



**НАУКОВО-ДОСЛІДНИЙ ІНСТИТУТ
ПУБЛІЧНОГО ПРАВА**

**НАУКОВИЙ ВІСНИК
ПУБЛІЧНОГО ТА ПРИВАТНОГО ПРАВА**

Збірник наукових праць

Збірник засновано у 2015 році

Випуск 5
Том 1

Київ • 2018

НАУКОВИЙ ВІСНИК ПУБЛІЧНОГО ТА ПРИВАТНОГО ПРАВА

Збірник наукових праць
Випуск 5, том 1, 2018
Виходить 6 разів на рік

Збірник заснований у вересні 2015 року.
Засновник: Науково-дослідний інститут публічного права.
Свідоцтво про державну реєстрацію – серія КВ № 21525-11425 Р від 08.09.2015.
Ухвалено до друку та поширення через мережу Internet
вченою радою Науково-дослідного інституту публічного права
(протокол № 7 від 25.07.2018 р.).

Збірник наукових праць «Науковий вісник публічного та приватного права» включено до переліку наукових фахових видань, в яких можуть публікуватися результати дисертаційних робіт на здобуття наукових ступенів доктора і кандидата наук з юридичних дисциплін на підставі Наказу МОН України від 11 липня 2016 року № 820 (Додаток 12).

Збірник наукових праць «Науковий вісник публічного та приватного права» включено до міжнародної наукометричної бази Index Copernicus International (Республіка Польща).

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ:

Галунько В.В. – доктор юридичних наук, професор (головний редактор); **Дрозд О.Ю.** – доктор юридичних наук, доцент (науковий редактор); **Биргеу М.М.** – доктор юридичних наук, професор (Республіка Молдова); **Бобрик В.І.** – кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник; **Гаруст Ю.В.** – доктор юридичних наук, доцент; **Діхтієвський П.В.** – доктор юридичних наук, професор; **Іншин М.І.** – доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент Національної академії правових наук України; **Карел Марек** – доктор права, кандидат юридичних наук, професор (Чеська Республіка); **Короєд С.О.** – доктор юридичних наук; **Курило В.І.** – доктор юридичних наук, професор, академік АН ВО України; **Лошицький М.В.** – доктор юридичних наук, професор; **Овчарук С.С.** – доктор юридичних наук, доцент; **Прилипко С.М.** – доктор юридичних наук, професор, член Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, академік Національної академії правових наук України, Заслужений діяч науки і техніки України; **Світличний О.П.** – доктор юридичних наук, професор.

Редакційна колегія не завжди поділяє позицію автора.
За точність викладеного матеріалу відповідальність покладається на авторів.

Н 34 Науковий вісник публічного та приватного права : Збірник наукових праць.
Випуск 5. – Т. 1. – К. : Науково-дослідний інститут публічного права, 2018. – 178 с.

У збірнику висвітлюються актуальні питання теорії та історії публічного адміністрування, адміністративного, конституційного, цивільного, трудового, екологічного, кримінального і кримінально-процесуального права.

Видання розраховане на науковців, викладачів, аспірантів і студентів, усіх, хто цікавиться проблемами публічного та приватного права.

Адреса редакції:
Науково-дослідний інститут публічного права
03118, м. Київ, вул. Козацька, 116, к. 206, тел. (044) 228-10-31
www.nvppp.in.ua

ISSN 2618-1258 (Print)
ISSN 2618-1266 (Online)

© Науково-дослідний інститут публічного права, 2018

**ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА;
ІСТОРІЯ ПОЛІТИЧНИХ І ПРАВОВИХ УЧЕНЬ**

УДК 340.136

БЕЗУСА Ю.О.

**ДО ПИТАННЯ ЩОДО ПРИНЦИПІВ СИСТЕМАТИЗАЦІЇ
ПІДЗАКОННИХ НОРМАТИВНО-ПРАВОВИХ АКТІВ**

У статті проведено аналіз наукових публікацій вітчизняних та закордонних дослідників, які присвячені принципам систематизації нормативно-правових актів. Наведено бачення авторів, що досліджували питання принципів упорядкування законодавства.

Звернуто увагу на визначення такої юридичної категорії, як принципи права. Здійснено аналіз низки робіт, присвячених принципам правотворчості. На основі цього проведено поділ принципів правотворчості на загальні та спеціальні, а також надано їх загальну характеристику.

Далі у статті акцентується увага на наукових доробках, що присвячені принципам систематизації нормативно-правових актів, що визначаються у теорії держави та права.

Розглянуто підходи дослідників до переліку принципів стосовно такого виду систематизації законодавства, як кодифікація. Зазначено, що принципи кодифікації поділяються на загальні та спеціальні, здійснено їх характеристику.

Зосереджено увагу на основних принципах правотворчої діяльності органів державної виконавчої влади, перелічено ці принципи. Звернуто увагу на принципи, що застосовуються під час упорядкування нормативно-правових актів, наведено перелік цих принципів, а також здійснено їх загальну характеристику.

Характеризуючи стан наукової розробки проблеми, автором констатується, що під час систематизації підзаконних нормативно-правових актів застосовуються принципи, притаманні систематизації законодавства і процесу правотворчості. Висловлюється власне ставлення автора до принципів діяльності органів державної виконавчої влади у сфері правотворчості. Також наводиться авторське бачення переліку принципів систематизації нормативно-правових актів, які мають бути закріплені у Законі «Про нормативно-правові акти».

Ключові слова: *принципи права, принципи правотворчості, принципи систематизації нормативно-правових актів, нормативно-правовий акт, підзаконний нормативно-правовий акт, систематизація підзаконних нормативно-правових актів, принципи систематизації підзаконних нормативно-правових актів.*

В статье проведен анализ научных публикаций отечественных и зарубежных исследователей, которые посвящены принципам систематизации нормативно-правовых актов. Представлены видения авторов, исследовавших вопрос принципов упорядочения законодательства.

Обращено внимание на определение такой юридической категории, как принципы права. Осуществлен анализ ряда работ, посвященных принципам правотворчества. На основе этого проведено разделение принципов правотворчества на общие и специальные, а также осуществлена их общая характеристика.

Далее в статье акцентируется внимание на научных исследованиях, посвященных принципам систематизации нормативно-правовых актов, присущих теории государства и права.

Рассмотрены подходы исследователей к перечню принципов относительно такого вида систематизации законодательства, как кодификация. Отмечено, что принципы кодификации делятся на общие и специальные, осуществлена их характеристика.

Сосредоточено внимание на основных принципах правотворческой деятельности органов государственной исполнительной власти, перечислены эти принципы. Обращается внимание на принципы, применяемые при составлении нормативно-правовых актов, приведен перечень этих принципов, а также осуществлена их общая характеристика.

Характеризуя состояние научных исследований проблемы, автор констатирует, что во время систематизации подзаконных нормативно-правовых актов применяются принципы, присущие систематизации законодательства и процессу правотворчества. Высказывается собственное отношение автора к принципам деятельности органов государственной исполнительной власти в сфере правотворчества. Также приводится авторское видение перечня принципов систематизации нормативно-правовых актов, которые должны быть закреплены в Законе «О нормативно-правовых актах».

Ключевые слова: *принципы права, принципы правотворчества, принципы систематизации нормативно-правовых актов, нормативно-правовой акт, подзаконный нормативно-правовой акт, систематизация подзаконных нормативно-правовых актов, принципы систематизации подзаконных нормативно-правовых актов.*

The article deals with the analysis of scientific publications of domestic and foreign researchers, which is devoted to the principles of systematization of legal acts. The author's views on the principles of lawmaking, on the principles of streamlining legislation are presented.

The article focuses on the definition of such a legal category as the principles of law. The analysis of a number of works devoted to the principles of law-making is carried out. On the basis of this, the division of the principles of law-making into general and special ones was conducted, as well as their general characterization.

Further, the article focuses on scientific developments that are devoted to the principles of systematization of normative legal acts, which are defined in the theory of state and law.

The approaches of researchers to the list of principles concerning such kind of systematization of legislation as codification are considered. It is noted that the principles of codification are divided into general and special, their characteristics are fulfilled.

The attention is focused on the basic principles of law-making activity of state executive authorities, these principles are listed. The attention is drawn to the principles used in the regulation of normative legal acts, the list of these principles is given, as well as their general characteristics.

Describing the state of the scientific development of the problem, the author states that during the systematization of subordinate normative legal acts, the principles inherent in the systematization of legislation and the process of law-making. The author expresses his own attitude to the principles of the activity of state executive authorities in the field of law-making. Also, the author's vision of the list of principles of systematization of normative legal acts, which must be enshrined in the Law "On Legal Acts".

Key words: *principles of law, principles of law-making, principles of systematization of normative legal acts, normative-legal act, by-laws of normative-legal acts, systematization of sub-legal normative-legal acts, principles of systematization of by-law normative-legal acts.*

Постановка проблеми. У юридичній літературі завжди звертається увага на те, що будь-яка юридична діяльність спирається на принципи права, які є основоположними засадами, котрі визначають характер та зміст юридичної діяльності. У вітчизняному правознавстві всебічно опановано питання принципів права в нормотворчості, водночас специфіка принципів упорядкування підзаконних нормативно-правових актів не показана повною мірою. З огляду на те, що підзаконні нормативно-правові акти становлять лівову частину законодавства України всебічне опанування питання принципів систематизації підзаконних нор-

мативно-правових актів, визначення їхньої особливості є актуальним науково-практичним завданням.

З огляду на те, що в Україні відсутній єдиний нормативно-правовий акт, який регламентує питання правотворчості, а отже, її принципів, науково-теоретичне опанування питання принципів систематизації підзаконних нормативно-правових актів сприятиме чіткому визначенню всієї системи принципів правотворчості, що врешті-решт сприятиме покращенню як процесу створення нормативно-правових актів, так і процесу їх подальшого упорядкування та систематизації.

Метою статті є характеристика принципів систематизації законодавства, насамперед підзаконних нормативно-правових актів.

Стан наукової розробки проблеми. В юридичній науці питання принципів права опанували П.М. Рабінович, М.Н. Марченко, М.І. Байтін, С.П. Погребняк, Л.А. Луць, А.М. Колодій, О.М. Солоненко.

Система принципів правотворчості розкрита в працях О.Р. Дашковської, О.В. Шаган, В.І. Риндюк, О.Л. Дзюбенко.

Науковою розвідкою питань систематизації підзаконних нормативно-правових актів у вітчизняній юриспруденції займалися Є.А. Гетьман, Н.М. Охріменко.

Водночас питання, які окреслено вище, вказують на те, що проблематика принципів систематизації підзаконних нормативно-правових актів і її науково-практичне значення не є вичерпаною.

Виклад основного матеріалу. Принципи систематизації підзаконних нормативно-правових актів базуються на принципах права, основоположних принципах права, а також на принципах правотворчості. Принципи правотворчості диференціюються залежно від виду правотворчості. Враховуючи, що законотворчість за своєю юридичною природою неоднорідна, є принципи законотворчості та принципи правотворчості, з огляду на те, що систематизація законодавства є частиною правотворчості, безсумнівно, принципи систематизації підзаконних нормативно-правових актів відрізняються дещо від принципів систематизації законів.

Для повного розуміння принципів систематизації підзаконних нормативно-правових актів, на нашу думку, слід надати визначення такому юридичному явищу, як принципи права. У юридичній літературі цій категорії надається значна кількість визначень. Погоджуючись з думкою П.М. Рабіновича, О.В. Грищука, ми можемо визначити принципи права: як керівні засади (ідеї), зумовлені об'єктивними закономірностями існування та розвитку людини і суспільства, які визначають зміст та спрямованість правового регулювання [1, с. 18]. Таким чином, з'ясувавши сутність принципів права, можемо перейти до дослідження принципів правотворчості та їх переліку.

О.І. Чаплик зазначає, що до принципів правотворчості можна віднести загальні принципи правотворчості, які будуть основними, керуючими ідеями, положеннями під час здійснення правотворчої діяльності. До таких принципів можна віднести, зокрема: 1) принцип демократизму, що означає врахування у нормативно-правовій базі держави волі та інтересів народу. Цей принцип виокремлюється у зв'язку з тим, що правотворчість – це діяльність, яка спрямована на створення ефективних правових норм національного права, які б відповідали природній сутності людини та не порушували її права та свободи, природні закони суспільства; 2) принцип гласності полягає в тому, що процес створення того чи іншого нормативного акта має здійснюватися за активною участю широкого кола населення, різноманітних об'єднань; 3) принцип законності. Його зміст торкається таких сутнісних особливостей процесу підготовки, формування, прийняття й опублікування нормативного документа, який має здійснюватися виключно в межах, передбачених законодавством та тими суб'єктами, на які відповідно до законодавства покладено відповідні обов'язки; 4) принцип наукової обґрунтованості. Передбачає необхідність забезпечення здійснення правотворчої діяльності професіоналами і спеціалістами, які володіють спеціальними професійними знаннями в сфері правотворчої діяльності; 5) принцип оперативності. Для ефективного, своєчасного регулювання суспільних відносин, які стрімко розвиваються, постає необхідність своєчасного, швидкого реагування на зміни в суспільстві, державі та за її межами.

Окрім загальних принципів правотворчості, доречним є виокремлення спеціальних принципів, які деталізують та уточнюють принципи загальні.

До спеціальних принципів національної правотворчості можна віднести такі: 1) принцип досконалості та лаконічності викладу нормативно-правових актів. Зрозуміле, просте та доступне формулювання норм права і точне їх викладення в нормативно-правовому акті сприяє кращому й ефективному розумінню їх призначення, сутності та правового спрямування тими суб'єктами суспільства, для потреб яких розробляється, формується той чи інший нормативно-правовий

акт; 2) принцип відповідності потребам суспільства забезпечує врахування основних закономірностей політичного і соціально-економічного стану на момент прийняття нормативного акта під час здійснення правотворчості; 3) принцип результативності. Суть цього принципу має чітко відображати мету та результат правотворчого процесу; 4) принцип відповідальності, який тісно переплітається із принципом результативності, відповідності потребам суспільства. Положення цього принципу мають забезпечувати інформування суб'єктів про автора закону, який створюється відповідно до вимог тих чи інших суб'єктів, на захист прав яких чи реалізацію інтересів яких спрямована дія нормативного акта.

Отже, спеціальні принципи правотворчості більш чітко та детально конкретизують цю діяльність та надають змогу в деталях відобразити сутність, призначення та цінність правотворчості, на засадах яких цей процес має здійснюватися, аби досягнути того бажаного результату [2, с. 89–92].

О.М. Чашин стверджує: «до основних принципів правотворчості традиційно відносять законність, демократизм, захист прав, свобод і законних інтересів громадян, науковість, професійність і системність» [3, с. 14]. Також автором виокремлено спеціальні принципи кодифікаційної діяльності, до яких варто віднести: антиконсерватизм, панккодифікаційність законодавства, уніфікацію, стійку політичну підтримку та стабільність [3, с. 14–15; 4, с. 52]. Отже, у юридичній науці дослідники чітко визначають принципи правотворчості і поділяють їх на основні та спеціальні. Водночас варто пам'ятати про такий вид правотворчості, як систематизація.

У загальній теорії держави і права вказується, що систематизація нормативно-правових актів здійснюється на підставі певної системи принципів – обов'язкових вимог до цього виду юридичної діяльності. До головних принципів систематизації відносять її повноту, доцільність, оперативність, безперервність, професіоналізм здійснення та ін. Їх реалізація дає змогу суб'єктам систематизації досягти її мети – приведення нормативно-правових актів у впорядковану систему [5, с. 314].

А.С. Піголкін до основних принципів організації обліку законодавства відносить: 1) повноту інформаційного масиву, що забезпечує фіксацію та надання всього обсягу довідкової інформації, відсутність прогалин в інформаційному масиві; 2) достовірність інформації, яка заснована на використанні офіційних джерел оприлюднення нормативних актів, а також на своєчасній фіксації внесених змін; 3) зручність користування, що є необхідним для оперативного та якісного пошуку певних відомостей про право [6; 7, с. 127].

Є.А. Гетьман стосовно такого виду систематизації законодавства, як кодифікація, зазначає, що, будучи одним з різновидів правотворчості, здійснюється на загальних і спеціальних принципах.

До загальних принципів слід відносити такі: верховенство права, яке передбачає, що під час проведення кодифікації законодавства Верховна Рада України, а також інші суб'єкти мають спрямовувати свою діяльність на максимальну відповідність нового кодифікаційного акта нормам Конституції; законність, яка означає, що під час здійснення кодифікації законодавства Верховна Рада України не має виходити за межі наданих їй повноважень. Крім цього, діяльність парламенту має відповідати Основному Закону України та іншим чинним нормативно-правовим актам; демократизм, що являє собою можливість винесення проекту кодифікаційного акта на референдум, тобто на всенародне обговорення; гуманізм, який передбачає, що кодифікація має бути спрямована на забезпечення й захист прав людини і громадянина; науковість, тобто можливість залучення до кодифікаційних робіт представників різних галузей наук; професіоналізм, що включає залучення до кодифікації законодавства не лише науковців, а й фахівців у тих чи інших сферах життя; об'єктивність, за якої кодифікацію належить здійснювати з урахуванням соціально-економічних умов і закономірностей розвитку суспільства й держави; гармонізація національного законодавства з міжнародно-правовими нормами, передусім, адаптація до законодавства Європейського Союзу.

До спеціальних принципів слід віднести: техніко-юридичну досконалість кодифікаційних актів, тобто необхідність під час створення кодифікаційного акта дотримуватися всіх правил, засобів, способів і прийомів, розроблених юридичною технікою; повноту, що полягає в необхідності під час проведення кодифікації включити всі нормативні акти, які потребують систематизації, в єдиний кодифікаційний акт; цільове спрямування, зміст якого зводиться до того, що кодифікація має охоплювати не випадковий набір нормативних приписів, а об'єднаний єдиним предметом правового регулювання регулятивний комплекс; системну погодженість, що полягає в узгодженості кодифікаційного акта міжнародним договором, а також нормативно-правовим актам, які були прийняті раніше [8, с. 9–10].

Д.С. Вергелес до принципів кодифікації законодавства відносить принципи конституційності і законності, об'єктивності, системності, наступності та оновлення, демократизму науковості, планування [7, с. 128–129].

М.О. Качинська зазначає, що «до основних принципів здійснення систематизації законодавства про органи охорони правопорядку слід зарахувати: принцип законності, принцип забезпечення і захисту прав та законних інтересів людини і громадянина, принцип демократизму, принцип об'єктивності, принцип науковості та принцип плановості» [9, с. 53].

В.М. Косович визначає такі принципи кодифікації: відповідність цілей та характеру кодифікації рівню соціально-економічного розвитку суспільства; наукова обґрунтованість; визнання пріоритету прав і свобод людини і громадянина у правовому регулюванні управлінської діяльності; гармонізація національних норм із загальновизнаними міжнародно-правовими нормами; повнота, всебічність, комплексність, безперервність і поетапність кодифікації [10, с. 42].

Зазначені вище принципи повною мірою стосуються саме систематизації законодавства. Стосовно ж підзаконних нормативно-правових актів, то можемо приділити увагу принципам правотворчої діяльності уповноважених на це органів. Зокрема, слід зазначити, що Р.С. Харчук до основних принципів правотворчої діяльності органів державної виконавчої влади відносить: 1) принцип законності, зважаючи на який правотворча діяльність має відбуватися в межах повноважень суб'єкта нормотворення; 2) принцип верховенства права, який характеризується низкою ідей, що мають принципове значення або виступають як умови його реалізації: пріоритет прав людини, відповідність правової норми праву, правова визначеність та обмеження державної влади нормами права; 3) принцип демократизму, який виражається в тому, що сутністю правотворчості є вираження волі народу, його участь у розробці та прийнятті нормативно-правових актів; 4) принцип системності, яким передбачається комплексне нормативне рішення складних питань суспільно-політичного життя, насамперед шляхом одночасної розробки та прийняття низки нормативних актів прямої дії, спрямованих на досягнення основної мети; 5) принцип науковості, який виражається в ефективному використанні юридичних та інших наук [11, с. 193].

Водночас С.А. Гетьман зауважує, що слід обов'язково звернути увагу на те, що вдосконалення функції упорядкування підзаконних нормативно-правових актів має відбуватися на принципах науковості та професіоналізму. Так, у нормотворчій діяльності органів виконавчої влади принцип науковості має реалізовуватися лише разом із принципом використання під час розробки нормативно-правових актів практичного досвіду у галузі, в якій розробляється документ (у разі розробки локальних документів – з урахуванням особливостей регіонального розвитку і становища). Лише таким чином законодавство загалом і підзаконні нормативно-правові акти органів виконавчої влади зокрема не будуть носити формальний, «відірваний від реального життя» характер. Цей принцип має визначатися як принцип співвідношення наукового і практичного підходів під час створення нормативно-правових актів органів виконавчої влади та реалізується він шляхом вчинення таких дій: 1) вивчення й аналіз потреб, інтересів суспільства, які вимагають нормативного регулювання; 2) залучення до нормотворчої діяльності експертів, учених, інших спеціалістів-теоретиків і практиків галузі, в якій розробляється нормативно-правовий акт; 3) застосування позитивного міжнародного і вітчизняного досвіду органів виконавчої влади зі створення нормативно-правових актів.

Принцип професіоналізму, своєю чергою, реалізується за допомогою принципу техніко-юридичної досконалості, який полягає у широкому використанні «вироблених юридичною наукою та випробуваних практикою правил і способів підготовки й оформлення нормативних положень, дотримання правил нормопроектувальної техніки», тобто створення нормативно-правових актів здійснюється з «урахуванням правил, способів, прийомів юридичної техніки, які є обов'язковими» для уповноважених на здійснення нормотворчої діяльності органів [12, с. 58].

Висновки.

1. Під час систематизації підзаконних нормативно-правових актів застосовуються принципи, що притаманні систематизації законодавства і процесу правотворчості. Таким чином, процесу здійснення систематизації підзаконних нормативно-правових актів не притаманні власні принципи.

2. Правотворчій діяльності органів державної виконавчої влади притаманні принципи органів, які здійснюють процес правотворчості у державі.

3. У вітчизняному законодавстві, а саме у Законі «Про нормативно-правові акти», мають бути нормативно закріплені такі принципи систематизації нормативно-правових актів: законність, демократизм, гласність, захист прав, свобод і законних інтересів громадян, науковість, професійність і системність, оперативність, результативність, відповідальність.

Список використаних джерел:

1. Гришук О. Принципи права: філософсько-правовий вимір. Вісник Львівського університету. Серія юридична. 2015. Вип. 61. С. 16–23.
2. Чаплук О.І. Загальні та спеціальні принципи національної правотворчості: поняття, значення та види. Часопис Київського університету права. 2010. № 1. С. 87–93.
3. Чашин А.Н. Кодифікація в сфері російського законодавства: теорія, історія і перспективи: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Москва, 2013. 21 с.
4. Сарibaєва Г. Техніка систематизації законодавства: постановка проблеми. Национальный юридический журнал: теория и практика. 2017. № 5(27). С. 50–52.
5. Загальна теорія держави і права / за ред. М.В. Цвіка, О.В. Петришина. Харків: Право, 2009. 584 с.
6. Пиголкін А.С. Теорія держави і права: учебник. М.: Городец, 2003. 544 с.
7. Вергелес Д.Є. Основоположні принципи кодифікації законодавства. Альманах права. 2012. Вип. 3. С. 127–130.
8. Гетьман Є.А. Кодифікація законодавства України: поняття, особливості, види: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Харків, 2010. 20 с.
9. Качинська М.О. Принципи систематизації законодавства про органи охорони правопорядку. Право і безпека. 2014. № 4 (55). С. 51–54.
10. Косович В.М. Кодифікаційна техніка як засіб удосконалення нормативно-правових актів України. Науково-інформаційний вісник. Право. 2013. № 8. С. 40–50.
11. Харчук Р.С. Основні принципи правотворчої діяльності виконавчих органів влади в Україні. Науковий вісник Херсонського державного університету. 2014. Вип. 2. Том 3. С. 190–193.
12. Гетьман Є.А. Функція упорядкування підзаконних нормативно-правових актів у нормотворчому процесі органів виконавчої влади України. Науковий вісник Херсонського державного університету. 2014. Вип. 2. Том 3. С. 56–59.

УДК 340

ВОЯТ Л.І.

ЗМІНА СПРИЙНЯТТЯ ЧЕРЕЗ СТВОРЕННЯ ВЛАСНОЇ МОДЕЛІ СВІТУ

Розглянуто актуальну проблему зміни сприйняття через створення власної моделі світу задля виявлення психофізіологічних якостей, що зумовлюють прийняття рішень в екстремальних ситуаціях.

Ключові слова: *особливості сприйняття, власна модель світу, екстремальна ситуація, потенціал зростання, зовнішні і внутрішні канали.*

Рассмотрена актуальная проблема изменения восприятия через создание собственной модели мира для выявления психофизиологических качеств, которые обуславливают принятие решений в экстремальных ситуациях.

Ключевые слова: *особенности восприятия, собственная модель мира, экстремальная ситуация, потенциал роста, внешние и внутренние каналы.*

The actual problem of perception change is considered through the creation of its own model of the world to identify the psycho-physiological qualities that determine decision making in extreme situations.

Key words: *features of perception, own model of the world, extreme situation, growth potential, external and internal channels.*

Вступ. У житті кожної людини бувають такі моменти, коли виникають несподівані ситуації, у яких всі сили зібрані, почуття напружене, все ніби освітлене яскравим світлом. Кожне враження, навіть незначне, яке створюється у людини в такий момент, діє особливо сильно, відчувається інтенсивно і напружено. І в цей момент сприйняття світу змінюється.

Такі моменти присутні в багатьох видах людської діяльності та є їх супутниками в екстремальній ситуації, характерною особливістю якої є її несподіваність, швидкоплинність і неможливість повторення для виконання адекватних дій. У зв'язку з цим до людини, що опинилася в подібній ситуації, пред'являються високі вимоги, зокрема до її психофізіологічних якостей. Для виявлення цих якостей, які впливають на прийняття рішень в екстремальних ситуаціях, розглянемо, як змінюється сприйняття через створення власної моделі світу.

Аналіз науково-методичної літератури показав, що екстремальна ситуація є «потрясінням» (В. Ананьєв), «піковим переживанням» (А. Маслоу), «екзистенційним осяянням» (К. Ясперс), займає важливий статус події на життєвому шляху особистості, дозволяє їй вийти за межі буденного, звичного існування й отримати новий унікальний досвід. Необхідно відзначити, що тільки наближення до тієї межі, за якою закінчуються звичайні сили, пробуджує наявний у кожній людині потенціал зростання, який не виявляється у звичайному житті.

Психологічні дослідження екстремальної ситуації акцентують увагу на негативних аспектах її впливу на психіку людини, асоціюючи її з такими станами, як дезадаптація, стрес, фрустрація, травма, криза. Водночас у психотерапії і конфліктології широко використовується концепція кризи як джерела розвитку особистості. Важка життєва ситуація постає як свідчення необхідності змін, привід для серйозного усвідомлення свого життєвого шляху і відтворення роботи з його корекції. У рамках гуманістичної психології екстремальна ситуація має певний потенціал для розвитку особистості, а центральним питанням є реалізація такого потенціалу.

Результати дослідження. Ряд психологів (В. Ананьєв, Ф. Лісбет, Л. Брюдаль) висловлювалися про потенціал зростання, закладений у кризі. Так, наприклад, В. Ананьєв використовує поняття «потрясіння» як особливий стан напруги душевних сил людини, за допомогою якого вона піднімається вище за вже осмислені можливості. В одному з інтерв'ю В. Ананьєв так коротко описує значення аналізу кризових переживань: «Кризові події життя можуть мати різну дію: одну людину вони призводять до божевілля, а іншу ведуть до святості. Коли перекидається все життя, всі смисли, на які спирався розум, – це важке випробування. Витримавши їх, людина знаходить нові смисли на новому рівні існування. Багато видатних особистостей, зазвичай, мають у своїй історії досвід потрясіння. Після нього часто загострюється інтуїція, і людина стає немов би ведена якоюсь силою. Такі люди спираються вже не просто на факти і знання, а на внутрішні підказки. Адже потрясіння відкриває доступ до внутрішніх ресурсів людини» [6].

Знаний дослідник проблем філософії свідомості Томас Нагель у своїй праці «Що значить бути кажаном» (1974) писав, що сприйняття реальності визначається властивостями організму. Т. Нагель за приклад вибрав кажанів і ссавців, які володіють свідомістю, абсолютно відмінною від людського способу сприйняття світу. Згідно з його міркуваннями, ми можемо припускати, що бути кажаном – це якість, проте не можемо знати, як це – бути кажаном і сприймати світ, як кажан. Такий приклад використовується як ілюстрація того, що людина не здатна знати про деякі аспекти реальності, недоступні її організму.

Існує різний опис того, як влаштований світ. Якщо запитати дитину, як влаштований світ, то вона відповідь, що є предмети, вони мають форму і колір. Вони можуть пересуватися. Є земля, небо, дерева, тобто уявлення про світ прості і побутові. Їх достатньо, щоб орієнтуватися у цьому світі, переміщатися у ньому й елементарно виживати. А якщо поспостерігати за тим, як маленькі діти бавляться, то можна помітити, що вони будують уявний світ прямо у тому місці, де знаходяться (стіл перетворюють у будиночок, розмовляють зі своїми іграшками, почуваються лікарем або вчителем). Можна сказати, що дитина набуває і відтворює одночасно інформацію з двох каналів – зовнішнього і внутрішнього. Уява є функцією внутрішнього каналу. Коли інформація зовнішнього каналу переміщується химерним чином з інформацією внутрішнього каналу, у свідомості людини реальність стає казковою. І тоді звичайні речі стають незвичайними.

У дорослої людини теж відбувається змішання інформації про сприйняття світу через зовнішній і внутрішній канали, але тільки на рівні абстрактної реальності. Внутрішній канал у дорослої людини дає більше інформації щодо моделі світу з її внутрішнього діалогу. Доросла людина теж не бачить чистої зовнішньої реальності. Вона її пропускає через фільтри свого світогляду, через свою модель світу. Ця модель, як і будь-яка інша модель чого-небудь, відображає лише якусь сторону процесів у свідомості. Вона дозволяє поглянути на деякі аспекти подій зав-

дяки суб'єктивному світу людини. Саме у цьому і полягає суть моделі – звернути нашу увагу на ті чи інші аспекти реальності.

Сучасний філософ Кен Уілбер запропонував просто констатувати, що є об'єктивна реальність, представником якої є наше тіло, і є суб'єктивна реальність, представником якої є весь наш чуттєвий досвід. На його думку, концепція сприйняття нашої об'єктивної реальності цілком очевидна, це є якийсь світ, досить стабільний, передбачуваний і один для всіх людей. Власний досвід або будь-якої людини, власне міркування або іншої людини дозволяє припустити, що є якийсь загальний світ, у якому ми всі живемо. Це є об'єктивний світ. Він досить стабільний, передбачуваний і має свої закони існування. Ці закони вивчають природничі науки, такі як фізика, хімія, біологія та ін. Завдяки знанню цих законів і нашого досвіду перебування в цьому світі ми можемо прогнозувати з певною ймовірністю події, будувати плани і перетворювати цей світ, впливаючи на нього [4; 5].

Якщо запитати фізика, як влаштований фізичний світ, то він скаже, що світ є чотиривимірним простором-часом, що становить фізичний вакуум, у якому постійно народжуються і вмирають елементарні частинки – енергетичні хвилі у фізичному вакуумі. Елементарні частинки, з'єднуючись між собою, створюють атоми. Атоми, поєднуючись, створюють молекули. А з молекул складаються всі речовини у Всесвіті. І тоді будь-який предмет, з погляду фізика, є структурованим набором атомів і молекул, що зібрався у форму предмета.

Після відкриттів Ньютона об'єктивний світ уявлявся як тривимірний простір, у якому існують предмети, наділені масою. Рух предметів у просторі та часі описується трьома законами Ньютона. Дуже довго такий опис об'єктивного світу вважався істиною в останній інстанції. Формули Ньютона дозволяли передбачати явища як на землі, так і в космосі. Всім було очевидно, що саме так і влаштована реальність. Так тривало доти, поки не з'явилися експерименти, які не могли бути описані механікою Ньютона. Коли почали з'являтися дані про будову мікросвіту, тобто світу атомів, то виявилось, що на цьому рівні закони Ньютона не працюють. Наприклад, на цьому рівні електрон є одночасно частинкою і хвилею. Тоді з'явилися Нільс Бор, Альберт Ейнштейн та інші маститі фізики, котрі створили нову теорію того, як влаштована реальність.

Але розвиток науки на цьому не зупинився. Фізики знову стали ставити досліди, пояснення яких на рівні поточної парадигми реальності неможливі. Внаслідок досліджень з'являються нові теорії. Виникає закономірне питання: чи є поточна теорія світобудови істинною? Чи справді світ такий, як його описують сучасні вчені? Напевно, відповідь очевидна. Ніхто не може гарантувати, що в майбутньому не з'явиться новий Ейнштейн і не переверне все знову з ніг на голову.

Наука – дуже сильний інструмент пізнання світу, завдяки якому людство вийшло на новий рівень життя. Всі технології, які ми бачили або якими користувалися, – дар науки. Наука змінила людське існування. Наукові досягнення та розробки в різних областях вже втілені як мінімум на рівні прототипів, що дозволяє прогнозувати їх подальший розвиток і вдосконалення. Охоплення областей людського знання вражаючий: медицина, нанотехнології, космічні подорожі, комп'ютерні технології. Без останніх не обходиться вже сьогодні жодна зі сфер життя, а вже в майбутньому комп'ютери і поготів захоплять світ. Майбутнє людства – це нанотехнології і комп'ютери. І якщо стосовно медицини це дійсно радує, то тотальна комп'ютеризація деяких інших сфер життя викликає менший ентузіазм. Наприклад, у книзі «Фізика майбутнього» американського вченого, фахівця в галузі теоретичної фізики Мітіо Каку описана ідея й образи розвитку майбутнього людства. Якщо буде створена ілюзія спілкування, то людство спілкуватиметься за допомогою власних голограм. Але наука обмежена у вивченні суб'єктивного світу людини, тобто того, як у людській свідомості відображається об'єктивна реальність. Цей процес «відображення» дуже добре усвідомлюється через опис відображення в дзеркалі. Так само, як дзеркало відображає предмети перед ним, наша свідомість є ніби дзеркалом об'єктивного світу. Однак це не просте дзеркало. Свідомість – це «дзеркало», в якому відбивається об'єктивний світ у вигляді суб'єктивного світу кожної конкретної людини. Крім того, це «дзеркало» свідомості ще криве і замутнене, тому об'єктивний світ у ньому постає в спотвореному вигляді. Інакше і бути не може. Те, що ми бачимо, не може бути точною копією того, що є, тому що суб'єктивна реальність є результатом роботи наших недосконалих органів сприйняття, нашого мозку і нашого розуму. Багаторівнева модель суб'єктивної реальності людини була вперше досліджена польським вченим Альфредом Коржібські, котрий описав спеціальну здатність мозку створювати суб'єктивну реальність на основі інформації, що надходить з органів сприйняття і пам'яті.

Однак просто приймати інформацію з зовнішнього світу мало. Її потрібно якось обробити і представити свідомості так, щоб людина змогла орієнтуватися в зовнішньому середовищі.

Для цього природа і створила мозок, за допомогою якого відбувається моделювання реальності у вигляді образів – візуальних, аудіальних і кінестетичних. Ці образи з'являються в свідомості, і людина, усвідомлюючи їх, починає орієнтуватися в світі. Цей процес створення моделі світу відбувається миттєво й автоматично, тобто досить усвідомити, що практично неможливо не виділяти об'єкти в тому потоці сенсорної інформації, який ми сприймаємо. Це відбувається настільки швидко, що ми навіть не помічаємо цього. Однак, коли в поле зору потрапляє якийсь предмет, який не відразу розпізнається розумом, наша увага відразу ж повертається до цього предмета доти, поки наш розум не знайде відповідний знайомий об'єкт, під який може потрапити цей предмет. Тобто, об'єктивна реальність є, але чим вона є, ми не знаємо. А те, що ми знаємо про неї, – це наші образи, наші думки про те, як влаштована реальність. Це лише модель об'єктивної реальності у нас в голові, не більше [3; 7; 8].

Зовнішній світ рясніє світловими хвилями, звуковими хвилями і молекулами, що рухаються в повітрі. Людський організм через органи сприйняття перетворює ці фізичні прояви об'єктивного світу в імпульси головного мозку, які сам мозок і трактує як візуальний, аудіальний (звуковий) і кінестетичний (відчуття, запахи, смаки) образ. Людський мозок створює образ зовнішнього світу, використовуючи сигнали, які до нього надходять. З одного боку, ми маємо об'єктивну реальність, недоступну, щоб побачити її такою, яка вона є. Ця зовнішня для людини об'єктивна реальність відбивається в мозку у вигляді активності нейронних імпульсів. А з іншого боку, ми маємо суб'єктивний образ, що з'являється в свідомості людини, коли в її мозку починається нейронна активність. Це суб'єктивна реальність.

Можна сказати, що людський мозок – це орган, завдяки якому об'єктивна реальність відбивається в суб'єктивній реальності конкретної людини. Як це відбувається – науці не відомо, здебільшого тому, що наука не знає, що таке свідомість і суб'єктивна реальність. Однак цей процес відбувається. І це факт, який кожен із нас спостерігає щодня, коли усвідомлює, що відбувається навколо. Все, що ми зараз сприймаємо, – це наш суб'єктивний світ (суб'єктивна реальність), створений нашим мозком і свідомістю, а не об'єктивна реальність. Крім нас, ніхто не може усвідомити наш особистий суб'єктивний світ, тому що те, що ми зараз усвідомлюємо, є результатом роботи саме нашого головного мозку. І навіть якщо вчені вираховують поточну активність нашого мозку, вони й гадки не мають, як перевести ці нейронні імпульси в образи світу, які ми усвідомлюємо.

Вдумаємося: все, що ми бачимо навколо себе, – лише продукція нашого мозку і свідомості, а не те, що є насправді. Виходить, що кожен із нас живе в такій собі віртуальній реальності, яку створює наш мозок. Крім свого суб'єктивного світу, ми ніколи нічого не бачили. Все, що ми коли-небудь усвідомлювали, ніколи не виходило за рамки нашого суб'єктивного світу. Все, що є для нас, – це наш суб'єктивний світ. Навіть якщо нам здається, що ми відчуваємо чужий світ, чужі емоції, вгадуємо чужі думки, все це відбувається у нашій свідомості, у нашому суб'єктивному світі.

Все, що ми сприймаємо, можна умовно розділити на дві частини: зовнішню і внутрішню реальність. Зовнішня реальність – це те, що знаходиться ніби зовні людини, те, що сприймаємо не тільки ми, але і будь-яка інша людина. Внутрішня реальність – це те, що сприймаємо тільки ми, зі своїми думками та почуттями. Цей поділ є умовним і є лише наближеною моделлю суб'єктивної реальності людини. Ми сприймаємо об'єктивний світ через п'ять каналів сприйняття: зір, слух, смак, дотик, нюх. Ці канали у людини існують тому, що у людського тіла є відповідні органи сприйняття: очі, вуха, язик, шкіра і ніс. Сигнали від кожного з цих органів сприйняття трактуються мозком як специфічні, не схожі якісно на інші, як види інформації, що надходять із зовнішнього світу [1; 9].

З нашого звичайного погляду на світ і на себе є маса переваг. Ми бачимо себе як фізичне тіло, яке існує в складному і величезному світі. Це знання про себе, це бачення себе створює відчуття нас окремо від решти світу: є я, як це фізичне тіло, і є світ навколо мене, який має певні закони існування, але, тим не менш, залишається дуже непередбачуваним і небезпечним. Якщо ми так будемо дивитися на світ і на себе, то ми намагатимемося захистити себе, точніше своє тіло, від непередбачуваних небезпечних впливів навколишнього світу. Тобто така позиція змушує наш розум захищатися. Саме для цього ми створюємо модель світу, щоб бути в змозі передбачати його поведінку і тим самим себе захистити. Для цього ми вивчаємо складні програми поведінки, щоб найбільш ефективно взаємодіяти з цим світом, брати від нього найкраще і захищати себе від його найгірших проявів. Якби ми не вважали себе цим своїм тілом, то не стали б його захищати від шкідливих впливів світу, і це могло б привести до смерті нашого тіла, а разом із ним – і нас. Адже саме тіло дає нам всі відчуття, які ми усвідомлюємо: приємне і неприємне, насолоду і біль, красу і потворність. До одного ми прагнемо, тому що це нам приємно, іншого уникаємо, тому що

нам це неприємно. Саме цю функцію нашого виживання в навколишньому світі і виконує наш розум. Саме тому він будує модель світу, щоб ми могли успішно в ньому орієнтуватися, і створює всі ці ілюзії, щоб підвищити нашу виживаність у світі.

Такий погляд на світ і на нас дуже корисний у плані нашого виживання й отримання найбільшої користі і насолоди від світу. Але цей же погляд створює і масу проблем у нашому житті. Якщо ми почуваємося окремим тілом, яке змушене виживати в цьому складному і небезпечному світі, то ми обов'язково відчуватимемо постійну тривогу за наше майбутнє і за наше життя. Нам буде здаватися, що ми дуже маленькі в цьому величезному світі, і нам потрібно постійно до нього пристосовуватися. Через те, що ми ототожнюємо себе зі своїм тілом, ми страждаємо, коли воно перестає функціонувати і поступово в'яне. Наше ототожнення зі своїм тілом є передумовою для ототожнення з нашим особистим Я. Як тільки ми ототожнюємося з цим нашим Я, ми відразу стаємо від нього залежними. Нам тепер, крім тіла, потрібно захищати все те, що входить у наш образ Я: майно, статус, близьких людей, наше добре ім'я тощо. Тепер у нас істотно підвищується кількість приводів для занепокоєння. Від цих постійних турбот ми завжди напружені і вже скучили за спокоєм. Саме тому вчені намагаються знайти механізми відновлення втраченого спокою через сприйняття та створення такої власної моделі світу, яка зможе захистити людину від усіх небезпек і загроз [2].

Всі ми живемо в цьому світі. Щоранку ми прокидаємося і потрапляємо в реальний світ, у якому нас зустрічають знайомі люди, речі, події. Ми настільки звикли до такого стану речей, що рідко замислюємося про те, як відбувається це сприйняття світу. Чи справді світ такий, яким ми його бачимо? Який світ насправді? Хто або що в нас власне усвідомлює навколишній світ? Кожен із нас знає, що навколо нього існують якісь предмети, люди, події. Ми називаємо це все зовнішнім світом. Зовнішнім світом ми називатимемо реальність, яка може бути усвідомлена іншими людьми, наприклад, щодо одного і того ж предмета бачення буде приблизно однакове. Розбіжності можуть бути тільки з приводу оцінки того, що ви бачите.

Однак зовнішнім світом реальність не обмежується. Існує т. зв. внутрішній світ. Якщо зовнішній світ для всіх людей один, то внутрішній світ у кожної людини свій. Тобто скільки людей, стільки і внутрішніх світів. Внутрішній він тому, що знаходиться ніби всередині психіки конкретної людини. До нього належить все те, що може бути сприйнято людиною, але не може бути сприйнято іншими людьми. Але ніхто з нас не зможе зробити, щоб інші люди побачили або відчули ці відчуття. Неможливість передати іншій людині всю палітру і різноманіття внутрішнього світу робить нас самотніми. Ми не можемо поділитися найпотемнішим, що у нас є. Хоча, звичайно, в невидимості для інших нашого внутрішнього світу є і свої плюси. Напевно, якби всі чули наші думки, то жодні стосунки не могли б довго проіснувати. І, крім того, іноді буває приємно усамітнитися зі своїми думками та побути наодинці з собою.

Висновки. Отже, ми з'ясували, що світ, який ми вважаємо за реальність, насправді – продукт нашого розуму, розглянули, як він створює уяву для нас задля того, щоб ми могли успішно виживати і функціонувати в цьому світі, а також створює для нас образ Я, з яким ми успішно ототожнюємося. Сприйняття дійсності, яке часто відбувається в екстремальних ситуаціях, не є просто зображенням або відображенням наших миттєвих відчуттів, воно є радше результатом складного процесу, що веде до безперервно змінної конструкції, яка уявляється нам як «внутрішнє бачення», сприйняття через створення власної моделі світу.

Список використаних джерел:

1. Александров Ю.И. Психология + физиология = психофизиология. Психологическая наука: традиции, современное состояние и перспективы. 1997. М.: Ин-т психологии РАН. Т. 2. С. 180.
2. Анохин П.К. Психическая форма отражения действительности. Избр. труды. (Философские аспекты теории функциональной системы). М.; Наука, 1978. С. 338.
3. Выготский Л.С. Сознание как проблема психологии поведения. Пол. собр. соч. Т. 1. М.: Педагогика. 1982. Т. I. С. 78.
4. Забродин Ю.М. Психофизиология и психофизика. М.: Наука, 1977. 288 с.
5. Костандов Э.А. Восприятие и эмоции. М.: Медицина. 1977. 247 с.
6. Лассана Л.П., Малихина Я.В., В.А. Ананьев – вчений, вчитель, учень. Медична психологія в Росії: електрон. науч. журн. 2010. № 3. URL: <http://medpsy.ru>.
7. Леонтьев А.Н. Деятельность. Сознание. Личность. М.: Политиздат. 1975. 303 с.
8. Рубинштейн С.Л. Проблемы общей психологии. М.: Педагогика. 1973.
9. Шиффманн Х.Р. Ощущение и восприятие. СПб. Питер. 2003. 924 с.

**КРИМІНАЛЬНЕ СЕРЕДОВИЩЕ В УРСР У ПІСЛЯВОЄННИЙ ПЕРІОД (1945–1958 РР.):
ІСТОРИКО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА**

Стаття присвячена дослідженню кримінального середовища у післявоєнний період в УРСР у 1945–1958 рр. з погляду історико-правового підходу та його впливу на кримінальне судочинство. Досліджені особливості криміногенної ситуації після Другої світової війни, а також її відображення на подальшому політико-правовому розвитку суспільства. Висвітлено головні закономірності й особливості кримінального середовища, відображені у кримінальному судочинстві.

Ключові слова: кримінальне середовище, післявоєнний період, кримінальне судочинство, радянське законодавство.

Статья посвящена исследованию уголовной среды в послевоенный период в УССР 1945–1958 гг. с точки зрения историко-правового подхода и его влияния на уголовное судопроизводство. Исследованы особенности криминальной ситуации после Второй мировой войны, а также ее отражение на дальнейшем политико-правовом развитии общества. Освещены основные закономерности и особенности криминальной среды, которые нашли отражение в уголовном судопроизводстве.

Ключевые слова: криминальная среда, послевоенный период, уголовное судопроизводство, советское законодательство.

The scientific article is devoted to the investigation of the criminal environment in the postwar period in the USSR in 1945–1958 from the point of view of the historical and legal approach. The article investigates the peculiarities of the crime situation after the Second World War, as well as its reflection on the further political and legal development of society. The main regularities and peculiarities of the criminal environment, which have found their further reflection in criminal proceedings, are highlighted.

Key words: criminal environment, post-war period, criminal justice, Soviet legislation.

Вступ. Сьогодні Україна переживає черговий кризовий період, одним з основних показників якого є зростання рівня кримінальних проявів. За цих умов держава може розраховувати на підтримку громадянами своєї політики лише в тому разі, якщо зможе забезпечити безпеку суспільства загалом, збереження життя і здоров'я людини і громадянина. Особливий інтерес становить вивчення того, як вирішували ці питання владні інститути української держави на різних етапах її історичного розвитку.

Завершення Другої світової війни супроводжувалося вибухом злочинності, значно ускладнилася ситуація в суспільстві. Аналіз дій влади, які швидко зуміли придушити цей кримінальний сплеск, має важливе значення для відтворення повної й об'єктивної історико-правової ситуації.

Практично не вивченою в цьому аспекті залишається післявоєнна епоха (1945–1958 рр.), незважаючи на велику кількість наукових досліджень, присвячених цьому періоду. Більшість праць висвітлює особливості політичного режиму сталінізму, масові репресії. Однак недостатньо дослідженими залишаються питання злочинності, її особливостей, а також впливу на розвиток кримінально-процесуального законодавства.

Крім того, вивчення державної політики по боротьбі зі злочинністю в післявоєнний період на основі раніше невідомих документів і матеріалів дає можливість проаналізувати позитивні і негативні риси в діях української держави щодо забезпечення правопорядку. Досвід роботи

різних ланок правоохоронної системи в 1940–50-х рр. зберігає актуальність і нині, його використання дозволить забезпечити результативність у діях всіх правоохоронних і судових органів у сучасних умовах.

Проблеми, що є важливими як у теоретичному, так і в практичному аспектах, розглядалися у працях О.М. Бандурки, П.П. Михайленка, В.І. Шакуна. Історико-правовий аспект наукової проблеми відображено у працях І.Й. Бойка, О.І. Неліна, В.В. Россіхіна та інших вчених, однак особливості кримінального середовища в УРСР у післявоєнний період, а також його вплив на кримінальне судочинство вченими не досліджувалися.

Постановка завдання. Метою нашої статі є дослідження особливостей кримінального середовища в УРСР, його характерних рис у післявоєнний період 1945–1958 рр., а також вплив на кримінальне судочинство з позицій історико-правового підходу.

Результати дослідження. Комплексний аналіз історико-правових джерел щодо злочинності в УРСР у післявоєнний період дозволяє стверджувати про надзвичайну різноманітність вчинюваних кримінальних правопорушень, а також про кримінізованість різних соціальних верств. Водночас найбільше число осіб, які вчиняли злочини різної тяжкості, належали до представників робітничого класу. У 1946 р. робочі становили 41,2% притягнутих до кримінальної відповідальності, близько 10% – службовці і тільки 2,2% – колгоспники. Зі зміною соціально-економічної ситуації в країні змінювався і соціальний склад осіб, котрі порушували кримінальне законодавство. З притягнутих до кримінальної відповідальності в січні-березні 1949 р. робочі становили 40%, колгоспники – 2,2%, а службовці різних установ – вже 21,3%. У 1953 р. по різних районах УРСР із числа притягнутих до кримінальної відповідальності до робітників і службовців промислових підприємств належали 62,6%, колгоспників і працівників радгоспів – 6,3% [1, с. 200].

Значну частину засуджених у кримінальних справах становили особи, «які не мали певних занять і місця проживання». У 1946 р. до цієї соціальної категорії належали 29,2% притягнутих до кримінальної відповідальності, в 1947 р. – 32,2%. Поступово частка цієї соціальної групи в числі притягнутих до кримінальної відповідальності знижувалася. У 1949 р. вона становила близько 10,8%, 1953 р. – 16%, 1954 р. – 6,4%. До цієї групи працівники міліції включали всі маргінальні верстви, що не мали стійких соціальних зв'язків: злочинців-професіоналів та осіб, викинутих війною зі звичного життя, котрі не зуміли знайти себе в післявоєнній країні, – колишніх фронтників і евакуйованих, бродяг, жебраків, дезертирів із підприємств, втікачів із ремісничих училищ і шкіл фабрично-заводського навчання, дезертирів з армії і т. д.

