to the authors for the correction of the found mistakes and finishing, to shorten and edit the presented texts. The articles presented with the violation of the stated demand are not published and the send manuscripts are not returned to the authors. We do not write letters to the correspondents.

DO AUTORÓW

Artykuły przyjmowane do publikacji w czasopiśmie «Prawo i Postępowanie Administracyjne» muszą spełniać następujące wymagania:

- 1) poruszać aktualne zagadnienia i problemy;
- 2) zawierać określenie przedmiotu i celu badań;
- 3) zawierać analizę aktualnych badań oraz publikacji w zakresie danej tematyki;
- 4) mieć wyodrębniony wstęp, jasno określający problematykę badawczą;
- 5) mieć wyodrębnioną część zasadniczą, w której zawarte będzie pełne uzasadnienie wyników badań;
- 6) zawierać wyodrębnione podsumowanie, przedstawiające najważniejsze wnioski;
- 7) zawierać wykaz bibliografii w kolejności cytowania.

Objętość artykułu nie powinna przekraczać 12 stron, czcionka – 14 pkt Times New Roman, interlinia – 1,5 pkt, ustawienia strony standardowe – marginesy 2,5 cm.

Obowiązkowo należy dostarczyć wersję elektroniczną artykułu w formacie Microsoft Word oraz w odrębnym załączniku zdjęcie autora o rozmiarze 4x5,5 cm w formacie pliku *.jpg, o rozdzielczości odpowiadającej 600x600 dpi.

W prawym górnym rogu strony tytułowej maszynopisu należy podać: pełne imię i nazwisko autora (autorów), miejsce pracy, stopień oraz tytuł naukowy (jeżeli autor go posiada), stanowisko, które zajmuje.

Po danych o autorze (autorach) na środku strony pogrubioną kursywą należy umieścić tytuł pracy.

Przed częścią zasadniczą artykułu należy zamieścić streszczenie w języku polskim i angielskim (ukraińskim) wraz ze słowami kluczowymi w tych językach.

Przypisy bibliograficzne podaje się w tekście w nawiasach kwadratowych [5, s. 34] zgodnie z kolejnością cytowania. Wykaz pozycji bibliograficznych należy umieścić na końcu artykułu.

Do publikacji w czasopiśmie mogą być zgłaszane wyłącznie prace, które nie były wcześniej publikowane.

Doktoranci, którzy zamierzają zgłosić artykuł do publikacji są zobowiązani do przedłożenia recenzji promotora z podaniem jego pełnego imienia i nazwiska, miejsca pracy, stopnia oraz tytułu naukowego.

Redakcja nie zwraca tekstów nadesłanych i przyjętych do druku oraz zastrzega sobie prawo do recenzowania, redagowania, skracania przesłanych materiałów, a także odmowy publikacji artykułu.

Nadesłane materiały niespełniające wszystkich wymagań dotyczących przygotowania tekstu do druku nie zostaną opublikowane.

Redakcja zastrzega sobie prawo do niezgadzenia się z opinią autora (autorów) artykułu.

Przedruk artykułów publikowanych w czasopiśmie wymaga zgody wydawcy.

Redakcja nie płaci wynagrodzenia autorom za nadesłane i zakwalifikowane do druku publikacje.

Koszty druku oraz edycji publikacji ponosi wydawnictwo, a autor otrzymuje bezpłatny egzemplarz czasopisma w wersji elektronicznej.

Koszty związane z przesłaniem czasopisma w wersji papierowej ponosi autor.

Certificate IC Journal Master List

INDEX  COPERNICUS
I N T E R N A T I O N A L

Certificates that journal
**„Administrative law
and process“**
ISSN 2227-796X

has been indexed in the
IC Journal Master List in 2013.

1 January 2015

Date



Signature:

Наукове видання



Адміністративне **ПРАВО І ПРОЦЕС**

науково-практичний журнал

№ 2 (12)/2015

Літературне редагування: Володимир Демченко, Катерина Смірнова

Дизайн, верстка та макет обкладинки: Світлана Сілічева

Розміщення на сайті: Павло Залізняк, Сергій Коваль, Євген Литвиненко

Автори опублікованих матеріалів несуть повну відповідальність за підбір,
точність наведених фактів, цитат, економіко-статистичних даних,
власних імен та інших відомостей.

Формат 70×100^{1/16}. Ум. друк. арк. 21,875. Наклад 300 прим. Зам. № 212/1108.
Гарнітура Times. Папір офсетний. Друк офсетний.
Підписано до друку 26.12.2014 р.

Видавець: Видавничо-поліграфічний центр «Київський університет»
01601, Київ, 6-р Т. Шевченка, 14, кімн. 43
тел. (044) 239 32 22; (044) 239 31 72; тел./факс (044) 239 31 28
e-mail: vpc@univ.kiev.ua
<http://vpc.univ.kiev.ua>

Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 1103 від 31.10.02

Друк: ФОП Сілічева С. О.
61024, м. Харків, вул. Пушкінська, 79/1, оф. 3