Ця частина населення не мала легальних засобів існування і заробляла на життя випадковими заробітками, криміналом, жебрацтвом. Поліпшення умов життя, розширення соціально-побутової сфери, розвиток виробництва і посилення каральних заходів держави проти цієї категорії громадян (як середовища формування кримінальних елементів) привели до скорочення чисельності цієї соціальної групи і, як наслідок, зменшення її частки в діяльності кримінального характеру.

Найбільш численними групами, що входять до складу цього шару, були жебраки і повії. Жебрацтво, яке майже зникло в УРСР в 1930-ті рр., знову набуло поширення в післявоєнний період. Органами міліції жебраки умовно ділилися на дві групи: жебраки за потребою (інваліди війни, безпритульні діти, люди похилого віку, у яких не було родичів і джерел існування) і жебраки-професіонали. Ось що зазначалося в одній із директив обласного Управління міліції: «Серед осіб, які займаються жебрацтвом, є жебраки-професіонали, котрі, симулюючи інвалідність і старість, ведуть паразитичний спосіб життя» [2, с. 20].

На початку 1950-х рр. з числа затриманих жебраків 70% припадало на інвалідів, 20% – жінок, дітей, людей похилого віку.

Аналіз нормативно-правової бази досліджуваного періоду дозволяє автору зробити висновок, що боротьба правоохоронних органів із професійним жебрацтвом і проституцією була ускладнена відсутністю законодавчої бази.

Кримінальне законодавство до початку 1950-х рр. не передбачало відповідальності за жебрацтво, бродяжництво та проституцію. Затримані жебраки або передавалися в органи соціальної опіки, або бралися на оперативний облік для перевірки їх причетності до злочинів. Так, із затриманих органами міліції злочинців за перше півріччя 1950 р. 159 жебраків (в т. ч. 86 дітей) жоден із них не був раніше притягнутий до кримінальної відповідальності. Кримінально караними були лише схилення до жебракування та сутенерство [3, с. 150].

Ситуація змінилася в 1951 р., коли 23 липня Президія Верховного Ради СРСР прийняла Указ «Про заходи боротьби з антигромадськими паразитичними елементами», відповідно до якого органи поліції наділялися повноваженнями відправляти на спеціальні поселення у відда-

лені райони осіб, які ухилялися від суспільно-корисної праці, результатом чого стало масовий наступ на «паразитичні елементи». У другому півріччі 1951 р. пройшла чистка по великих містах країни від жебраків, повії та інших верств населення [4].

Аналіз кримінальних справ 1940–50-х рр. підтверджує, що жебраки і повії неодноразово виявлялися змішаними в різні кримінальні злочини. Жебраки займалися не тільки жебрацтвом, а й дрібними крадіжками, шахрайством, спекуляцією. Повії ж обирали п'яних клієнтів, використовувалися грабіжниками як приманки для жертв, квартирними злодіями – як наводчиці.

Серйозну стурбованість у влади викликала участь у злочинній діяльності в перші повоєнні роки інвалідів Другої світової війни. За оцінками органів державної безпеки, котрі аналізували відповідну інформацію, однією з основних причин участі інвалідів-фронтовиків у протиправній діяльності була їх погана соціальна забезпеченість. Водночас необхідно визнати, що кількість інвалідів війни, які займалися злочинною діяльністю, була все ж досить невеликою (близько 0,4–0,8% від загальної кількості злочинців, притягнутих до кримінальної відповідальності).

Іншими соціальними групами, схильними до вчинення злочинів, були військовослужбовці, котрі направлялися для заготівлі сіна, дров, оскільки на заготівлі солдати виїжджали зі зброєю, жили в приватних будинках, перебували без будь-якого контролю (більшість командирів під час таких заготівель перебували в стані постійного алкогольного сп'яніння).

Значний відсоток злочинців становили військовослужбовці, які самостійно залишали військову частину. Співробітники правоохоронних органів пояснювали це тим, що таким військовослужбовцям були потрібні гроші на випивку, танці, дівчат, відвідування кінотеатрів. Вони знайомилися з кримінальними елементами і йшли на злочини.

Проблема зростання злочинності військовослужбовців у післявоєнний період була характерна не лише для УРСР, але і для багатьох регіонів Радянського Союзу, наприклад, у 1949 р. загалом у СРСР було засуджено близько 14 113 військовослужбовців.

Результати дослідження дають підставу зробити висновок, що ще однією тенденцією післявоєнного часу було зростання числа притягнутих до кримінальної відповідальності членів партії. Якщо в 1946 р члени і кандидати в члени КПРС становили в середньому 6,3–6,9% від загального числа осіб, що проходять обвинуваченими у кримінальних справах, то в 1948 р. їх частка збільшилася до 8%, а в 1949 р. цей рівень становив близько 7,2% [5, с. 120].

Водночас число притягнутих до кримінальної відповідальності комсомольців залишалось досить стабільним: 3,5–3,9% в 1946 р.; 2,3–3,3% в 1948 р.; 1,9–2,9% в 1949 р. Члени партії переважно притягувалися до кримінальної відповідальності за господарські злочини, зловживання службовим становищем, халатність, крадіжки державного майна [6].

У післявоєнні роки значно зросла і жіноча злочинність. Тільки в квітні 1946 р. УРСР 35% всіх злочинів було скоєно жінками, а в справах про крадіжки продуктів харчування число жінок-злочинців складало 41%. Переважно жінки притягувалися до кримінальної відповідальності за дрібні крадіжки. Водночас у місцях позбавлення волі була і категорія жінок-рецидивістів, котрі зробили крадіжки своєю професією [7, с. 43]. Приблизно такі відомості надає й аналіз контингенту утримуваних у пенітенціарних закладах [8].

У післявоєнний період з'являється нова категорія злочинця – «злочинець у законі» (назва вперше застосувалася в 1950-ті рр. працівниками правозастосовних структур, самі ж злочинці називали себе «блатними» і «законниками»). Як зазначає О. Гуров, «злочинці в законі характеризувалися двома особливостями: стійким паразитизмом і організованістю» [9, с. 17].

Кримінальний закон забороняв таким злочинцям працювати, мати сім'ю, співпрацювати з державою в будь-якій формі (служба в армії, участь в громадських організаціях, співпраця з адміністрацією під час перебування в таборах тощо). Злочинець у законі був зобов'язаний вміти грати в карти, бути «ідейним» і чесним щодо товаришів по ремеслу, активно виховувати в злочинних традиціях молодь, мати татуювання. Серед основних правил поведінки зазначеної категорії злочинців можна виділити такі принципи: не працювати, не служити в армії, не мати прописки; не здійснювати злочинів, що виходять за рамки «спеціальностей»; не користуватися краденим без згоди партнера по крадіжці; не продавати іншим злодіям свої продукти і речі, а віддавати безкоштовно; не звертатися по допомогу до влади тощо.

Висновки. Таким чином, характеризуючи кримінальне середовище у післявоєнному суспільстві, необхідно зазначити, що більшість злочинів у 1940–50-х рр. здійснювали молоді люди у віці до 25 років. За соціальним складом більшість кримінальних елементів належали або до маргінальних верств, або до низькооплачуваних робітників і селян-колгоспників. Також для післявоєнної злочинності були характерні такі риси, як високий рівень злочинів, скоєних жінка-

ми, зростання серед засуджених за кримінальні діяння частки членів партії та низький ступінь професіоналізму кримінального підпілля. Негативно на кримінальну ситуацію впливала і велика кількість військових частин, розташованих на різних територіях УРСР, що є типовим для після-воєнної злочинності.

Подолання наслідків війни, поліпшення соціально-економічної ситуації в країні вплинуло і на соціальний склад злочинності. У 1954 р. серед притягнутих до кримінальної відповідальності військовослужбовці склали 4%, жінки – 5%, комуністи – 0,5%, комсомольці – близько 6%, люди зі стійкими антисоціальними зв'язками – 6,4%. Проте такі особливості радянської злочинності, як її молодість і високий ступінь загального рецидивізму залишалися характерно для кримінального середовища і в 1950-ті рр., наприклад, у 1954 р. вже мали раніше судимість 28,4% осіб, яких було притягнуто до кримінальної відповідальності, а 64% із них були молодими людьми віком до 25 років.

Список використаних джерел:

1. Мацкевич И. Легенды и мифы преступного мира: криминологические портреты известных преступников. М.: ТП Велбск, Проспект, 2003. 240 с.
2. Чарный С., Пушкар Д. Профессия – нищий. Московские новости. 2002. № 21. С. 20–26.
3. Швидкий В.П. Бродяжничество и жебрацтво як елементи соціального життя в Україні у першій половині 1950-х рр. УІЖ. 2007. № 1. С. 149–167.
4. Горошочек В.Я. Деятельность органов труда на Украине по оказанию помощи безработным. Молодежь и актуальные проблемы исторической науки. Черновцы. 1989. С. 127–129.
5. Центральний Державний Архів Громадських Об'єднань України. Ф. 1, оп. 24, спр. 3111, 205 арк.
6. Шеремета О.В. До питання про становище дітей в Україні в перші повоєнні роки (1946–1950 рр.). Історія України: Маловідомі імена, події, факти: зб. статей. К., 1998. Вип. 3. С. 70–78.
7. Шаламов В. Нариси злочинного світу. Збірн. пр.: у 4 т. Т. 2. Львів, 1998. 576 с.
8. Россіхін В.В. Питання правового статусу та режиму утримування різних категорій ув'язнених у пенітенціарних установах СРСР у 1937–1953 рр. Держава та регіони. Серія: Право. 2012. № 2 (36). С. 194–201.
9. Гуров А.І. Кримінальний професіоналізм і боротьба з ним. К: Прогрес, 1993. 96 с.

ОРГАНІЗАЦІЯ НАДАННЯ ЮРИДИЧНОЇ ДОПОМОГИ НАСЕЛЕННЮ В 20-Х РОКАХ ХХ СТОРІЧЧЯ

У статті проаналізовано особливості надання юридичної допомоги населенню у 20-х роках ХХ сторіччя. Звернено увагу, що інститут безоплатної правової допомоги у своєму розвитку пройшов шлях від необмеженого кола суб'єктів її надання до професіоналізації і відокремлення в особливу організаційну структуру. Наголошено на особливостях правової допомоги в кримінальному судочинстві та визначено підстави визнання правової допомоги державним обов'язком.

Ключові слова: органи юстиції, соціальна цінність, державний контроль, юридична допомога, класовий підхід.

В статье проанализированы особенности предоставления юридической помощи населению в 20-х годах ХХ столетия. Обращено внимание, что институт бесплатной юридической помощи в своем развитии прошел путь от неограниченного круга субъектов ее предоставления до его профессионализации и отделения в особую организационную структуру. Сделан акцент на особенностях правовой помощи в криминальном судопроизводстве и определены основания для признания правовой помощи государственной обязанностью.

Ключевые слова: организационная юстиция, социальная ценность, государственный контроль, юридическая помощь, классовый подход.

The article analyzes the features of the provision of legal assistance to the population in the 20s of the XX century. Attention is paid to the development of this process from providing free assistance to an unlimited number of subjects to its professionalization and the formation of a special organizational structure. Emphasis is placed on the peculiarities of legal assistance in criminal proceedings and the grounds for recognizing legal assistance as a state duty are defined.

Key words: organization of justice, societal responsibility, state control, legal aid, class approach.

Вступ. З утворенням незалежної України як демократичної, соціальної, правової держави стало можливим повернення влади до проблем людини та забезпечення її прав і свобод. Конституція України визнає людину, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпеку найвищою соціальною цінністю, гарантує її права і свободи. Саме це зумовило становлення нових суспільних відносин, які потребують належного правового регулювання.

Деякі питання організаційно-правового забезпечення надання юридичної допомоги населенню досліджувались у роботах таких вітчизняних та зарубіжних вчених-правознавців, як В.Б. Авер'янов, С.С. Алексєєв, О.Ф. Андрійко, О.М. Бандурка, Ю.П. Битяк, В.М. Гарашук, О.Ф. Скакун.

Результати дослідження. Норми права, що діяли в перші роки Радянської влади, впливали на будівництво соціалізму лише за умови їх правильного тлумачення та застосування. Тому велике значення мала діяльність НКЮ (Народний комісаріат юстиції) по організації юридичної допомоги населенню, по роз'ясненню та тлумаченню правових норм. Цю роботу здійснював довідково-юрисконсультський відділ, а на місцях юрисконсультські підвідділи юридичних відділів губернських і повітових виконкомів.

У деяких губерніях і повітах України перші спроби організації юрисконсультської служби і юридичної допомоги громадянам були започатковані уже в перші місяці Радянської влади.

Так, наприклад, в Ізюмському повіті Харківської області на початку 1918 р. при дільничних і повітовому народних судах були так звані судді-консультанти, в обов'язок яких входила юридична допомога населенню. Судді-консультанти робили висновки правового характеру з різних питань, що зустрічалися в практиці роботи, самого відділу, виконкому та інших радянських органів. Ці питання вирішувалися колегіально, найбільш важливі з них розглядалися на з'їзді постійних суддів-консультантів повіту. На підставі протоколу з'їзду повітовий комісаріат юстиції направляв відношення на Ізюмську Раду для прийняття відповідних рішень. Кандидати на пост судді-консультанта підбиралися повітовим комісаром юстиції та затверджувалися повітовими виконкомом. Аналіз списків суддів-консультантів, їхнє зіставлення зі списком народних суддів міста Ізюму та Ізюмського повіту, вибраних на основі положення про утворення народного суду від 4 січня 1918 р., дозволяє зробити висновок, що здебільшого це одні й ті ж самі люди. Але для виконання суддями юрисконсультської функції була необхідна санкція повітового виконкому. В інших губерніях і повітах також формувалися органи, що ґрунтувалися на правотворчості народних мас: створювалися консультаційні бюро, колегії правозаступників. У Харкові в березні 1918 р. було створено бюро юридичної консультації. В обов'язки його співробітників входило надання громадянам порад щодо карних і цивільних справ, а також виступи в народних судах для захисту у кримінальних справах і для представництва сторін у справах цивільних. Була встановлена такса винагород за надання юридичної допомоги, всі гроші мали здаватися в Наркомат народного суду, а співробітники бюро одержували зарплатню. Найбіднішим верствам населення юридична допомога мала надаватися безкоштовно.

У 1919 р. повноваження НКЮ УСРР і юридичних відділів виконкомів місцевих Рад в царині організації юридичної допомоги населенню та консультування радянських установ були законодавчо закріплені в положеннях про них. У Положенні про юридичні відділи губернських, повітових і міських виконкомів від 22 лютого 1919 р. зазначалося, зокрема, що загальні вказівки з питань організації юридичної допомоги населенню у формі управлінських інструкцій повинні бути вироблені Народним комісаріатом юстиції. Тому діяльність юрисконсультського відділу НКЮ передусім була спрямована на розробку таких інструкцій для юридичних відділів. У березні 1919 р. у Наркоматі були розроблені та розіслані на місця інструкції про організацію юридичної допомоги населенню, положення про довідково-юрисконсультські підвідділи при юридичних відділах губернських і повітових виконкомів, штатні розклади довідково-юрисконсультських підвідділів і юридичних консультацій та інші документи, що визначали правові основи їхньої організації та діяльності. Ці акти створювали необхідні передумови для однакової практики місцевих органів юстиції в сфері надання юридичної допомоги населенню та консультування державних установ.

В обстановці запеклої класової боротьби правильне тлумачення принципів і дотримання радянського законодавства, своєчасна юридична допомога трудящим здобували першорядне практичне значення. Ці обставини пояснюють ту наполегливість, з якою Народний комісаріат юстиції домагався втілення в життя актів, що регулюють організацію та діяльність юрисконсультських підвідділів і юридичних консультацій. 16 квітня 1919 р. довідково-юрисконсультський відділ НКЮ спеціальним циркуляром вимагав від усіх губернських юрвідділів організувати довідково-юрисконсультські підвідділи у своєму складі та вжити термінових заходів для організації таких підвідділів і юридичних відділів повітових виконкомів. Було запропоновано створити такі юридичні консультації для безкоштовної юридичної допомоги, а у разі, якщо така робота на місцях уже проводилася, реорганізувати її згідно з циркуляром. Вказівки НКЮ були виконані місцевими юрвідділами.

При всіх губернських юридичних відділах були створені юрисконсультські підвідділи. Процес організації юридичних консультацій у губернських містах ішов швидше, ніж у повітах [1, с. 53].

Консультації створювалися в кожному місті. У більших містах створювалася одна велика центральна консультація та кілька периферійних у робітничих районах, причому центральні консультації Нарком'юст пропонували розташовувати в приміщенні юридичного відділу або при Раді народних суддів, що, з одного боку, полегшувало роботу консультантів, з іншого – дозволяло тримати діяльність консультації під постійним контролем юрвідділів. Число консультацій у повітах НКЮ не встановлював. Юридичні відділи самі визначали це число залежно від кількості населення та потреби в юридичній допомозі, відстані до повітового центру.

Населення України широко інформувалося про час і місце роботи юридичних консультацій. Друковані оголошення російською та українською мовами, розміщені в людних місцях, повідомлення в газетах адреси та годин прийому відвідувачів юридичними консультаціями – ці та інші форми інформування сприяли широкому оповіщенню трудящих про надання їм юридичної допомоги з боку держави [2, с. 11].

Трудящі міст уже в 1919 р. були належним чином забезпечені юридичною допомогою. Відносно селянства справи йшли значно гірше, особливо у віддалених від губернських і повітових міст волостях. 26 лютого 1920 р. колегія прийняла розгорнуту постанову про надання допомоги селянству, у якому поставила завдання перед повітовими юрвідділами звернути особливу увагу на широке оповіщення селянства про наявність у губернських і повітових містах консультацій, а також організувати консультації у волостях і роз'їзні консультації. Згідно з постановою НКЮ в деяких губерніях були утворені консультації у волостях (наприклад, у кременчуцькій губернії було 3 волосних консультацій), але в основному створювалися повсюдно роз'їзні консультації. Організація таких консультацій Наркомю'стом не регламентувалася, а вироблялася на практиці. У Миколаївській губернії, наприклад, консультант і секретар виїжджали приблизно на місяць в 4–5 волостей, населення яких вчасно сповіщалося через виконкоми про їхній приїзд. Цей досвід роботи був схвалений НКЮ, а потім рекомендований іншим юрвідділам.

Надавати юридичну допомогу населенню в юридичних консультаціях зобов'язані були штатні юрисконсультанти (часто їх називали консультантами). Але на практиці зустрічалися відхилення від цього правила, що полягали в передачі функцій консультанта правозаступникам. Головна причина таких відхилень – нестача людей, яким можна було б довіряти виконання зазначених функцій.

Основними принципами надання юридичної допомоги населенню були «обов'язок консультації надавати допомогу всім громадянам, що звертаються до них і належать до трудящих класів» та її безкоштовність [3, с. 111]. Надання допомоги представникам буржуазних класів допускалося лише в окремих випадках за розсудом консультанта та під його відповідальність. В.І. Ленін ще в 1918 р. в «Нарису правил управління радянськими установами» говорив про обов'язок Народних комісаріатів праці, Державного контролю і юстиції безкоштовно надавати необхідну допомогу трудящим через особливі довідкові бюро. Принцип безкоштовності юридичної допомоги трудящим досить послідовно та наполегливо втілювався Нарком'юстом України в життя.

Що стосується надання юридичної допомоги нетрудовим елементам, то вона зазвичай була платною. Слід зазначити, що на практиці відмови в наданні юридичній допомозі з боку юридичних консультацій змушували нетрудову частину населення звертатися до підпільних адвокатів. З іншого боку, були зловживання і з боку деяких колишніх адвокатів, притягнутих до роботи консультантами і правозаступниками. У деяких губерніях для боротьби із цим злом уживали спроби виробити таксу, затверджену губернськими юрвідділами [4, с. 185]. Ці питання піднімалися і на губернських з'їздах працівників юстиції; численні питання з цього приводу з місць надходили в губернські юрвідділи та у Нарком'юст. Беручи все це до уваги, Народний комісаріат юстиції 18 травня 1920 р. видав циркуляри «Про заходи щодо боротьби з підпільними адвокатами» і «Про таксу за надання юридичної допомоги консультаціями нетрудовому елементу». Було заборонено колишнім присяжним і приватним повіреним, стряпчим надавати юридичну допомогу населенню за плату, у іншому разі вони підлягали суду революційного трибуналу. Таке ж покарання накладалося на тих правозаступників, які привласнювали гонорар за надання допомоги. Прийняття правозаступником, що одержував зарплату за кошторисом НКЮ, гонорару натурою або грошима розцінювалося як хабарництво. Заборонялося надання юридичної допомоги вдома. Нарком'юст розцінив як цілком правильну тактику тих консультацій і юрвідділів, які організували, за прикладом РСФРР, платну юридичну допомогу представникам буржуазії. Був визначений мінімум за усну раду та написання прохання, скарги, заяви. За написання прохання у складній справі плата визначалася консультантом за його розсудом, НКЮ вказав лише критерії, якими варто керуватися: обставини справи, кількість і якість витраченої консультантом праці, майнове становище відвідувача, ціна позову. Про кожен такий випадок консультант зобов'язаний був ставити до відома завідувача юрисконсультським підвідділом із вказівкою суті справи та ухваленого рішення. Це дозволяло юрвідділам тримати під контролем надання юридичної допомоги представникам буржуазії.

31 жовтня 1920 р. РНК УСРР своєю постановою ввів у дію в Україні декрет РНК РСФРР «Про скасування гербового збору» [5]. Оскільки на підставі цього акту відмінялося стягнення всяких мит на користь держави, НКЮ УСРР орієнтував підвідомчі органи на надання безкоштовної юридичної допомоги і представниками нетрудових класів, але тільки в другу чергу.

У першу чергу допомога надавалася представникам робітничого класу, найбільшому та середньому селянству, а також профспілкам. Так втілювався в життя класовий підхід і в питанні про надання юридичної допомоги населенню, що звичайно сприяло зміцненню диктатури пролетаріату.

Нарком'юст отримував регулярні звіти про діяльність консультацій від юрвідділів і таким чином мав досить повне уявлення про організацію справи юридичної допомоги в республіці.

Це дозволяло НКЮ скеровувати діяльність консультацій, надавати їм своєчасну кваліфіковану допомогу. У кожній консультації створювалася бібліотека з обов'язковою наявністю Конституції РСФРР 1918 р., Конституції УСРР 1919 р., повного комплексу збірників узаконень і розпоряджень Робітничо-селянського уряду України та інших правових матеріалів. Формування таких бібліотек, особливо в повітових юрвідділах і консультаціях, було надзвичайно важкою справою. Скарги з місць на відсутність нормативних матеріалів лунали так само часто, як і скарги на нестачу підготовлених кадрів. Багато запитів, що надійшли до НКЮ, свідчили, що юрвідділи та працівники консультацій погано знайомі з декретами та урядовими постановами, у зв'язку з чим Нарком'юст спеціальним циркуляром від 7 травня 1919 р. зобов'язав всі губвідділи мати, принаймні, по 2 примірники газети «Вісті ВУЦВК» і негайно запропонувати роботи те ж саме всім повітовим юрвідділам та іншим установам радянської юстиції.

Усього до кінця 1920 р. на Україні було створено та діяло від 140 до 162 консультацій. У звітах юрвідділів неодноразово вказувалося на велику довіру, з якою трудящі ставилися до консультацій, вбачаючи в них прояв турботи Комуністичної партії та Радянської держави про свої потреби, про охорону їхніх прав та інтересів. Слід зазначити, що органи юстиції, створюючи консультації, пояснюючи трудящим їхні права та обов'язки, роз'яснюючи зміст і принципи радянського законодавства, сприяли формуванню соціалістичної правосвідомості населення, сприяли зміцненню революційної законності.

Важливе місце в діяльності Народного комісаріату юстиції займала видача довідок і висновків радянським установам з різних питань, що виникали у ході їхньої діяльності. Для здійснення цього завдання в юрисконсультському відділі був створений перший (консультаційний) підвідділ, куди надходили всі запити народних комісаріатів, інших радянських установ, а також інших відділів самого Нарком'юсту, губернських, повітових відділів юстиції та інших підвідомчих НКЮ установ. Оскільки від останніх запитів надійшло особливо багато, НКЮ вживав заходів щодо впорядкування цього процесу. Відповідаючи по суті на запити повітових органів юстиції, довідково-консультаційний відділ Нарком'юсту одночасно пропонував із всіх питань звертатися в губернські юрвідділи, а в НКЮ звертатися лише в тому випадку, якщо роз'яснення губ'юрвідділу буде визнано неправильними. Але ця вказівка НКЮ стосувалося лише місцевих органів юстиції, а не всіх місцевих органів, тому що він, згідно з положенням про довідково-консультаційний відділ, зобов'язаний був видавати довідки та висновки у юридичних питаннях центральним і місцевим органам та установам. По своєму відомству Нарком'юст почав давати такі приписи лише тоді, коли була досить добре організована робота губернських відділів юстиції й за умови, що запити не становили великих труднощів.

З перших місяців діяльності юрисконсультського відділу НКЮ стала очевидною важливість своєчасних відповідей на запити, що надходили, багато з яких стосувалися найбільш складних питань радянського будівництва, порядку ліквідації буржуазних установ, трудового, цивільного, сімейного, кримінального, адміністративного та процесуального права. Тому в НКЮ велися пошуки раціональної організації цієї справи. У березні 1920 р. на засіданнях учених консультантів відділу законодавчих припушень і кодифікації було поставлене питання про злиття цього відділу з довідково-консультаційним. Завідувач підвідділом Д.А. Мегеровський, ініціатор об'єднання, наводив такі аргументи щодо цього злиття: наявність самостійного довідково-консультаційного відділу призводить до дублювання в роботі, тоді як злиття його з підвідділом надає останньому необхідний зв'язок з животрепетними питаннями життя, а першому – солідний міцний базис. Ці аргументи колегія НКЮ визнала ґрунтовними, за своєю постановою від 1 квітня 1920 р. об'єднала довідково-консультаційний відділ з відділом законодавчих припушень і кодифікації, переведений на становище підвідділу. Однак об'єднання мало і позитивні, і негативні наслідки. Паралелізм, який виявлявся у тому, що в обох відділах велися роботи із систематизації правових норм, дійсно був ліквідований. Тепер вся робота із систематизації законодавства УСРР і РСФРР була зосереджена в секціях відділу законодавчих припушень і кодифікації, організованих за галузевим принципом. У секціях, як ми вже відзначали, крім співробітників Наркомату, працювали видатні вчені, що добре знали ту чи іншу галузь права, і це, безумовно, давало можливість під час підготовки довідок і роз'яснень одержувати від них кваліфіковану допомогу, дозволяло глибше проникнути в суть правових актів і правильно розкрити їхній зміст. Запити, що надходили у відділ, виявляли прогалини в праві, дозволяли визначити ефективність, доцільність, недоліки діючих правових норм, а отже, поліпшити правотворчий процес. Водночас обсяг роботи над запитами був настільки великий, що до неї змушені були підключити співробітників відділів, зайнятих кодифікаційною роботою, що негативно позначалося на розв'язанні кодифікаційних завдань.

Був уточнений порядок оформлення підготовлених довідок і висновків. Спочатку їх схвалював і підписував одноосібно завідувач відділом (підвідділом), але 9 червня 1920 р. колегія НКЮ ухвалила, що надалі всі довідки та висновки принципового характеру, які надаються юрисконсультським підвідділом, повинні проходити через колегію та одержувати там більшість голосів.

Питання зазвичай надходили безпосередньо в Наркомат на ім'я Народного комісара або ж у юрисконсультський відділ. Поряд із цим у НКЮ передавалося чимало запитів, надісланих у Раднарком. Відповіді на ці запити залежно від їхнього характеру довідково-консультський відділ направляв або назад у Раднарком, або безпосередньо у відомство, звідки надійшов запит. Дуже часто Народні комісаріати пересилали в Нарком'юст запити, які приходили до них. У таких випадках НКЮ надсилає відповіді в Наркомати, а копії запитів в установи, які надіслали запит. Такий порядок усував зайву переписку.

Відповіді НКЮ були різні за обсягом та глибиною залежно від характеру та складності самих запитів. В одних випадках довідково-консультаційний відділ лише вказував, якими законодавчими та підзаконними актами варто керуватися в даному конкретному випадку, не роз'яснюючи їхнього змісту, в інших – передавав текст правового акту, не даючи конкретних вказівок щодо його застосування. За своєю юридичною природою такі відповіді також були довідками. У перші роки Радянської влади, коли тільки формувалося право, така довідкова служба мала велике значення в його реалізації. Але ще важливішим було не тільки вказати, яким актом керуватися та де його знайти, але й розкрити його зміст, спрямувати процес його застосування. Саме такий характер мала більшість відповідей на запити, що надходили в Нарком'юст.

У випадках неправильного застосування законодавчих актів (на що вказує велика кількість запитів) довідково-консультаційний відділ готував офіційні роз'яснення, які підписував не тільки завідувач відділом, але й Народний комісаріат юстиції, що надавало їм загальнообов'язковий характер. Як приклад можна навести роз'яснення НКЮ «Про іноземців». Воно було викликане неправильним застосуванням декрету РНК УСРР «Про права та обов'язки іноземців». Деякі особи неукраїнської національності, аргументуючи тим, що вони іноземці, ухилялися від військового обліку та мобілізації. Нарком'юст роз'яснив, що поляки, латиші, естонці, росіяни, вірмени, грузини, татари та інші колишні піддані Російської імперії, що проживають на Україні і не подали заяви про їхній вихід з громадянства УСРР, не є іноземцями та підлягають обліку і мобілізації. За своєю юридичною природою подібні роз'яснення були актами офіційного тлумачення права, оскільки НКЮ, згідно зі своєю компетенцією, був уповноважений надавати роз'яснення змісту та суті правових норм.

З компетенції НКЮ випливає й інша найважливіша властивість роз'яснень як актів офіційного тлумачення – їхня обов'язковість. При цьому одні акти, як, наприклад, наведене роз'яснення «Про іноземців», мали загальнообов'язковий характер, інші були обов'язкові в межах відомства юстиції, треті (у випадках казуального тлумачення) були обов'язкові тільки для певних осіб у конкретних обставинах. Губернські відділи юстиції, одержуючи роз'яснення довідково-консультаційних відділів НКЮ, посилали їх у формі циркулярів у підвідомчі органи «для керівництва та неухильного виконання». Такий підхід свідчить про те, що за своєю юридичною чинністю правороз'яснювальні акти прирівнювалися до підзаконних управлінських актів.

Багато запитів надходило в НКЮ щодо можливості застосування в Україні законодавчих актів РСФРР. У тих випадках, коли існували аналогічні акти в УСРР, довідково-юрисконсультський відділ давав негативну відповідь. За відсутності в Україні відповідних норм НКЮ рекомендував звертатися до законодавства РСФРР, указуючи при цьому, якими актами і якою мірою можна користуватися при розв'язанні того чи іншого питання. Так, на запит Народного комісаріату іноземних справ про права колегії довідково-консультаційний відділ відповів, що загального декрету про засади, комплектацію та порядок діяльності колегій при Народних комісаріатах України не буде видано, отже, джерелом для визначень прав і обов'язків членів колегій є Конституція РСФРР 1918 р. [6]. На запити редакційного відділу ВУЦВК, Всеукраїнського відділу мистецтв, Наркомосу та інших установ про авторське право довідково-консультаційний відділ рекомендував до видання спеціального декрету в Україні керуватися інструкцією про авторське право Наркомпросу РСФРР. Чернігівському юрвідділу НКЮ УСРР вказав на можливість використання законодавства РСФРР для втілення в життя декрету «Про відокремлення церкви від держави» [7, с. 41]. Нарком'юст неодноразово рекомендував підвідомчим органам «у сумнівних випадках звертатися за відповідними роз'ясненнями до законодавства РСФРР шляхом застосування порівняльного методу, оскільки корінь українського законодавства лежить у російському законодавстві» [8, с. 37]. У своїй правороз'яснювальній діяльності відділ виходив з верховенства

радянського закону над іншими нормативними актами. Зміст підзаконних актів він завжди тлумачив згідно із суттю або принципами законодавчих актів.

Роз'яснення довідково-консультаційного відділу не мали своїм завданням створення нових правових норм, вони лише конкретизували й уточнювали зміст чинних законодавчих і підзаконних актів, спрямовували процес їхнього застосування. Якщо не було можливості усунути прогалини або неточності в праві, чи виникала необхідність запровадження нових норм, відділ звертався в компетентні органи через Наркома юстиції.

Велике місце в діяльності довідково-юрисконсультського відділу займала участь у різних міжвідомчих нарадах і комісіях, де він представляв Наркомат юстиції. Як приклади можна навести участь у нарадах щодо анулювання донських й інших місцевого значення грошових знаків на Україні, щодо державного земельного обкладання тощо. Роль представника НКЮ на таких нарадах полягала в тому, щоб інформувати його учасників про наявність нормативних актів, які стосуються питання, що розглядається, а також у тому, щоб ухвалені рішення не суперечили діючому праву.

Довідково-юрисконсультський відділ НКЮ керував діяльністю однойменних підвідділів місцевих юридичних відділів, які в силу своєї компетенції повинні були давати юридичні довідки та висновки на запити радянських установ. Довідково-юрисконсультські підвідділи могли існувати лише при юридичних відділах виконкомів, інші відділи виконкомів могли мати лише юрисконсультів, зобов'язаних погоджувати свою діяльність із довідково-юрисконсультськими підвідділами юрвідділів. Щоб попередити протиріччя, НКЮ рекомендував щотижня влаштовувати в юрвідділах наради юрисконсультів всіх відомств для розв'язання спірних питань. У практиці губернських юрвідділів були спроби перетворити такі наради в постійно діючі органи. Так, Полтавський відділ юстиції запропонував заснувати міжвідомчу раду юрисконсультів всіх відділів Полтавського губвиконкому та інших радянських установ м. Полтави (Міжрад'юр). Було розроблено та проведено наказом по Полтавському відділу юстиції Положення про Міжрад'юр. Рада повинна була об'єднати діяльність юрисконсультів всіх радянських установ для однакового тлумачення та застосування декретів і законоположень, що діють в УСРР, обговорення принципових питань, що виникали у практиці використання законодавства, для складання висновків щодо важливих обов'язкових постанов та інструкцій місцевої влади.

Практикувалися також внутрішньовідомчі юридичні наради при юрисконсультських підвідділах юрвідділів для з'ясування питань, що виникали у практиці. Непересічну роль грали виїзди на місце працівників довідково-юрисконсультського відділу НКЮ, під час яких давалися роз'яснення зі всіх питань, що виникали у ході роботи юрвідділів. Нарком'юсти і юридичним відділам губернських і повітових виконкомів доводилося давати висновки щодо суперечностей, що впливали з угод, брати участь у розгляді укладених угод, вирішувати інші питання в господарській сфері. Окремі дослідники справедливо вбачають у цьому перші кроки становлення правової служби в народному господарстві.

Висновки. Інститут безплатної правової допомоги у своєму розвитку пройшов шлях від необмеженого кола суб'єктів її надання до професіоналізації і відокремлення в особливу організаційну структуру. Особливо це стосується кримінального судочинства, де надання правової допомоги особі з метою захисту приватного інтересу визнається державним обов'язком.

Список використаних джерел:

1. Державний архів Харківської області (ДАХО) ф.р-4823, оп. 1, с. 19, а. 53.
2. ДАХО ф.р-203, оп. 2, с. 48, а. 11.
3. Маймескулов Л.Н., Рогожин А.И., Сташис В.В. Всеукраинская чрезвычайная комиссия (1918–1922). Х., 1990. 345 с.
4. ДАХО ф.р-4823, оп. 1, с. 5, а. 185.
5. Собрание Узаконений. 1920. № 82, ст. 398.
6. Известия ВЦИК, № 151, 19 июля 1918 года.
7. Декрет Тимчасового робітничо-селянського уряду України «Про відокремлення церкви від держави і школи від церкви» від 19 січня 1919 р. // 3 архівів ВУЧК–ГПУ–НКВД–КГБ – № 1/2(24/25). К., 2005. С. 41–42.
8. ДАХО ф. 8, оп. 1, 1920, с. 364, а. 37, 41.

ФЕНОМЕН ДОБРОЧЕСНОСТІ: ДО ПИТАННЯ МЕТОДОЛОГІЇ ДОСЛІДЖЕННЯ

Стаття присвячена розвитку категорії «добročесність» у філософських і правових науках. Автор дослідив виникнення категорії «добročесність» в античній філософії. Акцентовано увагу на особливостях реалізації публічного інтересу у правовідносинах, пов'язаних із забезпеченням добročесності. Зроблено висновки, що правовими нормами може регулюватися виключно додержання правил добročесності, а не сама добročесність. Окреслено зв'язок між актуальним станом добročесності та розвитком інформаційних технологій.

Ключові слова: добročесність, публічне управління, органи публічної влади, прозорість, корупція, правове забезпечення.

Стаття посвящена розвитку категорії «добропорядочность» в философских и правовых науках. Автор исследует возникновение категории «добропорядочность» в античной философии. Акцентируется внимание на особенностях реализации публичного интереса в правоотношениях, связанных с обеспечением добропорядочности. Сделан вывод, что правовыми нормами может регулироваться исключительно соблюдение правил добропорядочности, а не сама добропорядочность. Определена связь между актуальным состоянием добропорядочности и развитием информационных технологий.

Ключевые слова: добропорядочность, публичное управление, органы публичной власти, прозрачность, коррупция, правовое обеспечение.

The article is devoted to the development of the category “honesty” in the philosophical and legal sciences. The author investigates the emergence of the category of “honesty” in ancient philosophy. The attention is paid to the peculiarities of realization of public interest in legal relations connected with ensuring the integrity. It is concluded that legal rules can be regulated solely by observance of the rules of integrity, and not by virtue of it. The connection between the current state of integrity and the development of information technologies has been determined.

Key words: integrity, public administration, public authorities, transparency, corruption, legal support.

Вступ. Успішне завершення судової реформи, що триває сьогодні в нашій державі, значним чином залежить від подолання проявів корупції. Для досягнення цієї мети було запроваджено процедури визначення добročесності суддів, проте їх здійснення ще пов'язане зі значною кількістю проблем, наявність яких не дозволяє визнати такі процедури однозначно успішними. Не сприяє покращенню ситуації і недостатність теоретико-практичних напрацювань. Особливості протидії корупції у системі державного управління розглядали такі вчені, як В.Б. Авер'янов, М.І. Ануфрієв, О.М. Бандурка, Ю.П. Битяк, Ф.Г. Бурчак, В.М. Гарашук, Є.В. Додін, Н.І. Дорош, Р.А. Калюжний, Л.В. Коваль, Д.М. Корнієнко, О.В. Кузьменко, В.Г. Мельничук, В.Ф. Опришко, В.П. Петков, О.В. Петришин, В.М. Попович, С.В. Тарасов, Ю.О. Тихомиров, М.М. Тищенко, В.В. Цветков, В.М. Шаповал, Ю.С. Шемшученко, В.К. Шкарупа, І.М. Шопіна, В.О. Шевчук та ін. Однак сутність категорії «добročесність» ще недостатньо висвітлена у теоретичних джерелах, що зумовлює актуальність і новизну нашої статті.

Постановка завдання. Метою написання статті є визначення особливостей методології досліджень категорії «добročесність» у сучасній правовій науці.

Результати дослідження. Відносини, пов'язані із забезпеченням доброчесності суддів, мають у своїй основі публічний інтерес і, відповідно, належать до предмету регулювання публічного права. Це пояснюється тим, що у доброчесності суддів зацікавлені: людина та громадянин, інтереси котрих періодично потребують захисту у судовому порядку і, відповідно, прийняття законних і справедливих рішень судом; громадянське суспільство, розвиток якого тісно пов'язаний з існуванням міцного правового підґрунтя, механізмів реалізації прав на участь у державному управлінні, яке буде порушено, якщо цей механізм має певні вади; підприємства, установи й організації всіх форм власності, майнові та немайнові інтереси яких захищаються шляхом здійснення судочинства; органи публічної влади, реалізація визначеної законом компетенції яких періодично передбачає необхідність судового захисту.

Як визначено у Бангалорських принципах поведінки суддів, схвалених Резолюцією Економічної та Соціальної Ради ООН від 27 липня 2006 р. № 2006/23, дотримання етичних норм, демонстрація дотримання етичних норм є невід'ємною частиною діяльності суддів. Суддя дотримується етичних норм, не допускаючи прояву некоректної поведінки у здійсненні будь-якої діяльності, пов'язаній із його посадою. Постійна увага з боку суспільства покладає на суддю обов'язок прийняти ряд обмежень, і, незважаючи на те, що пересічному громадянину ці обов'язки могли б здатися обтяжливими, суддя приймає їх добровільно й охоче. Поведінка судді має відповідати високому статусу його посади. У своїх особистих стосунках з адвокатами, що мають постійну практику в суді, де розглядає справи цей суддя, суддя уникає ситуацій, що могли б викликати обґрунтовану підозру чи створити видимість наявності у судді певних схильностей чи упередженого ставлення. Суддя не бере участі в розгляді справи, якщо будь-хто із членів його родини виступає як представник будь-якої сторони чи в іншій формі має відношення до справи. Судді, як і будь-якому громадянину, гарантується право вільного вираження думок, віросповідання, участі в зібраннях та асоціаціях, однак у процесі реалізації таких прав суддя завжди турбується про підтримку високого статусу посади судді і не допускає дій, несумісних із неупередженістю і незалежністю судових органів. Суддя має бути обізнаний про свої особисті та матеріальні інтереси конфіденційного характеру та має вживати розумні заходи з метою отримання інформації про матеріальні інтереси членів своєї родини. Суддя не повинен дозволяти членам своєї родини, соціальним чи іншим відносинам певним чином впливати на його діяльність, пов'язану зі здійсненням функцій судді, а також на прийняття ним судових рішень [1].

Вважається, що вперше категорія «доброчесність» була сформульована давньогрецьким філософом Сократом, який обґрунтовував залежність між особистим щастям людини і її вмінням обирати правильний спосіб дій. Такі дії, на думку філософа, мають базуватися на знаннях про моральність, про різницю між добром і злом. З погляду сучасності таке твердження щодо поширення доброчесності серед громади є дещо ідеалістичним, оскільки Сократ вважав, що для цього достатньо просто пояснити людині, чим є доброчесність. Учень Сократа Платон у своїх «Діалогах» описує таку модель доброчесності, яку розвивав у філософських бесідах його вчитель: оволодіння знаннями про доброчесність – мудрість – добротворення – перетворення людини на справедливу і порядну – особисте щастя [2, с. 109].

Платон визначає доброчесність як «найкращий стан, властивість смертної істоти, що гідна похвали сама по собі; схильність вважати благом те, що маєш; справедливе ставлення до законів; стан, який вимагає надзвичайно серйозно говорити про предмет бесіди; стан, спрямований на благопристойність» [3, с. 428; 4, с. 262].

Аристотель, розглядаючи людину як суспільну істоту, зосереджує увагу на аналізі основних етичних доброчесностей, дотримання яких бачиться як шлях досягнення основної мети життя – щастя. У процесі аналізу конкретних видів доброчесностей Аристотель виділяє два основні їх типи: діаноетичні (доброчесності розуму) й етичні (доброчесності волі та характеру). До перших належать: мудрість, знання, поміркованість. До етичних – мужність, помірність, гідність, щедрість, щирість, справедливість тощо [5, с. 98].

Як справедливо зазначає О.А. Степанова, антична філософія розглядала доброчесність як моральну позицію особистості, як шлях до особистого вдосконалення, що дає людині наснагу існування, надихає на творче життя [4, с. 263]. Додамо, що у роботах античних філософів підкреслювався детермінаційний зв'язок між доброчесною поведінкою і щастям (гармонією, задоволенням) людини протягом її життя, незалежно від ставлення філософів до можливості існування душі після смерті. Кардинальна зміна філософського осмислення доброчесності відбувається після поширення на території Європи християнства. Християнська концепція виходила з ідеї особистісного безсмертя людини: після смерті тіла людина одержує віддяку за доброчесність і гріхи.

Але тут ідея віддаки поєднується з ідеєю божественного милосердя і прощення, доповненою концепцією покаяння – перетворення почуттів, внаслідок якого людина, її свідомість відкриваються Божеству, відчуваючи очищення (катарсис) [6, с. 75]. З одного боку, це свідчить про гуманізм християнської концепції, але з іншого – усуває наявність прямого зв'язку між доброчесною поведінкою людини та її щастям, благополуччям, у т. ч. й у потойбічному існуванні, оскільки недоброчесна людина, відчувши каяття, завдяки божественному милосердю може здобути такі ж саме переваги, що й доброчесна.

У давньоримській культурі, на підставі розвитку вироблених давньогрецькою філософією здобутків, спостерігається поступова трансформація розуміння концепту «доброчесність» («*virtus*») із військової чесноти на квінтесенцію моральних уявлень римлян, на світоглядний ідеал античної цивілізації. *Virtus* як античний світоглядний конструкт став фундаментом для втілення концепту доброчесності на ґрунті романських мов (в іспанській мові – *virtud*, в італійській і французькій – *virtu*, в португальській – *virtude*). Так, у давньофранцузькій мові *vertu* розуміється як «сила», «міць», «сміливість», «властивість», «достоїнство» й одночасно – чудо, релігійне диво. Аналіз функціонування терміну *vertu* у текстах художньої та філософської тематики дозволяє філологам стверджувати, що лексема *vertu* виступає синонімом до таких понять, як *merite* – достоїнство, *moralite* – моральність, *sagesse* – мудрість [7, с. 516].

Принцип доброчесності у національному законодавстві вперше було закріплено у Законі України від 17 листопада 2011 р. «Про державну службу», після чого активізувалися наукові дослідження сутності означеного феномену в аспекті державної служби. Так, принцип доброчесності державного службовця тлумачиться як нормативно закріплена вимога щодо спрямованості дій державного службовця виключно на захист публічного інтересу та відмову його від приватних інтересів під час здійснення наданих йому повноважень, чесність державного службовця, його здатність нести як моральну, так і юридичну відповідальність за свої дії чи бездіяльність [8, с. 160].

Як справедливо зазначає І.М. Шопіна, багатоманітність завдань і функцій, виконуваних центральними органами виконавчої влади, зумовлює й особливості здійснення контролю та нагляду за кожним із них, однак парламентський, міжвідомчий, судовий, громадський контроль, а також прокурорський нагляд, хоч і з певними відмінностями, охоплює сьогодні всю систему виконавчої влади, що цілком відповідає принципам прозорості та законності у діяльності органів державної влади [9, с. 70–71]. Заслугує на увагу, що актуальний стан доброчесності у державах світу є предметом досліджень впливової міжнародної антикорупційної організації Transparency International. З погляду методологічного підходу, виробленого у роботах представників цієї організації, національна система доброчесності охоплює основні сфери діяльності держави, які відповідають за боротьбу з корупцією. Ці сфери включають не лише різноманітні державні органи (парламент, уряд, публічний сектор, органи судової влади тощо), але й політичні партії, громадянське суспільство, ЗМІ та бізнес. Якщо ці сфери функціонуватимуть належним чином, вони утворять здорову та стійку національну систему доброчесності, що ефективно долатиме корупцію в рамках широкої боротьби проти зловживання владою, посадових злочинів і незаконного привласнення в усіх його формах. Однак якщо ці сфери характеризуються відсутністю відповідних правил і підзвітності, корупція, швидше за все, процвітатиме і справлятиме негативний жорсткий вплив на суспільну мету справедливого зростання, сталого розвитку та соціальної згуртованості. Тому зміцнення національної системи доброчесності сприяє ефективнішому управлінню в країні та, у підсумку, робить суспільство загалом справедливішим. Хоча не існує єдиного стандарту до побудови ефективної антикорупційної системи, у міжнародній спільноті поступово формується консенсус щодо ключових елементів, які найбільш ефективно запобігають корупції та сприяють доброчесності. Дослідження національної системи доброчесності передбачає оцінку правової основи та практики функціонування інститутів і секторів, що стосуються протидії корупції. Дослідження охоплює 13 сфер, зокрема законодавчу, виконавчу, сферу судової влади, громадський сектор, сферу правоохоронних органів, центрального виборчого органу, уповноваженого з прав людини, вищого органу фінансового контролю, антикорупційних органів, політичних партій, ЗМІ, громадських організацій і бізнесу, які оцінюються у системному зв'язку із соціальними, економічними, політичними та культурними основами системи доброчесності [10].

На жаль, незважаючи на той факт, що у чинній редакції Закону України «Про судоустрій і статус суддів» термін «доброчесність» або «доброчесний» зустрічається 55 разів, його визначення відсутнє. Уявлення про зміст вказаного поняття можна скласти на підставі аналізу ч. 2 ст. 62 цього правового акта, якою визначено складники декларації доброчесності судді (якщо

законодавець покладає на суддів обов'язок декларувати доброчесність шляхом оприлюднення певних даних, можна зробити припущення, що ці дані і складають зміст доброчесності, хоча це, на нашу думку, не повною мірою відповідає принципу правової визначеності та системному підходу, відповідно до якого сукупність елементів (структура) не тотожна системі, а лише відображає деякі її риси). У декларації доброчесності зазначаються прізвище, ім'я, по батькові судді, його місце роботи, займана посада та твердження про: 1) відповідність рівня життя судді наявному в нього та членів його сім'ї майну й одержаним ними доходам; 2) своєчасне та повне подання декларацій особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, та достовірність задекларованих у них відомостей; 3) невчинення корупційних правопорушень; 4) відсутність підстав для притягнення судді до дисциплінарної відповідальності; 5) сумлінне виконання обов'язків судді та дотримання ним присяги; 6) неутручання у правосуддя, яке здійснюється іншими суддями; 7) проходження перевірки суддів відповідно до Закону України «Про відновлення довіри до судової влади в Україні» та її результати; 8) відсутність заборон, визначених Законом України «Про очищення влади».

Під час дослідження проблематики, пов'язаною з доброчесністю, дуже важливою є відповідь на питання: чи може доброчесність суддів регулюватися правовими нормами? Ми вважаємо, що коректним було б сказати: сама доброчесність – безумовно не може, це суб'єктивна оцінна категорія, яка навіть у одного суб'єкта під час його самооцінювання може мати певні відмінності у різні проміжки часу. Правовими нормами може регулюватися виключно додержання правил доброчесності. А правила доброчесності – це вже не суто моральна конструкція, це закріплена у певних документах модель поведінки, яка має зовнішній характер і може бути оцінена за суто зовнішніми критеріями. І задача нормотворця за таких умов – відстежити можливість однотипного застосування критеріїв доброчесності різними суб'єктами, що виключало б їх довільне тлумачення і зводило б до мінімуму елемент суб'єктивізму.

Висновки. На підставі викладеного можна зробити такі висновки. По-перше, проблема підвищення доброчесності представників органів публічної влади в Україні потребує з'ясування сутності цієї категорії відповідно до реалій сьогодення, особливостей національного законодавства та міжнародних зобов'язань, які взяла на себе наша держава. По-друге, можливість отримувати достовірну інформацію щодо доброчесності представників публічної влади залежить від створення обґрунтованої системи критеріїв доброчесності, що можуть виступати індикаторами стану корупції у суспільстві, розвитку демократичних відносин тощо. По-третє, зростання уваги до доброчесності є ознакою розвитку інформаційного суспільства, оскільки потребує відповідного рівня як інформаційних відносин, так і інформаційних технологій.

Список використаних джерел:

1. Бангалорські принципи поведінки суддів: схвалені Резолюцією Економічної та Соціальної Ради ООН від 27 липня 2006 р. № 2006/23. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_j67.
2. Платон. Діалоги / пер. з давньогрек. К.: Основи, 1999. 395 с.
3. Антология мировой философии. В 4 т. Москва: Мысль, 1969. Т. 1. Ч. 1. 575 с.
4. Степанова О.А. Ретроспективний аналіз доброчесності в античній філософсько-педагогічній думці. Педагогічні науки. 2005. Вип. 40. С. 260–263.
5. Мовчан В.С. Етика: навч. посіб. Київ: Знання, 2007. 483 с.
6. Хамітов Н., Гармаш Л., Крилова С. Історія філософії. Проблема людини та її меж: навч. посіб. Київ: Наукова думка, 2000. 271 с.
7. Черенко Н.А. Концепт доброчесність як універсальна домінанта культури: до питання вербалізації. Мовні і концептуальні картини світу. 2014. Вип. 47 (2). С. 510–517.
8. Германюк М.О. Спеціальні принципи державної служби: теоретико-правовий аналіз. Митна справа. 2012. № 2 (79). С. 155–161.
9. Шопіна І.М. Щодо правової регламентації функціонування центральних органів виконавчої влади. Публічне право. 2011. № 3. С. 65–71.
10. Національна система доброчесності Україна – 2015. URL: <https://ti-ukraine.org/research/doslidzhennya-natsionalna-systema-dobrochesnosti-ukrajina-2015>.

ПРАВОВІ ЗАСАДИ ВЗАЄМОДІЇ РЕЛІГІЙНИХ ОРГАНІЗАЦІЙ ТА ОРГАНІВ ПУБЛІЧНОЇ ВЛАДИ В УКРАЇНІ

Статтю присвячено правовим засадам взаємодії релігійних організацій та органів публічної влади в Україні. Проаналізовано принципи та правові механізми взаємодії релігійних організацій та органів публічної влади в Україні. На цій основі запропоновані авторські пропозиції щодо вдосконалення зазначеної взаємодії.

Ключові слова: релігійна організація, церква, органи публічної влади, свобода віросповідання, громадянське суспільство.

Статья посвящена правовым основам взаимодействия религиозных организаций и органов публичной власти в Украине. Проанализированы принципы и правовые механизмы взаимодействия религиозных организаций и органов публичной власти в Украине. На этой основе внесены авторские предложения по совершенствованию указанного взаимодействия.

Ключевые слова: религиозная организация, церковь, органы публичной власти, свобода вероисповедания, гражданское общество.

The article is devoted to questions of legal principles of interaction of religious organizations and public authorities in Ukraine. The principles and legal mechanisms of interaction between religious organizations and public authorities in Ukraine are analyzed. On this basis, authors' suggestions are offered on improving the interaction between religious organizations and public authorities in Ukraine.

Key words: religious organization, church, public authorities, freedom of religion, civil society.

Вступ. Зміна основ політичного й економічного життя України після Революції Гідності 2013–2014 рр., відстоювання державної незалежності в умовах анексії Криму та війни на Сході України, демократичні реформи, формування громадянського суспільства та побудова правової держави, однією з головних ознак якої є свобода совісті і віросповідання, зумовили необхідність здійснення наукового огляду сучасних правових засад взаємодії релігійних організацій та органів публічної влади.

Сьогодні Україна переживає важливі історичні процеси, пов'язані з наданням томосу про автокефалію Українській помісній православній церкві Константинопольським Вселенським Патріархатом. Це фактично розриває останні вузли так званого «руського мира», відриває нас від колосального впливу Москви на релігійне християнське життя українців. Водночас такий процес і ситуація після надання автокефалії потребуватимуть від держави та її органів дуже зваженої та витриманої політики щодо інших християнських конфесій, інших релігій та релігійних організацій, представлених в Україні.

Дане дослідження спрямоване на виявлення проблем, прогалин і недоліків у правовому регулюванні взаємодії органів публічної влади з релігійними об'єднаннями в Україні, пошук шляхів їх оптимізації.

Взаємодію органів публічної влади та релігійних організацій вивчали і зараз досліджують такі відомі українські вчені, як: О. Биков, О. Білоус, Д. Вовк, О. Дзяворник, В. Єленський, В. Козленко, А. Кравченко, О. Мельничук, С. Онищук, М. Палінчак, А. Радченко, Л. Рощина, О. Саган, Є. Ткаченко, В. Шевченко й ін.

Постановка завдання. Метою статті є дослідження правових засад взаємодії органів публічної влади з релігійними організаціями в Україні.

Результати дослідження. У ст. 35 Конституції України закладено основи правової взаємодії органів публічної влади із церквою та релігійними організаціями в Україні [1]. Деталізуються ці положення в Законі України «Про свободу совісті та релігійні організації» [2], а також в інших нормативно-правових актах.

Насамперед варто розглянути принципи та правові механізми взаємодії релігійних організацій (церкви) як інститутів громадянського суспільства та держави, проблеми їх реалізації та вдосконалення.

У літературі є різні класифікації принципів такої взаємодії. Так, Є. Ткаченко виділяє аж десять таких принципів. Учений вважає, що у вітчизняному конституційному законодавстві встановлюються такі принципи взаємовідносин держави та релігійних організацій: 1) церква і релігійні організації в Україні відокремлені від держави; 2) жодна релігія не може бути визнана державою як обов'язкова. Усі релігії, віросповідання та релігійні організації є рівними перед законом. Встановлення будь-яких переваг або обмежень однієї релігії, віросповідання чи релігійної організації щодо інших не допускається; 3) заборона неконституційного обмеження реалізації права на свободу віросповідання, а тільки на підставі закону лише в інтересах охорони громадського порядку, здоров'я і моральності населення або захисту прав і свобод інших людей; 4) відокремлення школи від церкви; 5) держава захищає права і законні інтереси релігійних організацій; сприяє встановленню відносин взаємної релігійної і світоглядної терпимості, поваги між громадянами, які сповідують релігію або не сповідують її, між віруючими різних віросповідань та їх релігійними організаціями; бере до відома і поважає традиції та внутрішні настанови релігійних організацій, якщо вони не суперечать чинному законодавству; 6) держава не втручається в здійснювану в межах закону діяльність релігійних організацій, не фінансує діяльність будь-яких організацій, створених за ознакою ставлення до релігії; 7) релігійні організації не виконують державних функцій; 8) релігійні організації мають право брати участь у громадському житті, а також використовувати нарівні із громадськими об'єднаннями засоби масової інформації; 9) релігійні організації не беруть участі в діяльності політичних партій і не надають політичним партіям фінансової підтримки, не висувають кандидатів до органів державної влади, не ведуть агітації або фінансування виборчих кампаній кандидатів до цих органів. Священнослужителі мають право на участь у політичному житті нарівні з усіма громадянами; 10) релігійна організація не повинна втручатися в діяльність інших релігійних організацій, у будь-якій формі проповідувати ворожнечу, нетерпимість до невіруючих і віруючих інших віросповідань [3].

Г. Сергієнко у своєму дисертаційному дослідженні виділяє п'ять принципів відносин церкви та держави в Україні, а саме: гарантування свободи віросповідання; заборона неконституційного обмеження свободи сповідувати релігію; відокремлення державних, комунальних навчальних закладів і релігійних організацій; рівність релігійних організацій перед законом; заборона дискримінації релігійних організацій та принцип відокремлення держави і релігійних організацій [4, с. 10–11]. Розглянемо деякі із принципів детальніше.

Заборона неконституційного обмеження свободи сповідувати релігію як принцип відносин релігійних об'єднань (церкви) та держави в Україні одними вченими розглядається як окремий, іншими – як складова частина принципу свободи віросповідання.

У ч. 2 ст. 35 Конституції України передбачено обмеження свободи віросповідання: «Здійснення цього права може бути обмежене законом лише в інтересах охорони громадського порядку, здоров'я і моральності населення або захисту прав і свобод інших людей» [1].

На думку А. Радченко, зазначені в ч. 2 ст. 35 Конституції України підстави не повною мірою корелюють з аналогічними підставами, закріпленими в ч. 2 ст. 9 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод [5], де обмеження права на свободу релігії допускається в інтересах громадської безпеки, охорони публічного порядку, здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб. Отже, якщо йдеться про обмеження свободи віросповідання в інтересах світськості (наприклад, заборона активної релігійності в державних школах) – це обмеження в інтересах публічного порядку. Якщо ж мається на увазі обмеження в інтересах захищеності важливих інтересів суспільства (наприклад, заборона релігійних маніфестацій, які очевидно загрожують життю і здоров'ю інших осіб), то таке обмеження здійснюється в інтересах громадської безпеки. Отже, громадська безпека становить самостійну важливу підставу для легітимного обмеження свободи віросповідання [6].

Цілком погоджуємося з вищенаведеною думкою та вважаємо, що ч. 2 ст. 35 варто змінити та викласти в такій редакції: «Здійснення права на свободу совісті та віросповідання може бути обмежене законом лише в інтересах охорони громадського порядку та громадської безпеки, здоров'я і моральності населення або захисту прав і свобод інших людей».

Наступний принцип – принцип відокремлення державних, комунальних навчальних закладів і релігійних організацій, закріплений у ч. 3 ст. 35 Конституції України. В Основному законі зазначено: «Церква і релігійні організації в Україні відокремлені від держави, а школа – від церкви» [1]. Цей принцип розкритий у Законі України «Про свободу совісті та релігійні організації», у ст. 6 якого передбачено, що державна система освіти відокремлена від церкви (релігійних організацій) та має світський характер, а доступ до різних видів і рівнів освіти надається громадянам незалежно від їхнього ставлення до релігії [2].

Потребує коригування текст самої ч. 3 ст. 35 Конституції України, який відокремлює школи лише від церкви, без зазначення інших релігійних організацій. Вважаємо, що ч. 3 ст. 35 Конституції України мала би формулюватися так: «Церква і релігійні організації в Україні відокремлені від держави, а школа – від церкви і релігійних організацій».

Багато хто з науковців неправильно розуміють принцип рівності релігійних організацій перед законом. Детальніше цей принцип закріплено в р. II Закону України «Про свободу совісті та релігійні організації». Визначається, що всі релігійні організації незалежно від їхньої конфесійної приналежності рівні перед законом і мають однаковий правовий статус, що не допускає встановлення будь-яких переваг або обмежень одних церков (релігійних організацій) щодо інших [2].

Важливим аспектом є те, що цей принцип поширюється не тільки на зареєстровані релігійні організації, а й на релігійні громади. Відповідно до Закону, релігійна громада є місцевою релігійною організацією віруючих громадян того самого культу, віросповідання, напрямку, течії або толку, які добровільно об'єдналися з метою спільного задоволення релігійних потреб. Сьогодні реєстрація статуту (положення) релігійного об'єднання не є обов'язковою, але реєстрація релігійної громади як юридичної особи обов'язкова, згідно із чинним законодавством [7, с. 64].

Принцип рівності не позбавляє можливості визначення якоїсь релігії панівною, національною, традиційною для України. Таким шляхом пішли, зокрема, і такі колишні держави соціалістичного табору, як Грузія і Болгарія.

Принцип заборони дискримінації релігійних організацій базується на більшості міжнародних актів і відображений як у Конституції України, так і в базовому законодавстві. Зокрема, у ч. 2 ст. 24 Основного закону передбачено, що не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками. Більш вузько це питання розкрито в Законі України «Про свободу совісті та релігійні організації». Так, у ч. 5 ст. 5 Закону передбачено заборону встановлення будь-яких переваг або обмежень однієї релігії, віросповідання чи релігійної організації щодо інших [7, с. 64].

Принцип відокремлення церкви від держави. Згідно із ч. 3 ст. 35 Конституції України, церква та релігійні організації в Україні відокремлені від держави, жодна релігія не може бути визнана державою як обов'язкова.

Усі релігії та релігійні організації мають розглядатися як однаково рівні перед законом і між собою. Також має йтися про загальну неприпустимість надання державою (органами публічної влади) будь-яких (політичних, податкових, матеріально-фінансових, інформаційних та інших) привілеїв, переваг або, навпаки, обмежень окремим віросповіданням чи релігійним організаціям. Крім того, відповідно до ч. 6 ст. 5 Закону «Про свободу совісті та релігійні організації», релігійні організації не мають виконувати державні функції, хоча цілком логічно дана норма мала би стосуватися й заборони виконання ними функцій органів влади Автономної Республіки Крим і органів місцевого самоврядування [8, с. 33].

Релігійні організації, на думку Ю. Пайди, не повинні втручатися в діяльність не тільки органів публічної влади, але й одна одної, що водночас актуалізує визначення чітких критеріїв такого незаконного втручання, особливо в контексті поточних процесів конкуренції декількох релігійних організацій однієї релігійної спрямованості, суперечок щодо канонічності, зміни підпорядкованості релігійних інститутів тощо. Водночас вищезгадане не варто розглядати як заборону участі релігійних організацій у громадському житті чи використання ними засобів масової інформації, що прямо гарантується в ст. 5 Закону України «Про свободу совісті та релігійні організації». Адже, як відомо, релігійні організації, крім поширення відповідних віровчень, також роблять вагомий внесок у розвиток культури, освіти, моралі тощо [8, с. 34].

Що стосується правових механізмів взаємодії церкви (релігійних організацій) як суб'єктів громадянського суспільства та держави, то останні, на думку Т. Краснопольської [9], представлені двома групами структур: державними та релігійними. До державних структур належать такі:

1. Верховна Рада України, що має у своїй структурі Комітет із питань культури і духовності, мета якого – організація колегіального депутатського творчого поля навколо ухвалення і розроблення перспективних та якісних законопроектів. Комітет також веде законопроектну роботу, готує, попередньо розглядає питання, віднесені до повноважень Верховної Ради України, та виконує контрольні функції, серед іншого, і щодо державної політики у сфері свободи совісті та релігійних організацій. На думку Т. Краснопольської, доступ релігійних організацій до цього інституту обмежений [9, с. 219].

2. Департамент у справах релігій та національностей Міністерства культури України, що взаємодіє з релігійним середовищем за трьома напрямками: експертно-аналітичним, реєстраційно-дозвільним та комплексної підтримки. Відповідно до Положення про Департамент у справах релігій та національностей, останній є самостійним структурним підрозділом Міністерства культури України та включає в себе відділ релігієзнавчо-аналітичної роботи, відділ комунікації та сприяння діяльності релігійних організацій та відділ моніторингу діяльності та реєстрації статутів релігійних організацій [10].

3. Громадська рада з питань співпраці із церквами та релігійними організаціями, створена наказом Міністерства освіти та науки України «Про створення при Міністерстві освіти і науки України громадської ради з питань співпраці з Церквами та релігійними організаціями» № 941 від 20 жовтня 2008 р. Метою діяльності Ради є створення ефективних організаційних та правових умов для реалізації громадянами конституційного права на участь в управлінні державними справами, забезпечення відкритості діяльності Міністерства освіти і науки України, врахування громадської думки в процесі підготовки й організації виконання його рішень, сприяння всебічному забезпеченню свободи совісті та подальшої гармонізації державно-конфесійних відносин у галузі освіти, підтримання постійного діалогу із церквами та релігійними організаціями, більш ефективне використання їхнього потенціалу у виховному процесі [11].

До релігійних структур, що активно взаємодіють з органами державної влади, можна віднести такі:

1. Всеукраїнську Раду Церков і релігійних організацій, що є провідним інститутом налагодження міжконфесійної взаємодії. Вона створена в грудні 1996 р. як представницький міжконфесійний консультативно-дорадчий орган з метою об'єднання зусиль церков і релігійних організацій щодо духовного відродження України, координації міжцерковного діалогу як в Україні, так і за її межами, участі в розробленні проектів нормативних актів із питань державно-конфесійних відносин, здійснення комплексних заходів добродійного характеру.

Основними завданнями Ради є: обговорення актуальних питань релігійного життя та підготовка взаємоузгоджених пропозицій щодо вдосконалення чинного законодавства стосовно свободи совісті та релігійних організацій; об'єднання зусиль релігійних організацій у добродійній діяльності; сприяння міжконфесійному взаєморозумінню та згоді; активізація участі релігійних організацій у духовному відродженні України, зміцненні гуманістичних засад суспільства; організація та проведення конференцій, семінарів, нарад тощо з питань духовності, застосування і додержання законодавства про свободу совісті та релігійні організації; сприяння всебічному висвітленню релігійного життя в Україні засобами масової інформації [12].

2. Наряду представників Християнських Церков України, метою якої є: пошуки стану рівноваги в системі християнських зносин в Україні; розбудова широкої й ефективної комунікативної бази для християнської релігійної спільноти; спільна протидія нищівним наслідкам атеїстичного радянського державного устрою; колегіальна підготовка узгоджених нормативних пропозицій до національної системи права всіх рівнів; оптимізація наявних та конструювання нових механізмів державно-церковної взаємодії на всіх етапах та рівнях правозастосовної діяльності [9, с. 220].

Усе вищезазначене дозволяє нам виділити проблеми взаємодії релігійних організацій (церкви) як інститутів громадянського суспільства та держави. Основною проблемою можна визначити нерозуміння принципу світськості з позицій формування національної держави. На жаль, у ст. 35 Конституції України, ухваленої Верховною Радою України 1996 р., де було багато представників комуністичної партії, фактично повторено зміст т. зв. «Сталінської Конституції», у ст. 123 якої визначено, що «з метою забезпечення за громадянами свободи совісті церкву в УРСР відокремлено від держави і школу від церкви. Свобода відправлення релігійних культів і свобода антирелігійної пропаганди визнається за всіма громадянами» [13].

Багато конституцій європейських держав не відмовилися від своєї історії та закріпили свою основну релігію на рівні Основного закону. Як приклад можна навести Польщу, Італію, Іспанію тощо.

Вважаю, що нам теж потрібно відходити від радянського минулого в цьому питанні та доповнити зміст ст. 35 Конституції України нормою, що: «Християнство є споконвічною держа-

воутворюючою релігією в Україні», водночас залишити тезу про те, що жодна релігія не може бути визнана як загальнообов'язкова, та про рівність усіх релігійних організацій перед законом.

Погоджуємося з думкою С. Оніщук, що, окрім внесення змін до Конституції України, нагальною потребою є ухвалення на законодавчому рівні Концепції державно-конфесійних відносин, що сьогодні є єдиним достатньо опрацьованим на експертному рівні документом, в якому зазначено пріоритетні напрями державної політики у сфері правого забезпечення регулювання державно-церковних відносин (сприяння на засадах консенсусу вирішенню проблеми набуття церквами, що мають ієрархічну структуру, статусу юридичної особи; заборона приватизації націоналізованого в минулому майна релігійного призначення; кодифікація нормативно-правових актів, що регламентують відносини у сфері забезпечення права на свободу совісті та діяльності церкви; розроблення та впровадження правових механізмів забезпечення права церкви на пастирське служіння; визначення правового статусу церкви в частині оподаткування, враховуючи неприбутковий і суспільно корисний тип її діяльності; законодавче врегулювання права церкви на заснування конфесійних навчальних закладів і пов'язаних із цим питань тощо) [14, с. 65].

Підтримуємо позиції вчених щодо необхідності ухвалення нового Закону України «Про свободу совісті та віросповідання», адже чинний Закон ухвалено ще Верховною Радою УРСР, де більшість депутатів були представниками атеїстичної та вороже налаштованої до України комуністичної партії.

Новий закон України «Про свободу совісті та віросповідання» необхідно ухвалити на основі затвердженої Концепції державно-конфесійних відносин з урахуванням позицій Всеукраїнської Ради Церков і релігійних організацій, науковців у галузі права та релігієзнавства, інших представників громадянського суспільства.

Підтримуємо позицію С. Оніщук стосовно того, що необхідно здійснити корегування законопроектів, що мають бути підготовлені на виконання положень нової редакції Закону України «Про свободу совісті та релігійні організації», що передбачають: а) урегулювання окремих аспектів державно-церковних відносин у вигляді окремих законів (про реституцію церковного майна, де мають бути вписані принципи та можливі в сучасних умовах механізми повернення колишньої власності, про правове легалізація діяльності військових священників тощо); б) унесення змін у галузеве законодавство – у закони «Про освіту», «Про вищу освіту» тощо (визначення релігійних організацій суб'єктами права заснування навчальних закладів державного стандарту освіти; вирівнювання в соціальних правах студентів та викладачів духовних навчальних закладів із працівниками і студентами світських закладів освіти; дозвіл на акредитацію духовних навчальних закладів тощо), Земельний і Податковий кодекси (надання на принципах рівності всім церквам податкових пільг під час будівництва культових споруд, скасування збору під час виділення земельних ділянок під будівництво тощо). Це дасть змогу відібрати й узгодити із церковно-релігійною й експертною спільнотою найбільш адекватні законопроекти з-поміж багатьох, адаптувати їх у процесі громадського обговорення до нової редакції базового закону про свободу совісті і засади державно-церковних відносин [14, с. 66].

На наше переконання, у новому законі потрібно також передбачити та визначити статус і гарантії діяльності військових капеланів, які сьогодні виконують функції вчителів, духовних наставників та психологів для військовослужбовців, добровольців та волонтерів.

Окремий розділ закону варто присвятити питанням релігійних організацій та громад, які залишилися в анексованому Криму та на окупованій частині Донецької та Луганської областей. Сьогодні окупаційні режими примушують такі громади, під страхом заборони і ліквідації, перереєструватися відповідно до законодавства невизнаних республік або законодавства Росії. У законі необхідно чітко закласти критерії визнання чи невизнання таких організацій і громад релігійними в разі деокупації відповідних територій України.

Важливо визначити на рівні закону та закріпити статус основної міжконфесійної інституції України за Всеукраїнською Радою Церков та релігійних організацій. Ця структура неодноразово засвідчила свою державницьку позицію, здатності до компромісу та міжконфесійного діалогу, а у важливі моменти новітньої української історії брала активну участь у всіх політичних, соціальних, культурних та інших процесах. Наприклад, 2013 р. члени Ради Церков декілька раз відвідували Брюссель, наголошуючи на європейському виборі українського суспільства та відстоюючи традиційні для України сімейні і моральні цінності. У вересні 2014 р. делегація Всеукраїнської Ради Церков та релігійних організацій провела низку зустрічей в Осло (Норвегія) з релігійними діячами Росії, намагаючись донести правдиве свідчення про події в Україні, запобігти подальшій ескалації протистояння на Сході України, що розпочалося внаслідок російської військової агресії.

Крім того, законом необхідно передбачити обов'язкові, наприклад, протягом року, зустрічі із членами Всеукраїнської Ради Церков та релігійних організацій Президента, прем'єр-міністра України разом із членами Кабінету Міністрів України, голови Верховної Ради України та депутатського корпусу, головами обласних державних адміністрацій тощо.

Мають бути чітко прописані повноваження Президента України, Верховної Ради України, Кабінету Міністрів України, центрального органу виконавчої влади з питань релігії, комітету Верховної Ради України з питань духовності та релігії та інших органів публічної влади, які причетні до державно-конфесійних відносин.

Необхідно також передбачити можливість судового та позасудового захисту прав церкви та релігійних організацій як інститутів громадянського суспільства, наділити їх суттєвими гарантіями діяльності.

Висновки. Взаємодія релігійних організацій як інститутів громадянського суспільства й органів публічної влади в Україні проходить черговий етап свого становлення. Сьогодні, у світлі народження незалежної православної церкви в Україні, нового, потужного інституту громадянського суспільства, необхідно якнайшвидше ухвалити новий Закон «Про свободу совісті та віросповідання», внести відповідні зміни до Конституції України для приведення моделі державно-конфесійних відносин до зразка сучасної європейської національної держави з тисячолітніми традиціями.

Список використаних джерел:

1. Конституція України: Закон від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141 (зі змінами).
2. Про свободу совісті та релігійні організації: Закон України від 23 квітня 1991 р. № 987–XII. Відомості Верховної Ради УРСР. 1991. № 25. Ст. 283 (зі змінами).
3. Ткаченко Є. Право на свободу віросповідання: судовий захист та деякі проблеми реалізації. Теорія і практика правознавства. 2015. Вип. 2 (8). URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/tipp_2015_2_7 (дата звернення: 15.12.2018).
4. Сергієнко Г. Роль конституційно-правового регулювання відносин держави і релігійних організацій у гарантуванні свободи віросповідання в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02; Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого. Х., 2004. 18 с.
5. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 р. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_004 (дата звернення: 21.12.2018).
6. Радченко А. Конституційне закріплення свободи совісті: основні напрями розвитку. Теорія і практика правознавства. 2015. Вип. 2 (8). URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/tipp_2015_2_8 (дата звернення: 21.12.2018).
7. Мельничук О. Теоретико-правовий аналіз конституційних принципів відносин церкви та держави в Україні: пропозиції. Часопис Київського університету права. 2014. № 1. С. 62–67.
8. Пайда Ю. Правові засади та принципи організації релігійних відносин в Україні. Науковий вісник публічного та приватного права. 2017. Вип. 5. Т. 1. С. 31–35.
9. Краснопольська Т. Механізм взаємодії церкви та держави в Україні: характеристика основних елементів. Актуальні проблеми політики. 2015. Вип. 55. С. 215–223.
10. Положення про Департамент у справах релігій та національностей: наказ Міністерства культури України від 2 листопада 2016 р. № 785/0/17–16. URL: <http://regulation.gov.ua/catalogue/department/id374> (дата звернення: 21.12.2018).
11. Про створення при Міністерстві освіти і науки України громадської ради з питань співпраці із церквами та релігійними організаціями: наказ Міністерства освіти та науки України від 20 жовтня 2008 р. № 941. URL: <https://mon.gov.ua/ua/ministerstvo/pro-ministerstvo/doradchi-organi/gromadska-rada-z-pitan-spivpraci-z-cerkvami-ta-religijnimi-organizacijami> (дата звернення: 21.12.2018).
12. Положення про Всеукраїнську Раду Церков і релігійних організацій, затверджено зі змінами на засіданні ВРЦіРО, протокол № 8 від 11 грудня 2007 р. URL: <http://vrciro.org.ua/ua/documents/13-polozhennya-pro-radu> (дата звернення: 21.12.2018).
13. Конституція (Основний закон) Української Радянської Соціалістичної Республіки від 30 січня 1937 р. № 001_001, у редакції від 19 листопада 1976 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/001_001 (дата звернення: 21.12.2018).
14. Онищук С. Формування партнерської моделі державно-церковних відносин в Україні. Ефективність державного управління: збірн. наук. праць. 2015. Вип. 42. С. 61–67.

ПРИНЦИПИ ДОГОВІРНОГО ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Стаття присвячена дослідженню принципів договірної правового регулювання. У роботі автор розкриває зміст основних принципів, характерних для договірної правового регулювання, що розглядається ним як самостійний вид правового регулювання, пов'язаний зі встановленням, зміною або припиненням юридичних прав і обов'язків учасників правових відносин шляхом укладення договорів (угод) та спрямований на врегулювання конкретних ситуацій, що потребують юридичного вирішення. Розглянуто особливості загальноправових та спеціальних принципів договірної правового регулювання, проаналізовано їх співвідношення на різних стадіях договірної правового регулювання.

Ключові слова: *принципи договірної регулювання, принципи права, договір, індивідуальне правове регулювання, юридичний притис, волевиявлення.*

Статья посвящена исследованию принципов договорного правового регулирования. В работе автор раскрывает содержание основных принципов, характерных для договорного правового регулирования, которое рассматривается им как самостоятельный вид правового регулирования, связанный с установлением, изменением или прекращением юридических прав и обязанностей участников правовых отношений путем заключения договоров (соглашений) и направленный на урегулирование конкретных ситуаций, требующих юридического решения. Рассмотрены особенности общеправовых и специальных принципов договорного правового регулирования, проанализировано их соотношение на разных стадиях договорного правового регулирования.

Ключевые слова: *принципы договорного регулирования, принципы права, договор, индивидуальное правовое регулирование, юридическое предписание, волеизъявление.*

The article is devoted to the study of principles of contractual legal regulation. In this paper, the author reveals the content of the basic principles characteristic of contractual legal regulation, which he considers as an independent type of legal regulation associated with the establishment, amendment or termination of legal rights and obligations of participants in legal relations by concluding contracts (agreements) and aimed at resolving specific situations requiring a legal decision. The features of general legal and special principles of contractual legal regulation are considered, their correlation at different stages of contractual legal regulation is analyzed.

Key words: *principles of contractual regulation, principles of law, contract, individual legal regulation, legal prescription, will.*

Вступ. Принципи права, як зазначає С. Погребняк, становлять одну з найактуальніших проблем, що турбують юриспруденцію [1, с. 4]. Принципи в даному разі ми розглядаємо як систему імперативних засадничих вимог, що висувуються до певного правового явища. Науково пізнати явище неможливо, не пізнавши принципів, що лежать у його основі, оскільки саме вони дають можливість побачити закономірності появи і функціонування такого явища.

Постановка завдання. Принципи договірної правового регулювання автор розуміє як загальні імперативні вимоги, що висувуються до виникнення і функціонування договірної правового регулювання. Метою статті є дослідження особливостей загальноправових та спе-

ціальних принципів договірного правового регулювання, їх співвідношення на різних стадіях договірного правового регулювання, що, на відміну від принципів права як таких, залишається малодослідженою проблемою.

Результати дослідження. Під час аналізу принципів договірного правового регулювання варто враховувати декілька моментів.

По-перше, принципи мають загальний характер, їм властивий максимальний рівень абстрактності, і саме в такому вигляді вони становлять фундамент договірного правового регулювання.

По-друге, принципи мають імперативний характер, це незаперечні вимоги, яким підпорядкований механізм договірного правового регулювання. Порушення певних принципів у процесі договірного регулювання відносин означає, що воно є викривленим і не досягає своєї мети. Наприклад, зайве втручання законодавця в регламентування договірних форм регулювання свідчить про те, що ним порушується принцип пропорційності, саме регулювання стає негнучким і не може ефективно упорядкувати визначені відносини.

По-третє, принципи проявляються на всіх стадіях договірного правового регулювання. Вони мають значення і для формування об'єктивного права – нормативної основи договірного правового регулювання, і для формування суб'єктивного права, і для втілення суб'єктивного права в реальних суспільних відносинах. Факультативна стадія договірного правового регулювання також зумовлена цими принципами. Зокрема, законодавець має враховувати ці вимоги під час регламентування договірних відносин, сторони договору мають спиратися на них у процесі укладення, тлумачення і виконання договору, а суд, розглядаючи спір, що випливає з договірних відносин, має враховувати правову природу договірного регулювання.

По-четверте, принципи зазвичай фіксуються в певних джерелах. Потрібно враховувати, що договірне правове регулювання є теоретичною категорією, що узагальнює інститути права різної галузевої належності. Отже, деякі принципи договірного правового регулювання набувають формального закріплення безпосередньо (ідеться про загальні принципи права), а деякі – опосередковано, через закріплення принципів конкретних видів договірного правового регулювання. Окремо варто зазначити, що принципи можуть також формалізуватися через фіксацію в певних нормах права. Зокрема, у ст. 536 Цивільного кодексу України закріплено, що зобов'язання мають виконуватися своєчасно і належним чином, що є проявом вже згаданого принципу *pacta sunt servanda*.

По-п'яте, принципи права мають пріоритет над нормами права [2, с. 33, 36]. Це стосується і договірного правового регулювання. Норми нормативно-правових актів, а також нормативно-правових договорів, індивідуально-правові приписи розвивають ідеї, закладені в принципах договірного правового регулювання. Водночас варто зважати на специфіку принципів і норм права як різних проявів правової нормативності. Колізія між нормами, як відомо, вирішується на користь однієї з них. Суддя застосовує або одну, або іншу норму права, що регулюють ті самі відносини, для врегулювання спору. Принципи ж мають дещо інший механізм конкурування, що показано Р. Дворкіним у роботі «Про права всерйоз» [3], а у вітчизняній літературі – С. Погребняком [1, с. 28–29]. Обираючи між принципами, суддя їх зважує, вирішує, який принцип є важливішим. Так, під час розгляду питання дійсності шлюбного договору суд має збалансувати свободу договору і права інших осіб (наприклад, дітей). В якихось ситуаціях переважити може свобода договору, у деяких – права людини, колись – інші принципи, зокрема принцип пропорційності.

По-шосте, принципи договірного правового регулювання є розвитком основоположних принципів права. Останні С. Погребняк розуміє як систему найбільш загальних і стабільних імперативних вимог, закріплених у праві, які є концентрованим виразом найважливіших сутнісних рис та цінностей, що притаманні цій системі права, визначають її характер і напрями подальшого розвитку [1, с. 37].

До основоположних принципів С. Погребняк відносить дві групи: 1) основоположні принципи – засади права (справедливість, свобода, рівність, гуманізм); 2) принцип верховенства права і принципи, що забезпечують його дію (правова визначеність, добросовісність, пропорційність) [1, с. 38]. Перша група принципів – це цінності й ідеї, покладені в основу правової системи. Правова система в усіх своїх проявах має виражати ці цінності й ідеї. Друга група принципів має регулятивне значення і може безпосередньо використовуватися в юридичній практиці (наприклад, ці принципи згадуються в ч. 3 ст. 2 Кодексу адміністративного судочинства України як критерії оцінки рішень, дій або бездіяльності суб'єктів владних повноважень). Перелік цих принципів є дискусійним питанням. Зокрема, у цьому контексті також згадуються принципи законності, незалежного судочинства, верховенства Конституції тощо [4]. Однак сам цей підхід є, безумовно, правильним і плідним.

По-сьоме, крім загальноправових принципів, договірне регулювання спирається на низку особливих засад – принципів, що відображають сутність цього явища, визначають утворення і рух договірної правової регулювання.

Отже, систему принципів договірної правової регулювання утворюють дві групи принципів:

1) загальноправові принципи, що специфічним чином проявляються у сфері договірної правової регулювання;

2) спеціальні принципи договірної правової регулювання.

Далі ми розглянемо ці групи принципів. Як вже зазначалося, перелік загальноправових принципів, запропонований С. Погребняком (верховенство права, правова визначеність, пропорційність, добросовісність), здається нам не зовсім коректним. Передусім необхідно зазначити, що верховенство права навряд чи є явищем одного порядку з рештою принципів, щоб утворювати з них єдину класифікацію. Верховенство права є радше доктриною, яка охоплює систему вимог, зокрема правову визначеність, пропорційність, добросовісність [5]. Надалі С. Погребняк та інші автори згадують також про принцип розумності [6, с. 130]. До цього переліку варто додати принцип законності.

Законність є складовою частиною верховенства права, адже без високої культури дотримання і виконання законодавчих приписів усіма учасниками суспільних відносин верховенство права є просто неможливим. Інша річ, що верховенство права не варто ототожнювати із законністю, адже формально законність існувала і в Радянському Союзі чи Німеччині часів гітлерівського режиму. Верховенство права є там, де законність є режимом дотримання і виконання правових законів, тобто законів, які ґрунтуються на основоположних принципах права і захищають права людини. Інакше закон є нічим іншим як способом реалізації волі політичного лідера, групи осіб, соціальної чи економічної еліти тощо і не виражає волю всього населення. З іншого боку, без законності верховенство права перетворюється на профанацію, а принципи права набувають суто декларативного характеру. На зв'язку законності і верховенства права наголошує і Венеціанська комісія у своїй Доповіді про верховенство права 2011 р. [7].

Отже, до першої групи принципів договірної правової регулювання ми відносимо:

1) принцип законності; 2) принцип пропорційності; 3) принцип правової визначеності; 4) принцип добросовісності; 5) принцип розумності.

Принцип законності означає, що учасники договірних відносин унормовують свою поведінку не лише положеннями договору, але й нормами законодавства. У разі конфлікту між приписами договору і закону пріоритет має останній, якщо інше не встановлено законом. Вище вже зазначалося, що цивільні договори можуть укладатися на умовах, що не відповідають актам цивільного законодавства. Натомість інші приватно-правові та публічно-правові договори не можуть встановлювати регулювання, що суперечить законодавчому. Відповідно до положень договору і норм законодавства проявляється матеріальний бік законності. Можливі такі відхилення від вимог законності у сфері матеріального права:

1) порушення суб'єктного складу договірних відносин. Наприклад, малолітня особа укладає договір, що виходить за межі дрібного побутового правочину. Цей договір може визнаватися недійсним, оскільки одна зі сторін не має належної дієздатності на його укладення. Іншим проявом порушення суб'єктного складу є укладення договору представником, що не має необхідних повноважень. Наприклад, директор підприємства укладає договір про відчуження майна підприємства на суму, що перевищує його дискреційні повноваження і потребує, відповідно до статуту, попереднього схвалення з боку власника підприємства. Отже, директор не має повноважень на самостійне вирішення питання про укладення договору, а значить, договір недійсний;

2) змістовні порушення. Змістом договірних відносин є суб'єктивні права й юридичні обов'язки. Принцип законності передбачає, що сторони в договорі не перерозподіляють свої права й обов'язки в спосіб, що суперечить закону. Наприклад, мирова угода в справі про банкрутство не може містити положення про відмову органу, що адмініструє соціальні платежі (єдиний соціальний внесок), від стягнення заборгованості із цих платежів, адже це прямо заборонено законодавством (ст. 56 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом»);

3) формальні порушення, коли не дотримана передбачена законом форма договору (наприклад, відсутнє нотаріальне посвідчення договору, який за законом такого посвідчення потребує).

Законність також має і процесуальний складник, що проявляється в дотриманні процедури укладення, зміни і виконання договору його учасниками. Йдеться, наприклад, про отри-

мання порядку укладення колективної угоди на підприємстві, де до цього процесу залучаються профспілки, а за їх відсутності проводиться конференція трудового колективу. Процесуальний бік законності також охоплює випадки, коли укладення, зміна чи виконання договору потребує правозастосовної діяльності.

Законність є безумовною вимогою договірному правовому регулюванню. Для забезпечення законності державою застосовуються контроль і нагляд за дотриманням законності у вигляді діяльності прокуратури, органів захисту прав споживачів, інших контролюючих органів. Але основним інструментом дотримання законності є суд. Договірне правове регулювання є регулюванням, в якому велике значення мають самі учасники договірних відносин. Це регулювання, що зазвичай ініціативно і добровільно встановлюється суб'єктами права для себе. А отже, на сторони договірному правовому регулюванню покладається основний тягар ініціювання відновлення законності й усунення порушень. І найбільш вагомим засобом відновлення законності в умовах демократичної державності є саме суд.

Принцип пропорційності звернений передусім до держави в особі різних суб'єктів владних повноважень. Він вимагає від останнього адекватності використовуваних засобів регулювання суспільних відносин. Для оцінки дій носіїв публічної влади застосовується так званий «тест на пропорційність», який, як зазначає С. Погребняк, містить три критерії:

- по-перше, засіб, призначений для досягнення мети влади, повинен підходити для досягнення цієї мети (доречність);
- по-друге, з усіх придатних має бути обрано той засіб, який найменше обтяжує право приватної особи (необхідність);
- по-третє, збиток особи від обмеження її права повинен бути пропорційним вигоді від досягнення поставленої мети (пропорційність в узькому розумінні) [8].

У сфері договірному правовому регулюванню із принципу пропорційності впливають такі вимоги:

1) держава повинна забезпечувати суб'єктам права можливість договірному регулюванню в тих відносинах, де це можливо. Водночас законодавець не повинен надмірно втручатися в процедуру укладення і виконання договорів;

2) у приватному і публічному праві поширеність договірному правовому регулюванню є різною. У приватному праві договір є одним з основних видів регулювання, у публічному праві його використання є локальним, що впливає з різної природи публічно-правових і приватно-правових відносин;

3) законодавство повинно містити такі способи захисту прав учасників договірному регулюванню, які враховують диспозитивний і консенсусний характер останнього. Зокрема, сторони повинні мати можливість встановити санкції за порушення договору на свій вибір та мати право відмовитися від їх застосування;

4) обмеження, які законодавець застосовує у сфері договірному регулюванню, повинні бути виправданими певною легітимною метою: права людини, публічний порядок, громадська безпека тощо;

5) судова й інша правозастосовна практика має спиратися на розуміння відмінності договірному правовому регулюванню від централізованого субординаційного законодавчого регулювання.

Відповідно до принципу правової визначеності, суб'єктам права повинна бути забезпечена можливість планувати свої дії з упевненістю, що вони знають про правові наслідки власних дій [6, с. 128]. Правова визначеність стосовно договірному правовому регулюванню висуває низку вимог:

– по-перше, законодавче регулювання договірних форм має бути відносно стабільним і зазнавати таких змін, яких справді потребує. Це забезпечує стабільність договірному регулюванню, адже зміни законодавства призводять до змін у використанні договірних механізмів. Якщо це відбувається надто часто, суб'єкти права втрачають впевненість у тому, що діють згідно з вимогами закону. Суб'єктам права мають бути відомі законодавчі вимоги, що висуваються до договірному регулюванню, для чого відповідні акти повинні оприлюднюватися;

– по-друге, законодавець повинен гарантувати, що укладені договори зберігатимуть чинність незалежно від того, як змінюватиметься законодавство. Інакше кажучи, якщо договір свого часу укладено відповідно із законодавством, то він повинен визнаватися чинним, навіть коли новий закон встановлює відмінні вимоги щодо нього. Наприклад, сторони уклали договір, який за старим законом потребував простої письмової форми. Після цього законодавство зазнало змін,

обов'язком стало укладання таких договорів у письмовій формі з нотаріальним посвідченням. У такому разі нові договори мають укладатися з нотаріальним посвідченням, але старі договори, укладені в простій письмовій формі, мають визнаватися чинними і надалі, для чого використовується інструмент ультраактивної (переживаючої) дії нормативно-правового акта;

– по-третє, договірне регулювання повинно бути відносно завершеним, щоби суб'єкти права могли укладати договори, не побоюючись, що через прогалини в законодавстві їхні права можуть порушуватися в майбутньому;

– по-четверте, рішення судів у спорах щодо договірних відносин повинні мати обов'язковий і остаточний характер (принцип *res judicata*) і виконуватися. На державу покладено обов'язок забезпечити виконання судових рішень;

– по-п'яте, судова й адміністративна практика у сфері договірних відносин повинна бути стабільною і прогнозованою. Суди й інші державні органи, органи місцевого самоврядування, а також їх посадові особи повинні застосовувати законодавство й інші джерела права однаково, що також сприяє утворенню ситуації правової певності і дозволяє суб'єктам права прогнозувати свої дії в разі договірного регулювання.

Добросовісність розглядається С. Погребняком у суб'єктивному і об'єктивному значенні. Добросовісність у суб'єктивному значенні розуміється як усвідомлення суб'єктом власної сумлінності та чесності під час здійснення ним прав і виконання обов'язків. Добросовісність в об'єктивному значенні є загальноправовим принципом, який передбачає необхідність сумлінної та чесноної поведінки суб'єктів під час виконання своїх юридичних обов'язків і здійснення своїх суб'єктивних прав [1, с. 207].

Принцип добросовісності містить вимоги, які допомагають усунути або пом'якшити недоліки абстрактної та формальної природи права, наблизити його до ідеалів справедливості, рівності, свободи і гуманізму [1, с. 209]. Його дія проявляється на всіх стадіях договірного правового регулювання. На стадії формування об'єктивного права добросовісними мають бути дії законодавця під час створення договірних форм, а також дії сторін, що укладають нормативно-правові договори. Процес укладання повинен мати на меті досягнення належного результату, а не затягування переговорів для реалізації прихованих інтересів. На стадії формування суб'єктивного права добросовісність означає, що суб'єкти права, укладаючи індивідуально-правові договори, прагнуть настання юридичних наслідків, що випливають із таких договорів, а не намагаються приховати якісь інші правовідносини. Нарешті, на третій стадії договірного правового регулювання добросовісність використовується як принцип тлумачення. Сторони в договорі вважаються такими, що діють добросовісно, і так мають інтерпретуватися реалізація ними своїх суб'єктивних прав і здійснення юридичних обов'язків. У такому разі добросовісність проявляє себе як презумпція, що може бути спростована судовим чи іншим порядком [9].

Принцип розумності передбачає послідовність і обґрунтованість суб'єктивних прав в здійсненні певних дій [10]. У сфері договірного правового регулювання розумність може проявлятися у вигляді ефективності. Йдеться про те, по-перше, наскільки ефективно і доцільно запроваджена законодавцем договірна форма, по-друге, наскільки ефективним є договірне правове регулювання (нормативне й індивідуальне), що встановлене для себе сторонами договору. Розумність також є критерієм оцінки дій сторін договору. Наприклад, у разі компенсації договірної шкоди. Сторона, щодо якої подана вимога про відшкодування збитків, може апелювати до того, що вона діяла розумно й обрала найбільш раціональний шлях реагування на якусь загрозу. Цей аргумент може розглядатися судом, третейським судом, іншим компетентним органом як такий, що звільняє від юридичної відповідальності або суттєвого її зменшує.

Другою групою принципів є спеціальні принципи договірного правового регулювання. Тут варто зважати на декілька моментів, а саме:

– по-перше, викоремлювані нами принципи є теоретичними категоріями, отже, мають характер узагальнення, що прагне охопити всі різновиди договірного правового регулювання. Названі принципи не є принципами договірного регулювання в цивільному праві чи принципами, на яких засновані трудові договори і контракти. Ці принципи є саме принципами договореного правового регулювання як теоретичної конструкції, що досліджується нами;

– по-друге, узагальнення і генералізація певних правових явищ завжди мають і зворотній бік, вони майже ніколи не здатні охопити конкретні явища в усьому їх розмаїтті. Тому принципи, що характеризуватимуться нижче, на рівні конкретних нормативних масивів, що регулюють різні види договорів, можуть доповнюватися іншими принципами, що відображають специфіку відповідних галузей чи інститутів права.

До спеціальних принципів ми відносимо такі: 1) добровільності; 2) еквівалентності; 3) виконуваності; 4) захищеності.

Принцип добровільності означає, що сторони договору вступають у нього із власної волі, договір є предметом їхньої згоди на породження певних юридичних наслідків. Звичайно, ми говоримо про добровільність в юридичному сенсі, як неприпустимість тиску на суб'єкта з метою змусити його укласти чи відмовитися від укладення договору, змінити його чи відмовитися від змін, розірвати чи відмовитися від розірвання. Тиск на сторону договору може розглядатися як підстава для визнання його недійсним, оскільки договір, укладений під тиском, не може розглядатися як такий, що виражає волю сторін, тобто є добровільним. Натомість у психологічному сенсі добровільність може мати різний характер. Суб'єкт права може бажати укласти цивільний договір, бо це дає йому можливість отримати певне благо, або укласти трудовий договір і обміняти свою працю на грошову винагороду. З іншого боку, мотивація відповідача, який укладає мирову угоду в судовому процесі, може бути іншою, особа може погоджуватися на певні негативні наслідки для себе (сплата боргу) для того, щоб уникнути ще більших негативних наслідків (сплата боргу та штрафних санкцій). Ще важче про добровільність говорити, коли обвинувачений у кримінальному процесі укладає угоду про визнання вини. Звичайно, здебільшого це робиться під впливом зовнішніх обставин (наявність доказів вини, побоювання покарання тощо) і психологічно недобровільно. Однак для права в такому разі має значення не психологічні переживання, а саме добровільність згоди суб'єкта права на укладення договору. Проявом добровільності договору є заборона нав'язування вступу в договірні відносини. Наприклад, банк, надаючи кредит, не має права примушувати позичальника до страхування кредитних ризиків суто у визначеній банком страховій компанії.

Принцип еквівалентності означає, що договір має характер обміну певними благами, укладається з метою здійснення такого обміну і, як наслідок, зазвичай обумовлює взаємні права й обов'язки сторін [11, с. 27]. За договором продавець отримує грошові кошти, а покупець – товар. За договором оренди орендар отримує в тимчасове користування майно, а орендодавець – регулярні платежі за таке користування. Шлюбний контракт виражає компроміс між подружжям щодо майнових та інших питань. Трудовий договір є обміном праці на винагороду. Колективний договір виражає домовленість між власником (адміністрацією) підприємства, установи, організації і трудовим колективом, що має на меті забезпечити першому максимально продуктивну працю, а другому – найкомфортніші умови праці. Мирова угода в суді є проявом домовленості позивача і відповідача, в якій кожна сторона робить поступки іншій. Звичайно, є також так звані односторонні договори, які виражають обов'язки однієї сторони здійснити визначені дії на користь іншої сторони (наприклад, дарування). Однак тоді можна говорити про еквівалентність у більш широкому сенсі. Законодавець припускає, що дарувальник має підстави укласти договір дарування з обдарованим (симпатія, любов, вдячність тощо), а значить, дарування здійснюється в обмін на вже отримані дарувальником блага.

Принцип виконуваності виражається в уже цитованій раніше давньоримській формулі “*paeta sunt servanda*” («договори мають виконуватися»). З одного боку, це означає, що сторони мають встановлювати і приймати на себе такі суб'єктивні права й юридичні обов'язки, які вони здатні здійснити. З другого боку, цей принцип передбачає обов'язковість для сторін прийнятих на себе зобов'язань. Диспозитивність договірного правового регулювання проявляється на рівні його встановлення, проте не на рівні виконання договорів. Одностороння відмова від договору означає його порушення (крім випадків, коли така відмова передбачена законом або самим договором) і призводить до застосування до порушника засобів юридичної відповідальності.

Принцип забезпеченості є продовженням принципу виконуваності. Він означає, що іноді може виникати потреба забезпечити виконання договору примусово. Для цього держава має створити інститути, які були б компетентні розглядати спори, що випливають із договорів, і забезпечувати виконання тих зобов'язань, які сторони прийняли на себе в межах договірного регулювання. Такими інститутами передусім є суди. До юрисдикції загальних судів належить розгляд більшості спорів, що випливають із приватно-правових договорів. Господарські суди розглядають справи, пов'язані з господарськими договорами, а також окремими договорами, пов'язаними з корпоративними відносинами (наприклад, угода між акціонерами). Спори у зв'язку з укладенням і виконанням адміністративних договорів віднесені до юрисдикції адміністративних судів. Розгляд договорів (угод), які укладаються під час здійснення правосуддя, вирішуються судами відповідно до правил підвідомчості і підсудності.

Крім того, варто знову згадати, що договірне регулювання має диспозитивний характер, а значить, в окремих випадках вирішення договірних спорів має передаватися іншим суб'єктам (зокрема, третейським судам, арбітражам тощо). Звичайно, це передусім стосується цивільних і господарських договорів, але можливості досудового розгляду наявні і щодо адміністративних договорів (розгляд скарг адміністративним порядком). До того ж в адміністративному праві зараз жваво обговорюються й інші способи вирішення адміністративних спорів [12]. Спори, що випливають із трудових договорів, можуть передаватися на розгляд комісії із трудових спорів. Діяльність цих інститутів має підпорядковуватися єдиному критерію – їхній здатності ефективно вирішувати спори, що випливають із різноманітних договорів.

Висновки. Отже, розглянуті принципи мають загальний характер, їм властивий максимальний рівень абстрактності, і саме в такому вигляді вони становлять фундамент договірного правового регулювання. Порушення певних принципів у процесі договірного регулювання деяких відносин означає, що воно є викривленим і не досягає своєї мети. Принципи проявляються на всіх стадіях договірного правового регулювання. Вони мають значення і для формування об'єктивного права – нормативної основи договірного правового регулювання, і для формування суб'єктивного права, і для втілення суб'єктивного права в реальних суспільних відносинах.

Список використаних джерел:

1. Погребняк С. Основоположні принципи права (змістовна характеристика): моногр. Х.: Право, 2008. 240 с.
2. Уварова О. Принципи права у правозастосуванні (загальнотеоретична характеристика): моногр. Х.: Друкарня «Мадрид», 2012. 196 с.
3. Дворкин Р. О правах всерьез / под. ред. Л. Макеева. Пер. с англ. М.: Российская политическая энциклопедия, 2004. 392 с.
4. Козюбра М. Верховенство права: українські реалії та перспективи. Право України. 2010. № 3. С. 6–18.
5. Рабінович П. Верховенство права як соціально-природний феномен (контури ідеалу). Право України. 2010. № 3. С. 19–23.
6. Теорія держави і права: підруч. для студентів юрид. вищ. навч. закл. / О. Петришин, С. Погребняк, В. Смородинський та ін.; за ред. О. Петришина. Х.: Право, 2014. 368 с.
7. Доповідь Венеціанської комісії про верховенство права від 4 квітня 2011 р. URL: [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2011\)003rev-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2011)003rev-e).
8. Погребняк С. Тест на пропорційність. Юрист України. 2013. № 3. С. 3–10.
9. Алексашина Ю. Реалізація принципів добросовісності, справедливості, розумності при договірному регулюванні суспільних відносин. Юридична Україна. 2012. № 11. С. 88–92.
10. Мандрікова К. Розумність у правовому регулюванні: вимоги до нормотворчості і правозастосування: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01; Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого. Х., 2015. 200 с.
11. Погребняк С. Договір: загальнотеоретичне розуміння. Вісник Академії правових наук України. 2011. № 4 (67). С. 17–28.
12. Лученко Д. Про позасудове оскарження в адміністративному праві та перспективи його розвитку в Україні. Вісник Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого». Серія «Економічна теорія і право». 2012. № 3. С. 97–105.

УДК 340.114:343.222

МАКСИМЮК О.Д.

**ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ТА ПРАВОВЕ ЖИТТЯ
НЕВІДВОРОТНОСТІ ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ**

Залишаючи відкритим питання поняття механізму правового регулювання, у статті порушується та вирішується проблема включення в це поняття принципів права, тобто введення в поняття правового регулювання правової оцінки, яка є необхідною для змістовної характеристики принципу юридичної відповідальності взагалі та принципу невідворотності юридичної відповідальності зокрема.

Ключові слова: *правове регулювання, принципи права, правова оцінка, невідворотність юридичної відповідальності.*

Оставляя открытым вопрос понятия механизма правового регулирования, в статье ставится и решается проблема включения в это понятие принципов права, то есть введения в понятие правового регулирования правовой оценки, необходимой для содержательной характеристики принципа юридической ответственности вообще и принципа неотвратимости юридической ответственности в частности.

Ключевые слова: *правовое регулирование, принципы права, правовая оценка, неотвратимость юридической ответственности.*

Leaving the open question of the concept of the mechanism of legal regulation, the article puts and solves the problem of including into this concept the principles of law, and thus the problem of including into the concept the legal regulation of legal assessment, which is necessary for a meaningful characterization of the principle of legal responsibility in general and the principle of inevitability of legal responsibility in particular.

Key words: *legal regulation, principles of law, legal assessment, inevitability of legal responsibility.*

Вступ. Ідея права, будучи сама антиномічною [1, с. 86–91], спонукає антиномічність правової реальності, яка розв'язується на шляху гносеології у формі кореляційних (необхідних, загальнозначущих, взаємодоповнюючих, комплементарних) зв'язків ідеї права, нормативного світу (світу, механізму правового регулювання) та правового життя в сенсі «живого», тобто узвичаєного, самоусталеного права Є. Ерліха. Зазначене пояснює подальше звернення до детального позитивно-правового аналізу невідворотності юридичної відповідальності, зважаючи на те, що правовий позитивізм (загальнотеоретичний та соціологічний) є також різновидом філософії права.

Зазначена вище аксіологічна (аксіотейоретична) антиномія двояко проявляється в площині правового регулювання та його механізмі. З одного боку, більша частина теоретиків права не включають у структуру правового регулювання поняття правової оцінки (С. Алексєєв [2], В. Лазарєв [3, с. 325–328], Р. Русінов (у співавт. з А. Семітко) [4, с. 269–272], О. Скакун [5, с. 541], Т. Тарахонич [6, с. 307–308]), з іншого ж боку, ті чи інші теоретики права також здебільшого не включають у поняття механізму правового регулювання принципи права як його складник, тісно пов'язаний з оцінкою (С. Алексєєв [2], С. Комаров [7, с. 384], Р. Хачатуров). Наприклад, за твердженням Р. Хачатурова, якщо принципи пронизують увесь механізм правового регулювання, то навряд чи можна назвати їх самостійними елементами механізму [8, с. 567, 571–572]. У деяких випадках принципи можуть у прихованій формі включатися в механізм правового регулювання, якщо його елементом визнаються акти тлумачення (з'ясування) змісту правових норм (П. Рабінювич) [9, с. 156], оскільки в межах загального процесу тлумачення субсидіарно застосовується телеологічне тлумачення, суттю якого якраз і є правова оцінка на основі принципів права.

© МАКСИМЮК О.Д. – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри людських прав (Чернівецький національний університет імені Юрія Федьковича)

Постановка завдання. Взвзявши до уваги відкритість поняття механізму правового регулювання (В. Ткаченко (у співавт. з Є. Ручкіним) [10, с. 220], можна поставити та вирішити питання про включення в це поняття принципів права, тобто про входження в поняття правового регулювання правової оцінки, яка є необхідною для змістовної характеристики принципу юридичної відповідальності взагалі та принципу невідворотності юридичної відповідальності зокрема.

Оскільки в структуру правового регулювання традиційно включаються загалом правотворчість та правореалізація як вираз «державної забезпеченості» такого регулювання [10, с. 208], то правова оцінка буде третім елементом зазначеної структури, завдяки якому інші дві складові частини отримують надійний орієнтир під час творення та відтворення правової культури, яку неможливо уявити без принципу справедливості, розумності, добросовісності й інших принципів права.

Результати дослідження. Принципи права в теорії права досліджувалися такими авторами, як: С. Алексєєв [2, с. 98], А. Колодій [11, с. 39], В. Леушин (у співавт. з В. Переваловим) [4, с. 237] та ін. Так, А. Колодій зазначає, що принципи права як принципи правового регулювання – це зумовлені найбільш важливими закономірностями суспільного розвитку й механізму правового регулювання нормативно-регулятивні основи, що мають найвищу імперативність і загальнозначущість, визначають процеси правоутворення, правореалізації і правоохорони [11, с. 39]. Крім того, він зазначає, «що принципи права дістають вияв у нормах права, а норми права, згруповані за ознакою загальності (та спрямованості – *О. М.*) змісту, виражають певну ідею, тобто дають життя принципам права» [11, с. 20]. Для аналізу невідворотності юридичної відповідальності за основу можна взяти таке точніше їх визначення: у науковій і навчальній літературі принципи характеризують як найбільш загальні вимоги, що висувуються до суспільних відносин та їх учасників, а також як вихідні керівні засади, відправні установлення, що виражають сутність права і впливають з ідей справедливості та свободи, визначають загальну спрямованість і найістотніші риси чинної правової системи [10, с. 197], доповнивши його положенням, що принципи права також є завданням, яке в ідеальній формі ставиться перед юристом і яке він має розв'язувати здебільшого субсидіарно щодо позитивного правозастосування, а також тезою, що на їх основі може бути здійснена правова оцінка норм, фактів та рішень судів і правоохоронних органів.

Детальніше продемонструвати значення принципів права в правовому регулюванні, а отже, значення правової оцінки, можна двома способами: або відштовхуючись від поняття сфер і меж правового регулювання (чи аналогічного поняття стадій правового регулювання), або розглядаючи елементи механізму правового регулювання та їх призначення.

У першому випадку можна взяти за основу класифікацію, запропоновану П. Рабіновичем, згідно з якою в правовому регулюванні виділяється чотири сфери: сфери можливого (потенційного) та необхідного правового регулювання, а також сфери законодавчого (легального) та правореалізуючого, зокрема правозастосовчого, регулювання [9, с. 154–155], – із застереженням, що не лише сфера правотворчого регулювання визначається основними принципами відповідної правової системи, але й сфера необхідного правового регулювання, тобто «ділянка соціального простору, де потрібен вплив права як прояв дії соціальних закономірностей, потреб суспільства і держави» [9, с. 154], поруч із такими наведеними автором межами, як загальносоціальні потреби й інтереси, визначається цими ж принципами. З таким доповненням сфера необхідного правового регулювання може бути визначена як сфера оціночного правового регулювання на основі як основних принципів права, так і згаданих вище інших засад, а правове регулювання загалом включатиме з необхідністю і принципи права, якими безпосередньо потрібно керуватися під час оцінювання тих чи інших правових явищ.

Що стосується стадій правового регулювання, то вони «передбачають насамперед правову регламентацію суспільних відносин, виникнення суб'єктивних прав та обов'язків та їх реалізацію» [6, с. 299], не включають правову оцінку тому, що вважається, що механізм правового регулювання вступає в дію з моменту видання норми права (П. Недбайло) [12, с. 96], а правове регулювання загалом здійснюється з моменту видання нормативно-правового акта (Л. Явич) [6, с. 310]. У такому разі існування вічних цінностей, виражених у формі загальних принципів права, виноситься за дужки правового регулювання, і тим самим правова оцінка не отримує надійного місця в структурі правового регулювання. Однак початок правового регулювання потрібно шукати не в нормах права, а в згаданих вище принципах, передусім у принципі справедливості, який перебуває не поза межами правового регулювання, а є його іманентною складовою частиною, разом з іншими принципами права. Інакше правотворчість та правореалізація будуть суто позитивними, а принципи права для юриста, часто обмеженого вимогами судового процесу, насамперед часовими, не матимуть не лише законного їх субсидіарного значення, але й будь-якого значення взагалі, оскільки правова природа суб'єкта реалізації права залишатиметься невідомим предметом.

Простіше можна пояснити значення принципів права (правова оцінка) у правовому регулюванні, опираючись на погляди тих авторів, які включають принципи права в механізм правового регулювання (В. Ткаченко у співавт. з Є. Ручкіним [10, с. 220], А. Васильєв, О. Скакун та ін.). Так, А. Васильєв включає у механізм правового регулювання такі складники: правові принципи; правотворчість; правові норми; юридичні факти; правові відносини; суб'єктивні права; юридичні обов'язки; акти реалізації права; правопорядок [13, с. 214]. О. Скакун зазначає, що механізм правового регулювання утворюють елементи, які є обов'язковими на окремих його стадіях:

1) принципи права, норми права, нетипові правові приписи (спеціальні норми права), які об'єктивізуються в нормативно-правових актах;

2) правовідносини, суб'єктивні юридичні права й обов'язки в їхній індивідуалізації (конкретизації);

3) акти безпосередньої реалізації прав і обов'язків;

4) акти застосування норм права [5, с. 541].

Загальноправові принципи права, із застереженням, включає в механізм правового регулювання А. Колодій, який бере водночас до уваги, «що механізм правового регулювання – це право в юридично значущих діях, вчинках, актах. Це – безпосередні дії зі створення, реалізації та охорони права. І саме ці юридично значущі дії мають самостійну сутність, самостійні принципи» [11, с. 38].

Вищезазначеній позиції, яка виражає позитивне ставлення до включення принципів права в структуру правового регулювання та його механізму, протистоять погляди групи авторів, які не включають ці принципи в механізм правового регулювання. До них належать Р. Каложний, М. Кропачев, С. Легуша, А. Малько, Н. Пархоменко, С. Тимченко, Р. Хачатуров. А. Малько вважає, що складниками процесу правового регулювання є: 1) норма права; 2) юридичний факт або фактичний склад із таким вирішальним фактом, як організаційно-виконавчий правозастосовний акт; 3) правовідношення; 4) акти реалізації прав та обов'язків; 5) охоронний правозастосовний акт (факультативний елемент) [14, с. 627], а місця для принципів права в ньому немає.

Не відносить принципи до механізму правового регулювання Л. Шестопалова. Зокрема, вона виділяє такі елементи механізму правового регулювання, як: норми права, правові відносини, акти реалізації прав та обов'язків, акти застосування права, законність, правосвідомість та правову культуру [15, с. 150]. Проте така позиція є суперечливою, оскільки одночасно цим автором наголошується, що останні три елементи є як складниками механізму правового регулювання, так і чинниками (явищами), які впливають на правове регулювання [15, с. 150].

Останній підхід полягає в тому, що правове регулювання розуміється як таке, що обмежується рамками позитивного права і, можливо, принципами права, абстрагованими від норм згаданого права, проте в його межах не порушується і не вирішується питання про існування принципів природного права, які необов'язково є узагальненням норм, які утворюють той чи інший нормативно-позитивний правопорядок, а можуть утворювати самостійний етико-правовий порядок, завданням якого є моральне обґрунтування, тобто легітимізація, позитивного нормативного правопорядку, яке може бути додатковим до законотворчого визнання необхідності того чи іншого правового регулювання, визначеного насамперед соціально-економічними чинниками, на відміну від ідеальних, вічних та невід'ємних змістовних чинників, якими є принципи справедливості, свободи, добросовісності тощо.

У межах другого підходу ігнорується існування також тих принципів, які виражають формальні закономірності, які необов'язково виражені в тому чи іншому тексті правової норми чи навіть у тексті формулювання принципу. Саме таким є принцип невідворотності юридичної відповідальності, що потребує для його аналізу включення в поняття правового регулювання та його механізму принципів взагалі та принципів останнього роду зокрема.

Правова оцінка, про яку йшлося вище і яку можна назвати нормативною, співіснує поруч із двома іншими видами правової оцінки: фактичною та дицезійною, якщо взяти за основу поділу предмети оцінки – норму, факт чи рішення суду та правоохоронного органу. Нормативна ж оцінка розпадається на дві складові частини, які відповідають двом основним функціональним призначенням права: регулятивному й охоронному. Зважаючи на тісний зв'язок охоронної функції права з юридичною відповідальністю (яка є її суттю), у процесі забезпечення прав та свобод людини і громадянина правова оцінка на підставі співвимірних принципів є головним способом досягнення тих цілей, які відповідають ролі права як соціального регулятора, серед іншого, і конфліктних життєвих ситуацій.

Реалізація принципу юридичної відповідальності залежить від визнання багатьох принципів, які відображають закономірності юридичної відповідальності, зумовлені сучасним рівнем правової культури і розвитку нашого суспільства. Принцип невідворотності юридичної відповідальності як один із них виражає причинно-наслідковий необхідний зв'язок умов та форми і міри юридичної

відповідальності за правопорушення, що може бути спочатку належно визначений законодавцем, який керується принципом юридичної певності, а пізніше – застосований та реконструйований правозастосовувачем і правотлумачем, водночас можна опиратися на загальне положення, що «категорії причинності в структурній побудові знання належить функція напередвизначення конструювання форм і законів думки за принципом відношення логічної підстави та логічного наслідку. Вона є однією із гносеологічних основ наукових методів пояснення та передбачення» [16, с. 6].

Висновки. Отже, беручи до уваги, що юридична відповідальність є як нормою, так і загальним принципом права, вона, безсумнівно, є складником правового регулювання, яке включає в себе нормативну правову оцінку, та його механізму, який включає також принципи права. Те саме можна сказати про принцип невідворотності юридичної відповідальності, який має далі досліджуватися з погляду його законодавчої повноти та логіко-правової структури процесу його правозастосування, яке перетинається із правовою оцінкою у формі телеологічного тлумачення, підставою для якої є правове регулювання в телеологічному сенсі, яке можна розуміти не лише як *«цілеспрямований текстувальний (інформаційно-ціннісний) правовий вплив на суб'єктів правової комунікації, який викликає їхню поведінку у відповідь, адекватну тексту, що впливає»* [17, с. 611], але і як цілеспрямовану концептуальну дію на згаданих суб'єктів, незалежну від наявності чи відсутності нормативних текстів.

Невідворотність юридичної відповідальності як норма права, яка виражає принцип юридичної відповідальності, є предметом діяльності законодавця, тобто включається в процес правового регулювання в частині, яка стосується правотворчості, а саме правове регулювання визначається як «дія права на суспільні відносини з допомогою певних юридичних засобів, через систему яких і забезпечується розвиток цих відносин у межах і напрямках, визначених нормами (та принципами – *О. М.*) права» [15, с. 146]. У свою чергу, «правотворчість – це правова форма діяльності держави й уповноважених організацій з ухвалення, зміни, призупинення дії та скасування юридичних норм. Як елемент правового регулювання, правотворчість є результатом об'єктивного розвитку суспільних відносин, безпосередньо спрямованим на їх урегулювання. Це найважливіший засіб управління суспільством із погляду формування стратегії його розвитку, а також показник його цивілізованості та демократизму.

Список використаних джерел:

1. Радбрух Г. Философия права. Пер. с нем. М.: Междунар. отношения, 2004. 240 с.
2. Алексеев С. Общая теория права: в 2 т. Т. 2. М.: Юрид. лит., 1982. 360 с.
3. Общая теория права и государства: учебник / под ред. В. Лазарева. М.: Юрист, 1994. 360 с.
4. Теория государства и права: учеб. для юрид. вузов и факульт. / под ред. В. Корельского, В. Перевалова. М.: Норма – Инфра-М, 1998. 570 с.
5. Скакун О. Теория государства и права: учебник. Харьков: Консум, 2000. 704 с.
6. Теория держави і права. Академічний курс: підручник / за ред. О. Зайчука, Н. Оніщенко. 2 вид., перероб. і допов. К.: Юрінком-Інтер, 2008. 688 с.
7. Комаров С. Общая теория государства и права: учебн. 3 изд. перераб. и допол. М.: Юрайт, 1997. 416 с.
8. Хачатуров Р., Липинский Д. Общая теория юридической ответственности. СПб.: Юридический центр «Пресс», 2007. 950 с.
9. Рабінович П. Основи загальної теорії права та держави: навч. посіб. 5 вид., зі змін. К.: Атіка. 2001. 176 с.
10. Загальна теорія держави і права: підруч. для студ. юрид. вищих навч. закладів / М. Цвік, О. Петришин, Л. Авраменко та ін.; за ред. О. Петришина. Харків: Право, 2009. 584 с.
11. Колодій А. Принципи права України. К.: Юрінком-Інтер, 1998. 208 с.
12. Недбайло П. Применение советских правовых норм. М.: Юриздат, 1960. 150 с.
13. Васильев А. Правовые категории. Методологические аспекты разработки системы категорий права. М.: Юрид. лит., 1976. 264 с.
14. Теория государства и права: курс лекций / под ред. Н. Матузова, А. Малько. М.: Юристъ, 1997. 672 с.
15. Теорія держави і права: навч. посібн. / упоряд. Л. Шестопалова. К.: Прецедент, 2004. 224 с.
16. Маслиева О. Становление категории причинности (на материале истории языка) / под ред. М. Макарова. Ленинград: Наука, Ленинградское отделение, 1980. 105 с.
17. Поляков А. Общая теория права: феноменолого-коммуникативный подход: курс лекций. 2 изд., доп. СПб.: Юридический центр «Пресс», 2003. 845 с.

УДК 340.5

ПІВОВАР М.С.

ПРАВОВІ ЗАСАДИ ВЗАЄМОДІЇ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ ТА ОПОЗИЦІЇ В УКРАЇНІ ТА ЛИТОВСЬКІЙ РЕСПУБЛІЦІ: ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ

Статтю присвячено питанням порівняльного аналізу правових засад взаємодії державної влади в опозиції в Україні та Литовській Республіці. Проаналізовано правовий статус опозиції в Литовській Республіці. На основі позитивного досвіду функціонування опозиції в Литовській Республіці запропоновано напрями реформування статусу опозиції в Україні.

Ключові слова: опозиція, органи державної влади, політичні групи (фракції), уряд, Сейм, Верховна Рада України.

Статья посвящена вопросам сравнительного анализа правовых основ взаимодействия государственной власти и оппозиции в Украине и Литовской Республике. Проанализирован правовой статус оппозиции в Литовской Республике. На основе положительного опыта функционирования оппозиции в Литовской Республике предложены направления реформирования статуса оппозиции в Украине.

Ключевые слова: оппозиция, органы государственной власти, политические группы (фракции), правительство, Сейм, Верховная Рада Украины.

The article is devoted to the issues of comparative analysis of legal principles of interaction of state authorities and opposition in Ukraine and the Republic of Lithuania. The legal status of the opposition in the Republic of Lithuania is analyzed. Based on the positive experience of functioning of the opposition in the Republic of Lithuania, directions for reforming the opposition's status in Ukraine are proposed.

Key words: opposition, bodies of state power, political groups (factions), government, Sejm, Verkhovna Rada of Ukraine.

Вступ. З усіх країн Балтії найбільш наближеною, спорідненою для України є Литовська Республіка. Це і не дивно, адже нас із литовцями поєднує ціла сторінка історії – часи Великого князівства Литовського та Речі Посполитою, держав, до складу яких свого часу входили українські землі.

На жаль, є і спільне сумне минуле періоду радянського поневолення українців та литовців, перебування відповідних республік у складі Радянського Союзу. Литва, як і інші країни Балтії, серед перших вийшла зі складу Радянського Союзу, це перші пострадянські республіки, яким вдалося провести успішні реформи та стати повноправними членами Європейського Союзу (далі – ЄС) та учасниками Північноатлантичного альянсу (далі – НАТО).

Крім досвіду успішної зовнішньої політики, заслуговує на увагу і аналіз внутрішньої організації влади, особливо в розрізі питання правових засад взаємодії опозиції з органами державної влади.

Питання опозиції та її взаємодії з органами публічної влади в Україні й іноземних країнах цікавилися і зараз досліджують такі українські вчені, як: О. Совгіря, А. Француз, С. Шаранич, С. Бондар, К. Ірха, В. Колісник, І. Берназюк та ін.

Постановка завдання. Метою статті є здійснення порівняльного аналізу правових засад взаємодії державної влади й опозиції в Україні та Литовській Республіці.

Результати дослідження. У ст. 35 Конституції Литовської Республіки гарантовано громадянам право вільного формування товариств, політичних партій та об'єднань, за умови, що їхні цілі та дії не суперечитимуть Конституції та законам. Також Конституція гарантує, що ніхто не може бути примушений належати до жодного товариства, політичної партії чи об'єднання [1].

© ПІВОВАР М.С. – асистент кафедри конституційного та міжнародного права (Інститут права та психології Національного університету «Львівська політехніка»)

Правовий статус опозиції, її права й обов'язки, взаємодія з органами публічної влади регулюються Статутом Сейму – парламенту Литовської Республіки [2]. У ст. 76 Конституції Литовської Республіки визначено, що структура та порядок роботи Сейму встановлюється Статутом Сейму, який має силу закону [1].

Статут Сейму по своїй правовій природі є актом регламентного характеру, який врегулює в основному процедурно-процесуальні відносини між суб'єктами, які входять у внутрішню структуру Литовського парламенту.

Самого визначення понять «опозиція» чи «парламентська опозиція» Статус Сейму не містить. У ньому наведено лише умови та критерії визначення того чи іншого парламентського об'єднання опозиційним. У ст. 40 Статуту закріплено, що являють собою більшість і меншість парламенту. Політичні об'єднання Сейму, загальна кількість членів яких становить більше половини членів Сейму та які підписали декларацію про спільну діяльність чи коаліційну угоду, вважаються більшістю Сейму. Опозиція й інші політичні групи (фракції), які не належать до більшості Сейму, та групи (фракції) незалежних членів Сейму вважаються меншістю Сейму [2].

Статутом передбачено два шляхи інституціоналізації депутатських об'єднань в опозицію:

1. Політичні групи (фракції) членів Сейму або їх коаліції, які не погоджуються із програмою уряду, можуть оголосити себе опозиційними.

2. Політичні групи або їх коаліції, які декларують у Сеймі політичні заяви, положення яких відрізняють їх від більшості Сейму, вважаються опозиційними.

Опозиційним групам (фракціям) і коаліціям гарантуються всі права політичних груп (фракцій) та коаліцій, передбачені Статутом Сейму. Ці права не можуть бути обмежені із жодної причини [3, с. 61].

Що стосується конкретних прав опозиції, то вони нормативно закріплені в різних статтях Статуту Сейму Литовської Республіки. Так, одним із найвагоміших прав опозиції є право, передбачене в ч. 6 ст. 46, згідно з якою представник опозиційної політичної групи (фракції) або їх коаліції, яка налічує понад половину членів, що належать до меншості Сейму, обирається головою або заступником голови Комітету з бюджету та фінансів та Комітетом з аудиту [2]. Крім того, як зазначає М. Скачкаускас, на практиці голови комітетів – із правлячої коаліції, а багато заступників голів представляють опозицію [4, с. 84].

Також у ст. 150 Статуту зазначається, що коли під час розгляду законопроекту в керівному комітеті принаймні три члени комітету не погоджуються з рішенням більшості, вони можуть представляти Сейму окрему думку, яка має бути включена до висновків комітету й обговорюватися як альтернативна під час дебатів на засіданні Сейму [2].

Порядок денний кожного третього четвергового вечірнього засідання складається політичними групами (фракціями) опозиції. Враховуючи принцип пропорційного представництва політичних груп (фракцій) опозиції, Правління Сейму перед початком чергової сесії призначає політичну групу (фракцію) або коаліцію політичних груп (фракцій), відповідальні за порядок денний таких засідань.

Якщо опозиційна політична група (фракція) заперечує припинення обговорення, і якщо її пропозиція підтримується однією третьою членів Сейму (не менше 47 депутатів), що беруть участь у засіданні, обговорення продовжується [2].

У ст. 132 Статуту Сейму зазначено, що зазвичай прес-конференції членів Сейму, які представляють опозиційні політичні групи (фракції), проходять щонайменше двічі на тиждень [2].

Кандидатури на посади заступників голови Сейму, після узгодження цього питання з парламентськими групами (фракціями), висувуються головою Сейму таким чином, щоби заступниками голови Сейму були два або три представники від опозиції [4, с. 84].

Окремо в різних статтях Статуту Сейму Литовської Республіки врегульовано особливості здійснення повноважень лідером парламентської опозиції. Лідер опозиції в Литві – це не тимчасова політична фігура, і не той, хто голосніше про це кричить, а офіційна особа, яка в деяких правових аспектах має такі ж права, як і президент, спікер та прем'єр-міністр [5].

Так, згідно з положеннями ст. 15 Статуту, лідеру опозиції виплачується заробітна плата, розмір якої встановлюється законом. У ст. 15³ Статуту лідеру опозиції передбачена компенсація в сумі 0,4% від середньомісячної заробітної плати за використання офіційних телефонів Сейму.

Також, згідно зі Статутом, лідер опозиції разом із головою Сейму та його заступниками входить до Правління Сейму, основними завданнями якого є вирішення організаційних питань роботи Сейму та надання порад голові Сейму [2].

Згідно з положеннями ч. 4 ст. 108 Статуту, лідер опозиції має право на позачерговий виступ під час дискусії й обговорення будь-якого рішення Сейму. Таке право, крім лідера опозиції, мають лише президент, голова Сейму та прем'єр-міністр Литовської Республіки [3, с. 62]. Відповідно до ст. 162 Статуту, лідер опозиції має право пропонувати розгляд проектів законів чи рішень Сейму в терміновому порядку.

Під час розгляду й обговорення програми уряду на засіданні Сейму дебати з даного питання розпочинаються з доповіді лідера опозиції, в якому останній пропонує власний висновок стосовно урядової програми та доцільності її схвалення.

Також під час сесій Сейму, на початку кожного четвергового вечірнього пленарного засідання, члени уряду протягом 60 хвилин («година уряду») відповідають на усні запитання членів Сейму. На початку цієї «години» два запитання ставить лідер опозиції, далі запитання можуть ставити представники всіх фракцій по черзі, починаючи з опозиційних фракцій, і з урахуванням чисельності фракцій [3, с. 61].

Крім того, опозиція має достатні важелі впливу через загальнопарламентські процедури. Так, що стосується контролю за діяльністю уряду, то всі члени парламенту (більшість та опозиція) мають такі права:

- отримувати однакову інформацію від уряду;
- ставити уряду письмові й усні запитання, отримувати на них відповіді.

Під час сесії група, що складається щонайменше з 1/5 членів Сейму, може подати:

- запит до прем'єр-міністра або міністра з вимогою надання інформації щодо підстав для ухвалення рішень цими посадовими особами. Якщо відповідь прем'єр-міністра або міністра визнана неадекватною, то прем'єр-міністру або міністру буде висловлено недовіру в проекті рішення Сейму. Такий проект може бути ухвалений більшістю голосів членів Сейму; голосування за проект повинно бути таємним. У разі ухвалення такого рішення прем'єр-міністр або міністр, якому висловлено недовіру, повинен подати у відставку;

- може подати проект обґрунтованого рішення, в якому висловлюється пряма недовіра уряду. Рішення про пряму недовіру уряду може ухвалюватися таємним голосуванням більшістю голосів членів Сейму [4, с. 84].

У ст. 73 Статуту Сейму Литовської Республіки врегульовано створення спеціальних комісій із питань контролю та розслідування. Правління Сейму, комітети, політичні колективи (фракції) та група щонайменше однієї четвертої членів Сейму мають право на ініціативу утворити спеціальні контрольні або слідчі комісії. Ініціатори повинні подати в Сейм проект пропозиції рішення про створення спеціальної контрольної або слідчої комісії, в якому зазначається мета створення такої комісії, її завдання та повноваження. Важливою для опозиції є закріплена законодавча вимога про те, що коли група з щонайменше однієї четвертої членів Сейму подає письмову вимогу про створення спеціальної контрольної або слідчої комісії, Сейм повинен сформувати таку комісію на найближчому засіданні [2].

Як бачимо, законодавством Литовської Республіки створені правові засади конструктивної взаємодії державної влади й опозиції, в якій остання наділена широкими повноваженнями щодо контролю уряду та впливу на законодавчий процес.

Погоджуємося з думкою Н. Жук, що така консолідація всіх політичних сил, зокрема шляхом визнання опозиції конструктивним елементом механізму стримувань і противаг між гілками влади, сприяє підвищенню ефективності державного управління, повнішому урахуванню інтересів різних верств населення, захисту прав меншості тощо [6, с. 83].

Доказом цього є те, що, незважаючи на гострі конфлікти та дискусії з питань внутрішньої та зовнішньої політики Литовської Республіки, останні вдається врегулювати за допомогою встановлених парламентських процедур. Важливо також підкреслити, що в питаннях стратегічного характеру, які зачіпають національні інтереси Литви, взаємодія органів державної влади й опозиції є компромісною, але водночас державницькою. Як приклад можна навести доленосні голосування в минулому про вступ Литви до Європейського Союзу та НАТО.

Що стосується України, то проблема із врегулюванням відносин між органами державної влади й опозицією, на жаль, на нормативно-правовому рівні сьогодні не вирішена. Ні в Конституції України [7], ні в Законі України «Про Регламент Верховної Ради України» [8] немає згадок про опозицію та засади її взаємодії з органами державної влади.

На практиці це призводить до періодичних політико-правових конфліктів, які в майбутньому можуть перерости в серйозні політичні кризи. До речі, неможливість вирішення суспільного конфлікту, зокрема завдяки взаємодії влади й опозиції, зумовила трагічні події Революції Гідності, в яких відповідальність за вирішення суперечностей взяв на себе український народ.

Варто зазначити, що у квітні 2015 р. Верховна Рада України розглядала законопроект «Про парламентську опозицію» [9], але документ, який пройшов перше читання, не набрав необхідної кількості голосів народних депутатів України та був відхилений, про що ухвалено відповідну постанову [10].

Постановою Верховної Ради України доручено Комітету з питань Регламенту та організації роботи Верховної Ради України підготувати нову редакцію зазначеного Регламенту, в якому

необхідно передбачити засади формування, організації діяльності та припинення діяльності коаліції депутатських фракцій у Верховній Раді України та парламентської опозиції, а також під час підготовки змін до Регламенту Верховної Ради України опрацювати пропозиції суб'єктів права законодавчої ініціативи щодо проекту закону України про парламентську опозицію [10].

Що із проаналізованого досвіду функціонування інституту опозиції в Литовській Республіці варто запозичити Україні?

По-перше, нормативно-правове врегулювання самого статусу опозиції на рівні закону. Можна розглядати варіант ухвалення окремого закону про опозицію й опозиційну діяльність або варіант внесення змін та доповнень до Закону України «Про Регламент Верховної Ради України» [8].

По-друге, заслуговують на увагу критерії визначення самої опозиції та лідера опозиції. Це важливо в сучасних реаліях українського парламентаризму, адже в парламенті є депутатські об'єднання, які заявили про вихід із коаліції, проте опозицією себе не вважають.

За зразком Литовської Республіки лідером опозиції в українському парламенті мав би бути лідер тієї депутатської фракції, яка не увійшла до складу коаліції та налічує найбільшу кількість народних депутатів серед опозиційних фракцій.

По-третє, потрібно перейняти і правове регулювання статусу лідера опозиції, наділивши останнього конкретними повноваженнями. Наприклад, це може бути посада заступника Голови Верховної Ради України, право позачергового виступу, право формування порядку денного у визначений день пленарних засідань, право визнання законопроекту як невідкладного, розгляд його на засіданні парламенту тощо.

По-четверте, необхідно на законодавчому рівні врегулювати та закріпити право опозиції на керівництво ключовими комітетами Верховної Ради України. Це має бути бюджетний комітет, також комітет із питань свободи слова, корупції тощо.

По-п'яте, надважливим аспектом ефективної взаємодії органів державної влади й опозиції в Україні є врегулювання питань правового статусу тимчасових спеціальних та тимчасових слідчих комісій. На жаль, законопроект, який такий статус врегулює, дотепер не ухвалено.

Висновки. Проведений порівняльний аналіз правових засад взаємодії державної влади й опозиції в Україні та Литовській Республіці свідчить про те, що Україні як державі перехідного типу необхідно якнайшвидше реформувати та нормативно врегулювати інститут опозиції на рівні закону. Досвід розвинених, усталених демократій, у даному разі Литовської Республіки, має стати орієнтиром та алгоритмом такого нормативно-правового регулювання.

Список використаних джерел:

1. The Constitution of the Republic of Lithuania. Adopted by the citizens of the Republic of Lithuania in the Referendum of 25 October 1992. URL: <http://www3.lrs.lt/home/Konstitucija/Constitution.htm>.
2. Seimas of The Republic of Lithuania. Statute. 17 February 1994 № I-399. As last amended on 27 September 2018, № XIII-1509. URL: <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAD/d9766070c2f511e883c7a8f929bfc500?jfwid=39x432mh7>.
3. Баубліс В. Опозиція у Сеймі Литовської Республіки: права та гарантії діяльності. Національна безпека і оборона. 2002. № 7. С. 61–62.
4. Скачкаускас М. Опозиція Сейму Литовської Республіки. Опозиція в Україні: стан і умови діяльності, відносини з владою, перспективи їх нормалізації. Опозиція і влада в Україні: чи є шанс на подолання конфронтації?: інформаційно-аналітичні матеріали до круглого столу, 15 червня 2011 р. К., 2011. 84 с.
5. Юсов А. Відповідальна опозиція: міф чи реальність? URL: <https://www.obozrevatel.com/blogs/61723-vidpovidalna-opozitsiya-mif-chi-realnist.htm>.
6. Жук Н. Парламент, Президент, уряд: через взаємостримування до порозуміння: моногр. Харків, 2007. 242 с.
7. Конституція України: Закон від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141 (зі змінами).
8. Про Регламент Верховної Ради України: Закон України від 10 лютого 2010 р. № 1861-IV. Відомості Верховної Ради України. 2010. № № 14–17. Ст. 131 (зі змінами).
9. Про парламентську опозицію: проект закону України від 27 листопада 2014 р. № 0948. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/JH0QC001.html.
10. Про відхилення проекту закону України про парламентську опозицію: постанова від 8 квітня 2015 р. № 304-VIII. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/304-19?lang=uk>.

УДК 340.158

СЕМЕНОВА А.П.

**ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ АЛІМЕНТНИХ ВІДНОСИН
ЗА КОДЕКСОМ ПРО ШЛЮБ ТА СІМ'Ю УРСР 1969 РОКУ**

Статтю присвячено врегулюванню аліментних правовідносин Кодексом про шлюб та сім'ю УРСР 1969 року. Детально проаналізовано види аліментів, розмір і порядок їх стягнення. Визначено суб'єктний склад аліментних правовідносин. Установлено, які обставини впливали на визначення розміру аліментів. Описано добровільний і примусовий порядки стягнення аліментів і заборгованості по їх сплаті.

Ключові слова: аліменти, заборгованість по аліментах, неповнолітні діти, непрацездатні члени родини, утримання, шлюб.

Статья посвящена урегулированию алиментных правоотношений Кодексом о браке и семье УССР 1969 года. Детально проанализированы виды алиментов, размер и порядок их взыскания. Определен круг субъектов алиментных правоотношений. Установлены обстоятельства, которые влияли на определение размера алиментов. Описаны добровольный и принудительный порядки взыскания алиментов и задолженности по их уплате.

Ключевые слова: алименты, задолженность по алиментам, несовершеннолетние дети, нетрудоспособные члены семьи, содержание, брак.

The article is devoted to the regulation of alimony legal relations with the Code of Marriage and Family of the USSR in 1969. The types of alimony, size and the order of their collection are analyzed in detail. In the article the circle of subjects of alimony legal relations is defined. It was determined which circumstances influenced the determination of alimony size. The voluntary and compulsory procedures for collecting alimony and arrears for their payment are described.

Key words: alimony, arrears on alimony, minor children, disabled family members, maintenance, marriage.

Вступ. У ХХ столітті у країнах, що належали до соціалістичного табору, здійснилася своєрідна революція в законодавчому регулюванні сімейних відносин, у результаті чого змінився й підхід до розуміння сім'ї, взаємин між членами родини. На тлі економічних, політичних, громадянських змін відходить на другий план роль жінки як домогосподарки, а на перший план виходить жінка, яка на рівні з чоловіком матеріально забезпечує сім'ю і стає економічно самостійною особистістю. Причиною таких змін була передусім обов'язковість праці для всіх членів радянського суспільства. Як і на чоловіка, на жінку лягають обов'язки, пов'язані з утриманням одного з подружжя або інших членів родини, сплата аліментів. Результатом відображення таких змін став Кодекс про шлюб та сім'ю УРСР 1969 року.

Постановка завдання. Метою статті є дослідження правового регулювання аліментних правовідносин за Кодексом про шлюб та сім'ю 1969 року, а саме: визначення суб'єктів аліментних правовідносин з урахуванням ступеня родинних зв'язків, установлення фактів, які впливали на визначення розміру утримання та процесуальний порядок стягнення аліментів.

Результати дослідження. Кодекс про шлюб та сім'ю УРСР 1969 року містив детальну регламентацію аліментних правовідносин. Зокрема, Кодекс передбачав такі види аліментів:

- аліменти на утримання одного з подружжя;
- аліменти на утримання неповнолітніх дітей;
- аліменти на утримання повнолітніх дітей;

- аліменти на користь батьків;
- аліменти на утримання інших членів сім'ї та близьких осіб.

Кодекс про шлюб та сім'ю 1969 року покладав взаємний обов'язок матеріального утримання членів подружжя. У разі відмови здійснювати утримання той із подружжя, хто був непрацездатним, мав право звернутися до суду з позовом про призначення аліментів.

Утримання на одного з подружжя призначалося лише в тому випадку, якщо той, з кого аліменти стягувалися, був спроможний їх сплачувати.

У редакції Кодексу 1969 року в примусовому порядку аліменти стягувалися у твердій грошовій сумі, яка повинна була виплачуватися щомісяця. Згодом такий порядок був змінений, й аліменти почали стягуватися в частково від усіх видів заробітку, до яких також включалися виплата заробітної плати у вигляді натуральних продуктів.

Аліменти на одного з подружжя могли призначатися як під час перебування сторін у шлюбі, так і після його розірвання. Аліментні виплати після розірвання шлюбу призначалися у випадках, якщо непрацездатність виникла протягом року після розірвання шлюбу (в 1984 році термін, протягом якого виникла непрацездатність, збільшено до півтора року); якщо один із подружжя досягав пенсійного віку протягом п'яти років після розірвання шлюбу, якщо шлюбні відносини були тривалими. При цьому Кодекс 1969 року не встановлював точної кількості років, проведених у шлюбі, необхідних для визнання шлюбних відносин тривалими.

Окремим видом утримання одного з подружжя було утримання жінки під час вагітності й під час перебування у відпустці по догляду за дитиною. Максимальний термін відпустки після народження дитини становив три роки. Окрім цього, за жінкою-матір'ю також закріплювалося право на отримання аліментів, якщо вона доглядала хвору дитину, на весь час хвороби дитини, але не більше як до досягнення дитиною шести років.

Кодекс про шлюб та сім'ю 1969 року містив чіткий перелік випадків, за яких один із подружжя втрачав право на отримання аліментних виплат. До таких випадків належали вступ у нові шлюбні відносини, відновлення працездатності, яка була причиною призначення аліментів, а також покращення матеріального становища отримувача аліментів, за якого зникла необхідність у додатковому утриманні від подружжя.

Стаття 35 Кодексу 1969 року встановлювала обставини, за наявності яких аліменти не присуджувалися або присуджувалися на обмежений термін: «нетривале перебування подружжя у шлюбних відносинах; негідної поведінки, у шлюбних відносинах того з подружжя, який потребує матеріальної допомоги; якщо непрацездатність того з подружжя, який потребує матеріальної допомоги, стала наслідком зловживання спиртними напоями, наркотичними засобами чи вчинення ним злочину» [1].

Варто зазначити, що право на утримання від одного з подружжя могло виникнути лише в разі офіційно зареєстрованого шлюбу. Фактичний шлюб не породжував правових наслідків [3, с. 77].

Кодекс про шлюб та сім'ю 1969 року покладав рівною мірою на чоловіка та жінку обов'язок щодо морального й фізичного виховання неповнолітніх дітей. Зрозумілим є факт, що виховання дітей, підготовка їх до самостійного життя, піклування про здоров'я, здобуття освіти є неможливими без матеріального забезпечення. У разі відмови від добровільного виконання обов'язку матеріального утримання дитини таке утримання призначалося судом у вигляді аліментів.

Суд призначав аліменти у вигляді кратної суми до розміру заробітку платника аліментів або у твердій грошовій сумі. Найчастіше аліментні виплати призначалися у вигляді частини від заробітку. При цьому Кодекс 1969 року закріплював конкретні розміри таких аліментів: на одну дитину призначалися виплати у вигляді 1/4 доходу платника аліментів, на двох дітей – 1/3 доходу, на трьох і більше дітей – 1/2 доходу. Аліменти у твердій грошовій сумі, яка підлягала сплаті щомісяця, призначалися тільки у випадках, якщо дохід платника аліментів був нерегулярним, виплати заробітної плати або її частини здійснювалась у натуральній формі, або в інших випадках, коли стягнення кратної до заробітку суми було неможливим чи обтяжливим.

Розмір утримання на неповнолітніх дітей залежав не тільки від величини доходу того з батьків, хто їх сплачував, а й від таких виняткових обставин, як тяжке захворювання, каліцтво дитини або інші обставини, за яких дитина потребувала додаткових матеріальних витрат.

Окрім випадків збільшення встановлених розмірів аліментів, Кодекс містив випадки, за яких розмір аліментів міг бути меншим. До таких випадків належали наявність у платника аліментів інших дітей, якщо в разі сплати присуджених аліментів ці діти опинялися в менш вигідному матеріальному становищі порівняно з дітьми, на яких стягувалося утримання;

наявність інвалідності в платника аліментів, яка перешкоджає трудовій діяльності або є причиною додаткових витрат платника аліментів; наявність у неповнолітніх дітей самостійного заробітку. Цей перелік не був вичерпним, і суд міг зменшити розмір аліментів також з інших поважних причин.

Окремо Кодекс про шлюб та сім'ю 1969 року регулював випадки, при яких аліменти сплачувалися одразу на дітей від різних чоловіків (жінок). Так, за наявності декількох рішень судів про стягнення аліментів, якщо сумарна їх сума перевищувала кратні розміри, встановлені Кодексом, платник аліментів мав право звернутися до суду з позовом про зниження розміру виплат.

Суд також міг стягнути аліменти в повному розмірі, зменшити або звільнити від їх сплати, якщо неповнолітня дитина перебувала на державному утриманні або перебувала в державному виховному закладі.

Окремим видом утримання були аліменти на повнолітню непрацездатну дитину. Якщо дитина, яка досягла 18-річчя, через фізичний стан не мала здатності до праці й самостійно не могла себе матеріально забезпечувати, вона мала право на утримання від працездатних батьків. У редакції 1969 року Кодекс про шлюб та сім'ю УРСР такий вид аліментів визначав у частковому відношенні до доходів платника й установлював максимальний розмір відрахувань: 1/4 заробітку батьків на одну дитину, 1/3 – на двох дітей, 1/2 – на трьох і більше дітей. Указом Президії Верховної Ради УРСР 1987 року внесено зміни до Кодексу й встановлено форму сплати таких аліментів у твердій грошовій сумі.

У разі призначення аліментів на непрацездатну повнолітню особу суди враховували матеріальний і сімейний стан платника й отримувача аліментів.

Обов'язок утримувати своїх батьків покладався на працездатних повнолітніх дітей. У разі стягнення аліментів з дітей ураховувалися такі обставини:

- матеріальний стан платника й отримувача аліментів;
- сімейний стан платника й отримувача аліментів;
- можливість стягувача отримувати аліменти з одного з подружжя;
- наявність інших дітей, які зобов'язанні утримувати батьків.

Кодекс про шлюб та сім'ю 1969 року не містив положення, відповідно до якого аліменти з дітей стягувалися в разі непрацездатності батьків.

Суб'єктами аліментних правовідносин, за Кодексом 1969 року, були також дід, баба, сестра, брат, вітчим, мачуха, онуки, пасинки, падчерки та інші особи, які надавали матеріальну допомогу непрацездатним особа, які проживали з ними й вели спільний побут.

Так, утримувати неповнолітніх дітей, за відсутності батьків або якщо останні не мали матеріальної можливості забезпечувати дітей, покладався на діда, бабу, брата, сестру, вітчима, мачуху або осіб, які до цього утримували дитину як члена своєї сім'ї.

На повнолітніх непрацездатних членів сім'ї могли бути стягнені аліменти з онуків, пасинків і падчерок або з осіб, яким стягувач попередніх п'ять років надавав утримання.

Пасинки й падчерки могли бути звільненні від обов'язку утримувати своїх непрацездатних вітчимів і мачух, якщо в судовому порядку доводили, що останні неналежним чином виконували батьківські обов'язки щодо них неповнолітніх.

Аліменти, які стягувалися з інших членів сім'ї та родичів, мали субсидіарний (додатковий) характер аліментних обов'язків, тому що останні виникали тільки в тих випадках, коли виключалася можливість існування основних і первісних аліментних відносин [6, с. 153].

У разі встановлення розмірів аліментів з інших членів сім'ї враховувалися матеріальний і сімейний стан обох сторін і наявність інших родичів.

Кодекс 1969 року встановлював добровільний і примусовий порядки сплати аліментів. Так, при добровільному порядку платник самостійно міг платити аліменти одержувачу або через уповноважений орган за місцем отримання доходів. У разі добровільної сплати аліментів через уповноважений орган платник повинен був звернутися до останнього з письмовою заявою про перерахунок частини заробітку на користь стягувача аліментів.

Згода між платником та отримувачем аліментів формально визнавалася дійсною, але не мала правової сили. Незалежно від наявності згоди та добровільного виконання особа, яка мала право на отримання аліментів, могла в будь-який час звернутися до суду з вимогою про стягнення аліментів так, ніби домовленості не існувало. Суд при цьому керувався імперативними нормами закону, а не укладеною угодою [5, с. 78–79].

Кодекс передбачав, що аліменти отримуються за заявою з дати подачі її позивачем у суд. За минулий час їх можна було отримати, якщо позивач подав докази, що він уживав заходів до

отримання, але не мав змоги для цього внаслідок ухилення відповідача від сплати. Отримати аліменти можна було як на пошті, так і за місцем роботи платника [3, с. 16–17].

Стягнення заборгованості по аліментах за Кодексом 1969 року в порядку виконавчого провадження проводилися за останні три роки й не залежали від того, чи досягла дитина повноліття. Цей строк давності не застосовувався, якщо аліменти не стягувалися через перебування боржника в розшуку.

За позовом платника аліментів він міг бути частково або повністю звільнений від сплати заборгованості, якщо міг довести, що заборгованість виникла через хворобу, важке матеріальне становище його сім'ї або якщо особа, на користь якої присуджені аліменти, ухилялась від їх отримання.

Суд міг змінити раніше присуджений розмір аліментів у разі зміни матеріального або сімейного становища двох сторін аліментних правовідносин або звільнити від їх сплати в разі істотного погіршення матеріального становища платника.

Указ Президії Верховної ради УРСР «Про порядок введення в дію Кодексу про шлюб та сім'ю Української РСР» від 29 грудня 1969 року зазначав, що положення Кодексу про зменшення розміру аліментів і звільнення від їх сплати могли застосовуватися й до випадків, коли такі аліменти присуджувалися за рішенням суду, яке винесене до набрання Кодексом чинності, тобто до 1 січня 1970 року [2].

Висновки. У результаті детального аналізу положень Кодексу про шлюб та сім'ю Української РСР 1969 року можна резюмувати, що аліментні правовідносини в радянському праві досягли значного ступеня розвитку. Законодавець мав на меті забезпечити матеріальні інтереси дитини, непрацездатних членів сім'ї, виховати суспільство в атмосфері поваги до батьків та інших родичів. Досягнення радянського аліментного права стали основою під час прийняття чинного Сімейного кодексу України. Разом із тим Кодекс 1969 року не містив детальної регламентації примусового порядку стягнення аліментів і не визначав порядку стягнення аліментів у разі відсутності доходів у боржника, не передбачав можливості домовленості про розмір і порядок сплати аліментів між стягувачем і боржником.

Список використаних джерел:

1. Кодекс про шлюб та сім'ю: Закон від 20.06.1969 № 2006-VII. База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2006-07/ed19690620> (дата звернення: 16.12.2018).
2. Про порядок введення в дію Кодексу про шлюб та сім'ю Української РСР: Указ Президії Верховної Ради Української РСР від 29.12.1969 № 2476-VII. База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2476-07> (дата звернення: 26.12.2018).
3. Антокольская М.В. Семейное право: учебник. 2-е изд. Москва: Юристъ, 1999. 336 с.
4. Бабий Б.М., Таранов А.П., Терлецкий В.М. История государства и права Украинской ССР. Киев: Наукова думка, 1976. 846 с.
5. Кармазін О. Виконання судових рішень, пов'язаних із стягненням аліментів. Право України. 1994. № 7–8. С. 16.
6. Маслов В.Ф. Имущественные отношения в семье. Харьков: Вища школа, 1974. 184 с.
7. Сапейко Л.В. Правове регулювання аліментних обов'язків батьків та дітей: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03. Харків, 2003. 187 с.

**ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ ЦІННІСНОГО СПРИЙНЯТТЯ ТРАНСГЕНДЕРНОСТІ
ЯК ПРОЯВУ ІНДИВІДУАЛЬНОСТІ ОСОБИ**

У статті розглядаються проблеми гендерної ідентичності. Основний акцент зроблено на правовому забезпеченні прав трансгендерів на сучасному етапі розвитку правової реальності. Указано, що сьогодні існує прогалина у сфері ціннісного сприйняття трансгендерності як прояву індивідуальності особистості. Виокремлено такі правові проблеми трансгендерності в приватноправовій сфері: необхідність зміни цивільно-правового статусу, проблеми реалізації права на продовження роду, зміни/залишення сімейного статусу, проблеми у сфері соціального забезпечення.

Ключові слова: *гендерна ідентичність, трансгендер, правові проблеми, зміна статі.*

В статье рассматриваются проблемы гендерной идентичности. Основной акцент сделан на правовом обеспечении прав трансгендеров на современном этапе развития правовой реальности. Указано, что на сегодняшний день существует пробел в сфере ценностного восприятия трансгендерности как проявления индивидуальности личности. Выделены следующие правовые проблемы трансгендерности в частноправовой сфере: необходимость изменения гражданского-правового статуса, проблемы реализации права на продолжение рода, изменения/оставление семейного статуса, проблемы в сфере социального обеспечения.

Ключевые слова: *гендерная идентичность, трансгендер, правовые проблемы, изменение пола.*

The problems of gender identity are considered in the article. The main emphasis is on legal protection of transgender rights at the present stage of development of legal reality. It is indicated that today there is a gap in the sphere of value perception of transgenderness as a manifestation of individuality of the individual. The following legal problems of transgenderness in the private-law sphere are identified: the need to change the civil status, the problems of implementing the right to continue the family, change/abandonment of the family status, problems in the field of social security.

Key words: *gender identity, transgender, legal problems, sex change.*

Вступ. Сучасні зміни соціальної реальності світобуття породжують потребу переосмислення онтологічного й аксіологічного у філософському розумінні. Саме зміна тілесного розуміння сутності людини породжують низку питань взаємодії соціального та індивідуального через визначення понять «стать» і «гендер».

Унікальність ситуації полягає в тому, що прогресивні глобальні зміни трансформують усі сфери людської життєдіяльності, створюючи нові принципи соціальної реальності, тому класичні методологічні аспекти антропологічного аналізу повинні змінюватися в унісон із глобальними характеристиками постнекласичної культури. Вони створюють свої закони, новітні соціальні регулятори, однак при цьому розширюють потенціал аналізу через розширення патернів людиноцентризму, гуманізму. Натепер виробляється нова система гендерних цінностей та ідеалів, з-поміж яких вагомими чинниками є не тільки класичні підходи рівності статей, а й проблеми ціннісного сприйняття трансгендерності як прояву індивідуальності особистості та її унікальності.

Безумовно, що проблеми прав людини у сфері біомедицини мають резонансний характер, є предметом дослідження в низці наукових доробок як у галузі юриспруденції, так і в межах суміжних наук. Більшість проблем розглядаються з погляду галузевого правознавства,

зокрема новизною відзначаються наукові доробки І. Венедіктова, Д. Гергеля, О. Покальчука, С. Стеценко, І. Сенюти, В. Третякової та ін. Однак розгляд проблеми гендерної ідентичності, трансгендерності потребує ґрунтовнішого аналізу й комплексного підходу з погляду загально-теоретичної юриспруденції.

Постановка завдання. Метою статті є аналіз закріплення ціннісного сприйняття трансгендерності як індивідуальності особи та правові проблеми, що виникають у цій сфері.

Результати дослідження. Ідентичність як загальна категорія передбачає відображення механізму взаємодетермінації між внутрішньою й соціокультурною зумовленістю дій особистості, вказує на прояв внутрішнього та зовнішнього світу в особистісних патернах людини. На думку Е. Еріксона, ідентичність спирається на усвідомлення тимчасової протяжності власного існування, передбачає сприйняття власної цілісності, дає людині змогу визначати ступінь своєї спорідненості з різними людьми за одночасного бачення своєї унікальності й неповторності [1, с. 231]. Іншими словами, ідентичність розуміється як процес організації життєвого досвіду в індивідуальне «Я».

Ідентичність має комплексний характер, включаючи прояви індивідуального в різних сферах, потребує відображення двох суміжних категорій – статевая й гендерна ідентичність. Перша передбачає акцент на соматичних особливостях людського організму, при цьому відбувається процес ідентифікації себе як представника конкретної статі. У гендерній ідентичності зміщено акцент на соціокультурну сферу, тобто відбувається ідентифікація з певною гендерною групою фемінінного чи маскулінного типу. Концептуалізація гендерної ідентичності ґрунтується на соціально-конструктивістській парадигмі. Таке розуміння має міжкомплементарний характер, оскільки фахівці медичної сфери на рівні Всесвітньої організації охорони здоров'я також розуміють гендер як соціально детерміновані ролі ідентичності й відповідальності чоловіків і жінок, які залежать не від біологічних статевих відмінностей, а від соціальної організації суспільства.

Природа гендерної ідентичності зумовлена суб'єктивізмом, оскільки звертається до сприйняття індивідом свого становища в соціальному світі, визначальним чинником при цьому є раціональність індивіда, котра пов'язана з генетичними особливостями походження, становлення та досвідом гендерної комунікації.

На противагу вищевказаній позиції, варто вказати, що гендерна ідентичність позиціонується як інтерпретаційна модель культурної модифікації, що встановлює когнітивні схеми для матриці світосприйняття суспільної реальності еволюційного шляху суспільного розвитку. Соціолог Е. Гідденс доводить, що не біологічна стать, а соціокультурні норми визначають у кінцевому підсумку психологічні якості, моделі поведінки, види діяльності, професії жінок і чоловіків. Панівний у суспільній свідомості образ маскулітності й фемінітності виявляється всього лише характеристикою чоловіків або жінок у поточній культурі [2, с. 187].

Гендерна ідентичність устанавлюється не суб'єктивними ідентифікаторами, а публічно-владними складниками. Так, за Фуко, навіть біологічні аспекти статі набувають соціального характеру й на цій підставі можуть розглядатися не як природні, а як соціально та культурно зумовлені. Соціальні інститути західноєвропейського суспільства (школа, церква, право, медицина, мистецтво тощо) постійно відтворюють «істину» й сутності статі, наслідком чого, вважає Фуко, є фіксація всіх проявів статі й приписуванні їм нормативності та оціненості. «Тіло безпосередньо занурене у сферу політичного. Відносини влади тримають його мертвою хваткою» [3, с. 39]. Виникнення гендерної свідомості й домінування конструктивістських методологій пов'язано в сучасному суспільстві з тим, що саме гендерні стереотипи репрезентують гендерні відносини в специфічному політико-економічному та культурно-історичному контексті.

Гендерна ідентичність визнається однією з базових характеристик особистості, що стверджують її унікальність. Особливістю гендерної ідентичності є динамічний характер, що підвищує адаптивні можливості людини. Дж. Батлер стверджує: «Гендер як ідентифікація з однією статтю або одним об'єктом – це фантазія, гендер – це набір інтернаціоналізованих образів, а не набір якостей, це скоріше набір знаків, накладених на психічне почуття ідентичності, тобто гендер – це не первинна категорія, а атрибут, набір вторинних нарративних наслідків» [4, с. 293–303]. Під впливом нових культурних, духовних, економічних факторів відбувається трансформація гендерної ідентичності, змінюються аксіологічні установки особистості, тому вона змушена вибирати нові соціальні ролі й орієнтири. Часто цей вибір відбувається в ситуації внутрішньоособистісних конфліктів, які посилюються стороннім соціотивним впливом. Ідентичність трансформується, звільняється від криз і переходить на новий рівень. Можна констатувати множинність і варіативність гендерних моделей поведінки в певних соціальних контекстах існування індивіда.

Тут варто погодитися з М. Кімелом у тому, що «наші гендерно сформульовані ідентичності водночас і добровільні: ми вибираємо, ким хочемо стати, і вимушені, тому що на нас тиснуть, нас змушують, нам дозволяють або, навпаки, часто фізично змушують виконувати певні правила» [5, с. 146].

Проблеми в такій групі суб'єктів права виникають практично в усіх сферах життєдіяльності, особливо у сфері приватноправовій. Згрупуємо найбільш проблемні порушення нормативного забезпечення природних прав трансгендерів.

Необхідність зміни цивільно-правового статусу. Отже, передусім ідеться про документи, що посвідчують особу. Розлад гендерної ідентичності у своєму апогеї вимагає зміни не тільки біологічної статі, а й цивільного статусу, тобто є передумовою появи в правовому середовищі «нвої» правової особистості.

Проблеми зміни/залишення сімейного статусу. Особливо актуалізується питання в тих державах, де юридично визнаним є тільки шлюб між чоловіком і жінкою. У цьому разі зміна статті одного з подружжя призводить до правової прогалини. Зазвичай законодавчі норми не вказують цю обставину як таку, яка призводить до розірвання шлюбу (наприклад, така обставина не вказана в сімейному законодавстві Росії, України, Білорусії), водночас союз між особами однієї статі є нелегітимним. Видається, що такі нормативні правила порушують сферу приватності особи. Члени подружжя самі повинні вирішувати можливість продовження чи припинення таких відносин, тобто необхідно врегулювати право людини на сімейне життя і приватність. Отже, виходячи з принципу добровільності, взаємної згоди чоловіка і жінки на укладення шлюбу з метою створення сім'ї, ми можемо зробити висновок, що тільки добровільне, взаємне або одностороннє бажання подружжя або людини може лежати в основі припинення шлюбних відносин. Для недопущення правової невизначеності вагома частина країн Європи (21) у своєму національному законодавстві встановлює обов'язковість розлучення перед процедурою зміни статі. Проте втручання держави в приватні, сімейні справи шляхом установлення прямої заборони на продовження шлюбних відносин з особами, які змінили стать, є неприпустимим.

Проблеми реалізації права на продовження роду. Особливо гостро позиціонована проблема виникає в тому разі, якщо трансгендер уже має дитину. Норми права не є адаптованими до таких казусів, що спричиняє негативний наслідок зміни статі для батьківства чи материнства особи, тобто призводить до автоматичного позбавлення трансгендера батьківських прав (наприклад, Російська Федерація).

Навіть якщо такого не передбачається, все рівно виникають нормативні проблеми. У цьому разі відбувається протиставлення права трансгендера на спілкування з дитиною та принципу захисту найкращих інтересів дитини. Указане яскраво ілюструється в рішенні Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) у справі «P.V. vs Spain». Заявниця в ній є транссексуалом типу «чоловік-жінка». До зміни статі вона була одруженою й мала сина. У 2002 році суддя виніс рішення про розлучення та затвердив укладену ними мирову угоду, відповідно до якої дитина залишалася в матері, але батьківські права здійснювалися спільно, був установлений порядок контактів батька з дитиною. У 2004 році колишня дружина заявниці просила позбавити батька батьківських прав і припинити зустрічі, посилаючись, зокрема, на те, що заявниця проходить лікування, спрямоване на зміну статі. Суддя першої інстанції вирішив обмежити зустрічі. У рішенні ЄСПЛ визначив, що не було порушено ст. 14 Конвенції, і вказав, що «мотивування національних судів дає змогу припустити, що транссексуалізм заявника не був вирішальним фактором для рішення про зміну первісного порядку контактів. Переважне значення мали найкращі інтереси дитини, які змусили суди обрати більш обмежувальний порядок, який дав би дитині змогу поступово звикнути до зміни статі батька» [6].

У світлі забезпечення права людини на спілкування з дитиною, рівності всіх осіб незалежно в тому числі від гендерних ознак і підтримуючи ідеї гуманізму, ми не цілком можемо оцінити позитивно вищевказане рішення. Звернемо увагу на те, що в цій справі рішення обмежити спілкування з генетично рідною дитиною прийнято ще до моменту зміни статі трансгендером. Окрім того, посилання щодо адаптації також видаються не цілком аргументованими, оскільки зміна графіку спілкування навряд чи буде сприятливою для дитини. Так, у справі «X., Y. і Z. проти Сполученого Королівства» як один із аргументів наводяться дані дослідження Р. Гріна, які показали, що транссексуалізм батьків не чинить безпосередньо негативного впливу на дітей: «Батьки-транссексуали здатні залишатися успішними батьками, а їхні діти здатні розуміти своїх батьків і співпереживати їм. Діти батьків-транссексуалів не відчувають труднощів із власної гендерною ідентичністю, а їхні проблеми з однолітками аж ніяк не складніші, ніж проблеми між дітьми, що виникають із багатьох інших причин» [7].

Проте варто констатувати, що все ж поступальний прогрес у цьому напрямі існує. Уже є країни, які забезпечують право трансгендерів на запис про батьківство дитини, – Швеція, Словаччина, Мальта, Бельгія.

Проблеми у сфері соціального забезпечення. Основні проблеми в трансгендерів виникають не тільки в разі фізичної зміни статі, а й після лікування. Наприклад, у Рішенні ЄСПЛ від 23 травня 2006 р. «Грант проти Сполученого Королівства» заявниця вказала, що у 26 років вона змінила стать із чоловічої на жіночу. Однак у 60-річному віці їй відмовлено у виплаті пенсії на тій підставі, що вона народилася чоловіком, тому це право зможе реалізувати тільки з 65 років. ЄСПЛ визнав, що мало місце порушення права заявниці на повагу її приватного життя (ст. 8 Європейської конвенції про захист прав людини і основних свобод) [8]. У міжнародному праві однозначно визначено, що людина, яка змінила стать, повинна розглядатися як особа, якою вона стала за статевою належністю після лікування.

Висновки. Проаналізувавши досвід України та низки зарубіжних держав, практику ЄСПЛ, можемо констатувати, що сьогодні існує прогалина у сфері ціннісного сприйняття трансгендерності як прояву індивідуальності особистості. Виокремлено такі правові проблеми трансгендерності в приватноправовій сфері: необхідність зміни цивільно-правового статусу, проблеми реалізації права на продовження роду, зміни/залишення сімейного статусу, проблеми у сфері соціального забезпечення.

Список використаних джерел:

1. Эриксон Э. Идентичность: юность и кризис / пер. с англ. Москва: МПСИ, 2006. 352 с.
2. Гидденс Э. Трансформация интимности. Сексуальность, любовь и эротизм в современных обществах / пер. с англ. Санкт-Петербург: Питер, 2004. 208 с.
3. Фуко М. Надзирать и наказывать: Рождение тюрьмы Москва: Ad Marginem, 1999. 478 с.
4. Батлер Дж. Присвоение телом гендера: философский вклад Симоны де Бовуар. Женщины, познание и реальность. Москва: РОССПЭН, 2005. С. 293–303.
5. Киммел М. Гендерное общество. Москва: РОСПЭН, 2006. 464 с.
6. P.V. v Spain: ECHR № 30 Oct. 2010 № 35159/09. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/>.
7. X, Y and Z v The United Kingdom: ECHR 22 Apr 1997 № 21830/93. URL: <https://swarb.co.uk/x-y-and-z-v-the-united-kingdom-echr-22-apr-1997/>.
8. Grant v. the United Kingdom: ECHR 23 May 2006 № 23/05/2006. URL: <https://swarb.co.uk/grant-v-the-united-kingdom-echr-23-may-2006/>.

**ШЛЯХИ ВДОСКОНАЛЕННЯ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАСОБІВ ЗАКОНОДАВЧОЇ ТЕХНІКИ
В ЗАКОНОТВОРЧІЙ ПРАКТИЦІ СУЧАСНОЇ УКРАЇНИ**

У статті встановлено та охарактеризовано недоліки застосування засобів законодавчої техніки в сучасній Україні. Обґрунтовано шляхи вдосконалення застосування засобів законодавчої техніки, які узагальнено в межах ідеолого-доктринального та нормативно-організаційного напрямів. Ідеолого-доктринальний напрям являє собою комплекс науково обґрунтованих поглядів, ідей, положень, правил, які визначають стратегію удосконалення застосування засобів законодавчої техніки, відповідають загальній концепції розвитку законодавства та виступають вихідними засадами законодавчої діяльності. Нормативно-організаційний напрям включає в себе комплекс науково обґрунтованих та практично витребуваних шляхів удосконалення правового забезпечення застосування засобів законодавчої техніки, а також підвищення рівня їх організаційно-методичного супроводу.

Ключові слова: *юридична техніка, законодавча техніка, засоби законодавчої техніки, законодавча діяльність, формалізація права.*

В работе установлены и охарактеризованы недостатки применения средств законодательной техники в современной Украине. Обоснованы пути совершенствования применения средств законодательной техники, которые обобщены в рамках идеолого-доктринального и нормативно-организационного направлений. Идеолого-доктринальное направление представляет собой комплекс научно обоснованных взглядов, идей, положений, правил, которые определяют стратегию усовершенствования применения средств законодательной техники, соответствуют общей концепции развития законодательства и выступают исходными принципами законодательной деятельности. Нормативно-организационное направление включает в себя комплекс научно обоснованных и практически вытребуемых путей совершенствования правового обеспечения применения средств законодательной техники, а также повышения уровня их организационно-методического сопровождения.

Ключевые слова: *юридическая техника, законодательная техника, средства законодательной техники, законодательная деятельность, формализация права.*

The work identifies and characterizes the disadvantages of using legislative means in modern Ukraine. The ways of improvement of application of means of legislative technique which are generalized within the limits of ideological-doctrinal and normative-organizational directions are substantiated. Ideological-doctrinal direction, which is a set of scientifically grounded views, ideas, regulations, rules that determine the strategy of improving the application of legislative means, are consistent with the general concept of the development of legislation and act as the starting point of legislative activity. Normative-organizational direction, the content of which is a complex of scientifically substantiated and virtually demanded ways to improve the legal support of the use of legislative means, as well as increase their level of organizational and methodological support.

Key words: *legal technique, legislative technique, means of legislative technique, legislative activity, formalization of law.*

Вступ. Важливим елементом будь-якого наукового дослідження є його практичний складник, що передбачає вироблення та обґрунтування системи положень, які стосуватимуться питання удосконалення функціонування досліджуваного явища чи процесу. Питання застосування засобів законодавчої техніки не є виключенням, тим більше, що їх роль у забезпеченні досконалості положень законодавчих актів та забезпеченні ефективності їх подальшої дії зростає через збільшення обсягів законодавчої діяльності в Україні, актуалізації подолання недоліків юридико-технічної будови чинних законодавчих актів України, посилення системності та збалансованості вітчизняного законодавства. Посилює актуальність наукового дослідження шляхів удосконалення застосування засобів законодавчої техніки в законодавчій практиці сучасної України наявний стан законодавчої практики, що пов'язаний з посиленням впливу факторів об'єктивного і суб'єктивного характеру, від яких безпосередньо або опосередковано залежить рівень юридико-технічної будови актів законодавства. Вказане підтверджується і поглядами вчених про значення практики застосування засобів і способів юридичної техніки в цілому. Г.Б. Поліщук, досліджуючи теоретико-правові та практичні аспекти кодифікаційної техніки, вказує на те, що «оскільки юридична техніка має не лише теоретичне, а й практичне значення, важливо встановити особливості вдосконалення її застосування як важливої умови модернізації законодавчої бази України в цілому» [1, с. 156]. Важливість практичного складника застосування засобів законодавчої техніки полягає в тому, що законодавча діяльність в цілому – це насамперед проблема практики функціонування уповноважених суб'єктів. Доцільність наукового дослідження шляхів удосконалення застосування засобів законодавчої техніки доводиться необхідністю забезпечення системності, комплексності, своєчасності та збалансованості здійснення законодавчої діяльності. В цьому плані слід підтримати думку Ю.В. Корольової, яка наголошує на тому, що наукове дослідження практичного складника функціонування джерел права безпосередньо залежить від наукової розробки проблем удосконалення правотворчої діяльності різноманітних суб'єктів, що наділені правом створення норм права (в тому числі й удосконалення юридико-технічного забезпечення законодавчої діяльності. – *Прим. авт.*) [2, с. 137–138]. Так само підкреслює актуальність дослідження питань удосконалення правотворчої діяльності крізь призму удосконалення застосування засобів юридичної техніки і С.С. Слинько, вважаючи, що питання реалізації правотворчої політики та питання правового забезпечення правотворчої політики в Україні є такими, що мають досліджуватись крізь призму вдосконалення законодавчої діяльності та техніки формулювання правових актів [3, с. 160].

Постановка завдання. Відзначаючи високий ступінь актуальності наукового дослідження питань вдосконалення застосування засобів законодавчої техніки в Україні, підтримуючи погляди вчених щодо стану законодавчої діяльності в Україні, в тому числі і в частині його юридико-технічної будови, вважаємо за доцільне в цій науковій роботі визначити та охарактеризувати шляхи вдосконалення застосування засобів законодавчої техніки в сучасній законодавчій практиці України.

Результати дослідження. У вітчизняній юридичній науці окремі аспекти удосконалення застосування засобів законодавчої техніки розкрито в працях І. Білі, О. Богачової, Ж. Дзейко, О. Копиленка, В. Косовича, Л. Легіна, А. Ткачука, В. Риндюк, І. Шутака, І. Оніщука, І. Терлецької, О. Ющика та інших. Більшість цих авторів висловили власне бачення шляхів вдосконалення застосування засобів законодавчої техніки в українському законотворенні. У своїх дослідженнях Ж. Дзейко наголошує на необхідності відійти від радянського підходу до проблематики розуміння законодавчої техніки й переоцінити це поняття. На нашу думку, це дозволить змінити саме ставлення до застосування засобів законодавчої техніки. Для цього вчена вважає за необхідне: по-перше, радикально відійти від абсолютизації її інструментального аспекту; по-друге, розробити і застосовувати правила і засоби законодавчої техніки, які передусім будуть базуватися на гуманістичних цінностях та будуть спрямовані на ефективне закріплення прав і свобод людини та громадянина; по-третє, сприяти більш інтенсивній науковій розробці існуючих та формуванню принципово нових юридичних конструкцій норм, інститутів і галузей права, які повинні слугувати забезпеченню прав і свобод людини та громадянина, тощо [4, с. 32–33].

Подібні шляхи вдосконалення застосування засобів законодавчої техніки в Україні обґрунтовує більшість вітчизняних науковців. Саме приділення уваги правам людини і громадянина, гуманістична спрямованість законодавства, а також залучення наукового співтовариства, є перспективними напрямками розвитку та вдосконалення української законодавчої техніки.

Слід також підтримати погляди тих вчених, які практичний складник удосконалення застосування засобів законодавчої техніки розкривають шляхом:

– виокремлення та аналізу недоліків правового і організаційного забезпечення їх застосування, наведення прикладів юридико-технічних недоліків законодавчих актів та практики законодавчої діяльності. Надалі обґрунтовуються відповідні шляхи удосконалення правового та організаційного забезпечення застосування засобів законодавчої техніки [5, с. 154–163; 6, с. 154–178; 7, с. 113–156; 8, с. 122–167; 9, с. 28–29];

– виявлення та характеристика факторів, котрі впливають на законодавчу практику та на юридико-технічну якість законодавчих актів, особливо тих, які шкідливо впливають та своєю чергою визначають необхідність вироблення шляхів мінімізації їх негативного впливу на якість законодавчої діяльності та якість законодавчих актів [10, с. 65; 11, с. 28–29];

– аналізу та характеристики контрольних механізмів за здійсненням законодавчої діяльності, що мають забезпечити її якість та не допустити зловживань в сфері законотворення [12, с. 89–93; 13, с. 334; 14, с. 376], тощо.

Незважаючи на досить широкий спектр наукових праць, присвячених практичним питанням здійснення законодавчої діяльності, питанням її удосконалення, в тому числі і в частині удосконалення практики застосування засобів законодавчої техніки, слід наголосити на тому, що актуальність продовження вивчення шляхів удосконалення застосування засобів законодавчої техніки в Україні не викликає сумніву. Це зумовлено насамперед мінливим характером законодавчої діяльності, поточним реформуванням державної та самоврядної систем управління, існуючими потребами удосконалення правового забезпечення більшості сфер суспільних відносин та іншим.

Висновки. Аналіз доктринальних підходів до характеристики шляхів удосконалення застосування засобів законодавчої техніки в Україні можливо було б продовжувати, але у вищеведеному матеріалі ми відобразили найбільш поширені погляди вчених щодо вказаної проблематики. Відзначаючи розпорошеність та непослідовність наукового вивчення шляхів удосконалення застосування засобів законодавчої техніки в юридичній науці, високий рівень дискусійності їх характеристики та доктринальну невизначеність їх втілення в практику законодавчої діяльності, вважаємо за доцільне їх узагальнити та деталізувати їх характеристику. Шляхи удосконалення застосування засобів законодавчої техніки в Україні можливо узагальнити в межах двох напрямів:

1) ідеолого-доктринальний напрям, що являє собою комплекс науково обґрунтованих поглядів, ідей, положень, правил, які визначають стратегію удосконалення застосування засобів законодавчої техніки, відповідають загальній концепції розвитку законодавства та виступають вихідними засадами законодавчої діяльності. Зазначений напрям включає в себе наступні шляхи удосконалення застосування засобів законодавчої техніки:

– посилення фундаментальних наукових досліджень засобів законодавчої техніки як проблематики теоретико-правового характеру, так і галузевого, що дозволить сформулювати доктринальну основу для виокремлення та обґрунтування самостійної концепції засобів законодавчої техніки як багатоаспектного теоретико-правового та практичного феномену сучасної законодавчої діяльності;

– підготувати та законодавчо затвердити офіційну стратегію розвитку законодавства України, в якій визначити напрями його розвитку, закріпити ключові положення, які мають бути враховані і закріплені в процесі здійснення підготовки, розгляду та прийняття законодавчих актів в тій або іншій сфері правового регулювання. Це дозволить визначити та закріпити єдину законодавчу політику в державі, встановити цілі розвитку законодавства, визначити шляхи та засоби їх досягнення;

– розширити практику планування законопроектної діяльності, а також планування розгляду законопроектів у Верховній Раді України, уникати існуючої практики хаотичної підготовки законопроектів, їх внесення до Верховної Ради України та розгляду, що підвищує ризик допущення недоліків застосування засобів законодавчої техніки, прийняття тих законодавчих актів, які надалі вимагатимуть свого доопрацювання;

– посилити роль наукових досліджень питань правоутворення, правотворчості, юридичної та законодавчої техніки, законодавчої діяльності та законодавчого процесу шляхом вироблення ефективного та оперативного механізму їх впровадження в практику законодавчої діяльності в Україні;

2) нормативно-організаційний напрям, змістом якого є комплекс науково обґрунтованих та практично витребуваних шляхів удосконалення правового забезпечення застосування засобів законодавчої техніки, а також підвищення рівня їх організаційно-методичного забезпечення, що виступають невід’ємними засобами гарантування результативності та ефективності практики діяльності уповноважених суб’єктів в процесі підготовки законопроектів, їх розгляду та при-

йняття. Вказаний напрям включає в себе наступні шляхи удосконалення застосування засобів законодавчої техніки:

– удосконалення правового забезпечення застосування засобів законодавчої техніки, що включає в себе правове закріплення засобів законодавчої техніки шляхом викладення окремих положень при розробці та подальшому прийнятті Законів України «Про проекти нормативно-правових актів» та «Про закони і законодавчу діяльність». Також удосконалення правового забезпечення передбачає закріплення механізму їх застосування (наприклад, закріплення принципів застосування засобів законодавчої техніки, умови про обов'язкове здійснення експертизи законопроектів на предмет їх відповідності вимогам законодавчої техніки, встановлення юридичної відповідальності за порушення правил законодавчої техніки тощо). Так само слід відзначити доцільність скасування чинності законодавчих актів, прийнятих органами державної влади УРСР та СРСР, які залишаються чинними в Україні сьогодні відповідно до Закону України «Про правонаступництво України» від 12.09.1991 р. № 1543-ХІІ [15] та Постанови Верховної Ради України «Про порядок тимчасової дії на території України окремих актів законодавства Союзу РСР» від 12 вересня 1991 року № 1545-ХІІ [16]. Важливо запозичити досвід країн Європейського союзу та законодавчо закріпити вимогу недопущення внесення до законодавчого акту змін і доповнень більше ніж п'ять разів, в іншому випадку необхідно ухвалювати новий законодавчий акт або його нову редакцію. Окрім того, потребує удосконалення правового забезпечення статусу суб'єктів законодавчої діяльності в частині конкретизації їх прав та обов'язків, процесу здійснення законодавчої діяльності, що впливає на якість юридико-технічного оформлення законодавчих актів. Також вважаємо за доцільне закріпити в положеннях Регламенту Верховної Ради України положення про недопустимість прийняття законодавчих актів всупереч закріпленим принципам використання засобів законодавчої техніки без попередньої зміни правових положень, якими закріплені ці принципи. Так само ще раз звертаємо увагу на висловлену нами у попередньому підрозділі дисертації пропозицію щодо необхідності удосконалити правове забезпечення використання засобів законодавчої техніки в частині формулювання прикінцевих та перехідних положень законодавчого акту, в тому числі і стосовно підготовки законопроектів та проектів підзаконних нормативно-правових актів у зв'язку з прийняттям нового законодавчого акту. Ця робота має проводитись одночасно із поданням на розгляд до парламенту законопроекту і законопроектів, якими вносяться зміни і доповнення до інших законодавчих актів у зв'язку з можливим прийняттям основного законодавчого акту, а також має подаватись звіт про підготовку проектів підзаконних нормативно-правових актів, які мають бути прийняті на виконання положень закону, проект якого подається до Верховної Ради України. Також вважаємо за доцільне закріпити положення в Регламенті Верховної Ради України, а також в регламентних нормативно-правових актах Кабінету Міністрів України, міністерств, відомств, Типовому регламенті місцевих державних адміністрацій про одномоментне набуття чинності законодавчими актами і підзаконними актами, які взаємопов'язані між собою;

– розробку єдиних теоретико-методологічних засад законопроектування та закріплення їх Наказом Міністерства юстиції України у вигляді Інструкції з підготовки законопроектів та законопроектної документації;

– посилення взаємодії між органами державної влади, місцевого самоврядування, представниками громадських об'єднань та науковими та освітніми закладами в сфері підготовки законопроектної документації, проведення експертиз законопроектів з метою забезпечення їх юридико-технічної якості, перевірки на відповідність законопроектів вимогам законодавчої техніки, в тому числі її засобам;

– посилення координації в законодавчій діяльності між суб'єктами законодавчої ініціативи, керівниками політичних партій та фракцій, які представлені у Верховній Раді України, з одного боку, та громадянами, громадськими об'єднаннями – з іншого, в частині підготовки законопроектів, їх обговорення, доопрацювання, врахування громадської думки, поширення практики запровадження громадської експертизи законопроектів тощо;

– підготовка оновленого словника українських юридичних термінів з метою вживання в положеннях законодавчих актів однакових термінів, що мають однакове смислове навантаження, не допускають неоднозначного тлумачення та забезпечують уникнення непотрібних іншомовних запозичень;

– доцільно відмовитись від практики поділу статей законопроекту на абзаци, які не нумеруються, що створює ряд незручностей при роботі з нормативними актами та при посиланні на них;

– важливо розробити вітчизняну електронну систему оформлення законодавчих актів з метою систематизації законодавства та уніфікації законодавчої стилістики;

– потребує суттєвого підвищення рівень професійної підготовки осіб, які входять до кола учасників законодавчої діяльності, особливо законопроектувальників, суб'єктів правової експертизи, суб'єктів, що забезпечують реалізацію права законодавчої ініціативи, доопрацювання та редагування законопроектів, реєстрацію прийнятих законодавчих актів тощо. Підвищення рівня професійної підготовки має відбуватись в межах інституту підвищення кваліфікації, перепідготовки, стажування, взаємного обміну співробітниками, проведення спільних тематичних нарад, конференцій, тренінгів тощо;

– слід мінімізувати існуючу в діяльності Верховної Ради України практику розгляду законопроектів за скороченою процедурою та неухильно дотримуватись законодавчо закріпленого процесу стадійного розгляду законопроектів. Існуюча практика діяльності Верховної Ради України доводить, що більше 48% законопроектів розглядаються за скороченою процедурою, що є невиправданим та створює серйозну загрозу прийняття законопроектів неналежної юридико-технічної якості, в тому числі із порушенням застосування засобів законодавчої техніки. Розгляд законопроектів за скороченою процедурою може відбуватись лише щодо проектів надзвичайних законодавчих актів та таких законопроектів, що визначені суб'єктами законодавчої ініціативи як «невідкладні»;

– вважаємо за доцільне укласти довідник законодавчої техніки, який визначав би і засоби законодавчої техніки, а саме: основні вимоги стосовно законодавчої діяльності, засоби формулювання законодавчих актів; правила мовленнєвого викладення положень законодавчих актів; актуальні поради з приводу вирішення питань, які виникають у практиці законодавчої діяльності.

Список використаних джерел:

1. Поліщук Г.Б. Теоретичні та практичні основи юридичної техніки кодифікаційних актів: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. К., 2014. 235 с.
2. Корольова Ю.В. Соціально-політичні та теоретико-правові аспекти системності джерел права: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. К., 2017. 229 с.
3. Слинко С.С. Теоретико-правові аспекти правотворчої політики в сучасному суспільстві: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. К., 2013. 214 с.
4. Дзейко Ж.О. Сучасний стан та тенденції розвитку законодавчої техніки в Україні: теоретичні аспекти. Вісник Львівського університету. Серія юридична. 2006, випуск 42. С. 27–34.
5. Баранов І.Н. Муниципальный правотворческий процесс : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02. М., 2016. 186 с.
6. Сергеева К.О. Муниципальное правотворчество в Российской Федерации : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.02. М., 2013. 165 с.
7. Глушенко Ю.М. Правотворча діяльність місцевих державних адміністрацій та основні напрямки її удосконалення: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. К., 2011. 187 с.
8. Мазур Д.В. Акти правотворчості Президента в республіках зі змішаною формою правління (загальнотеоретичний аспект): дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Мазур Дмитро Васильович. Х., 2007. 188 с.
9. Гетьман Є.А. Проблеми правового регулювання нормотворчої діяльності органів виконавчої влади: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.07. Київ, 2015. 38 с.
10. Антонова Н.А. Некоторые вопросы определения сферы правотворчества органов местного самоуправления. Вестник Московского университета. 2009. № 3. С. 61–67.
11. Ященко Р. Правотворчість в умовах перехідних суспільств як предмет теоретико-правового дослідження. Юридична Україна. 2009. № 6. С. 24–31.
12. Масловская Т.С. Нормотворческая деятельность в муниципальных образованиях Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02. Тюмень, 2009. 178 с.
13. Петришина М.О. Загальна характеристика нормотворчого процесу в органах місцевого самоврядування в Україні. Право України: юридичний журнал. 2010. № 4. С. 329–335.
14. Монаєнко А.О. Місцева нормотворчість у сфері видаєтків. Держава і право: збірник наукових праць. Юридичні і політичні науки. 2010. Вип. 49. С. 372–378.
15. Закон України «Про правонаступництво України» від 12.09.1991 р. № 1543-ХІІ. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show>. Назва з титул. екрану (дата звернення: 12.02.2018 р.).
16. Постанова Верховної Ради України «Про порядок тимчасової дії на території України окремих актів законодавства Союзу РСР» від 12.09.1991 р. № 1545-ХІІ. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1545-12>. – Назва з титул. екрану (дата звернення: 12.02.2018 р.).

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

УДК 342.7

ВАКАРОВА О.В.

**ПЕРСПЕКТИВИ ДІЯЛЬНОСТІ ДЕРЖАВНОГО БЮРО РОЗСЛІДУВАНЬ
У КОНТЕКСТІ ОХОРОНИ Й ЗАХИСТУ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ
ТА ГРОМАДЯНИНА В УКРАЇНІ**

Стаття присвячена питанням правового статусу та перспектив діяльності Державного бюро розслідувань щодо забезпечення верховенства Конституції України, охорони та захисту прав і свобод людини і громадянина. Досліджуються законодавчі підстави для створення цього правоохоронного інституту, проведено історичний аналіз перспектив його утворення в контексті реформи правоохоронних органів. Визначено особливості формування Державного бюро розслідувань та місця в системі органів державної влади.

Ключові слова: *Державне бюро розслідувань, верховенство Конституції України, охорона та захист прав і свобод людини і громадянина, боротьба із корупцією, антикорупційна реформа, реформа правоохоронної системи.*

Стаття посвящена вопросам правового статуса и перспектив деятельности Государственного бюро расследований по обеспечению верховенства Конституции Украины, охраны и защиты прав и свобод человека и гражданина. Исследуются законодательные основания для создания этого правоохранительного института, проведен исторический анализ перспектив его образования в контексте реформы правоохранительных органов. Определены особенности формирования Государственного бюро расследований и места в системе органов государственной власти.

Ключевые слова: *Государственное бюро расследований, верховенство Конституции Украины, охрана и защита прав и свобод человека и гражданина, борьба с коррупцией, антикоррупционная реформа, реформа правоохранительной системы.*

The article is devoted to questions of legal status and prospects of the activities of the State Bureau of Investigations to ensure the rule of law of the Constitution of Ukraine, protection and protection of human and civil rights and freedoms. The legislative grounds for the creation of this law-enforcement institute are researched a historical analysis of the prospects for its formation in the context of the reform of law-enforcement bodies was conducted. The peculiarities of the formation of the State Bureau of Investigations and place in the system of state authorities are determined.

Key words: *State Bureau of Investigations, supremacy of the Constitution of Ukraine, protection and protection of human and citizens' rights and freedoms, fight against corruption, anti-corruption reform, reform of the law-enforcement system.*

Вступ. Правоохоронна та правозахисні системи держави, методи та засоби їх діяльності засвідчують реальний стан забезпечення прав і свобод людини і громадянина, відданість цінностям Європейського Союзу та загально визнаним правовим принципам, руху до формування правової держави, заснованої на демократичних началах. Відтак, реформування цієї системи органів державної влади є вкрай важливим у процесі сучасного державотворчого процесу України.

З метою спрямування правоохоронної та правозахисної сфер у русло гарантування та забезпечення прав та інтересів суспільства та кожного громадянина в Україні реформовано або ж створено ряд органів, що мають виконувати роль правоохоронних інститутів нової формації.

Серед нововведень варто виділити закладення основ створення Державного бюро розслідувань як органу, що має стати ключовим правоохоронним інститутом, який вирішить важливе завдання розслідування особливо складних справ, корупційних та інших правопорушень високопосадовців, а також справ, які мають широкий суспільний резонанс. Зобов'язання України перед європейською спільнотою держав передбачають створення державного інституту правової охорони та захисту людини, який має чітко регламентовані права та обов'язки, межі компетенції та акцент на необхідності укріплення конституційного ладу та правових принципів.

Питання діяльності правоохоронних органів досліджувались у роботах таких вчених, як В.Б. Авер'янов, Ю.Г. Барабаш, М.Ю. Бездольний, Ю.П. Битяк, М.Ю. Бурдін, О.Ю. Бусол, В.П. Гусєва, О.О. Дульський, О.Г. Кальман, Н.С. Карпов, О.В. Марцеляк, Н.Є. Міняйло, М.І. Мельник, Є.В. Невмержицький, Б.В. Романюк, І.В. Черемис, М.І. Хавронюк, Ю.С. Шемшученко та інші. Особливу актуальність становлять наукові дослідження функціонування Державного бюро розслідувань, зважаючи на особливу значущість цього органу для державотворення, а також через недостатню наукову розробленість цієї тематики.

Відтак, правовий статус Державного бюро розслідувань потребує наукового осмислення та з'ясування місця й ролі цього інституту в державному механізмі та процесі забезпечення верховенства Конституції України.

Постановка завдання. Метою статті є аналіз та розкриття особливостей правового статусу Державного бюро розслідувань як правоохоронного та правозахисного інституту нової форми в контексті забезпечення прав і свобод людини і громадянина.

Результати дослідження. Створення особливого інституту в системі правоохоронних органів держави разом із потребою в переформатуванні усієї правоохоронної системи назрівало давно. Як відзначається у науковій літературі, збереження майже у недоторканному вигляді радянської системи правоохоронних органів і спеціальних служб було виправдано на перших етапах розвитку незалежної України. Але сьогодні, коли українське суспільство й держава однією з визначилися з європейським вектором розвитку, і стала чітко окресленою система національних інтересів, мова має йти не про «косметичний ремонт», а структурну перебудову правоохоронної системи [12, с. 60].

Реформа правоохоронних органів стартувала у 2015 році, після трагічних подій Революції Гідності, які засвідчили нагальну потребу у відновленні довіри до цієї системи органів державної влади.

Загалом реформа правоохоронних органів складається з: 1) реформи органів внутрішніх справ і податкової міліції: створення нової структури поліції, її демілітаризація, деполітизація і обмеження функцій; 2) реформи прокуратури: перетворення її на службу обвинувачення; 3) реформи органів досудового розслідування: створення Державного бюро розслідування, більш вузька спеціалізація слідчих Національної поліції; 4) реформи Служби безпеки України: перетворення її на державний орган з контррозвідки і протидії тероризму; 5) реформи кримінального законодавства: створення інституту кримінальних проступків і прийняття Кодексу про адміністративні проступки; 6) реформи кримінально-виконавчої системи: демілітаризація пенітенціарної служби (служби виконання покарань), створення служби пробації [10].

На важливість створення особливого органу досудового слідства вказує Є.Д. Скулиш. Він, зокрема, зазначає, що розслідуванню будь-яких злочинів, учинених представниками органів державної влади, суду і правоохоронних органів, майже завжди протидіють як винні, так й інші зацікавлені особи. Зважаючи на високий рівень корумпованості українських посадовців, розслідування та судовий розгляд таких кримінальних справ, за виключенням невеликої кількості так званих «резонансних», закінчується безрезультатно: справи зазвичай закриваються за реабілітуючими підставами, а за вчинення тяжких або особливо тяжких злочинів винні отримують покарання, не пов'язані із позбавленням волі [12, с. 62–63].

Створення спеціалізованого правоохоронного інституту у формі одного чи декількох органів державної влади, який би виконував функції особливого досудового розслідування (попереднього слідства), було закладено при прийнятті Конституції України в 1996 році.

Так, у п. 9 Розділу XV «Перехідні положення» Конституції України в редакції 1996 року зазначено, що прокуратура продовжує виконувати відповідно до чинних законів функцію нагляду за додержанням і застосуванням законів та функцію попереднього слідства – до введення в дію законів, що регулюють діяльність державних органів щодо контролю за додержанням законів, та до формування системи досудового слідства і введення в дію законів, що регулюють її функціонування [1].

Після прийняття Конституції України були спроби запровадити ефективну систему досудового слідства, забравши у прокуратури функцію слідства, чого, по суті, вимагає Основний

Закон України, а також запровадити орган, що здійснював би досудове розслідування в особливо складних та резонансних справах.

Першу спробу створення такого інституту було здійснено Президентом України – було прийнято Указ від 24.04.1997 року № 371/97 «Про Національне бюро розслідувань України» [8]. Так, завданням було об'єднати Головне управління боротьби з організованою злочинністю та боротьби з корупцією Міністерства внутрішніх справ України у центральний орган виконавчої влади – Національне бюро розслідувань, метою якого є зміцнення національної безпеки держави, забезпечення належного захисту конституційних прав і свобод людини і громадянина, посилення боротьби зі злочинністю, особливо з її організованими формами.

У п. 2 вищезгаданого Указу було визначено, що основними завданнями Національного бюро розслідувань України є: 1) проведення відповідно до законодавства України досудового слідства та оперативно-розшукових заходів у особливо складних кримінальних справах про злочини, які становлять підвищену суспільну небезпеку; 2) проведення інформаційно-аналітичної роботи з метою виявлення і усунення причин та умов, що сприяють корупції та вчиненню інших небезпечних злочинів, прогнозування динаміки злочинності в суспільстві.

Очоловати Бюро мав би Директор, якого призначає на посаду Президент України за поданням Прем'єр-міністра України. При цьому право припинення повноважень Директора теж має Президент України (п. 3 Указу).

Однак Рішенням Конституційного Суду України від 6. 07.1998 року № 10-рп/98 було визнано певні положення «Про Національне бюро розслідувань України» такими, що не відповідають Конституції України, і це зробило створення цього правоохоронного органу державної влади неможливим [11].

Після вищезгаданого Рішення КСУ Президентом була здійснена повторна спроба утворити Національне бюро розслідувань через видання нового Указу. Останній врахував недоліки попереднього, однак фактично не був виконаний [5].

Надалі були неодноразові спроби утворити інститут із подібними функціями як в межах спроб провести реформу усієї правоохоронної системи, так і з метою формування окремого особливого інституту у цій системі. Зокрема, такі спроби відбулися в 2005 році за ініціативи Президента України та в 2006 році, але з іншою назвою – Національна служба розслідувань, однак вони не мали успіху [9].

Спроби створити інститут з посиланням на зарубіжний досвід у сфері боротьби зі злочинністю (переважно ФБР США) відбувались постійно. Але результати вивчення та обговорення концепцій та моделей їх функціонування показують, що вони не знаходили необхідної підтримки як серед науковців і фахівців-практиків, так і у Верховній Раді України [12, с. 64].

Щодо цього варто навести думки В.І. Литвиненка, який досліджував засади реформування правоохоронних органів. Так, аналізуючи праці вчених та чинні нормативно-правові акти, він визначив значну кількість питань, які не були досліджені в повному обсязі. Невизначеним залишається питання про формулювання підходів до обрання конкретного шляху (шляхів) удосконалення правоохоронних органів України в їх сукупності. Крім того, відчувається брак наукових розробок, які враховували б реалії політичного, економічного і безпекового стану в державі [3, с. 7]. Відтак, маємо ситуацію, за якої спроби реформувати усю систему чи конкретний інститут здійснюються без належного стратегічного бачення перспектив здійснення відповідних оновлюючих заходів, їх наукового обґрунтування та, відповідно, розуміння з боку самих працівників цих органів державної влади.

Ситуація була остаточно вирішена із прийняттям нового Кримінального процесуального кодексу у 2012 році, яким були закладені основи системи досудового розслідування [2].

Так, у статті 38 КПК України серед органів досудового розслідування (органи, що здійснюють дізнання і досудове слідство) були зазначені слідчі підрозділи Державного бюро розслідувань.

У статті 216 КПК України, яка регламентує підслідність, визначено, в яких саме злочинах здійснюють слідство та дізнання працівники Державного бюро розслідувань. Такі злочини можна умовно поділити на три види: 1) досудове розслідування злочинів, вчинених високопосадовцями, зокрема: Президентом України, повноваження якого припинено, Прем'єр-міністром України, членом Кабінету Міністрів України, Уповноваженим Верховної Ради України з прав людини, Директором Національного антикорупційного бюро України, Генеральним прокурором, його першим заступником та заступником, Головою Національного банку України, його першим заступником та заступником, Секретарем Ради національної безпеки і оборони України, його першим заступником та заступником тощо; 2) досудове розслідування злочинів, вчинених служ-

бовими особами органів, які виконують правоохоронні, правозахисні та правозастосовні заходи у сфері протидії корупції (Національне антикорупційне бюро України, Спеціалізована антикорупційна прокуратура); 3) досудове розслідування злочинів проти встановленого порядку несення військової служби (військові злочини), крім злочинів, передбачених статтею 422 Кримінального кодексу України, – розголошення відомостей військового характеру, що становлять державну таємницю, або втрата документів чи матеріалів, що містять такі відомості.

Виходячи із вищевикладеного, важливість функціонування Державного бюро розслідувань не викликає жодних сумнівів. Натомість сьогодні, цей орган державної влади не здійснює своєї діяльності повноцінно – фактично призначено лише керівництво, яке проводить конкурсний відбір майбутніх працівників Бюро.

Про важливість інституційної трансформації системи правоохоронних органів та, відповідно, початку роботи нових органів державної влади згадувалось ще в Національній антикорупційній стратегії на 2011–2012 роки, яка була схвалена Указом Президента України від 21 жовтня 2011 року № 1001/2011. У ній зазначалось, що неодмінною частиною ефективної антикорупційної боротьби є інституційна реформа органів, які здійснюють дізнання, досудове слідство та кримінальне переслідування у справах про корупційні злочини [4].

Однак в Антикорупційній стратегії на 2014–2017 роки, яка була затверджена Законом України від 14.10.2014 року № 1699-VII [7], вказується на подібні проблеми та перспективи, зокрема – відсутність стратегічного бачення вирішення питання ефективного реформування правоохоронної системи, шляхів перетворення її на інститути, які мають слугувати потребам суспільства, надаючи якісні послуги з охорони та захисту прав і свобод людини, методи та засоби якого відповідають чинному законодавству та правовим принципам. Таким чином, відсутність стратегічного бачення породжує негативний ланцюг подій, результатом якого є також уповільнення початку діяльності Державного бюро розслідувань.

Необхідність Державного бюро розслідувань для національної безпеки підтверджує й міжнародний досвід. Так, напрацьований у країнах Східної та Центральної Європи досвід виявлення та розслідування злочинів, пов'язаних з діяльністю організованих груп і злочинних організацій, слугує підтвердженням того, що в державі повинен функціонувати єдиний центральний орган виконавчої влади, уповноважений виявляти, розкривати й розслідувати найбільш небезпечні злочини та злочини, що вчиняються організованими злочинними угрупованнями в найбільш важливих для забезпечення національної безпеки сферах [13, с. 179].

Незважаючи на те, що потребу у створенні Державного бюро розслідувань Кримінальний процесуальний кодекс України закріпив ще у 2012 році, Закон України «Про державне бюро розслідувань», який є правовою основою діяльності Бюро, був прийнятий 12.11.2015 року [6]. Так, згідно зі ст.1 вищевказаного Закону Державне бюро розслідувань є центральним органом виконавчої влади, що здійснює правоохоронну діяльність з метою запобігання, виявлення, припинення, розкриття та розслідування злочинів, віднесених до його компетенції.

Державне бюро розслідувань у своїй діяльності керується Конституцією України, міжнародними договорами України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, цим та іншими законами України, а також іншими нормативно-правовими актами, прийнятими на їх основі.

Як зазначається в науковій літературі, урахуовуючи, що основним завданням Державного бюро розслідувань буде провадження досудового розслідування щодо високопосадовців, суддів і працівників правоохоронних органів, його підпорядкування має забезпечити необхідний рівень незалежності цієї структури та виключити можливість протиправного впливу з боку зацікавлених осіб [12, с. 68].

Важливою та прогресивною нормою Закону «Про державне бюро розслідувань» є закріплення в п. 1 ст. 3 такої важливої засади успішної організації та діяльності цього інституту, як верховенство права. Відповідно до цього принципу людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються найвищою соціальною цінністю, а права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави.

Визначення насамперед цієї засади як продовження норм Конституції України є вкрай важливим у діяльності Бюро. Закріплення верховенства права як основного принципу діяльності є необхідним для усієї правоохоронної системи, зважаючи на те, що саме ці органи є інструментом застосування примусу зі сторони держави. Такі повноваження потребують чіткої регламентації можливості їх застосування. Закладення верховенства права як головної засади функціонування визначає межі, цілі та методи діяльності органів державної влади, що означені правовими та соціальними цінностями, закріпленими в статтях Основного Закону.

Висновки. Підбиваючи підсумки, варто зазначити, що інституційна реформа правоохоронних органів держави – переформатування старих та створення нових інститутів, є важливим кроком, який засвідчує рух процесу державотворення до утвердження прав і свобод людини і громадянина, створення умов для їх реального гарантування та забезпечення на основі правових принципів, закріплених в Конституції України. Утворення спеціалізованого правоохоронного інституту, що мав би перебрати від прокуратури на себе функції з досудового розслідування резонансних та суспільно важливих справ, а також розслідування усередині органів досудового розслідування, було закладено при прийнятті Конституції України в 1996 році. Однак відсутність політичної волі та стратегічного бачення реформування правоохоронної системи, в тому числі і серед експертних та наукових кіл, не давало можливості реалізувати цю ідею до кінця. Створення Державного бюро розслідувань є необхідним як з точки зору ефективності діяльності правоохоронної системи, зважаючи на значний рівень корупції у вищих ешелонах влади, так і з метою забезпечення національної безпеки, утвердження правових конституційних принципів, забезпечення прав і свобод людини. На цьому етапі формування цього правоохоронного інституту не видається можливим говорити про його реальну ефективність. Крім того, існує потреба у вирішенні на законодавчому рівні низки суперечливих та неоднозначних моментів функціонування цього правоохоронного органу, що важливо здійснити до фактичного початку досудового розслідування цим органом державної влади.

Незважаючи на це, закладення ґрунтовних правових засад організації та діяльності Державного бюро розслідування є значним позитивом у процесі державотворення України. А діяльність цього правоохоронного інституту, його функціонал, питання правового регулювання є актуальним предметом для подальших досліджень, особливо у сфері побудови якісної взаємодії усередині системи правоохоронних, правозахисних та правозастосовних органів державної влади.

Список використаних джерел:

1. Конституція України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР (із змінами та доповненнями). URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-D0%B2%D1%80/ed20160930>.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 року № 4651-VI. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
3. Литвиненко В.І. Концептуальні засади реформування правоохоронних органів України. Наукові праці МАУП. Серія: Юридичні науки. 2017. Вип. 1. С. 7–16. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Npmaupn_2017_1_4.
4. Національна антикорупційна стратегія на 2011–2012 роки: схвалена Указом Президента України від 21 жовтня 2011 р. № 1001/2011. URL: <http://www.president.gov.ua/documents/14092.html>.
5. Про внесення змін до Указу Президента України від 24 квітня 1997 року N 371: Указ Президента України від 23.07.1998. № 815/98. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/815/98>.
6. Про державне бюро розслідувань: Закон України від 12.11.2015 року № 794-VIII. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/794-19>.
7. Про засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2014–2017 роки: Закон України від 14.10.2014 року № 1699-VII. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1699-18>.
8. Про Національне бюро розслідувань України: Указ Президента України від 24.04.1997 року № 371/97. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/371/97?test=4/UMfPEGznhhXhs.ZijOtemBHI4ows80msh8Ie6>.
9. Про робочу групу з розроблення концепції утворення та організації діяльності Національного бюро розслідувань України: Розпорядження Президента України від 15.03.2005 року № 782/2005-рп. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/782/2005-%D1%80%D0%BF>.
10. Реформа правоохоронних органів / «The reforms guide». – 10.02.2017 року. URL: <http://reformsguide.org.ua/ua/reforms/policereform/>.
11. Рішення Конституційного суду України у справі за конституційним поданням народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Указу Президента України від 24 квіт. 1997 р. № 371 «Про національне бюро розслідувань України» від 6 липня 1998 р. № 10-рп/98. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v010p710-98/ed19980723>.
12. Скулиш Є.Д. Проблемні питання створення Державного бюро розслідувань. Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика). 2013. № 2. С. 60–71. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/boz_2013_2_10.

13. Цюприк І.В. Перспективи функціонування державного бюро розслідувань як суб'єкта боротьби з організованою злочинністю. Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. 2016. № 2. С. 177–186. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvknuvs_2016_2_18.

14. Белов Д.М., Громовчук М.В. Система захисту прав і свобод людини і громадянина: конституційно-правова специфіка. Матеріали міжнародної науково-практичної конференції «Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні» (м. Чернівці, 26–27 жовтня, 2017 р.). 2017 р. Чернівці: «Технодрук». С. 81–85.

УДК 342.9

ВІШТАК І.А.

ОСНОВНІ ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ СІЛЬСЬКОГО, СЕЛИЩНОГО ГОЛОВИ В УМОВАХ РЕФОРМУВАННЯ СИСТЕМИ ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ

Статтю присвячено основним проблемам правового регулювання діяльності сільського, селищного голови в умовах реформування системи органів місцевого самоврядування. Проаналізовано питання правового статусу сільського, селищного голови. Зроблено висновок щодо необхідності подальшого законодавчого врегулювання діяльності сільського, селищного голови шляхом прийняття відповідного нормативного акта, а також розширення їх повноважень на місцях.

Ключові слова: *правове регулювання, місцеве самоврядування, посадова особа, органи місцевого самоврядування, сільський, селищний голова.*

Статья посвящена основным проблемам правового регулирования деятельности сельского, поселкового головы в условиях реформирования системы органов местного самоуправления. Проанализирован вопрос правового статуса сельского, поселкового головы. Сделан вывод о необходимости дальнейшего законодательного урегулирования деятельности сельского, поселкового головы путем принятия соответствующего нормативного акта, а также расширения их полномочий на местах.

Ключевые слова: *правовое регулирование, местное самоуправление, должностное лицо, органы местного самоуправления, сельский, поселковый голова.*

The article is devoted to the main problems of the legal regulation of the activity of the village, settlement head in the conditions of reforming the system of local self-government bodies. The article analyzes the legal status of the village, settlement head. The conclusion is made on the necessity of further legislative regulation of the activity of the village, settlement head by adopting the corresponding normative act, as well as expanding their powers on the ground.

Key words: *legal regulation, local self-government, official, local government, village, settlement chairman.*

Вступ. В умовах сьогодення питання організації місцевого самоврядування, формування, правового регулювання діяльності, а також відповідальності його органів недостатньо врегульовані на законодавчому рівні. Це призвело до того, що конституційно-правовий статус сільського, селищного голови як головної посадової особи місцевої територіальної громади має бути належним чином закріплений і нормативно врегульований на законодавчому рівні шляхом прийняття відповідного нормативного акта, який би вирішив наявні проблеми.

© ВІШТАК І.А. – магістрант (Інститут післядипломної освіти Київського національного університету імені Тараса Шевченка)

Процеси політико-правового реформування держави і суспільства зумовлюють необхідність вдосконалення державного управління, місцевого самоврядування, а також територіальної організації влади. Розбудова в Україні дієвої відповідальної влади значною мірою зумовлена запровадженням ефективної системи місцевого самоврядування. Концептуальні положення державної політики повинні визначати не лише загальні принципи організації місцевого самоврядування, але також і особливості їх здійснення. Створення політико-правового простору, необхідного для урахування таких особливостей, забезпечує найбільш сприятливі умови для реалізації потенційних можливостей місцевого самоврядування й інтересів населення у селах і селищах України.

Важливим моментом подальшого розвитку місцевого самоврядування в Україні є нормативно-правове закріплення та визначення подальших можливих шляхів його вдосконалення, що дасть можливість вирішити основні проблемні питання правового регулювання діяльності сільського, селищного голови в умовах реформування системи органів місцевого самоврядування на сучасному етапі.

Постановка завдання. Мета статті полягає у здійсненні аналізу проблем правового регулювання діяльності сільського, селищного голови в умовах реформування системи органів місцевого самоврядування.

Результати дослідження. Питання місцевого самоврядування, серед великої кількості проблем, які постають перед будь-якою розвинутою державою, займають одне з основних місць. Це зумовлено тим, що без місцевого самоврядування, як однієї з форм народовладдя, неможлива побудова жодної демократичної й економічно розвинутої держави.

Досліджуючи питання щодо становлення та розвитку конституційно-правового статусу сільського, селищного голови в Україні, необхідно зазначити, що цей інститут пройшов довгий шлях від його становлення та розвитку до існування в нинішніх умовах.

Сучасний етап розвитку місцевого самоврядування в Україні пов'язаний із прийняттям Конституції України 1996 р. та набуттям конституційного статусу місцевим самоврядуванням, а також прийняттям Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», який регламентує статус і повноваження сільського, селищного голови [1, с. 66].

Конституція України у ст. 40 закріпила систему самоврядування, що включає декілька рівнів: первинний – міста, села і селища; вторинний, регіональний – райони й області. Ст. 140 Конституції України чітко визначає місцеве самоврядування як право територіальної громади – мешканців територіальної одиниці (села чи добровільного об'єднання у сільську громаду жителів кількох сіл, селища та міста) – самостійно вирішувати питання місцевого рівня в межах Конституції і законів України [2].

Сільський, селищний голова є головною посадовою особою територіальної громади відповідно села (добровільного об'єднання в одну територіальну громаду жителів кількох сіл), селища [3].

Європейська хартія місцевого самоврядування визначає, що окреслена інституція є правом і спроможністю місцевого управління в законодавчих рамках регулювати та здійснювати відповідне керівництво більшою частиною питань місцевого значення в інтересах територіальної громади [4].

У процесі здійснення муніципальної реформи в Україні одними з найбільш конфліктних питань стали питання правового регулювання діяльності сільських, селищних голів і проблема їх статусу.

Ст. 10 Закону України «Про службу в органах місцевого самоврядування» передбачено порядок прийняття на службу в органи місцевого самоврядування. Відповідно до вказаного нормативного акта прийняття на посаду сільського, селищного, міського голови, старости здійснюється в порядку, встановленому Законом України «Про місцеве самоврядування в Україні» [5].

Нещодавні законодавчі зміни щодо закріплення нової особи у системі місцевого самоврядування, а саме «старости», спричинило виникнення великої кількості запитань про взаємовідносини старости з сільським, селищним головою.

Відповідно до п. 3 Прикінцевих положень Закону України «Про добровільне об'єднання територіальних громад» у селах, селищах, у яких знаходилися органи місцевого самоврядування територіальних громад, що об'єдналися, обов'язки старости до обрання на перших виборах старости виконує особа, котра здійснювала повноваження сільського, селищного голови відповідної територіальної громади до об'єднання [6].

На практиці це означає, що таким може бути або сільський, селищний голова територіальної громади, яка увійшла до об'єднаної територіальної громади (далі – ОТГ), але не є її адміні-

стративним центром, або особа, котра здійснювала повноваження сільського, селищного голови до об'єднання.

Ч. 2 ст. 42 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» передбачено, що у разі звільнення з посади сільського, селищного голови у зв'язку з достроковим припиненням його повноважень або смерті, а також у разі неможливості здійснення ним своїх повноважень, повноваження сільського, селищного голови здійснює секретар відповідної сільської, селищної ради, окрім випадків, встановлених нормами чинного законодавства [3].

Важливо зауважити, що кожен староста, кожен депутат відповідної ради та сільський, селищний голова має зробити все можливе задля втілення ідеалів місцевої демократії, закладених у Європейській хартії місцевого самоврядування [7, с. 2].

Покладення обов'язків старости до обрання його на перших виборах можливе лише на сільського, селищного голову відповідної територіальної громади або на секретаря відповідної сільської, селищної ради, який здійснював повноваження сільського, селищного голови до об'єднання у зв'язку з достроковим припиненням повноважень або смерті голови. В інших випадках покладення обов'язків старости на секретаря сільської, селищної ради є неправомірним.

Досить важливим є правова позиція у справі про місцеве самоврядування, викладена у Рішенні Конституційного Суду України щодо сільських, селищних, міських голів, суть якого зводиться до того, що сільський, селищний, міський голова є посадовою особою з особливим подвійним правовим статусом і, з одного боку, входить до структури місцевого самоврядування як відносно самостійний елемент, а з іншого – є посадовою особою виконавчого органу ради та самої ради, оскільки наділений рядом повноважень і щодо формування та керівництва роботою виконавчого комітету ради, і щодо участі у роботі місцевої ради [8].

Аналогічним чином і староста, як особа, котра обирається жителями села, селища (сіл, селищ), розташованого на території відповідного старостинського округу, є виборною посадовою особою, проте одночасно за посадою є членом виконавчого комітету сільської, селищної, міської ради ОТГ, тобто входить до складу органу місцевого самоврядування як його окремий структурний елемент, наділений певними посадовими обов'язками, спрямованими на реалізацію компетенції цього органу [9].

Досить розповсюдженим і проблемним є питання, чи можлива певна ротація між колишніми сільськими, селищними головами у разі покладання на них обов'язків старости? Наприклад, чи може голова сільської, селищної ради адміністративного центру ОТГ, який не був обраний головою ОТГ, виконувати обов'язки старости в старостинському окрузі, що залишився без старости? Відповідь буде «ні», адже законом чітко встановлено: повноваження старости до обрання на перших виборах старости виконує особа, яка здійснювала повноваження сільського, селищного голови відповідної територіальної громади до об'єднання. Це стосується і поширення повноважень старости певного старостинського округу додатково на територію ще одного округу. Повноваження старости розповсюджуються на один старостинський округ [10].

В абз. 4 ч. 1 ст. 8³ Закону України «Про добровільне об'єднання територіальних громад» також зазначається, що сільський, селищний голова територіальної громади, що приєдналася до ОТГ, виконує обов'язки старости відповідно до закону на період повноважень ради ОТГ поточного скликання. За ним зберігаються розмір та умови оплати праці, встановлені йому як сільському, селищному голові до приєднання [7].

Проте механізм реалізації вказаної норми чітко не визначений, а тому на практиці виникає безліч запитань. Зокрема, що робити, якщо колишній сільський чи селищний голова йде на пенсію або відмовляється з інших причин виконувати обов'язки старости? Чи зберігається за сільськими, селищними головами, які виконують обов'язки старост, після закінчення їх повноважень на цих посадах, право на отримання попередньої роботи (посади), а за її відсутності – іншої рівноцінної роботи (посади), яку вони мали до обрання їх сільськими, селищними головами? Чи зараховується строк виконання обов'язків старости у шестимісячний строк збереження за ними попередньої заробітної плати, якщо такій особі надалі не можуть надати роботу (посаду), яку вони мали до обрання на посаду сільського, селищного голови?

На нашу думку, новостворена рада ОТГ на першій сесії має ухвалити рішення про закінчення повноважень сільських, селищних голів відповідної територіальної громади та звільнення на умовах, визначених Законом України «Про місцеве самоврядування в Україні» (у зв'язку із закінченням терміну повноважень). Якщо колишній сільський чи селищний голова не відмовляється виконувати обов'язки старости, то рішенням новоствореної ради він має призначатися на посаду виконавця обов'язків старости до обрання старости на перших виборах. На цей час за

ним має зберігатися та заробітна плата, яку він отримував на посаді голови відповідної сільської чи селищної ради [11, с. 92–93].

Голова територіальної громади, він же міський, сільський, селищний голова, – це дуже важлива та шанована посада, користуючись якою, можна наробити проблем, за які люди можуть довго і завзято лаяти, або, навпаки, дуже позитивно вплинути на ситуацію у громаді.

Голова, незважаючи на отримання мандату напряду від виборців, має встановити робочі відносини з відповідною радою, адже саме рада представляє громаду, а не голова. Саме рада є органом, що розпоряджається бюджетом і визначає місцеву політику.

Як сільська, селищна рада не може діяти без голови, так само і сільський, селищний голова не може діяти без ради. Вони приречені або на партнерство, від якого виграють усі, або на конфронтацію, що часто завершується достроковим припиненням повноважень сільського, селищного голови, а то й достроковими виборами самої ради.

Проте не варто орієнтуватися лише на проблемні моменти, які можуть мати місце у взаємовідносинах сільської, селищної ради та сільського, селищного голови. Варто робити все для того, аби рада, голова і виконком працювали як одна команда в інтересах усієї територіальної громади [12, с. 26].

Окремо необхідно акцентувати увагу на тому, що не зовсім чітко визначається розподіл повноважень, обов'язків і відповідальності між сільським, селищним головою ОТГ і старостою. Відповідно до положень ст. 12, 14¹, 42, 54¹ Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» обидві посади є виборними, підконтрольними і підзвітними перед радою та територіальною громадою. Проте староста відповідальний і підзвітний за діяльність у межах старостинського округу, а голова – всієї територіальної громади. У разі не виконання старостою своїх посадових обов'язків, рішень сесії, виконкому, розпоряджень голови законодавством чітко не визначено процедури притягнення його до відповідальності і хто саме має бути ініціатором притягнення до відповідальності (голова особисто чи це має бути здійснено за погодженням сесії?). Контроль за станом благоустрою має здійснювати і голова, і староста. У разі заподіяння шкоди життю, здоров'ю громадян або майнової шкоди фізичній чи юридичній особі через незабезпечення благоустрою (наприклад, не забезпечену належну очистку від снігу та посипання доріг) законом не визначено, яку посадову особу притягувати до відповідальності, адже їх повноваження дублюються. Вирішенню вказаних проблемних питань, на нашу думку, може посприяти доповнення пп. 9 ч. 1 ст. 54¹ Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» чітким переліком обов'язків старости щодо забезпечення належного утримання об'єктів інфраструктури та цивільного захисту населення. Окрім того, слід доповнити ч. 7 ст. 42 вказаного закону про уповноваження сільського, селищного голови притягувати до дисциплінарної відповідальності виборних посадових осіб – старосту і секретаря – за згодою депутатів ради (рішення сесії).

Найболючішим є питання про повноваження місцевого самоврядування, у т. ч. і сільського, селищного голови. Під час встановлення компетенції місцевого самоврядування не повною мірою був дотриманий принцип субсидіарності, передбачений ст. 4 Європейської хартії місцевого самоврядування. Внаслідок цього суттєва частина повноважень місцевого самоврядування отримала статус «делегованих», а формат розподілу повноважень між органами місцевого самоврядування та місцевими органами виконавчої влади призвів до виникнення «конкуренції компетенцій», коли одні й ті ж питання опинилися у сфері впливу різних органів публічної влади.

Висновки. Таким чином, основні проблеми правового регулювання діяльності сільського, селищного голови в умовах реформування системи органів місцевого самоврядування полягають у такому.

В Україні гостро відчувається відсутність відповідних нормативних актів, які врегулювали б діяльність місцевого самоврядування. Зокрема, відсутній спеціальний закон, що регулював би питання статусу сільських, селищних голів, прийняття якого дасть можливість вирішити проблемні питання.

Також відсутність ефективної системи гарантій охорони (захисту) прав відповідних голів призводить до того, що реалізація положень Закону «Про місцеве самоврядування в Україні» щодо дострокового припинення повноважень сільських, селищних голів, які обираються населенням, за рішенням відповідної ради чи Верховної Ради України, не повною мірою враховує думку виборців та не усуває впливу на результати таких виборів із боку партійних організацій і державних органів.

Причиною виникнення конфліктних ситуацій на місцях є відсутність чіткого розмежування функцій і повноважень місцевих державних органів виконавчої влади й органів місцевого

самоврядування, а також перевантаження органів місцевого самоврядування делегованими повноваженнями, за виконання яких вони підконтрольні державним органам.

Позитивним моментом у вирішенні зазначених проблем може стати створення та розвиток політично незалежних асоціацій органів місцевого самоврядування, які б мали право захищати інтереси сільських, селищних, міських голів і депутатів місцевих рад.

Список використаних джерел:

1. Тужик В. Місцеве самоврядування в Україні: теоретико-правові аспекти. Теорія і практика інтелектуальної власності. 2009. № 5. С. 66–71.
2. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 1996. № 30. Ст. 140.
3. Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21 травня 1997 р. № 280/97-ВР. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 1997. № 24. Ст. 170.
4. Європейська Хартія місцевого самоврядування. Куколевська Ж.Д. Правові основи місцевого самоврядування: навч. посіб. К.: КНЕУ, 2006. С. 123–132.
5. Закон України «Про службу в органах місцевого самоврядування від 07 червня 2001 р. № 2493-III. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2001. № 33. Ст. 175.
6. Закон України «Про добровільне об'єднання територіальних громад» від 05 лютого 2015 р. № 157-VIII. Відомості Верховної Ради (ВВР). 2015. № 13. Ст. 91.
7. Дерун Т.М. Навчальний посібник для депутатів місцевих рад об'єднаних територіальних громад / Асоціація міст України. К., ТОВ «Підприємство «ВІ ЕН ЕЙ», 2017. 164 с.
8. Рішення Конституційного Суду України «У справі за конституційним поданням 46 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» (справа про місцеве самоврядування)» від 09 лютого 2000 р. № 1-рп/2000. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-00>.
9. Литвиненко І.Л. Інституціоналізація старости в системі місцевого самоврядування. Всеукраїнська науково-практична інтернет-конференція «Правові засади організації та здійснення публічної влади» (м. Хмельницький, 23–30 квітня 2018 р.) URL: http://univer.km.ua/doc/tezy2018/Lytvynenko_I_L.pdf.
10. Трипольська М. Дискусійні аспекти покладення обов'язків старости села, селища. Журнал Місцеве самоврядування. 2017. № 12. URL: <https://i.factor.ua/ukr/journals/ms/2017/december/issue-12/article-32596.html>.
11. Циганчук Н.А. Проблеми децентралізації та шляхи їх вирішення. Муніципальна реформа в контексті євроінтеграції України: позиція влади, науковців, профспілок та громадськості: Тези доповідей Всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Київ, 08 грудня 2017 р.). К.: ТОВ «Підприємство ВІ.ЕН.ЕЙ», 2017. 148 с.
12. Ткачук А.Ф. Діяльність органів місцевого самоврядування та депутатів сільської, селищної, міської ради (навчальний модуль). К.: ІКЦ «Легальний статус», 2016. 80 с.

ПРАВОВІ ЗАСАДИ ВОЄННОЇ БЕЗПЕКИ: ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНИЙ ПІДХІД

Статтю присвячено розгляду концепту воєнної безпеки та її правовим засадам. Визначено нормативно-правову базу, яка на сучасному етапі державотворення регламентує питання гарантування воєнної безпеки. Встановлено, що воєнна безпека може розглядатися не тільки як складова частина національної безпеки та як стан захищеності національних інтересів, а ще й як державний інститут, стан держави та громадянського суспільства, стан соціальної та воєнно-політичної системи. Аргументовано, що до компонентів воєнної безпеки належать такі: правова система ідей та поглядів стосовно захисту держави; діяльність, що спрямована на попередження або ліквідацію воєнних загроз, та ін. Висвітлено зовнішній та внутрішній аспекти воєнної безпеки. Визначено, що на рівні оборонного та наступального типів воєнної безпеки варто виокремлювати перманентний (той, що діє постійно, безперервний) тип воєнної безпеки.

Ключові слова: безпека, національна безпека, воєнна безпека, міжнародна безпека, національні інтереси, демократичний конституційний лад, державний суверенітет, Воєнна доктрина, наступальна воєнна безпека, оборонна воєнна безпека, перманентна воєнна безпека.

Статья посвящена изучению правовых основ концепта военной безопасности. Определена нормативно-правовая база, регулирующая на современном этапе государственного строительства вопросы обеспечения военной безопасности. Установлено, что военная безопасность может рассматриваться не только как составная часть национальной безопасности или как состояние защищенности национальных интересов, а ещё и как государственный институт, институт государства и гражданского общества, состояние социальной и военно-политической системы. Аргументировано утверждение, что к компонентам военной безопасности относятся правовая система идей и взглядов относительно защиты государства; деятельность, направленная на предотвращение или ликвидацию военных угроз, и др. Обозначены внешний и внутренний аспекты военной безопасности. Определено, что на уровне оборонного и наступательного типа военной безопасности необходимо выделять перманентный (постоянно действующий, непрерывный) тип военной безопасности.

Ключевые слова: безопасность, военная безопасность, национальная безопасность, международная безопасность, национальные интересы, демократический конституционный строй, территориальная целостность, неприкосновенность, государственный суверенитет, Военная доктрина, наступательная военная безопасность, оборонная военная безопасность, перманентная военная безопасность, постоянная военная безопасность, непрерывная военная безопасность.

The article is devoted to the consideration of the legal foundations of the concept of military security. A legal framework has been defined that at the present stage of state-building regulates the issues of ensuring military security. It has been established that military security can be viewed not only as an integral part of national security or as a state of protection of national interests, but also as a state institution, an institution

© КУЗЬМЕНКО О.В. – кандидат педагогічних наук, доцент, доцент кафедри права (Національний технічний університет «Харківський політехнічний інститут»)

© ГРИГОРЕНКО Я.О. – кандидат юридичних наук, доцент кафедри міжнародних відносин, міжнародної інформації та безпеки (Харківський національний університет імені В.Н. Каразіна)

of state and civil society, a state of a social and military-political system. It is argued that the legal system of ideas and views on the protection of the state, activities aimed at preventing or eliminating military threats, etc., are among the components of military security. The external and internal aspects of military security are outlined. It was determined that, at the level of defense and offensive type of military security, it is necessary to single out a permanent (permanent, continuous) type of military security.

Key words: security, military security, national security, international security, national interests, democratic constitutional order, territorial integrity, immunity, state sovereignty, military doctrine, offensive military security, defense military security, permanent military security, continuous military security.

Воєнна безпека перетворюється на інтелектуальну розвідувально-інформаційно-ударну систему, яка потребує особливого ставлення до управління її діяльністю.

*В.Д. Рябчук
(генерал-майор, доктор військових наук, професор)*

Вступ. Під час проведення планового реформування сфери безпеки й оборони, з моменту набрання чинності (липень 2018 р.) Закону України «Про національну безпеку України», а також відходу від використання категорії «воєнна організація держави» питання концептуального висвітлення правових засад воєнної безпеки як складника національної безпеки потребують наукового переосмислення. Наведення епіграфа має безпосереднє значення для розгляду концепту воєнної безпеки, оскільки впливає на її розуміння крізь системний, синергетичний підхід до аналізу стану захищеності сучасної держави, її національних інтересів (державного суверенітету, демократичного конституційного ладу, територіальної цілісності) від воєнних загроз. Окремі аспекти воєнної безпеки досліджено в наукових працях такими вченими, як: А.О. Бірюченко, О.О. Дубровіна, Б.Б. Жуков, Є.І. Григоренко, О.О. Луник, Ю.В. Марченко, Е.Б. Новіков, П.В. Онофрійчук, О.А. Палій, Р.В. Покотиленко, О.С. Полторацький, С.Ю. Поляков, А.А. Соболев, М.В. Удод, О.В. Феденко, І.А. Храбан та ін. Однак огляд концепту воєнної безпеки, її компонентів на сучасному етапі побудови правової держави з потужними збройними силами поки що не проводився.

Постановка завдання. Національні інтереси, що перебувають в основі системи воєнної безпеки сучасних держав, забезпечуються з метою побудови такої системи міжнародних відносин, яка спроможна гарантувати безпечне існування і стійкий розвиток, гідне місце у світовій політиці згідно з економічними, політичними, воєнними можливостями та відповідним потребами. Сучасний стан геополітичної ситуації спонукає науковців переосмислити поняття воєнної безпеки, національної безпеки та змінювати пріоритети щодо їх гарантування, тому ми присвятили це дослідження концепту воєнної безпеки в умовах сьогодення.

Результати дослідження. Воєнна безпека як феномен сучасної державності виникла одночасно з утворенням війська та держави. Прагнення до воєнної безпеки, або до стану захищеності у воєнній сфері властиве державам завжди, а в сучасний період особливо. Однак, незважаючи на це, сам термін воєнної безпеки, як і національної безпеки загалом, введено до наукового обігу лише у ХХ ст. Т. Рузвельтом (1904 р.).

Концептуальні засади правової регламентації воєнної безпеки нашої держави зосереджено в межах декількох нормативно-правових актів, а саме: у Конституції України, Законі «Про національну безпеку України» від 21 червня 2018 р., Воєнній доктрині України від 24 вересня 2015 р., Воєнно-медичній доктрині України від 31 жовтня 2018 р., яка ґрунтується на Воєнній доктрині України.

Воєнна безпека не є константною характеристикою суспільства або держави, точною, математично визначеною раз і назавжди величиною, що підлягає лінійному регулюванню. Радше це абсолют, досягти якого, як відомо, складно, але ж прагнути до цього можна та необхідно. Національна безпека з погляду різних суспільних наук – багатогранне поняття, яке визначається науковцями по-різному. Проте серед багатьох наукових поглядів завжди виокремлюється її складовий компонент – воєнна безпека держави, яку можна розглядати значно ширше, ніж це пропонує вітчизняний законодавець. Відповідно до Закону України «Про національну безпеку

України» [1], воєнна безпека – це захищеність державного суверенітету, територіальної цілісності і демократичного конституційного ладу, інших життєво важливих національних інтересів від воєнних загроз. Таке визначення сьогодні є загально визнаним, прийнятним, найбільш чітко відображає сутність зазначеного феномена. Вважаємо, що воєнну безпеку також можна розглядати як стан держави та громадянського суспільства, за якого вони здатні захистити національні інтереси від внутрішніх та зовнішніх загроз, що пов'язано з демонструванням воєнної сили, яка є радше категорією міжнародних відносин, «в умовах розвитку глобалізації та настання відтоку (відкату) глобалізації являє собою сукупність організаційних, політичних, психологічних, економічних, науково-технічних, інформаційних, ідеологічних та фінансових властивостей, які обумовлюють воєнну потужність та здатність держави протистояти потенційному нападу з боку будь-яких суб'єктів» [2, с. 301], яка є головним інструментом гарантування воєнної безпеки. Тому генеза поняття воєнної безпеки безпосередньо пов'язана з усвідомленням необхідності практичної реалізації ефективної протидії саме воєнним загрозам суспільства, держави, особистості.

Отже, визначаємо, що концепт воєнної безпеки має природне походження, що зумовлено намірами суспільства забезпечити себе від воєнної загрози. Також воєнну безпеку можна розглядати як стан соціальної та воєнно-політичної системи, за якого досягається захищеність держави (суспільства, особистості) від воєнних загроз. У такому разі субстанційною ознакою воєнної безпеки є використання засобів збройної боротьби в інтересах національної безпеки. Потреба держави та суспільства забезпечити себе у воєнній сфері є природною. Проте сутність та зміст поняття «воєнна безпека» зумовлені історичними подіями, що відображають усе розмаїття суспільних відносин окремого соціуму на конкретному етапі його розвитку. Загрози воєнного характеру породжують закономірне прагнення їх усунути, мінімізувати, створити атмосферу захищеності інтересів держави, населення, передусім від зовнішньої воєнної сили. Воєнна безпека стає важливим пріоритетом держави. Це приводить до появи специфічної діяльності з її забезпечення, під час якої відбувається формування системи воєнної безпеки, її вдосконалення, підтримка на належному рівні, що визначена, з одного боку, воєнно-політичною ситуацією, а із другого – можливостями держави.

Варто розуміти, що воєнна безпека – це лише одна грань національної безпеки, але надзвичайно важлива та багато в чому визначальна. Вона, як і інші види безпеки, слугує для забезпечення умов ефективного функціонування особистості, суспільства, держави як у мирний час, так і в умовах особливих правових режимів (воєнний стан). Унаслідок цього вона є важливим елементом, гарантом суспільного прогресу.

Незважаючи на значущість означеної сфери, термін, що її визначає, недостатньо досліджений. У низці наукових праць, концептуальних державних документах замість поняття «воєнна безпека» можуть вживатися терміни «безпека в оборонній сфері», «безпека держави», «обороноздатність держави», що некоректно, адже не досить чітко визначає сферу та сутнісну діяльність, що забезпечує від загроз воєнного характеру, це не сприяє уніфікованому використанню спеціальної термінології. Крім того, воєнна безпека може являти собою сферу діяльності держави та громадянського суспільства, що пов'язана зі створенням та розвитком сектора безпеки й оборони. Також воєнну безпеку не варто розглядати як процес, що здійснюється спонтанно, а треба розуміти як спеціально створену систему, що реалізується державою, до якої варто відносити такі елементи: суб'єкт воєнної безпеки (офіційні та неофіційні інститути й органи, організації та особи, що здійснюють діяльність у сфері гарантування воєнної безпеки); об'єкт воєнної безпеки (необхідні життєво важливі національні інтереси, які повинні захищатися від воєнних загроз); предмет воєнної безпеки, її мета, завдання та заходи, що спрямовані на попередження, ліквідацію воєнних загроз; принципи та норми гарантування воєнної безпеки, що покладені в основу її функціонування; засоби, способи та методи гарантування воєнної безпеки, які можуть використовуватися суб'єктами воєнної безпеки в межах її функціонування та формування. Теорія та практика воєнної безпеки ґрунтуються на воєнно-політичних та воєнно-доктринальних настановах держави. Воєнна безпека не тільки пов'язана з іншими сферами суспільного життя, але й проникає у них, синтезує в собі інші елементи національної безпеки.

Так, формування сучасної складної системи світової міжнародної економічної та політичної інтеграції, зі збереженням значної диференціації рівня розвитку та статусу окремих держав визначає значний ступінь їх взаємозалежності. Тим самим потенційно створює можливість впливу, а іноді політичного, воєнного, економічного диктату панівних держав стосовно менш розвинутих та залежних держав. Така ситуація несе значні загрози суверенітету та національній безпеці держав як конституційно встановленим фундаментальним цінностями.

Воєнна безпека – явище достатньо складне, яке потребує урахування значної кількості компонентів. Воєнна безпека охоплює: систему конституційно встановлених ідей та поглядів стосовно захисту держави та суспільства; діяльність, спрямовану на попередження воєнної небезпеки, ліквідацію воєнних загроз та комплексне правове регулювання такої діяльності; стан суспільних відносин, якому притаманна захищеність національних інтересів від загроз, пов'язаних із силовим вирішенням міжнародних і внутріполітичних проблем; систему державних інститутів, що на підставі чинного законодавства покликані захищати суспільство та всі його складові частини; властивість соціальної системи зберігати власну стабільність, тобто можливість стійкого динамічного розвитку, цілісність, самостійність; здатність держави самостійно відстоювати власні життєво важливі інтереси. Крім того, воєнна безпека може виступати як елемент суспільної свідомості (зокрема, правосвідомості), правової цінності (аксіологічний вимір воєнної безпеки), національного інтересу, суспільної настанови. Так, як відомо, правосвідомість є частиною свідомості людини, що пов'язана із чинним та бажаним правом. У свою чергу, воєнна безпека має значне правове підґрунтя, пов'язане, серед іншого, зі встановленням на конституційному рівні конституційних обов'язків (захищати Вітчизну, проходити військову службу, виконувати приписи чинного законодавства) та виконанням їх.

Воєнна безпека – це складна категорія, що характеризує стан суспільних відносин цієї соціальної та воєнно-політичної системи, її компонентів, за якого забезпечується ефективна протидія впливу зовнішніх та внутрішніх воєнних загроз, чим у воєнній сфері створюються умови для стабільного динамічного розвитку суспільства.

Воєнна безпека має два аспекти: зовнішній та внутрішній. Невипадково у Воєнній доктрині нашої держави визначається, що однією з основних цілей у сфері воєнної політики є вдосконалення системи воєнної безпеки, яка б гарантувала надійний захист держави від внутрішніх та зовнішніх загроз. Внутрішній аспект воєнної безпеки проявляється зазвичай в умовах нестабільної соціально-політичної ситуації в державі, пов'язаний насамперед із проблемами захисту конституційного ладу держави, загостренням суперечностей між різними соціальними групами, тероризмом та екстремізмом.

Зовнішній аспект воєнної безпеки зумовлений станом взаємовідносин між суб'єктами міжнародного права (держави, міжнародні організації, народи та нації, державоподібні утворення), характеризується здатністю держави протидіяти спробам окремих держав або їхніх союзів застосовувати воєнну силу як інструмент розв'язання суперечностей у різних сферах. Це передбачає необхідність наявності та належного функціонування сучасних збройних сил, формування системи колективної та глобальної безпеки, входження до складу воєнно-політичних союзів. Обидва аспекти воєнної безпеки в сучасних умовах взаємопов'язані. Тому для гарантування воєнної безпеки необхідно створення та функціонування єдиної системи, основу якої сьогодні становить сектор безпеки й оборони.

У науковій літературі прийнято виокремлювати два концептуально різних типи воєнної безпеки: оборонний та наступальний [3]. Оборонний тип воєнної безпеки характеризується прагненням держави досягти такої воєнної безпеки, яка приводить до недопущення актуалізації потенційних воєнних загроз або до адекватної протидії загрозам, що вже перейшли в реальну площину. Воєнно-політичні інтереси таких держав, що пов'язані з безпекою, найчастіше обмежені власними та прикордонними територіями. Потенціал держав, яким притаманний такий тип воєнної безпеки, зазвичай обмежений. Наступальний тип воєнної безпеки засвідчує більш активну зовнішньополітичну позицію держави. Завдання такої воєнної безпеки виходять за межі суто оборони території держави. У такому разі національні інтереси держави поширюються за її межі. Така держава претендує на роль лідера у світовому співтоваристві, адже такий тип воєнної безпеки притаманний (за допомогою демонстрації або безпосереднього використання воєнної сили) так званим наддержавам, імперіям, державам зі значним економічним, політичним, воєнним потенціалом.

Загалом погоджуємося з вищезазначеним, проте зауважимо, що нам вбачається не досить повним під час визначення концепту воєнної безпеки виокремлення лише оборонного та наступального типів. Адже воєнна безпека сучасної держави (оборонний тип воєнної безпеки) не має гарантуватися лише у випадках підготовки до збройного захисту за наявності збройної агресії, збройного конфлікту (оборона), за необхідності проведення дій наступального характеру (наступальний тип воєнної безпеки). На наш погляд, у цьому разі доречно відмежовувати ще й перманентний (постійний, безперервний) тип воєнної безпеки. Це пов'язано з тим, що «перманентна увага, що приділяється нарощуванню потужного воєнного потенціалу, без сумніву, спрямована

на досягнення підвищення рівня воєнної сили. Така перманентність характеризується тим, що в умовах глобалізації кожна сучасна суверенна держава спрямовує діяльність всього інституційного механізму на нарощування та укріплення своєї воєнної сили, адже недостатньо тільки мати можливість посилити своє місце в міжнародних відносинах як впливового суб'єкта. Вкрай важливо мати спроможність таке місце за собою зберігати, враховуючи те, що суб'єкти міжнародних відносин постійно піддаються загрозам та нестабільним проявам процесів глобалізації, які неухильно впливають і на якість їхньої воєнної сили» [4, с. 314]. Тому перманентний тип воєнної безпеки сучасна держава зобов'язана забезпечити не тільки на момент воєнної загрози, а й у мирний час, вона має перебувати в стані готовності та спроможності дати відсіч воєнному нападу. Усе це передбачає наявність належної нормативно-правової бази у сфері гарантування воєнної безпеки, яка має бути в такому стані, щоби на момент імовірного воєнного конфлікту не постало би питання суттєвого її оновлення.

Висновки. Правові засади воєнної безпеки покладають на дослідників завдання не тільки вивчити нормативно-правову базу, а й урахувати надбання інших суспільних наук (не тільки юриспруденції), які досліджують концепт воєнної безпеки. Воєнна безпека сучасної держави є однією з тих сфер, яка потребує виважених, ретельних рішень із боку державної еліти для її забезпечення. Це спонукає нас розглядати воєнну безпеку не тільки як складник національної безпеки або ж як стан захищеності національних інтересів, а ще й як державний інститут, як стан держави та громадянського суспільства, стан соціальної та воєнно-політичної системи, як спеціально створену систему, яка містить специфічні елементи (суб'єкт, об'єкт, предмет, мета, завдання, заходи, принципи, норми, засоби, способи та методи гарантування воєнної безпеки). З огляду на це, реформування сектора безпеки й оборони повинно провадитися в напрямі підвищення спроможностей гарантувати воєнну безпеку держави, а правова база, яка повинна ухвалюватися на шляху до створення ефективної системи воєнної безпеки, має відображати реальні можливості держави.

Список використаних джерел:

1. Про національну безпеку України: Закон України від 21 червня 2018 р. № 2469–VIII. Відомості Верховної Ради України. 2018. № 31. Ст. 241.
2. Григоренко Я.О., Черненко Д.М. Воєнна сила сучасної держави як категорія міжнародних відносин: поняття та шляхи вдосконалення. Підприємство, господарство, право. 2017. № 3. С. 299–301.
3. Антюшин С.С. Военная безопасность как фактор стабильности российского общества (социально-философская концепция): автореф. дисс. ... докт. филос. наук: спец. 09.00.11 «Социальная философия». М., 2005. 48 с.
4. Григоренко Я.О. Поняття воєнної сили у міжнародних відносинах. Юридическая наука в условиях евроинтеграции Украины и Молдовы: современные ориентиры правового развития: матер. Междунар. научно-практ. конференции, г. Кишинев, Республика Молдова, 24–25 марта 2017 г. С. 313–316.

**ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС;
СІМЕЙНЕ ПРАВО; МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО**

УДК 347.45/.47

БАНАСЕВИЧ І.І.

СПОЖИВЧИЙ ДОГОВІР: ПОНЯТТЯ ТА ОЗНАКИ

Наукова стаття присвячена дослідженню правової природи споживчого договору. На основі аналізу наукової літератури й чинного законодавства запропоновано поняття споживчого договору та досліджені особливості, які притаманні такому виду договорів. У статті виявлено низку недоліків у правовому регулюванні визначення споживчого договору та подано пропозиції щодо їх усунення.

Ключові слова: *споживчий договір, публічний договір, споживач, особиста потреба, підприсмець.*

Научная статья посвящена исследованию правовой природы потребительского договора. На основе анализа научной литературы и действующего законодательства предложено понятие потребительского договора, исследованы особенности, присущие данному виду договоров. В статье выявлен ряд недостатков в правовом регулировании определения потребительского договора и представлены предложения по их устранению.

Ключевые слова: *потребительский договор, публичный договор, потребитель, личные потребности, предприниматель.*

In the scientific article, the author studies the legal nature of the consumer contract. In this paper, using the analysis of scientific literature and the current legislation the author proposes the concept of consumer contract and carries out research of features inherent in this type of contracts. In the article author reveals a number of disadvantages in the legal regulation of the definition of a consumer contract and presents proposals for their elimination.

Key words: *consumer contract, public contract, consumer, personal needs, entrepreneur.*

Вступ. Відповідно до ст. 42 Конституції України держава захищає права споживачів, здійснює контроль за якістю і безпечністю продукції та всіх видів робіт і послуг, сприяє діяльності громадських організацій споживачів. Особливої актуальності питання захисту прав споживачів набуває у зв'язку із тим, що цей правовий інститут належить до пріоритетних сфер адаптації національного законодавства до законодавства Європейського Союзу. Недарма в Концепції державної політики у сфері захисту прав споживачів на період до 2020 року, схваленої розпорядженням Кабінету Міністрів України від 29 березня 2017 року [1], наголошується на тому, що споживачі в Україні не захищені державою і законом внаслідок декларативного характеру проголошених прав та відсутності механізмів їх реалізації та відновлення, на державному рівні не створено систему реалізації європейського принципу презумпції невинності споживача, доступну та прозору систему досудового розгляду скарг і реагування на результати незалежних споживчих досліджень.

Через це нагальним є дослідження поняття споживчого договору та його особливих ознак. Оскільки саме формулювання дефініції «споживчий договір» і закріплення її у Цивільному

кодексі України забезпечить поширення дії Закону України «Про захист прав споживачів» на всі види товарів, послуг і робіт для споживачів.

Слід зазначити, що окремі аспекти захисту прав споживачів були предметом дослідження кандидатських дисертацій, зокрема М.М. Гудими «Захист прав споживачів за договором про надання туристичних послуг» [2], Г.А. Осетинської «Цивільно-правовий захист прав споживачів за законодавством України» [3], Ю.Ю. Рябченка «Судовий захист прав споживачів» [4], О.Ю. Черняк «Цивільно-правовий статус споживача у контексті адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» [5], О.Ю. Єгоричевої «Цивільно-правова відповідальність за продаж споживачам товарів неналежної якості» [6], Г.О. Ільченко «Цивільно-правовий захист прав споживачів страхових послуг» [7], Р.В. Походжука «Захист прав споживачів за договором постачання електричної енергії через приєднану мережу» [8], У.П. Гришко «Захист прав споживачів транспортних послуг» [9], О.Є. Ружицької «Права споживачів за договором роздрібної купівлі-продажу» [10].

Постановка завдання. Метою цієї наукової статті є дослідження сучасного стану нормативно-правового регулювання та наукових поглядів щодо особливостей споживчого договору як самостійного договірної типу, який охоплює різноманітні види цивільно-правових договорів.

Результати дослідження. Вчені у доктрині цивільного права намагаються заповнити прогалину чинного законодавства і наводять власні дефініції поняття «споживчий договір», яке у Законі України «Про захист прав споживачів» відсутнє. Так, під *споживчим договором* розуміють правочин, за яким продавець, виробник, виконавець, що є підприємцем, реалізує товар, роботи, послуги споживачеві – фізичній особі, яка придбаває, набуває, замовляє, використовує (має намір це зробити) товар, роботи, послуги для особистих культурно-побутових, сімейних, домашніх та інших особистих потреб, безпосередньо не пов'язаних з підприємницькою діяльністю або виконанням професійних обов'язків найманого працівника [2, с. 5]. І хоча наведена дефініція не позбавлена певних недоліків, в ній авторка намагалася відобразити всі основні ознаки споживчого договору.

У зв'язку з цим необхідно дослідити правову природу споживчого договору, проаналізувавши притаманні йому характерні риси й особливості. До таких особливостей М.М. Гудима відносить: специфічний суб'єктний склад; особливість предмета в частині призначення виключно для особистих, сімейних, домашніх та інших потреб, не пов'язаних зі здійсненням підприємницької діяльності; публічно-правовий характер; оплатний характер; особливий порядок укладення [3, с. 22–27].

По-перше, для споживчих договорів притаманний *особливий суб'єктний склад*. Це саме та ознака, яка дає змогу віднести той чи інший цивільно-правовий договір до типу споживчого. Йдеться насамперед про споживача. Вперше визначення поняття «споживач» було сформульовано у Хартії захисту прав споживачів, прийнятій XXV сесією Консультативної Асамблеї ЄС 1973 року. Цей документ передбачав, що споживач – це фізична або юридична особа, яка користується товарами й послугами з особистою метою. До таких юридичних осіб Хартія відносить лише асоціації і благодійні фонди, об'єднання ремісників, кустарів і невеликі підприємства [11, с. 211].

Проте, як зазначає О.Ю. Черняк, якщо звернути увагу на директиви ЄС щодо визначення прав споживачів у різних сферах, необхідно відзначити, що більшість з них оперують поняттям споживача як фізичної особи, виключаючи юридичних осіб. Учена зазначає, що всі дефініції, наведені у директивах ЄС, не є однаковими, а стосуються лише певного кола відносин, які регулюються ними, тому можна говорити про відсутність чіткого визначення поняття споживача на рівні законодавства ЄС [5, с. 30].

У чинному законодавстві термін «споживач» вживається досить часто, однак зміст, який вкладає в нього вітчизняний законодавець, різниться. Під поняттям «споживач» у Законі України «Про захист прав споживачів» розуміється фізична особа, яка придбаває, замовляє, використовує або має намір придбати чи замовити продукцію для особистих потреб, безпосередньо не пов'язаних з підприємницькою діяльністю або виконанням обов'язків найманого працівника [12]. Із цього визначення випливає, що споживачами можуть бути лише фізичні особи. Натомість у застосуванні норм споживчого закону юридичні особи не можуть бути віднесені до категорії споживачів. Окрім того, Закон України «Про захист прав споживачів» не застосовується, якщо фізична особа має статус підприємця і купує, замовляє або використовує товари (роботи, послуги) для ведення підприємницької діяльності. Як споживача Закон України «Про захист прав споживачів» визнає фізичну особу, яка тільки має намір придбати товар чи замовити роботу або послугу.

Відкритим також залишається питання можливості визнання споживачем юридичної особи, яка також може купувати, замовляти чи використовувати товари (роботи, послуги) для задо-

волення особистих потреб, наприклад, купівля побутової техніки для забезпечення можливості харчування працівників.

Очевидно, що визнання споживачем у сенсі сторони споживчого договору як більш слабого суб'єкта економічних відносин, який потребує особливого захисту, юридичної особи, нехай навіть вона придбаває певні товари, замовляє роботи чи послуги для задоволення особистих потреб інших осіб, є нелогічним та не відповідає цілям споживчого законодавства.

Що ж до контрагента споживача, то ним відповідно до норм Закону України «Про захист прав споживачів» визнається суб'єкт господарювання (виробник, виконавець), який виконує роботи, надає послуги чи виробляє товар або заявляє про себе як про виробника товару чи про виготовлення такого товару на замовлення, розміщуючи на товарі та/або на упаковці чи супровідних документах, що разом з товаром передаються споживачеві, своє найменування (ім'я), торговельну марку або інший елемент, який ідентифікує такого суб'єкта господарювання; або імпортує товар. Тобто йдеться як про підприємницькі, так і про непідприємницькі юридичні особи, а також фізичну особу-підприємця, що здійснюють відповідну діяльність з продажу товарів, виконання робіт чи надання послуг.

По-друге, ще однією ознакою, яка дає змогу відносити той чи інший договір до споживчого, є *особливість предмета в частині його призначення виключно для особистих, сімейних, домашніх та інших потреб, не пов'язаних зі здійсненням підприємницької діяльності*. Зауважимо, що до внесення змін у 2005 році у п. 22 ст. 1 Закону України «Про захист прав споживачів» йшлося про задоволення побутових потреб фізичної особи. Такий стан речей не відповідав міжнародним актам у сфері захисту прав споживачів, зокрема Хартії захисту прав споживачів, прийнятій XXV сесією Консультативної Асамблеї ЄС 1973 року, відповідно до якої споживач користується товарами чи послугами для особистих, а не для побутових потреб. Саме з метою гармонізації українського законодавства з міжнародно-правовими актами і було внесено відповідні зміни. Поняття «побутові потреби» істотно звужувало сферу застосування Закону України «Про захист прав споживачів», адже йшлося про щось повсякденне, звичайне. «Повсякденне» для кожної людини може бути різним. Це залежить від сфери інтересів людини, від її професії, від її способу життя тощо. Тому є всі підстави вважати, що поняття «особиста потреба» є більш вдалим та таким, яке дає змогу максимально розширити коло договірних відносин, які можна віднести до споживчих. На жаль, у чинному законодавстві ще використовується термін «побутовий» стосовно деяких договірних конструкцій, наприклад побутовий підряд, прокат. Однак не зовсім виправдано видається пропозиція Г.А. Осетинської щодо розширеного переліку особистих потреб, для яких використовує чи має намір використати певний товар (роботу, послугу) споживач. Учена пропонує розширити його зміст та сформулювати таким чином: «... для задоволення особистих, зокрема сімейних, домашніх, культурно-побутових, фінансових та інших особистих потреб, не пов'язаних з підприємницькою діяльністю» [3, с. 8].

Отже, можна зробити висновок, що мету, з якою придбавається, замовляється або використовується товар, робота чи послуга за споживчим договором слід формулювати через категорію «особиста потреба, не пов'язана із підприємницькою діяльністю».

На важливості визначення мети придбання, замовлення або використання товару, роботи чи послуги наголошує також і судова практика [13, с. 15].

Нагадаємо, що однією з ознак споживчого договору вчені-цивілісти називають його *публічно-правовий характер та особливий порядок укладення* [2, с. 26–27]. Зауважимо, що ці дві ознаки споживчого договору, які виділяє М.М. Гудима, взаємопов'язані між собою. Учена зазначає, що договір, у якому беруть участь споживачі, є публічним договором. Публічний характер споживчого договору, на її думку, зумовлює таку його ознаку, як спрямованість на регулювання так званих переддоговірних відносин. Наприклад, це стосується положень, згідно з якими підприємств зобов'язаний здійснювати продаж товарів, виконання робіт або надання послуг кожному, хто до нього звернеться, не має права надавати переваги одному споживачеві перед іншим щодо укладення договору, не має права відмовитися від укладення договору за наявності у нього можливостей надання споживачеві відповідної продукції. Тобто зазначені обов'язки підприємств має виконувати ще до моменту укладення договору, до отримання акцепту споживача [2, с. 26–27].

З цього приводу слід зазначити, що не зовсім доцільно та обґрунтовано наголошувати на публічно-правовому характері будь-якого цивільно-правового договору, зокрема споживчого, адже правовідносини, що становлять предмет регулювання цивільного права, є приватноправовими та засновані на юридичній рівності і майновій самостійності їх учасників. Відтак може йти-ся тільки про встановлення певних особливостей правового статусу сторін споживчого договору.

Споживач наділений цілою низкою прав, а підприємець – низкою додаткових обов'язків з метою максимального забезпечення охорони та захисту прав та інтересів споживача [14, с. 69].

Тобто як публічний, так і споживчий договір виділяються законодавством в окремий тип договорів за суб'єктним критерієм, зумовлені необхідністю захисту «слабкої» сторони, незважаючи на закріплення у цивільному законодавстві засад юридичної рівності суб'єктів цивільних правовідносин.

Однак сучасна конструкція ст. 633 ЦК України дає змогу зробити висновок про те, що публічним вважатиметься не тільки договір, у якому однією зі сторін є фізична особа-споживач, але й такий, в якому споживачем товарів, робіт чи послуг буде суб'єкт підприємницької діяльності. Яка ж тоді мета закріплення норм про публічний договір у Цивільному кодексі України, якщо стороною у публічному договорі буде не фізична особа-споживач, а підприємець?

Більшість учених-цивілістів вказують на те, що мета публічного договору – захист «слабкої» сторони в економічних відносинах. Так, В.І. Дрішлюк зазначає, що ознакою, яка дає змогу говорити про публічність діяльності підприємця, є факт укладення договору, прямо вказаного в законі публічним, а не зазначення про це в статуті, ліцензії, договорі. Публічність діяльності, яку здійснює підприємець щодо продажу товарів, надання послуг або виконання робіт щодо кожного, хто до нього звернеться, треба розуміти, виходячи із цілей введення в законодавство ст. 633 ЦК України – захисту «слабкої» сторони в економічних відносинах [15, с. 115].

Із вищеведеного можна зробити висновок, що обидва договори – публічний і споживчий – спрямовані на встановлення додаткових гарантій для «слабшої» сторони договору. Однак не всякий публічний договір є споживчим, а тільки той, в якому контрагентом суб'єкта підприємницької діяльності, який здійснює діяльність із передання товарів, надання послуг чи виконання робіт, буде фізична особа-споживач, яка придбаває відповідні товари, роботи чи послуги для задоволення особистих потреб. Крім того, не кожен споживчий договір є публічним, а тільки той, який прямо визнаний таким законом. Наприклад, договір про надання споживчого кредиту є споживчим договором, однак не є публічним договором, адже чинним законодавством не передбачено обов'язку банку чи іншої фінансової установи встановлювати у кредитних договорах однакові умови для всіх позичальників.

У зв'язку із цим постає питання про доцільність існування такої категорії, як «публічний договір», а головне – про відповідність її змісту сутності приватних цивільно-правових відносин. Вочевидь, більш вдалими та таким, що відповідає нормам міжнародного права, є поняття «споживчий договір». У зв'язку із цим сучасна редакція ст. 633 ЦК України потребує змін. Зокрема, необхідно змінити назву статті на «Споживчий договір», отже, і її зміст.

Не може йтися також про особливий порядок укладення споживчого договору, адже він не передбачений нормами ЦК України. Порядок укладення будь-якого споживчого договору регулюється Гл. 53 ЦК України і складається із двох стадій: оферти та акцепту. Швидше за все, може йтися про віднесення до особливих ознак споживчого договору – *покладення на підприємця, який передає товари, надає послуги чи виконує роботи на користь споживача низки переддоговірних обов'язків*, зокрема, обов'язку надання повної та достовірної інформації про товари, роботи та послуги.

До характерних рис споживчого договору слід також віднести *наявність особливих способів захисту суб'єктивних прав споживачів та підвищену відповідальність підприємців у разі невиконання чи неналежного виконання споживчого договору*.

Відносини за участю споживача характеризуються наявністю переддоговірної відповідальності підприємця за неналежне виконання свого обов'язку із надання споживачеві інформації про товар (роботу, послугу) (ст. 15 Закону України «Про захист прав споживачів»).

Висновки. Отже, підсумовуючи вищеведене, *до ознак споживчого договору можна віднести: суб'єктний склад; мету, з якою придбавається, замовляється або використовується відповідний товар, робота чи послуга; покладення на підприємця переддоговірного обов'язку надати повну та достовірну інформацію про товари, роботи та послуги, наявність особливих способів захисту суб'єктивних прав споживачів та підвищену відповідальність підприємців у разі невиконання чи неналежного виконання споживчого договору*.

Наведені особливості дають змогу зробити висновок про наявність самостійного типу цивільно-правових договорів – споживчих договорів.

Під **споживчим договором** слід розуміти правочин, за яким одна сторона (суб'єкт підприємницької діяльності) передає або зобов'язується передати товари у власність чи речі у тимчасове користування, надає послуги, а також виконує роботи іншій стороні (споживачеві), який придбаває, набуває, замовляє чи використовує (або має намір це зробити) майно (товар), результат робіт чи послуг для особистих потреб, безпосередньо не пов'язаних зі здійсненням ним підприємницької діяльності.

Список використаних джерел:

1. Концепція державної політики у сфері захисту прав споживачів на період до 2020 року: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 29 березня 2017 року № 217-р. Офіційний вісник України. 2017. № 30. Ст. 894.
2. Гудима М.М. Захист прав споживачів за договором про надання туристичних послуг: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. ДВНЗ «Прикарпатський національний університет ім. Василя Стефаника. Івано-Франківськ, 2013. 212 с.
3. Осетинська Г.А. Цивільно-правовий захист прав споживачів за законодавством України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київський національний університет ім. Тараса Шевченка. Київ, 2006. 20 с.
4. Рябченко Ю.Ю. Судовий захист прав споживачів: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03. НДІ приватного права і підприємництва ім. Ф.Г. Бурчака НАПрН України. Київ, 2009. 19 с.
5. Черняк О.Ю. Цивільно-правовий статус споживача у контексті адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. НДІ приватного права і підприємництва ім. Ф.Г. Бурчака НАПрН України. Київ, 2011. 230 с.
6. Єгоричева О.Ю. Цивільно-правова відповідальність за продаж споживачам товарів неналежної якості: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. НДІ приватного права і підприємництва ім. Ф.Г. Бурчака НАПрН України. Київ, 2014. 20 с.
7. Ільченко Г.О. Цивільно-правовий захист прав споживачів страхових послуг: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03. НДІ приватного права і підприємництва ім. Ф.Г. Бурчака НАПрН України. Київ, 2016. 20 с.
8. Пожоджук Р.В. Захист прав споживачів за договором постачання електричної енергії через приєднану мережу: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03. НДІ приватного права і підприємництва ім. Ф.Г. Бурчака НАПрН України. Київ, 2016. 20 с.
9. Гришко У.П. Захист прав споживачів транспортних послуг: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03. ДВНЗ «Прикарпатський національний університет ім. В. Стефаника». Івано-Франківськ, 2017. 19 с.
10. Ружицька О.Є. Права споживачів за договором роздрібною купівлі-продажу: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03. Інститут держави і права ім. В.М. Корецького. Київ, 2016. 218 с.
11. Колісникова Г. Суб'єктний склад зобов'язання щодо відшкодування шкоди, завданої споживачу. Право України. 2010. №7. С. 210–215.
12. Про захист прав споживачів: Закон України від 12.05.1991 року № 1023-XII. URL: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/1023-12> (дата звернення: 15.12.2018 р.).
13. Жайворонок Т.Є., Павловська С.В. Судова практика розгляду справ про захист прав споживачів. Вісник Верховного Суду України. 2013. № 1 (149). С. 15–32.
14. Банасевич І.І. Теоретико-правові підходи до розмежування споживчого та публічного договорів. Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України: збірник наукових статей. Випуск 43. Івано-Франківськ: ДВНЗ «Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника», 2017. С. 67–75.
15. Дрішлюк В.І. До питання про ознаки публічного договору. Університетські наукові записки. Хмельницький. 2007. № 1 (21). С. 114–116.

ОСОБЛИВОСТІ ІСТОРИЧНОГО РОЗВИТКУ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ФАКТИЧНИХ ШЛЮБНИХ ВІДНОСИН В АНГЛОСАКСОНСЬКІЙ ТА КОНТИНЕНТАЛЬНІЙ СИСТЕМАХ ПРАВА

У статті в контексті історичного розвитку окреслено особливості формування інституту фактичного шлюбу в додержавний період, за часів Римської імперії, подальший розвиток регулювання інституту в європейських державах, якими було реципіровано римське право, а також висвітлено характерні риси розвитку інституту фактичних шлюбних відносин у рамках англосаксонської системи права в Англії та США.

Ключові слова: фактичні шлюбні відносини, фактичний шлюб, англосаксонська система права, континентальна система права, романо-германська система права, релігія, церква.

В статье в контексте исторического развития обозначены особенности формирования института фактического брака в догосударственный период, во времена Римской империи, дальнейшее развитие регулирования института в европейских государствах, которые реципировали римское право, а также освещены характерные черты развития института фактических брачных отношений в рамках англосаксонской системы права в Англии и США.

Ключевые слова: фактические брачные отношения, фактический брак, англосаксонская система права, континентальная система права, романо-германская система права, религия, церковь.

The article is devoted to a study of historical development and features of formation of actual marital relations institute in pre-state period, in the period of the Roman Empire, the further development thereof in European countries, which adopted Roman law. The article also highlights the features of the institute of actual marital relations within the Anglo-Saxon legal system in England and the USA.

Key words: actual marital relations, actual marriage, Anglo-Saxon system of law, continental system of law, Romano-Germanic system of law, religion, church.

Вступ. Загальносвітова тенденція поглиблення глобалізаційних процесів зумовлює виникнення правовідносин між суб'єктами приватного права з різних держав, у зв'язку з чим на практиці, зокрема й в Україні, досить часто виникає потреба у вирішенні колізійних юридичних питань, які одночасно лежать у площині романо-германської та англосаксонської систем права. Обом вищезгаданим правовим сім'ям притаманне існування інституту фактичних шлюбних відносин як альтернативної традиційному шлюбу форми співжиття чоловіка та жінки однією сім'єю, що має власні історично зумовлені характерні відмінності в рамках кожної із цих систем права.

Постановка завдання. Існування різних підвалин регламентації шлюбно-сімейних відносин в англосаксонській та романо-германській системах права, що були закладені ще на етапі зародження їх юридичного регулювання, зумовлює різне концептуальне трактування і філософське розуміння норм сучасного інституту фактичного шлюбу, у зв'язку з чим питання особливостей становлення інституту фактичного шлюбу потребує наукового вивчення та зумовлює актуальність дослідження концепції інституту фактичного шлюбу в історичній ретроспективі в контексті романо-германської та англосаксонської систем права.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Наявні дослідження історії розвитку правового регулювання фактичних шлюбів умовно можна розділити на дві категорії: 1) порівняльно-правовий аналіз регулювання фактичних шлюбів у декількох державах у певний історичний період;

2) дослідження розвитку регулювання фактичних шлюбних відносин в окремій державі протягом всієї історії існування такої держави. Зокрема, дослідження здійснювались такими вченими, як: М.І. Горчаков, С.П. Грішаєв, А.І. Загоровський, К.Д. Кавелін, І.Б. Новицький, А.О. Підпригора, І.А. Покровський, К.П. Победоносцев, Т.І. Тарахонич тощо. Поряд із тим порівняння історичного розвитку регулювання інституту фактичних шлюбних відносин між континентальною та системою загального права поки відсутнє.

Мета цієї статті полягає у висвітленні ключових історичних аспектів розвитку правового регулювання фактичних шлюбних відносин в англосаксонській та континентальній системах права.

Результати дослідження. Розвиток суспільства загалом та формування його правової системи зокрема відбувалися поетапно [1, с. 13]. Зважаючи на те, що держава як феномен з'являється тільки на певному цивілізаційному етапі розвитку суспільства, то сімейні відносини між чоловіком та жінкою в тому чи іншому вигляді історично передують появі держави. Як стверджує К.П. Победоносцев, у додержавний період достатніми ознаками шлюбних відносин було співжиття чоловіка та жінки, стан фактичного володіння та ведення спільного господарства. Проте із появою держави, яка пов'язала із шлюбом певний обсяг прав та обов'язків, вищенаведені ознаки перестають бути визначальними [2, с. 92].

Не зважаючи на те, що наявні у додержавний період сімейні союзи мають надзвичайно багато спільного із інститутом фактичних шлюбних відносин у сучасному його розумінні, такі види союзів не слід ототожнювати, адже форми додержавних сімейних союзів можуть однаково вважатись прототипом як фактичних шлюбних відносин, так і традиційних офіційно зареєстрованих шлюбів, які в процесі становлення держави набули такої додаткової характеристики, як санкціонування державою.

Становлення держави зумовлює появу цілого комплексу правил, що регламентують процедуру укладення шлюбу, натомість ті сімейні союзи, які не відповідають встановленим державою вимогам, де-факто продовжують існувати, проте вже поза законом. Ознаки таких фактичних шлюбів варіюються у різних державах залежно від того, які вимоги висунуті до традиційного шлюбу, а також від ступеня визнання юридичних наслідків перебування у незареєстрованому державою сімейному союзі. Втім, якщо узагальнити, то бачається, що незалежно від системи права фактичні шлюби характеризуються постійним спільним проживанням, веденням спільного господарства, взаємним матеріальним забезпеченням та піклуванням, публічністю та наміром створити стійкі відносини, притаманні шлюбу. Одним із ключових аспектів інституту фактичних шлюбних відносин, який відрізняє його від інституту традиційного шлюбу, є те, що такі де-факто шлюбні відносини між чоловіком і жінкою не зареєстровані державою відповідно до визначеної законом процедури.

У зв'язку із вищенаведеним обсягом взаємних прав та обов'язків подружжя, що уклало шлюб, а також юридичні наслідки укладення шлюбу суттєво відрізняються від прав та обов'язків членів тих сімейних союзів, які не узаконили свої сімейні стосунки у визначений державою спосіб. Проте навіть із часом санкціоновані державою із гарантованими юридичними наслідками шлюби не зуміли повністю витіснити із суспільства фактичні сімейні союзи, які і дотепер залишаються надзвичайно поширеним явищем. Вони не могли бути абсолютно проігнорованими з боку держави, а тому виходячи із мотивів доцільності на загальнодержавному рівні за такими сімейними відносинами в тому чи іншому обсязі визнавались певні правові наслідки.

Важливим з точки зору цієї статті є те, що порядок офіційної реєстрації шлюбу варіюється між державами, і, відповідно, різняться особливості правового регулювання фактичного шлюбу. Проте слід мати на увазі, що навіть у рамках правових систем країн, в яких застосовуються однакові принципи правового регулювання, спостерігаються відмінності у регулюванні шлюбно-сімейних відносин. Одним із визначальних факторів, що впливають на порядок регламентації відносин, пов'язаних із укладенням шлюбу, є релігія. Як зазначає С.П. Грішаєв, норми сімейного права так званих розвинутих країн не є уніфікованими хоча б тому, що сімейне право США та Англії належить до англосаксонської системи права, яка характеризується тим, що поряд зі статутним правом особливо важливе значення в ній мають норми звичаєвого права. Стосовно сімейного права, наприклад, Франції, ФРН, Італії, то їхнє сімейне право належить до континентальної системи права, де норми звичаєвого права не застосовуються. Усі вищенаведені країни також відрізняються сповіданням релігії. Так, наприклад, в Італії домінуючою релігією є католицизм, в Англії – англіканство, яке зберегло свій надзвичайно суттєвий вплив на шлюбно-сімейні відносини [3, с. 237].

Р. Давид у своїй праці зазначає, що історично першою правовою сім'єю, яку ми зустрічаємо у сучасному світі, є романо-германська правова сім'я [4, с. 29]. Головною особливістю

романо-германського права є його органічний зв'язок з римським правом, зумовлений рецепцією римського права, яку здійснили всі країни романо-германської правової сім'ї [5, с. 72]. Римському ж праву, попри існування декількох різновидів законних шлюбів, відомий також інститут конкубінату – шлюбних відносин між особами, що відповідно до приписів римських законів не мали права на укладення законних шлюбів.

Конкубінат розглядався як дозволене законом спільне проживання чоловіка та жінки з метою встановлення сталих шлюбних відносин і міг мати місце за відсутності одного з подружжя *jus conubii* (тобто права на укладення повноцінного шлюбу). Таким чином, конкубінат вважався в суспільстві неповноцінним шлюбом [6].

Легалізація конкубінату була здійснена римським імператором Августом з метою введення в правове поле фактичних шлюбних відносин між особами, які не могли укласти між собою традиційний шлюб [7, с. 458]. Проте закон Августа швидше мав на меті протиставлення фактичних шлюбних відносин тимчасовим статевим стосункам – перелюбу, який, як відомо, засуджувався римськими законами. Так, дружина, що перебувала в конкубінаті, на відміну від законної дружини, не мала права на набуття ні імені свого чоловіка, ні його соціального становища, ні майнових, ні будь-яких інших прав [8, с. 113]. З самого початку навіть діти, які походили із конкубінату, не набували статусу та імені батька, не мали права на аліменти, не мали спадкових прав щодо батька, водночас на них і не поширювалась влада батька [9, с. 11–12].

З часом обсяг прав, що гарантувались державою для дітей, народжених у конкубінаті, поступово розширювався, разом із ними з'явилися інструменти захисту таких прав. Так, через процедуру узаконення з волі батька дитина, що походила із конкубінату, могла набути такого ж обсягу прав, як і дитина, що народжена у законному шлюбі: вона могла вимагати у батька утримання і мала обмежене право спадкування – шостої частини майна батька. Поряд з цим згодом і особам, що перебувають у конкубінаті, було надано певний обмежений обсяг взаємних прав [10, с. 7].

Ще одним інститутом – прототипом фактичних шлюбних відносин, який існував за часів Римської імперії, був інститут *amicia* – дозволене законом постійне співжиття неодруженого чоловіка з незаміжною жінкою. Проте сучасним джерелам про нього відомо не так багато: відрізнявся він від конкубінату фактично тим, що був укладений без дотримання встановлених державою формальностей через відсутність бажання у таких осіб встановити сімейні стосунки, а не через існування перешкод до вступу у законний шлюб [6].

Починаючи із IV століття імператором Костянтином було видано закон, який забороняв робити подарунки конкубіні, а також усиновлювати дітей, які не походили із законного шлюбу. Пізніше законами було скасовано будь-які правовідносини матері і дітей, народжених не в законному шлюбі: такі діти навіть не могли претендувати на утримання з боку матері [11, с. 66].

За часів правління Юстиніана діти, що походили із конкубінату, мали право на спадкування частки у розмірі 6/12 майна батька, а якщо у такого спадкодавця не було власних дітей, то й усю спадщину, причому стосовно матері діти мали такий же обсяг спадкових прав, що й діти, народжені у законному шлюбі. Крім того, законами Юстиніана було встановлено низку умов, яким мала відповідати жінка, щоб вважатися конкубіною, зокрема, вона не могла бути молодшою 12 років [12, с. 244].

Інститут конкубінату був скасований візантійським імператором Левом Мудрим, незаконним вважався шлюб, що був укладений без дотримання церковної форми його укладення [13].

У період Середньовіччя у зв'язку із поширенням християнської релігії фактичні шлюбні відносини засуджувалися суспільством і ігнорувалися законодавцем, проте в доктрині висловлювалась й інша позиція. Так, К.Д. Кавелін у своїй праці «Нарис юридичних відносин, що виникають з сімейного союзу» зазначає: «В нових законодавствах конкубінат не визнається зовсім і не має жодного юридичного значення, проте в реальному житті приймає всюди все більших розмірів <...> Юридична норма не може і не має йти всупереч дійсності» [14, с. 78–81].

Спостерігається, що у західних державах було досить сприятливе середовище для існування фактичних шлюбів, проте такий стан речей вносив суперечності у сімейно-шлюбні відносини на загальносуспільному рівні.

На теренах же Київської Русі, яка, як відомо, реципіювала римське право, до прийняття християнства шлюбом визнавались відносини відкритого спільного проживання, проте такий підхід був категорично змінений із запровадженням разом із християнством формалізованої процедури укладення шлюбу, у зв'язку з чим фактичні шлюбні відносини чоловіка та жінки без здійснення вінчання не визнавались державою, а тому й не мали жодних юридичних наслідків законного шлюбу, причому навіть не було запроваджено систему охорони прав дітей, що були

народжені не в шлюбі [15, с. 301]. Такий стан речей призвів до того, що фактичні шлюби на Русі вже виділились в окреме «позазаконне» явище, яке було досить поширеним, і, як наслідок, спричинило появу окремої категорії дітей, народжених у таких союзах, із суттєвим обмеженням прав порівняно із законнародженими дітьми.

У західних державах римо-католицька церква, на відміну від православної, запровадила дещо інше розуміння концепції шлюбу: оскільки відповідно до вчень римо-католицизму таїнство шлюбу полягає не в здійсненні церковного обряду, а в самому існуванні подружнього союзу [16, с. 214]. Так, у Франції до блуассонського ордонансу Генріха III 1579 р. шлюб набував юридичної чинності на підставі висловлення взаємної згоди, причому остання могла бути здійснена і таємно, суттєвою умовою визнання таких шлюбів мало бути подальше спільне проживання пари, причому наслідки перебування у фактичних шлюбних відносинах визнавались як церквою, так і державою [17, с. 24].

В Англії, де, як відомо, сформувався базис англосаксонської правової системи, і в подальшому у зв'язку із колонізацією вона була поширена в США, Канаді, Новій Зеландії та низці інших держав, із запровадженням у суспільстві церкви, з одного боку, умовою укладення шлюбу було здійснення релігійного обряду (проте священник в цьому обряді виступав швидше його свідком, аніж владним суб'єктом), а з іншого – не визнавались такими, що не мають юридичної сили такі шлюбні союзи, які не були оформлені церквою [18, с. 45]. Причому навіть за дошлюбними договорами подружжя визнавались юридичні наслідки. Тільки всередині XVII століття в Англії було запроваджено інститут цивільного шлюбу, проте у зв'язку зі значними законодавчими обмеженнями, тісним зв'язком із протестантською церквою, виключно прихожани якої могли скористатися правом на укладення такого шлюбу, а також надмірним обкладенням різними платежами процедур, що були обов'язковими для укладення шлюбу, поряд із формалізованим державою інститутом шлюбу в країні з'явилась численна кількість так званих таємних шлюбів. Для останніх було характерне недотримання законних вимог до вступу у шлюб, причому досить часто один із подружжя навіть перебував в іншому шлюбі на момент укладення таємного шлюбу. Інститутом таємного шлюбу найчастіше користувались ті, хто не хотів платити податки, не міг отримати згоди батьків чи не сповідував протестантизм. Причому, як зазначає А.І. Загоровський, простежується, що тогочасна англійська держава деякою мірою сприяла існуванню таких шлюбів, оскільки покаранням за створення сім'ї у такий спосіб був лише незначний штраф, водночас держава не заперечувала юридичних наслідків таємного шлюбу. Така практика тривала аж до 1837 року, коли було прийнято новий закон про шлюби, який закріпив значно спрощені процедури його укладення, у зв'язку з чим кількість таємних шлюбів була мінімізована в англійському суспільстві [19, с. 32–36].

У зв'язку з невизначеністю англійських сімейно-шлюбних законів у колонізованій нею Північній Америці було запроваджено цивільну процедуру укладення шлюбу, проте у зв'язку із відсутністю інституційної забезпеченості по всій колонізованій території встановлена процедура не могла бути дотримана, що спричинило появу значної маси фактичних шлюбів [20, с. 126–127, 132]. У зв'язку з необхідністю для належного спадкування фермерських господарств і земель дітьми, народженими в незареєстрованих шлюбних відносинах, у Північній Америці було запроваджено ту ж концепцію римо-католицької церкви, відповідно до якої в основі шлюбу лежить взаємна згода подружжя, і таким чином спадкові права дітей у фактичних шлюбах були прирівняні до спадкових прав дітей, що походять із зареєстрованого у визначеному державою порядку шлюбу [21, с. 22]. У судових рішеннях за фактичними шлюбами визнавались юридичні наслідки, якщо він відповідав таким умовам: 1) пара проживає спільно; 2) вони позиціонуються в суспільстві як чоловік та дружина; 3) у такої пари відсутні перешкоди до вступу у законний шлюб [20, с. 146–147].

Висновки. Таким чином, узагальнюючи усе викладене вище, можна дійти висновку, що інститут фактичних шлюбних відносин існував ще з давніх часів як у рамках континентальної, так і англосаксонської систем права, причому визначальним фактором, окрім держави, що впливав на особливості фактичних шлюбів була церква. Романо-германська система права реципіювала цілу систему норм правового регулювання прототипу фактичних шлюбних відносин – інституту конкубінату, якому було притаманне визнання Давньоримською державою того чи іншого обсягу юридичних наслідків залежно від правлячого імператора, причому особлива увага надавалась правам та обов'язкам дітей, які походили із такого шлюбного союзу. В подальшому в західноєвропейських країнах, де сповідувався римо-католицизм, фактичні шлюби були поширеним явищем, оскільки концептуально вважалось, що шлюб укладався між самим подружжям, а роль держави в цьому процесі була виключно декларативною. Що ж стосується теренів становлення

англосаксонської системи права, то англійська держава практично до середини XVII століття сприймала фактичні шлюби нарівні із офіційно укладеними, проте навіть після формалізації шлюбу в державі була поширена альтернативна форма – так званий інститут таємного шлюбу, що укладався без дотримання формальних вимог держави, за яким остання визнавала певний обсяг юридичних наслідків. У колонізованій Англією Північній Америці інститут фактичних шлюбних відносин набув значного поширення, з одного боку, у зв'язку із нестачею адміністративного ресурсу, а з іншого – виходячи із потреб забезпечення спадкових прав, які були продиктовані економічними умовами життя.

Список використаних джерел:

1. Тарахонич Т.І. Історичні етапи виникнення, становлення та розвитку романо-германської сім'ї. Порівняльне правознавство (правові системи світу): монографія / За ред. О.В. Зайчука, Н.М. Оніщенко. Парламентське видавництво, 2008.
2. Победоносцев К.П. Курс гражданского права. Том 2. Первый отдел. Семейные отношения. СПб.: Синод. тип., 1896. 682 с.
3. Семейное право: учебник / С.П. Гришаев. Москва: Проспект, 2016. 272 с.
4. Давид Р. Основные правовые системы современности / Рене Давид, Камила Жоффре-Спинози; пер. с фр. В.А. Туманова. М.: Международные отношения, 2003. 400 с.
5. Шаганенко В.П. Особливості системи права у романо-германській правовій сім'ї. Порівняльно-аналітичне право. 2013. № 2. С. 71–74.
6. Підпригора О.А. Римське право: підручник / О.А. Підпригора, Є.О. Харитонов. К.: Юрінком Інтер, 2003. URL: http://uepb.scienceontheweb.net/uepb_римське_право_підпригора_харитонов_украинская_экономика_правовая_библиотека.html
7. Покровский И.А. История римского права. М.: Статут, 2004. 540 с.
8. Новицкий И.Б. Указ. соч. С. 63; Пухан И., Полинак-Ахимовская. М. Римское право. М.: Зерцало, 1999.
9. Трофанчук Г.І. Римське приватне право: навчальний посібник. К.: Атіка, 2006. 248 с.
10. Римское частное право: учебник / под ред. проф. И.Б. Новицкого и проф. И.С. Перетерского. М.: Юристъ, 1999, 544 с.
11. Босанац Н. Внебрачная семья. Пер. с хорв.-серб. / Под ред. и со вступ. статьей Н.М. Ершовой. Москва: Прогресс, 1981. 208 с.
12. Дигесты Юстиниана / избр. фрагм. в пер. и с прим. И.С. Перетерского. М.: б. и., 1984. 409 с.
13. Сергеевич В.И. Лекции и исследования по древней истории русского права. С. Петербург, 1910. СПС Гарант: Комментарии. URL: <http://www.twirpx.com/file/929215>
14. Кавелин К. Очерк юридических отношений, возникающих из семейного союза. СПб.: Тип. Правительствующего Сената, 1884. 170 с.
15. Горчаков М. О тайне супружества. Происхождение, Историко-юридическое значение и каноническое достоинство 50 главы (по спискам патриархов Иосифа и Никона) печатной Кормчей книги. Санкт-Петербург, 1880 / М. Соловьев. Юридический вестник. 1881. Год тринадцатый второго десятилетия, № 3. 447 с.
16. Оспенников Ю.В. О видах брачных связей в русском праве XII – XVII вв. Правоведение, 2004. № 5. С. 205–217.
17. Суворов Н.С. Гражданский брак. Юридическая библиотека. 1896. № 11. 152 с.
18. Хазова О.А. Брак и развод в буржуазном семейном праве (сравнительно-правовой анализ). М.: Наука, 1988. 173 с.
19. Курс семейного права / Загоровский А.И., орд. проф. Имп. Новорос. ун-та, д-р гражд. права. 2-е изд., с изм. и доп. Одесса: «Экон. тип.», 1909. 574 с.
20. Howard G.E. A history of matrimonial institutions chiefly in England and the United States with an introductory analysis of the literature and the theories of primitive marriage and the family. Volume two. New York, 1964. P. 126–127, 132.
21. Худякова О.Ю. Установление происхождения детей по законодательству РФ и США: сравнительное исследование: дис. канд. юрид. наук. М., 2009. 210 с.

**ЩЕ РАЗ ДО ПИТАННЯ ПРО ТЕМПОРАЛЬНУ ВИЗНАЧЕНІСТЬ ПРАВОСУДДЯ.
ЄВРОПЕЙСЬКИЙ ПРАВОЗАСТОСОВНИЙ ДОСВІД**

У роботі проведено дослідження темпоральних проявів правової визначеності у здійсненні судочинства. Вивчено стан міжнародної судової практики з цього питання. Здійснено порівняльний аналіз національного судочинства та практики Європейського суду з прав людини щодо своєчасного розгляду справ. Вказано на наявні у нашій країні недоліки стосовно застосування судами правових актів у зворотному порядку в часі, не оприлюднених норм і таких, які не відповідають принципу якості законодавства.

Ключові слова: часова визначеність, нечинний закон, судовий прецедент.

В работе проведено исследование темпоральных проявлений правовой определенности при осуществлении судопроизводства. Изучено состояние международной судебной практики по этому вопросу. Осуществлен сравнительный анализ национального судопроизводства и практики Европейского суда по правам человека по своевременному рассмотрению дел. Указано на существующие в нашей стране недостатки по применению судами правовых актов в обратном порядке во времени, не обнародованных норм и таких, которые не соответствуют принципу качества законодательства.

Ключевые слова: временная определенность, недействующий закон, судебный прецедент.

The work investigates the temporal manifestations of legal certainty in the implementation of legal proceedings. The state of international judicial practice on this issue has been studied. A comparative analysis of the national legal proceedings and the practice of the European Court of Human Rights on the timely examination of cases was carried out. It is pointed out the shortcomings existing in our country on the application by the courts of legal acts in the reverse order in time, unannounced norms and those that do not correspond to the principle of the quality of legislation.

Key words: temporary certainty, invalid law, judicial precedent.

Вступ. Право на справедливий судовий розгляд гарантоване ст. 6 Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод, прийнятою європейською спільнотою у 1950 р. Органом, покликаним втілювати у практичні рішення принципи цього міжнародного документа, є Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ). Трактуючи поняття справедливого суду у своїх численних прецедентних рішеннях, цей орган розуміє його передовсім у світлі преамбули Конвенції, де вказується на здійснення захисту прав людини, у т. ч. і шляхом справедливого судівництва, що відбувається на засадах верховенства права. Одним із засадничих елементів верховенства права є принцип юридичної визначеності, який може трактуватися в різних аспектах. Насамперед, це законність, конкретність і правова очікуваність як правових актів, так і правозастосовних вердиктів. Вони мають бути чіткими, зрозумілими та недвозначними. Також правова певність передбачає повагу до принципу *res judicata* – незмінності остаточних (таких, що набрали чинності) рішень суду. Це означає, що учасники судового спору не мають права вимагати перегляду остаточного й обов'язкового рішення суду просто тому, що вони мають на меті добитися нового слухання справи та нового її вирішення. Повноваження вищих судових органів стосовно перегляду мають реалізовуватися для виправлення судових помилок і недоліків судочинства, але не

для здійснення нового судового розгляду. Перегляд не повинен фактично підміняти собою апеляцію, а сама можливість існування двох поглядів на один предмет не є підставою для нового розгляду. Винятки з цього принципу можуть мати місце лише за наявності підстав, зумовлених обставинами важливого та вимушеного характеру [1, п. 52].

Власне юридична певність як одна з основоположних засад гарантування особи реалізації конвенційного права на справедливий і своєчасний суд є елементом засадничого принципу верховенства права. Цей принцип передовсім спрямований на забезпечення пріоритету законних інтересів, прав і свобод людини в суспільстві. Інтереси конкретної особи повинні враховуватися, захищатися першочергово і мати перевагу над суспільними та державними інтересами. Саме з урахуванням цього мають вибудовуватися правові механізми взаємовідносин людини з органами публічної влади всіх рівнів. Подібні концептуальні погляди, які нині стали загальноприйнятими принципами, доктринально напрацьовувалися досить довго і відтворюють еволюцію наукових підходів численних дослідників до змісту й істотних елементів коментованого поняття. Зокрема, до складників верховенства права належить визначеність повноважень владних структур. Це, насамперед, означає чіткий розподіл повноважень між гілками державної влади, який відіграє провідну роль у побудові політичної системи держави, забезпечує злагодженість та ефективність функціонування апарату держави, що є так само важливим для належного забезпечення реалізації та захисту прав людини. Закон має чітко визначати межі дискреції у діяльності публічних органів і порядок її реалізації. Характер поведінки влади, попри неможливість врегулювати всі можливі випадки, повинен мати ознаки визначеності та передбачуваності залежно від того, яке саме питання розглядається. Ще однією з гарантій принципу правової визначеності певною мірою є розподіл повноважень на основі системи стримувань і противаг з огляду на те, що він перешкоджає внесенню надто частих і свавільних змін до позитивного права [2, с. 160–161], що гарантує його стабільність у часі.

До основних засад правової визначеності в контексті її узгодження з принципом верховенства права мусимо віднести необхідність забезпечення якості закону, його відповідності актам вищої юридичної сили, зокрема конституційним нормам, міжнародним договорам. Якість закону також зумовлюється його узгодженням із загальними принципами права, такими як гуманність, справедливість, пропорційність тощо. У часовому сенсі якість правової норми виявляється у її стабільній дії, зрозумілості, однозначності та сталості, незворотності застосування, доведення до суб'єктів, на яких вона поширюється. Всі ці вимоги достатньо обґрунтовані та належним чином зафіксовані у європейських і світових теоретичних працях та закріплені у відповідному міжнародному і зарубіжному законодавстві та правозастосовній практиці.

Юридична визначеність також повинна проявлятися і в темпоральному сенсі. Неприпустимим є застосування законодавства, що не було своєчасно оприлюднене, правові норми не мають регулювати взаємини учасників, які мали місце до їхнього прийняття. Законодавство та судові вердикти у цьому відношенні мусять відповідати засадам їхньої передбачуваності, очікуваності та стабільності. Непередбачувана та необґрунтована зміна правових приписів, зазвичай, призводить до порушення права особи на справедливість стосовно її правового статусу, відтак вважається порушенням ст. 6 Конвенції.

Одним зі складників змісту права особи на справедливий суд є своєчасний розгляд судової справи. Тож важливим завданням для усіх світових легіслатур, включаючи українську, є розробка та практичне впровадження надійного механізму захисту права на додержання розумних строків процесу. То є значним елементом права на чесний захист, адже досить часто сама невинувато тривала протяжність судового розгляду становить сутність правопорушення. Навіть отримавши правильне по суті рішення, особа може бути визнана потерпілою, позаяк це рішення вже не має для неї значення або обставини змінилися настільки, що правозастосовний вердикт втратить актуальність. На цей аспект звертає увагу ЄСПЛ, оскільки відсутність зазначених юридичних гарантій становить «велику небезпеку» для верховенства права, коли у межах національних правових систем трапляються «надмірні затримки у здійсненні правосуддя», щодо яких сторони у провадженні не мають ніяких національних засобів захисту порушеного права [3, с. 32].

Постановка завдання. Ст. 6 Конвенції передбачає, що суд повинен виносити рішення як у кримінальній справі, так і у цивільній упродовж розумного строку. Йдеться про вимогу для всіх судових розглядів. У цивільній справі швидкість процесу, яку вимагають від суду, спрямована на уникнення стану тривалої невизначеності, що може тлумачитися як відмова в правосудді. Конвенція спонукає держав-учасниць вживати всіх відповідних заходів, щоб своєчасно відправляти правосуддя. Точкою відліку (*dies a quo*) тривалості провадження вважається дата, коли судова

влада прийняла позовну заяву, причому остаточним терміном (*dies ad quem*) є дата винесення рішення, який вирішує спір [4]. Також до складу розумного строку включається і період виконання остаточного судового рішення.

Питанням правової визначеності, у т. ч. в темпоральному аспекті, були присвячені дослідження таких вчених, як М.В. Буроменський, Ю.Г. Барабаш, Б.В. Малишев, Ю.М. Тодика, С.В. Шевчук, Л.В. Борисова, Н.С. Кузнєцова, П.М. Рабінович, І.С. Піляєв, Н.Ю. Сакара, В.П. Паліюк, В.В. Городовенко, Е.Л. Тригубов. Утім, зазначена проблематика у вітчизняній науковій літературі ще недостатньо висвітлена. Особлива увага має бути приділена розробці теоретичних механізмів обрахування розумності строків, враховуючи ті чи інші об'єктивні та суб'єктивні чинники, що впливають на тривалість процесу. Також, з огляду на те, що Конвенція є живим механізмом, який динамічно розвивається, важливим є концептуальне напрацювання характеристик принципу належної певності правових норм і судових рішень у темпоральному вимірі. Відтак метою статті є аналіз національного та міжнародного законодавства, правозастосовної практики в царині своєчасності правосуддя, очікуваності та певності застосування юридичних приписів, адаптування критеріїв, вироблених практикою ЄСПЛ у його вердиктах, у т. ч. проти України. На цій основі будуть запропоновані конкретні заходи для покращення дієвості й ефективності національної правової системи.

Результати дослідження. На будь-які види судових розглядів справи поширюється поняття «розумного строку», передбаченого у ст. 6 Конвенції. Вимагаючи дотримання цього строку, підкреслюється значення, яке приділяється тому, що правосуддя не відправляється із запізненнями, здатними скомпрометувати його ефективність і правдоподібність [5, п. 38]. ЄСПЛ наголошує, що тільки повільність (тяганина), яка закидається державі, може привести до висновку про те, що не дотримано «розумного строку» [6, п. 23–24]. Тимчасові затримки в судочинстві не тягнуть за собою міжнародно-правової відповідальності договірної держави за умови, що нею вжито необхідних і можливих заходів. У подібному випадку законно тимчасово встановити певний порядок розгляду справ, заснований на їх невідкладності і важливості. Нагальність спору, однак, збільшується з часом, отже, якщо криза триває, такі засоби виявляються недостатніми, і держава повинна вибрати інші засоби, більш ефективні, щоб відповідати вимогам ст. 6 п. 1. На думку Суду, той факт, що такі ситуації перевантаження стали поточними, не повинен служити виправданням надмірної тривалості судового розгляду [7, п. 40].

За великим рахунком, підстави зволікання та затягування процесу можуть визнаватися різними. Так, у справі «Морейра де Азеведо проти Португалії» [8] було встановлено, що «розумний час» був перевищений. Суд майже не просунувся з 26 травня 1980 р. до 05 липня 1982 р., а час, упродовж якого тривав медичний огляд заявника, був надмірним. На переконання ЄСПЛ, держава несе відповідальність за всіх, на кого поширюється її влада, а не лише за судові органи. Відтак Суд не взяв до уваги твердження уряду, що значна затримка у розгляді справи була спричинена браком ефективності кафедри медичного факультету «Порту», а не бездіяльністю судових органів. Було додатково вказано, що Суд не враховує різних труднощів, які іноді сприяють затримці слухання справ у національних судах і пов'язані з різними факторами. Він пам'ятає про реформи, що проводилися Португальською державою щодо організації органів розслідування. Тим не менше, уряд не зміг показати, які практичні й ефективні заходи португальське законодавство у цій справі передбачало для прискорення процесу (п. 73–74).

В українській судовій системі подібні затримки є звичайнісінькою справою, і практично ніхто цим питанням не переймається. Відтак можна стверджувати, що численні рішення національних судів априорі є такими, які порушують право людини на своєчасне правосуддя. До прикладу, у справі № 553/4454/15-ц про визнання наказу незаконним і відшкодування моральної шкоди провадження триває уже майже 3 роки, винесене лише рішення суду першої інстанції, яке оскаржується [9]. Понад півтора року тривала судово-психологічна експертиза, проведення досліджень у межах якої жодним чином не контролювалися місцевим судом, а після надходження експертного висновку ще близько року відбувалося вирішення спору. Враховуючи «швидкість» винесення судових вердиктів Верховним Судом, рішення набуде статусу остаточного ще через дуже тривалий час, аби бездіяльність держави можна було б оскаржити до ЄСПЛ. Слід зважати на те, що між прийняттям скарги ЄСПЛ і розглядом справи по суті за практикою Суду минає 5–6 років, тож захист права людини на своєчасне судочинство виглядає абсолютно примарним. На це, власне, і розраховують очільники держави та судової системи, адже застарілість інтересу особи коштує набагато дешевше, ніж реформування системи, що існує.

Між тим, у грудні 2017 р. вступили в дію нові процесуальні кодекси, які, як вважалося, розроблені за європейськими принципами. Стосовно строків розгляду цивільних справ, враховуючи

різні механізми, пов'язані з підготовчим провадженням та іншими процедурами, час «розумного» розгляду спорів значно збільшився. Але де-факто жоден з українських судів наразі не дотримується навіть таких тривалих строків розгляду справи. Не варто навіть наводити конкретні приклади, достатньо подивитися статистичні дані, аби переконатися у нехтуванні судочинством приписами як національного процесуального закону, так і міжнародного – ст. 6 Конвенції. Найбільш популярними відмовками є перевантаженість суддів з огляду на їхній недобір у конкретному суді, відпустки тощо. Однак за принциповою позицією ЄСПЛ це аж ніяк не впливає на оцінку поведінки держави і не тягне прийняття її доводів. Як вже вказувалося, держава несе відповідальність у сфері затягування правосуддя з огляду не лише на дії судів, а й інших осіб, які перебувають під її юрисдикцією. Тож має бути відповідальність за бездіяльність органів, покликаних формувати суддівський корпус, забезпечувати його організаційно (Вищої кваліфікаційної комісії суддів, Державної судової адміністрації). І така відповідальність повинна бути не лише на міжнародно-правовому рівні (вона застосовується виключно до держави-відповідача), а й на національному – до безпосередніх винуватців. Це сприятиме авторитету України і покаже, що держава намагається виправити досить негативну ситуацію. Поки що подібних кроків не спостерігається.

ЄСПЛ, кваліфікуючи діяння як порушення припису конвенційної ст. 6 щодо своєчасності судового розгляду як одного з основних критеріїв дотримання «розумного строку», вказує на важливість справи для заявника. Особливо не надмірна тривалість процесу має визначальне значення у трудових спорах, які за своєю правовою природою потребують найшвидшого вирішення [10, п. 17]. Встановлюючи необхідність особливої старанності під час процесу в трудових спорах, ЄСПЛ зазначає, що навіть наявність окремих складностей у спорі не може бути нормальним поясненням надмірної довжини розгляду. Дійсно, спроба сторін щодо примирення може призвести до деякої затримки, за яку держава не є відповідальною, але цього не можна сказати про періоди бездіяльності [11, п. 18]. Працівник, який вважає себе таким, що перебуває у підвищеному стані з вини роботодавця, має значний особистий інтерес у швидкому отриманні судового рішення про законність цього заходу [12, п. 72].

Подібної позиції ЄСПЛ дотримується також у розгляді заяв проти України, у яких йдеться про невинуватливу тривалість трудових спорів. Наприклад, у справі «Хурава проти України» Суд, повторивши, що у розгляді цих категорій справ вимагається особлива сумлінність, визнав період, який тривав понад дев'ять років і десять місяців у судах трьох інстанцій, надмірним і таким, що не відповідав вимозі «розумного строку» [13, п. 18, 22]. Нині особливо чутливі справи за трудовими спорами працівників і роботодавця, включаючи позови про незаконність звільнення з роботи, роками розглядаються українським судочинством, що аж ніяк не надає авторитету національній правовій системі. Скажімо, справа № 553/4211/15-ц [14] у спорі про незаконність звільнення працівника та поновлення його на роботі триває вже майже три роки.

Втім, правова певність справедливого судочинства у часовому вимірі не зводиться виключно до своєчасного розгляду справи. Конвенційна ст. 6, приписуючи оперативність судового процесу, також закріплює більш загальний принцип – належного відправлення правосуддя. Поведінка влади повинна відповідати справедливому балансу, який має встановлюватися між різними аспектами цієї основної вимоги [15, п. 39]. Відтак темпоральна визначеність правосуддя стосується не лише своєчасності судового розгляду справи та виконання остаточного рішення. Вона охоплює значно ширше коло питань, включаючи передбачуваність та очікуваність юридичних норм і правозастосування, незворотність рішень (спрямованість їх у майбутнє), неможливість застосування актів, які не були доведені до відома людини, або поширення їхньої дії на відносини, що існували до прийняття таких норм (застосування закону заднім числом). Високі Договірні Сторони мусять організувати свою правову систему у такий спосіб, щоб забезпечити дотримання вимог про здійснення справедливого судочинства (зокрема в частині регулювання робочого навантаження) [16, п. 67], включаючи й обов'язок вирішити спір упродовж розумного строку [17, п. 74].

Суттєвою ознакою темпоральної визначеності є неможливість застосування правових актів, що не були своєчасно доведені до відома осіб, стосовно яких вони застосовуються. У правотворчій площині тут, здавалося б, все чітко прописано і зрозуміло. Конституція України (ст. 57), як і правові приписи міжнародного права, встановлює, що закони та інші нормативно-правові акти, що визначають права й обов'язки громадян, не доведені до відома населення у порядку, встановленому законом, є нечинними. Але то в теорії. На практиці в українському просторі постійно вбачаються випадки застосування актів, що не були ніколи оприлюднені або опубліковані яких відбулося вже після моменту застосування. Йдеться переважно не про зако-

ни, а про акти підзаконної юрисдикції, які видаються численними органами публічного врядування у сфері власної компетенції. Ці органи практично нехтують конституційним приписом, питання щодо оприлюднення їхніх актів жодним чином ними не контролюється. Позаяк вказані суб'єкти владних повноважень уособлюють у різних іпостасях українську державу (або місцеве самоврядування), цілком очікувано у нинішніх умовах спостерігається поблажливе ставлення до них з боку національних судів. На жаль, останні, якщо і ставлять питання про чинність акта, який використовують як підставу для свого вердикту, презумують його оприлюднення, позаяк сторона у спорі не довела протилежне. То абсолютно не правовий і дискримінаційний підхід. Має передбачатися, що орган влади повинен довести оприлюднення правової норми перед тим, як її застосовувати. У разі не доведення цього факту вона не може бути застосована. Саме такий підхід відповідає європейському принципу темпоральної визначеності закону як елементу верховенства права.

Але такі дії, як вважає національна судова система, є обтяжливими для неї. Навіть встановивши, що правовий акт був опублікований, суди постійно його застосовують для регулювання тих відносин, які виникли та розвивалися до моменту оприлюднення, тобто під час нечинності (за Конституцією) відповідного припису. Наприклад, у рішенні Великої Палати Верховного Суду у справі № П/9901/119/18 було встановлено, що Наказ Вищої кваліфікаційної комісії суддів України № 24 був опублікований на сайті комісії 28 квітня 2017 р. То беззаперечний факт. Але, попри це, суд застосував цей документ як правову підставу для опосередкування відносин між фізичною особою та Комісією, які відбувалися на початку квітня 2017 р. [18]. І зовсім невідомо, чого у цьому рішенні було більше: відвертого нехтування Основним Законом і конвенційними вимогами чи надзвичайної лояльності та прихильності судового органу до влади.

З указаною проблематикою тісно пов'язане питання застосування правових актів «заднім числом». За правилом ст. 58 Конституції України закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи. Як правильно вказав М.І. Козюбра, це правило покликане поставити заслін утиску прав і свобод людини з боку влади. Така його спрямованість робить названий принцип важливою гарантією безпеки людини, її довіри до держави [19, с. 25]. Таким чином, основна мета зазначеного принципу відносить його до найважливіших елементів верховенства права, і то підтверджується міжнародною судовою практикою. Втім, зазначене правило, попри його верховенство, не набуло абсолютного характеру в нашій легіслаурі. У численних актах, особливо на рівні Постанов КМУ та наказів органів центральної виконавчої влади, вказується, що вони мають зворотню дію в часі. Більше того, Конституційний Суд України фактично заборонив автоматичне застосування винятку з принципу незворотності до юридичних осіб [20]. Мотивацією такого підходу було те, що згадувана ст. 58 Основного Закону перебуває у розділі, який стосується прав громадян. У такий спосіб рішення КСУ дозволило зворотню дію норм права щодо юридичних осіб в усіх випадках за окремою вказівкою. Це означає суттєве розширення змісту поняття «*lex retro agit in mitius*» винятку з принципу незворотності дії закону в часі і надання можливості законодавцю шляхом спеціальної вказівки надавати зворотню дію будь-яким нормативно-правовим актам, що є неправильним. З огляду на суперечливість і неоднозначність українського законодавства з погляду міжнародних принципів велике значення для формування національної практики мають прецедентні рішення ЄСПЛ, які дотримуються чіткої позиції: зворотня дія закону (у широкому його розумінні) можлива лише у виняткових випадках, коли це зумовлено цілями відповідного законодавства та якщо законні очікування тих, на кого воно поширюється, належним чином забезпечені.

Окремою проблемою є питання про ретроактивну дію в часі судових рішень, у т. ч. і тих, які за законом мають прецедентний характер. Судові правоположення (правові позиції) містяться в різноманітних актах судів і є певними загальними правилами, що в одних випадках визнані нормами права, а в інших, попри відсутність такого визнання, фактично наближені до статусу норм, виконуючи функції тлумачення чи конкретизації норм. Водночас різні погляди на природу судових правоположень є до певної міри визначальними у спробі з'ясувати характеристики їхньої темпоральної дії [21, с. 2]. У британському законодавстві загальноприйнятним є зворотнє застосування судових прецедентів [22, с. 131–132]. Натомість ЄСПЛ дотримується позиції про перспективну дію своїх рішень. Неоднаковими є і доктринальні підходи до цього питання. Якщо стосовно перспективної дії судових правоположень жодних різнобачень не виникає, то їхня ретроспективність викликає дискусію. Власне, таке застосування прецедентів у часі зводиться до можливості зворотного поширення на всі факти, що існували до їх створення, або лише на оцінку

фактів, які існували до їх створення, але за умови, що остаточне судове рішення ще не винесене на момент оголошення нової прецедентної норми [23, с. 32]. Окремі науковці категорично заперечують необхідність взагалі застосування прецеденту «заднім числом» [24, с. 270–275], інші пропонують обмежувати сферу дії правотлумачних положень лише незавершеними справами [25, с. 94]. Водночас, наприклад, Л. Фуллер виступав за широке застосування прецеденту в часі, зауважуючи, що прагнення дотримуватися прецедентного права зменшує можливість негативних наслідків його зворотної дії [26, с. 145].

На наш погляд, для національної правової системи найбільш прийнятним правовим підходом має бути певне обмеження темпоральної дії судових рішень стосовно минулого. Суддівське тлумачення повинне діяти вперед, хоча повною мірою має стосуватися фактів, які мали місце до його винесення, але до прийняття остаточного судового рішення. Бо за логікою, саме задля вирішення цієї конкретної справи, спірні відносини за якою відбулися раніше, і призначене формулювання відповідного судового правоположення. Виняток із загалом перспективної дії судових тлумачень може бути зроблений для окремих рішень Конституційного Суду та, можливо, Верховного Суду, але такі винятки, як і підстави їхнього запровадження, мусять бути чітко прописані в законі та мати узгодженість з основними засадами темпоральної визначеності міжнародного права.

З проведеного дослідження можна зробити такі **висновки**. Стаття 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод передбачає як елемент справедливого судочинства необхідність дотримання часової визначеності у розгляді справ. Це, передовсім, означає, що процес має тривати упродовж розумного строку, без невинуватих і безпідставних затримок. Розумним вважається час, який визначається, виходячи з конкретних обставин справи: її складності, важливості предмета для заявника, правомірності дій учасників спору, правозастосовних органів. Також елементами темпоральної певності судового рішення є очікуваність правозастосування, здійснення правосуддя на підставі стабільного законодавства, яке є чинним, і незастосування його в ретроспективному порядку. Як наведено у праці, вказані чинники, що давно ефективно застосовуються у Європі, не набули належного врахування в Україні. Даються взнаки й об'єктивні, і, головне, суб'єктивні обставини. Слід радикально змінити пріоритети національної правової системи. Лише тоді, коли вона як у правотворчій, так і у правозастосовній діяльності буде спрямована на гарантування права конкретної людини, а не на захист системи, відбудеться наближення нашої держави до світових демократичних підходів у досліджуваній сфері.

Список використаних джерел:

1. Рішення ЄСПЛ від 24 липня 2003 р. у справі «Рябих проти Росії», заява № 52854/99. URL: <http://www.echr.ru/documents/doc/new/003.htm>.
2. Радбрук Г. Філософія права / пер. з нім. К.: Тандем, 2006. 316 с.
3. Шевчук С.В. Захист права на додержання розумних строків судового провадження: європейський досвід та українські реалії. Вісник Верховного Суду України. 2006. № 8. С. 31–36.
4. Де Сальвіа Микеле. Прецеденты Европейского Суда по правам человека. Руководящие принципы судебной практики, относящейся к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод. Судебная практика с 1960 по 2002 гг. / перевод с франц. А.А. Жукова, Г.А. Пашковская. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2004. 1072 с. URL: <https://coollib.com/b/323478>.
5. Рішення ЄСПЛ від 20 лютого 1991 р. у справі «Вернілло проти Франції» (Vernillo v. France), заява № 11889/85. URL: <http://echr.ketse.com/doc/11889.85-en-19910220/>.
6. Рішення ЄСПЛ від 13 липня 1983 р. у справі «Циммерманн і Стейнер проти Швейцарії» (Zimmermann and Steiner v. Switzerland), заява № 8737/79. URL: <https://www.informea.org/sites/default/files/court-decisions/COU-157036.pdf>.
7. Рішення ЄСПЛ від 07 липня 1989 р. у справі «Юніон Аліментарія Сандерс С.А. проти Іспанії» (Union Alimentaria Sanders S A v Spain), заява № 11681/85. URL: <http://echr.ketse.com/doc/11681.85-en-19871211/>.
8. Рішення ЄСПЛ від 23 жовтня 1990 р. у справі «Морейра де Азеведо проти Португалії» (Moreira de Azevedo v. Portugal), заява № 11296/84. URL: <https://swarb.co.uk/moreira-de-azevedo-v-portugal-echr-28-aug-1991/>.
9. Рішення Ленінського районного суду в м. Полтаві у справі № 553/4454/15-ц від 27 червня 2018 р.
10. Рішення ЄСПЛ від 24 травня 1991 р. у справі «Вокатуро проти Італії» (Vokatur v. Italy), заява № 11891/85. URL: <http://echr.ketse.com/doc/11891.85-en-19910524/>.

11. Рішення ЄСПЛ від 26 лютого 1993 р. у справі «Тревизан проти Італії» (Trevisan v. Italy), заява № 13688/88. URL: <http://echr.ketse.com/doc/13688.88-en-19930226/view/>.
12. Рішення ЄСПЛ від 27 червня 1990 р. у справі «Обермейєр проти Австрії» (Obermeier v Austria), заява № 11761/85. URL: <https://swarb.co.uk/obermeier-v-austria-echr-28-jun-1990/>.
13. Рішення ЄСПЛ від 08 квітня 2010 р. (остаточне від 08 липня 2010 р.) у справі «Хурава проти України», заява № 8503/05. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_761.
14. Справа № 553/42115-ц. Архів Ленінського районного суду м. Полтави за 2015 рік.
15. Рішення ЄСПЛ від 12 жовтня 1992 р. у справі «Боддерт проти Бельгії» (Boddaert v. Belgium), заява № 12919/87. URL: <http://echr.ketse.com/doc/12919.87-en-19921012/view/>.
16. Рішення ЄСПЛ від 09 грудня 1994 р. у справі «Шоутен і Мелдрум проти Нідерландів» (Schouten et Meldrum v. the Netherlands), заяви № 19005/91; 19006/91. URL: http://www.menschenrechte.ac.at/orig/95_1/Schouten.pdf.
17. Рішення ЄСПЛ від 25 березня 1999 р. у справі «Пелісьє і Сассі проти Франції» (Pélissier and Sassi v. France), заява № 25444/94. URL: <https://www.legal-tools.org/doc/e092c3/pdf/>.
18. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 05 червня 2018 р. у справі № 800/333/17(П/9901/119/18).
19. Окрема думка судді Конституційного Суду України М.І. Козюбри до Рішення Конституційного Суду України у справі за зверненням Національного банку України щодо офіційного тлумачення положення 162 ч. 1 ст. 58 Конституції України (справа про зворотну дію в часі законів та інших нормативно-правових актів). Вісник Конституційного Суду України. 1999. № 2. С. 25.
20. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням Національного банку України щодо офіційного тлумачення положення ч. 1 ст. 58 Конституції України (справа про зворотну дію в часі законів та інших нормативно-правових актів) 09 лютого 1999 р. № 1-рп/99. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-99>.
21. Пушняк О.В. Дія у часі судових правоположень. Теорія і практика правознавства. 2015. Вип. 1 (7). С. 1–22.
22. Кросс Р. Прецедент в англійском праве / пер. с англ. под общ. ред. Ф.М. Решетникова. М.: Юрид. лит., 1985. 238 с.
23. Богдановская И.Ю. Прецедентное право. М.: Наука, 1993. 239 с.
24. Шевчук С. Судова правотворчість: світовий досвід і перспективи в Україні. К.: Реферат, 2007. 640 с.
25. Магазинер Я.М. Избранные труды по общей теории права / отв. ред. А.К. Кравцов. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2006. 352 с.
26. Фуллер Лон Л. Анатомия права. К.: Сфера, 1999. 144 с.

СИСТЕМА ДОСЛІДЖЕННЯ ПРИНЦИПУ РОЗУМНОГО СТРОКУ РОЗГЛЯДУ СПРАВИ

У статті розглядаються основні доктринальні напрацювання щодо принципу розумного строку розгляду справи. Наводиться система його вивчення, яка дозволяє здійснити всебічний аналіз зазначеної правової категорії.

Ключові слова: *цивільний процес, темпоральні принципи цивільного судочинства, процесуальні принципи, керівні ідеї, положення, засади.*

В статье рассматриваются основные доктринальные наработки касательно принципа разумного срока рассмотрения дела. Приводится система его изучения, которая позволяет осуществить всесторонний анализ указанной правовой категории.

Ключевые слова: *гражданский процесс, темпоральные принципы гражданского судочинства, процессуальные принципы, руководящие идеи, положения, начала.*

The article deals with the main doctrinal developments that are available at this time in the study of the principle of reasonable time review of the case. The system of its research is presented, which allows to carry out a comprehensive study of the specified legal category.

Key words: *civil process, temporal principles of civil proceedings, procedural principles, guiding ideas, position, principles.*

Вступ. Сфера захисту прав і законних інтересів осіб вибудовується у систему, в якій ключовим є створення в державі дієвих процесуальних механізмів, що дозволять повною мірою реалізувати право на судовий захист і здійснити його в найбільш стислі терміни. Саме комплексне поєднання двох зазначених компонентів дає можливість говорити про доступність правосуддя для кожної особи та свідчить про ефективність його здійснення.

Однією з визначальних характеристик цивільного процесу є своєчасний розгляд і вирішення справи по суті, оскільки розумний строк виступає тим елементом, який забезпечує право осіб на справедливий захист прав, законних інтересів і свобод. Водночас зволікання або навмисне затягування розгляду цивільної справи може спричинити негативні наслідки для охоронюваних прав учасників цивільного процесу. Крім того, строковість як один із ключових факторів стадій цивільного процесу є умовою, за рахунок якої досягається повний, швидкий, об'єктивний і неупереджений розгляд цивільної справи, забезпечується недопущення свавільного затягування вирішення справи по суті й обмеження прав учасників цивільного судочинства.

Актуальність обраної тематики полягає у тому, що принцип розумного строку розгляду справи застосовується під час розгляду кожної цивільної справи. Наукове дослідження дасть можливість краще зрозуміти його сутність і сформулювати передумови для його практичного застосування всіма учасниками цивільного процесу.

Теоретичні питання принципу розумного строку розгляду справи розкривали у роботах такі вчені, як А.В. Андрушко, І.В. Атаманчук, В.В. Бонтлаб, А.Л. Борко, В.С. Букіна, Н.Ю. Голубева, О.А. Гончаренко, Р.А. Калюжний, Л.В. Карабут, С.О. Короед, М.П. Курило, В.О. Лагута, Г.О. Свердлик, Д.В. Слинько, А.О. Ференс-Сороцький, О.О. Уварова, О.А. Шурин та ін.

Постановка завдання. Виокремити систему, яка дозволить повною мірою розкрити сутність принципу розумного строку розгляду справи як основного темпорального принципу цивільного судочинства.

Результати дослідження. Принцип розумного строку розгляду справи дозволить розкрити сутність темпоральних принципів цивільного судочинства, їх місце у системі принципів цивільно-процесуального права, а також уможливить подальше законодавче удосконалення окремих його положень з метою досягнення позитивного практичного результату.

Вважаємо, що найбільш змістовним та ефективним для цього дослідження буде побудова системи, до якої входитимуть такі елементи, як: нормативне регулювання в означеній сфері, стан доктринальних вивчень, а також практичні аспекти реалізації такого темпорального принципу цивільного судочинства під час розгляду кожної цивільної справи. Саме за рахунок таких елементів стане можливо провести комплексне наукове дослідження окремо визначеного цивільно-процесуального принципу та забезпечити формування цілісного уявлення про темпоральні принципи цивільного судочинства.

Всебічне дослідження процесуального законодавства, зокрема Цивільно-процесуальних кодексів 10 липня 1923 р. [1], 18 липня 1963 р. [2], 18 березня 2004 р. [3] та 03 жовтня 2017 р. [4], дозволяє констатувати таке. Вперше принцип розумності строків розгляду справи судом був контекстуально закріплений лише у новій редакції ЦПК України 2017 р., яка містить відповідні положення на початку кодифікованого акта (п. 10 ч. 3 ст. 2). Нині законодавець «пішов» ще далі, визначивши у ст. 121 ЦПК України, що суд має встановлювати розумні строки для вчинення процесуальних дій. Строк є розумним, якщо він передбачає час, достатній, з урахуванням обставин справи, для вчинення процесуальної дії, та відповідає завданню цивільного судочинства. Таким чином, зазначений темпоральний принцип цивільного судочинства містить додаткову правову норму, яка дозволяє говорити про його процесуальний зміст, забезпечуючи не тільки підґрунтя для теоретичного вивчення, а й безпосереднє практичне застосування учасниками судового провадження.

Попереднє процесуальне законодавство положень подібного характеру не мало, вказуючи лише те, що суд розглядає справи протягом розумного строку, але не більше 2 місяців із дня відкриття провадження у справі; справи про поновлення на роботі, про стягнення аліментів – 1 місяця [3]. Зазначимо, що більш раннє процесуальне законодавство взагалі не містило згадок про розумність строків розгляду цивільної справи. Однак таку ситуацію не слід вважати критичною, адже і без його прямого закріплення принцип розумного строку розгляду справи безпосередньо застосовувався під час цивільного провадження.

Більш того, позитивним зрушенням у цивільно-процесуальному законодавстві є закріплення відповідного положення, оскільки саме зазначений факт розглядаємо як такий, що виконує регулятивну, дисциплінуючу й організаційну функцію. З цього приводу також відзначимо, що аналіз ступеня реалізації означеного темпорального принципу цивільного судочинства виступає «індикатором» оцінки рівня правової держави. Так, учасники судового процесу повинні неухильно дотримуватися зазначеного процесуального принципу, оскільки для кожного з них є ключовим аспектом витрата найменшої кількості часу задля вирішення питання по суті – як для осіб, права котрих зазнали порушення, осіб, що залучаються для розгляду цивільної справи, так і для суду.

Крім того, законодавча база виступає відправною точкою для проведення будь-якого наукового дослідження, оскільки саме окремі положення (або їх відсутність) стають об'єктом наукового вивчення, формування концептуальних пропозицій, направлених на уніфікацію й удосконалення цивільно-процесуального законодавства.

Комплексне дослідження принципу розумності строків розгляду справи судом є пріоритетним напрямом його наукового опрацювання, а також практичного правозастосування. Саме фактична реалізація дозволяє отримати більш повну інформативну картину про темпоральні принципи цивільного судочинства, з урахуванням ступеня впливу на них суспільних відносин, формуючи передумови для оновлення відповідного процесуального законодавства.

Нині ЦПК України не містить визначення поняття «розумного» строку, а це виступає негативним фактором під час його тлумачення та практичного застосування. Натомість положення ст. 6.1 Цивільного процесуального кодексу Російської Федерації [5] передбачає, що під час визначення розумного строку судового розгляду враховуються такі обставини, як правова і фактична складність справи, поведінка учасників цивільного процесу, достатність та ефективність дій суду, здійснених у цілях своєчасного розгляду справи, а також загальна тривалість провадження у справі. Обставини, пов'язані з організацією роботи суду, у т. ч. з заміною судді, а також розгляд справи різними інстанціями не можуть братися до уваги як підстави для перевищення розумного строку провадження у справі. Викладені вище позиції є більш змістовними, окреслюють складові частини «розумності» строків, мінімізуючи можливі зловживання з боку учасників цивільного процесу.

Звернемо також увагу на позиції, висловлені судами вищих інстанцій. Зазначена категорія ґрунтується на узагальненні практичного досвіду (як позитивного, так і тих випадків, коли одна й та ж правова норма набувала відмінного правозастосування), формуючи єдність підходів до розгляду судами цивільних прав.

Нормативно-правове регулювання відіграє важливу роль для створення передумов наукового дослідження, у зв'язку з чим звернемо свою увагу на сформульовані у науковому середовищі позиції вчених стосовно підходів до розумного строку розгляду справи судом.

Насамперед виникає необхідність простежити, яким чином формувалася наукова доктрина щодо визначення поняття «розумних строків». Системний підхід до наявних позицій науковців дозволяє виокремити такі групи: представники першої розкривають вказане поняття, даючи загальне уявлення про строковість реалізації кожним учасником судового розгляду своїх процесуальних прав. Друга група об'єднує тих, котрі роблять акцент на характеристичні окремих рис розумності строків. Третя група включає тих, що виокремлюють як ключовий елемент розумності строків часовий проміжок між початком і закінченням реалізації права особи на захист.

Переходячи до першої групи, наведемо думку М.О. Сороки, котрий вказує, що у судочинстві процесуальні строки виступають як темпоральна (часова) форма руху процесуальних відносин із приводу відправлення правосуддя судом, а також як форма існування й розвитку суб'єктивних прав та обов'язків, які становлять зміст процесуальних відносин у зазначеній сфері [6, с. 71]. Розділяємо представлену позицію, оскільки саме в межах передбачених процесуальним законодавством чи встановлених судом строків учасник цивільного провадження має право реалізувати свої процесуальні права та виконати обов'язки, вибудовуючи цілісну систему послідовних процесуальних дій. У низці випадків під час вчинення процесуальних дій у рамках цивільного судочинства слід говорити саме про «розумність» строків їх реалізації.

Так, саме за рахунок аналізу цієї позиції можливо виокремити їх визначальну рису – уніфікований характер під час розгляду розумного строку загалом для цивільного процесу, тоді як у рамках конкретно взятої цивільної справи, навіть стосовно розгляду однорідних, такий строк може мати відмінний характер.

Позицію другої групи науковців характеризує твердження, запропоноване З.І. Цибуленком, який говорить, що розумним слід вважати строк, об'єктивно необхідний і можливий для виконання [7, с. 40]. У цьому контексті відзначаємо концептуально схожу позицію М.Ю. Челишева, котрий стверджує, що зазначений строк варто розглядати як реальний строк; залежно від тієї чи іншої ситуації його тривалість може бути різною [7, с. 40]. Ключовим у рамках цієї групи слід вважати те, що розумний строк за рахунок окреслення окремих його аспектів забезпечує комплексний підхід до розкриття його змісту та зумовлює чіткість у практичній реалізації.

Розглянемо розуміння строку розгляду цивільних справ у законодавстві інших країн. За даними Європейської комісії з питань ефективності правосуддя, серед усіх країн Європи середні строки розгляду конфліктів, які виникають із трудових правовідносин, становлять не менше 3 місяців (Нідерланди, Іспанія), 440 днів (Словенія), 695 днів (Італія). Спори про розлучення розглядаються впродовж 82 днів (Румунія), 104 днів (Нідерланди), 10,2 місяці (Німеччина), 348 днів (Франція), 359 днів (Португалія) [8, с. 2]. З наведеного випливає, що у більшості європейських країнах строки розгляду цивільних справ є тривалішими порівняно зі строками, встановленими цивільно-процесуальним законодавством України. Отже, як бачимо, строковість є ключовим елементом цивільного судочинства, і головуючий суддя у кожній країні самостійно визначає необхідний строк для розгляду конкретної справи.

Говорячи про третю групу, виділимо позицію О.В. Андрійчука, який вважає, що під розумним строком слід розуміти сукупність процесуальних строків, встановлених процесуальним законом для справедливого, неупередженого та своєчасного вирішення справи з метою захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави без необґрунтованих зволікань, перебіг яких розпочинається з дня відкриття провадження у справі, а закінчується набранням законної сили остаточним рішенням або його виконанням, без втрати його сенсу та можливості досягнення практичних цілей заінтересованих осіб [9, с. 14]. На думку І.М. Полякова, розумний строк – логічно обґрунтований і такий, що не суперечить букві і змісту процесуального закону, період часу, протягом якого суд зобов'язаний розглянути цивільну, арбітражну або кримінальну справу по суті, а компетентні органи – забезпечити примусове виконання судового акта, який набрав законної сили [10].

Згадані науковці дотримуються єдиної концепції у визначенні вказаного поняття, роблячи акцент на початку та закінченні такого строку, звертаючи увагу на характер діяльності учасників

цивільного процесу. Для будь-якої особи, яка звертається до юридичного захисту, саме вказаний аспект є визначальним, оскільки кожна особа, чії права зазнали порушення, прагне отримати їх поновлення у найкоротші строки із залученням мінімальних ресурсів.

Водночас визначальним для проведення цього дослідження є розкриття змісту саме розумності як основної ключової риси, притаманної всьому цивільному процесу. І.С. Дікарев проводить дослідження у сфері кримінального судочинства, проте його висновки заслуговують на увагу. Так, вчений розкриває розумність як процесуальний термін, тривалість якого є оптимальною (достатньою і необхідною), щоб прийняття процесуального рішення, виконання процесуальної дії, завершення окремої стадії кримінального процесу або провадження у кримінальній справі загалом забезпечували реалізацію призначення кримінального судочинства [10]. З цієї тези для нашого дослідження суттєвою є така визначальна категорія, як оптимальність, що розкривається через достатність, тобто саме той проміжок часу у конкретній цивільній справі, за рахунок якого стане можливим забезпечити вчинення відповідної процесуальної дії.

Узагальнюючи наявний теоретичний матеріал, можна вивести такі риси розумних строків темпоральних принципів цивільного судочинства. По-перше, розумні строки розгляду цивільної справи виступають процесуальним інструментарієм, що дозволяє забезпечити своєчасність реалізації прав осіб, чії права зазнали порушення, адже, звертаючись до юридичного способу захисту, кожен має та меті отримати позитивний результат у найкоротші строки. Розумний строк набуває вирішального значення під час вчинення окремо взятої процесуальної дії, впливаючи на тривалість окремих стадій цивільного процесу та прийняття відповідних процесуальних рішень.

По-друге, за рахунок безпосередньої реалізації вказаних строків цивільний процес стає більш динамічним, оперативним та ефективним, досягаючи обрання найбільш оптимальних процесуальних механізмів і процесуальних дій учасників судового процесу. Як вказує О.В. Рожнова, оперативність трактується як вимога досягнення ефективності правосуддя, здатного забезпечити стандарти судового захисту прав людини [11, с. 4]. Підтримуючи вказаного науковця, зазначимо, що кожен учасник судового процесу під час реалізації своїх процесуальних прав і виконання обов'язків повинен керуватися цією вимогою задля досягнення завдань цивільного провадження у стислі строки.

По-третє, завдяки розумним строкам розгляду цивільної справи досягається стабільність процесуальних відносин і провадження загалом у справі, встановлюючи певний часовий режим їх реалізації. Такі строки повинні активно застосовуватися як судом, так і сторонами цивільного провадження та іншими його учасниками.

Означений строк виступає ключовим фактором у визначенні того, чи є поведінка учасника судового процесу сумлінною та такою, що не містить ознак зловживання права у вказаній сфері.

Отже, як бачимо, представлені вище характерні риси «розумних строків» дозволять комплексно підійти до вивчення цієї групи темпоральних принципів цивільного судочинства, всебічно розкриваючи особливості цивільного судочинства.

Привертає нашу увагу позиція, сформульована у дисертаційному дослідженні О.В. Андрійчука, котрий у межах поняття «розумний строк» виділяє також поняття «достатній строк», який характеризується як складова частина розумного строку, як проміжок часу, мінімальні межі якого є необхідними для всебічного, повного, об'єктивного та безпосереднього дослідження наявних у справі доказів судом для ухвалення законного і своєчасного рішення у справі [9, с. 7]. Цікавим видається те, що достатній строк встановлює мінімальний проміжок часу, необхідний для вчинення процесуальної дії (наприклад, подання доказів, проведення допиту свідків чи отримання експертного висновку). Між достатнім і розумним строком наявне співвідношення, яке полягає у тому, що достатній строк є нижнім рубежем, а розумний – гранично вищим, у межах, у яких сторони здійснюють доведення своїх вимог і заперечень.

Представлена система надає цілісне уявлення про принцип розумності строку розгляду справи. Його аналіз дозволить встановити його зміст для подальшого наукового дослідження, а також здійснювати його безпосереднє правозастосування.

Список використаних джерел:

1. Цивільний процесуальний кодекс Р.Р.Ф.С.Р. від 10 липня 1923 р. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ESU&n=3568#047152240349590757>.
2. Цивільний процесуальний кодекс України від 18 липня 1963 р. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1501-06>.
3. Цивільний процесуальний кодекс України від 18 березня 2004 р. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1618-15/ed20170803>.

4. Цивільний процесуальний кодекс України від 03 жовтня 2017 р. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2004. № 40–41, 42. Ст. 492.
5. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_39570/.
6. Шекера Ю.О. Щодо значення та функцій процесуальних строків у господарському судочинстві. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція. 2015. Вип. 15 (2). С. 71–74.
7. Косарева Е.В. Разумный срок судебного разбирательства в контексте концепции единого гражданского процессуального кодекса Российской Федерации. Гражданское право. Гражданский процесс. Арбитражный процесс. 2017. № 1. С. 39–46.
8. Городовенко В.В. Забезпечення «розумних» строків розгляду справ організаційно-правові аспекти. URL: <file:///C:/Users/User/Downloads/62450-128333-1-SM.pdf>.
9. Андрійчук О.В. Процесуальні строки у цивільному процесі України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. К., 2009. 20 с.
10. Поляков И.Н. Разумные сроки судопроизводства: понятие и значение. URL: <http://www.justicemaker.ru/view-article.php?id=3&art=1975>.
11. Рожнов О.В. Принцип оперативності в цивільному процесуальному праві: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Х., 2000. 20 с.

УДК 347.919.3

ЗУБ О.Ю.

ФЕНОМЕН СПРОЩЕНОГО ПОЗОВНОГО ПРОВАДЖЕННЯ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

Стаття присвячена дослідженню нового інституту цивільного процесуального права – спрощеного позовного провадження. Висвітлено сутність цього нового процесуального провадження, можливості, які воно надає, та потенційні ризики його застосування. Запропоновані субстантивні та процедурні умови, що мають бути дотримані під час вирішення питання про перехід до цього процесуального провадження задля недопущення необґрунтованого обмеження процесуальних прав сторін. Зазначені та коротко проаналізовані основні процесуальні особливості розгляду цивільних справ у цьому порядку. Окреслено коло негативних наслідків, які настають у зв'язку з переходом до цього порядку.

Ключові слова: *спрощені провадження, спрощене позовне провадження, спрощення цивільної процесуальної форми, процесуальні провадження в цивільному процесі, система проваджень у цивільному процесі.*

Статья посвящена исследованию нового института гражданского процессуального права – упрощенного искового производства. В исследовании освещены сущность этого нового процессуального производства, возможности, которые оно предоставляет, и потенциальные риски его применения. Предложены субстантивные и процедурные условия, которые должны быть соблюдены при решении вопроса о переходе к этому процессуальному производству для недопущения необоснованного ограничения процессуальных прав сторон. Указаны и коротко проанализированы основные процессуальные особенности рассмотрения гражданских дел в этом порядке. Очерчен круг негативных последствий, которые наступают в связи с переходом к этому порядку.

Ключевые слова: *упрощенные производства, упрощенное исковое производство, упрощение гражданской процессуальной формы, процессуальные производства в гражданском процессе, система производств в гражданском процессе.*

The article is devoted to study a new institute of civil procedural law – a simplified claim process. This study highlights the essence of this new procedural process, the opportunities that it presents and the potential risks that it carries with it. It offered the substantive and procedural conditions that must be observed in resolving the issue of transition to this procedural proceeding, in order to prevent unjustified restriction of procedural rights of the parties. It was mentioned and briefly analyzed main procedural peculiarities of consideration of civil cases in this track. It was circled negative consequences that come in connection with the transition to this track.

Key words: *simplified proceedings, simplified claim process, simplification of civil procedural form, procedural proceedings in the civil process, system of proceedings in the civil process.*

Вступ. Майже рік цивільне судочинство в Україні здійснюється за новою редакцією Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК, Кодекс), що рясніє численними новелами, покликаними зробити процедуру розгляду цивільних справ більш оперативною й оптимальною задля ефективного захисту порушених, невизнаних чи оспорюваних прав, свобод та інтересів суб'єктів звернення до суду. За вказаний проміжок часу, хоча й не остаточно (адже зміни продовжують вноситися в цивільне процесуальне законодавство), все ж сформувалася певна судова практика застосування оновленого цивільного процесуального законодавства.

У парадигмі змін цивільного процесуального законодавства простежується посилення диференціації цивільної процесуальної форми та продовження впровадження спрощених проваджень. Проявом цього є законодавча регламентація нового інституту цивільного процесуального права – спрощеного позовного провадження.

Ідея впровадження спрощених порядків розгляду цивільних справ не є новою для України. Ще з 2004 р. у цивільній процесуальній матерії функціонує наказне провадження, яке від початку законодавчої урегульованості позиціонувалося й процедурно-функціонально реалізовувалося як спрощене [1, с. 66–85]. Але імплементація спрощеного позовного провадження – це якісно вищий рівень організації спрощених порядків розгляду цивільних справ, сповнений як потенціалом до прискорення розгляду цивільних справ і зменшення навантаження на суди, так і високими ризиками необгрунтованого обмеження учасників справи у процесуальних правах і порушення права на справедливий суд.

Проблематика диференціації цивільної процесуальної форми та спрощених проваджень є мало розробленою, адже самі ідеї спрощення не так давно висвітлюються на сторінках наукових праць. Серед дослідників, які прямо чи побіжно займалися вивченням зазначених проблем, слід назвати: В.І. Бобрика, С.В. Васильєва, М.В. Вербіцьку, С.І. Запару, А.О. Згаму, В.В. Комарова, Д.Д. Лупеника, Ю.В. Навроцьку, В.В. Проценка, О.С. Ткачука та ін.

Постановка завдання. Метою цієї статті є дослідження нового інституту цивільного процесуального права – спрощеного позовного провадження, вивчення його сутності, потенційних ризиків застосування, умови переходу й особливостей розгляду справ у цьому порядку з урахуванням судової практики.

Результати дослідження. Нова редакція ЦПК започаткувала оновлену систему основних процесуальних проваджень у цивільному процесі, яка складається з: позовного (загального та спрощеного), наказного й окремого проваджень. У контексті позовного провадження законодавець достатньо зрозуміло розставляє значимість та очікуване навантаження на два альтернативні та рівнозначні, за юридичною силою ухвалюваних рішень, шляхи розгляду та вирішення цивільних справ. Так, ч. 4 ст. 19 Кодексу передбачає, що спрощене позовне провадження призначене для розгляду справ: а) малозначних і б) таких, що виникають із трудових відносин, в) про надання судом дозволу на тимчасовий виїзд дитини за межі України, г) незначної складності та інших справ, для яких пріоритетним є швидке вирішення справи. Загальне позовне провадження призначене для розгляду справ, котрі через складність або інші обставини недоцільно розглядати у спрощеному позовному провадженні [2].

Згаданим законодавчим положенням регламентовано, що на спрощене позовне провадження має лягти тягар переважної більшості цивільних справ, які розглядаються в порядку цивільного судочинства. Розгляд у порядку загального позовного провадження має здійснюватися у виняткових цивільних справах, а саме – складних, з особливо високою ціною позову, таких, що не потребують якомога швидшого розгляду.

Порівнюючи ці два пов'язані між собою порядки з позицій функціональності, максимального забезпечення учасників справи всіма можливими процесуальними інструментами для відстоювання своєї позиції, усіх можливих стадій цивільного процесу, не здійснюючи передчасно аналіз їх процесуальних особливостей, необхідно зазначити таке. Загальне позовне провадження в найбільш повному його втіленні є єдино можливим порядком, який дозволяє настільки, наскільки це можливо, реалізувати засади змагальності, диспозитивності й забезпечити справедливий розгляд цивільної справи. Воно містить можливість реалізувати усі передбачені цивільним процесуальним законодавством процесуальні права та найбільш повно забезпечити відповідні гарантії. Тобто, лише в порядку загального позовного провадження можна максимально забезпечити високі стандарти розгляду й вирішення цивільних справ, визначені, у т. ч., у п. 1 ст. 6 Європейської конвенції про захист прав людини й основоположних свобод.

Нагомість спрощене позовне провадження, будучи додатковим до загального позовного провадження [3, с. 65–66], є суттєво усіченим у кількості процесуальних дій, які мають і можуть бути вчинені судом, так само як і учасники справи суттєво обмежені у своїх процесуальних правах і гарантіях. Чого тільки варта вказівка в Кодексі на те, що за загальним правилом справи в спрощеному позовному провадженні розглядаються без призначення судового засідання (підстави для такого висновку нам дає системне тлумачення ч. 13 ст. 7 і ч. 5 ст. 279 ЦПК) й за наявними в справі матеріалами. Таким чином, можемо стверджувати, що цей спрощений порядок розгляду цивільних справ законодавчо передбачає суттєве обмеження учасників справи в процесуальних правах, а разом із відсутністю, за загальним правилом, судового засідання – і законодавче обмеження реалізації засад змагальності та диспозитивності у справі.

Із вищезазначеного можемо зробити два значимі проміжні висновки. По-перше, зміни до ЦПК в обсязі, досліджуваному цією статтею, підносять вітчизняне судочинство на якісно вищий, ніж до набрання змінами чинності, рівень, що дозволяє здійснювати розгляд справ більш ефективно, швидко, за скороченого порядку розгляду цивільних справ. Якщо раніше перед судом стояло завдання здійснити справедливий, неупереджений і своєчасний розгляд цивільної справи за єдиною процедурою, то нині суд може обрати в обсязі свободи, передбаченої цивільним процесуальним законодавством (із приводу вирішальної ролі суду в обранні порядку розгляду цивільної справи в позовному провадженні йтиметься далі): чи розглянути справу в загальному позовному провадженні, чи розглянути справу з обмеженням процесуальних прав учасників справи в спрощеному позовному провадженні. Тобто має місце очевидне збільшення обсягу відповідальності суду та вимог до його професіоналізму.

По-друге, з огляду на вищезазначене, якість практики вітчизняного правозастосування та факт, що спрощене позовне провадження є передбаченим Кодексом порядком розгляду справ, який містить суттєві обмеження процесуальних прав учасників справи і загалом права на справедливий суд, факт розгляду цивільної справи в спрощеному позовному провадженні *per se* сповнений високих ризиків для суду порушити права учасників справи. Метафорично – це як після руху над прірвою містком шириною в два метри перейти на рух містком шириною в п'ятдесят сантиметрів, де вірогідність упасти суттєво збільшується. Для вітчизняного цивільного судочинства таке метафоричне падіння знаменуватиме не тільки порушення вітчизняного процесуального законодавства, а і взятих Україною на себе міжнародних зобов'язань щодо забезпечення права на справедливий суд. Тобто, невідворотно підвищується ризик збільшення підстав для подання скарг до Європейського суду з прав людини. Ба більше, забігаючи наперед, необхідно сказати, що наслідки необгрунтованого розгляду справ у порядку спрощеного позовного провадження передбачені й у чинному ЦПК: такий розгляд п. 7 ч. 3 ст. 376 ЦПК визнається як порушення норм процесуального права, і рішення, ухвалене в такому порядку, має бути скасоване. Однак вміла «судова екілібристика» призведе в глобальному масштабі до бажаного результату – прискорення розгляду справ і зменшення навантаження на суди.

З огляду на вищевикладене та вироблені в практиці Європейського суду з прав людини підходи до обгрунтування допустимого обмеження прав людини, у т. ч. п. 1 ст. 6 ЄКПЛ (у розглядуваному контексті йдеться про обмеження максимального забезпечення учасників справи цивільними процесуальними правами та гарантіями, у наукознавчому розумінні – обмеження процесуальної справедливості та посилення засад формальної істини), необхідно зазначити, що розгляд цивільних справ у спрощеному порядку допускається лише за чіткого дотримання передбачених Кодексом умов. Недотримання таких умов під час вирішення питання про розгляд справи в спрощеному позовному провадженні і сам по собі необгрунтований перехід до розгляду цивільної справи в цьому порядку тягне за собою наслідки, визначені в п. 7 ч. 3 ст. 376 ЦПК.

Ураховуючи законодавчу регламентацію спрощеного позовного провадження в цивільно-процесуальному законодавстві, умови, яких необхідно дотримуватися для переходу до розгляду цивільної справи в цьому порядку, необхідно поділяти на *субстантивні (матеріальні) та процедурні*.

Субстантивні умови переходу до спрощеного позовного провадження втілюються в категоріях справ, які за вказівкою в ЦПК розглядаються за спрощеною процедурою. Так, Кодекс визначає такі категорії справ, що розглядаються в порядку спрощеного позовного провадження: 1) малозначні справи (п. 1 ч. 1 ст. 274 ЦПК) – цивільні справи, в яких ціна позову не перевищує ста розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб, а також справи незначної складності, визнані судом малозначними, крім справ, які підлягають розгляду лише за правилами загального позовного провадження, та справ, ціна позову в яких перевищує п'ятсот розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб (п. 2 ч. 6 ст. 19 ЦПК); 2) що виникають із трудових відносин (п. 2 ч. 1 ст. 274 ЦПК); 3) про надання судом дозволу на тимчасовий виїзд дитини за межі України тому з батьків, хто проживає окремо від дитини, у якого відсутня заборгованість зі сплати аліментів і якому відмовлено другим із батьків у наданні нотаріально посвідченої згоди на такий виїзд (п. 3 ч. 4 ст. 19, п. 3 ч. 1 ст. 274 ЦПК); 4) наказного провадження, якщо розмір грошової вимоги не перевищує розміру справи малозначної чи незначної складності (ч. 1 та 2 ст. 161 ЦПК). Ба більше, ч. 2 ст. 274 ЦПК передбачає, що в цьому порядку може бути розглянута й будь-яка інша справа, чим підтверджується відкритість переліку справ. Перейдемо до більш детального дослідження цих категорій цивільних справ.

П. 1 ч. 1 ст. 274 Кодексу використовує нову категорію цивільного процесуального законодавства – «малозначна справа» – для визначення одного із критеріїв справ, що розглядаються в порядку спрощеного позовного провадження. Використання цієї категорії тягне за собою настання суто процесуальних наслідків (не тільки в площині спрощеного позовного провадження). Законодавець визначає дві групи малозначних справ, коли вони визнаються такими: а) законом і б) судом (підставою для виділення такої класифікації є власне положення п. 1 та 2 ч. 6 ст. 19 Кодексу, де п. 1 констатує визначені справи як малозначні, а за умовами п. 2 вимагається визнання судом справи малозначною).

За законом (п. 1 ч. 6 ст. 19 ЦПК) визнаються малозначними справи, які мають ціну позову станом на 2018 р. (з урахуванням ч. 9 ст. 19 Кодексу) до 176,2 тис. грн. Визнаються вони такими автоматично і повинні всі беззаперечно розглядатися в порядку спрощеного позовного провадження (якщо тільки не входять до переліку винятків у ч. 4 ст. 274 ЦПК), тобто судова дискреція в цій частині відсутня за загальним правилом (далі йтиметься про теоретичну можливість відступлення від цього правила). Малозначними за цим пунктом не можуть бути цивільні справи, в яких відсутня ціна позову (тобто з вимогою немайнового характеру).

Цивільна справа визнається малозначною (за п. 2 ч. 6 ст. 19 Кодексу) за таких умов: 1) цивільна справа є незначної складності; 2) справа визнана судом малозначною; 3) справа не передбачена в переліку справ, що розглядаються лише в загальному позовному провадженні; 4) ціна позову не перевищує станом на 2018 р. 881 тис. грн.

1) Нова оцінна категорія, імплементована до матерії цивільного процесуального законодавства, – «справа незначної складності» – застосовується в рамках нової редакції ЦПК як перехідна логічна ланка для визнання судом справи малозначною. Змістовне наповнення цієї категорії повністю стосується сфери суддівського розсуду. Перелік критеріїв, які б дозволили віднести справи до незначної складності, в законодавстві не визначені, очевидно, вони мають індивідуальний характер і повинні напрацьовуватися судовою практикою.

2) Наступна умова однозначно вимагає, щоб справа через визначення її незначної складності у відповідному процесуальному акті-документі була визнана судом малозначною за відповідним пунктом. Невизнання такої справи малозначною не тягне за собою наслідків, пов'язаних із визнанням справи малозначною в рамках одного інстанційного циклу [4, с. 43, 49]. Також Касаційним цивільним судом у складі Верховного Суду вироблено сталу судову практику, відповідно до якої визнання справи малозначною є не лише прерогативою суду першої інстанції. У низці ухвал про відмову в відкритті касаційного провадження з приводу перегляду судових рішень у цивільних справах Верховний Суд указує, що оскільки ч. 6 ст. 19 ЦПК знаходиться в розділі «Загальні положення», то визнати справу малозначною можна й під час перегляду справи в касаційному порядку [5–7], так само, як і не визнавати справу малозначною, коли нижчі суди визнали її такою помилково [8].

3) Ч. 4 ст. 274 Кодексу, незалежно від свого дещо невдалого розташування в структурі ЦПК, визначає перелік справ, які як не можуть бути визначені як малозначні, так і не можуть роз-

глядатися в порядку спрощеного позовного провадження. Об'єднання інших вимог зі справами, визначених згаданою статтею, свідчить про обов'язковість їх розгляду лише в порядку загальнопозовного провадження. Цей перелік є інтегральним і застосовується як обмеження згаданих вище цивільних процесуальних інститутів, незалежно від того, в рамках якого процесуального провадження / процесуальної стадії / інстанційного циклу вони реалізуються.

4) Остання умова визнання справи малозначною за п. 2 ч. 6 ст. 19 – це дотримання верхнього порогу ціни позову. Окрім власне розміру цього порогу, у досліджуваному пункті законодавець вказує на те, що визначеними малозначними, у рамках окресленої правової норми, можуть бути лише справи, які мають ціну позову, інші – ні.

П. 2 ч. 1 ст. 274 ЦПК визначає, що в порядку спрощеного позовного провадження розглядаються цивільні справи, які впливають із трудових відносин. Це положення у зв'язку з ч. 7 ст. 277 ЦПК однозначно зобов'язує суди розглядати трудові спори в порядку спрощеного позовного провадження, що підтверджується одностайною вітчизняною судовою практикою з цього питання [9–12]. У разі, коли матеріальною підставою для розгляду цивільної справи в порядку спрощеного позовного провадження є саме досліджуваний пункт, на перехід до спрощеного порядку розгляду цивільної справи не впливає ні розмір ціни позову, ні майновий / немайновий характер вимоги.

Окрім того, Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо створення економічних передумов для посилення захисту права дитини на належне утримання» від 03 липня 2018 р. № 2475-VIII [13] було внесено зміни до п. 3 ч. 4 ст. 19 і п. 3 ч. 1 ст. 274 ЦПК у зв'язку з додаванням ще однієї категорії справ, яка має розглядатися в порядку спрощеного позовного провадження. Це справа про надання судом дозволу на тимчасовий виїзд дитини за межі України тому з батьків, хто проживає окремо від дитини, у якого відсутня заборгованість зі сплати аліментів та якому відмовлено другим із батьків у наданні нотаріально посвідченої згоди на такий виїзд.

Осторонь переліку справ, що розглядаються в порядку спрощеного позовного провадження, визначеного в ст. 274 ЦПК, знаходиться перелік вимог, регламентованих у ч. 1 ст. 161 ЦПК, за якими можна здійснити захист порушених прав або в наказному, або в спрощеному позовному провадженні, що зазначено в ч. 2 ст. 161 ЦПК. З огляду на те, що всі згадані вимоги мають майновий характер, постає питання, яку правову норму повинен застосувати суд для того, щоб обґрунтувати перехід до спрощеного позовного провадження за вимогами з ч. 1 ст. 161 Кодексу в порядку спрощеного позовного провадження: чи послатися лише на ч. 1 та ч. 2 ст. 161 ЦПК, чи послатися лише на ч. 1 ст. 274 ЦПК, чи застосувати їх спільно. Практична значимість згаданого питання полягає в тому, що розмір вимоги за ч. 1 ст. 161 Кодексу може виходити за рамки справ малозначних і незначної складності, наприклад, якщо йдеться про стягнення заборгованості за договором, укладеним у письмовій формі, і чи мають такі справи корелюватися із ч. 6 ст. 19 та ч. 1 ст. 274 ЦПК.

З огляду на спеціальне функціональне призначення, чітку вказівку на можливість розгляду вимог (навіть більшої кількості справ за ознакою ціни позову, ніж це визначено в ч. 1 ст. 274 ЦПК) з переліку в порядку спрощеного позовного провадження вважаємо, що в разі пред'явлення позову за вимогами, регламентованими в ч. 1 ст. 161 ЦПК, суд має право послатися лише на ч. 1 та 2 ст. 161 ЦПК для обґрунтування переходу до спрощеного позовного провадження. Враховуючи пряму законодавчу вказівку, у порядку спрощеного позовного провадження можна розглянути категорії справ, зазначені в ч. 1 ст. 161 Кодексу, з розміром вимоги, що виходить за рамки справ малозначних або незначної складності.

ЦПК України, орієнтуючи на переважний розгляд цивільних справ у спрощеному позовному провадженні, з огляду на положення ч. 4 ст. 19 закладає підвалини для подальшого розширення переліку категорій справ, які можуть бути розглянуті в порядку спрощеного позовного провадження, вказуючи, що в порядку спрощеного позовного провадження може бути розглянута будь-яка інша справа, віднесена до юрисдикції суду.

Варто акцентувати увагу, що саме ця правова норма, у рамках суддівського розсуду, уможливує, серед інших категорій, розгляд цивільних справ із немайновими вимогами. Відповідно, в обґрунтування переходу до спрощеного позовного провадження в цивільних справах, які не визначені в ч. 1 ст. 274 Кодексу, необхідно керуватися ч. 2 ст. 274 ЦПК. Більше того, допустимим є розгляд інших цивільних справ, якщо суд, оцінивши справу за критеріями з ч. 3 ст. 274 Кодексу та не знайшовши розглядувану справу серед тих, що не можуть розглядатися в порядку спрощеного позовного провадження, дійшов висновку про необхідність розгляду справ у порядку спро-

шеного позовного провадження. Як свідчить судова практика, таких категорій справ досить багато, серед них: про визнання бездіяльності протиправною [14], про зобов'язання вчинити певні дії щодо впорядкування, оформлення та реєстрації права власності на нерухоме майно [15], про захист честі гідності, ділової репутації та визнання інформації недостовірною [16], про визнання виконавчого напису нотаріуса таким, що не підлягає виконанню, [17] та ін.

Отже, для переходу до розгляду справ у порядку спрощеного позовного провадження необхідно дотриматися субстантивної умови, тобто передбачення в законодавстві можливості розгляду конкретних цивільних справ у порядку спрощеного позовного провадження або відсутності прямої заборони на такий розгляд.

Дотримання *процедурних умов* разом із субстантивними забезпечить існування необхідного запобіжника, що унеможливить необґрунтований перехід до спрощеного позовного провадження та, відповідно, непропорційних обмежень процесуальних прав учасників цивільної справи. Процесуальні умови розгляду цивільних справ зі спором про право в спрощеному порядку втілюються в безумовному дотриманні передбаченої в Кодексі процедури відкриття спрощеного провадження в цивільній справі.

Перша процедурна умова реалізується в дотриманні процесуальної стадії, на якій вирішується питання про розгляд цивільної справи в порядку спрощеного позовного провадження та втілення відповідного рішення в процесуальному акті-документі. Відповідно до ч. 1 ст. 277 ЦПК, питання про розгляд справи в порядку спрощеного позовного провадження суд вирішує в ухвалі про відкриття провадження у справі. Таким чином, відповідне питання має вирішуватися виключно на стадії відкриття провадження в справі й у вищезгаданій ухвалі. Якщо суд помилково почав розгляд у порядку загального позовного провадження, а потім (після відкриття провадження в справі) дійшов висновку, що необхідно розглянути справу в порядку спрощеного, то такий перехід є неможливим.

Друга процедурна умова втілюється в дотриманні суб'єкта, якому належить вирішувати питання про розгляд справи в порядку спрощеного позовного провадження. З цього приводу маємо лише ч. 1 ст. 276 ЦПК, яка вказує, що клопотання позивача про розгляд справи в порядку спрощеного позовного провадження подається у письмовій формі одночасно з поданням позовної заяви або може міститися у ній. З такого формулювання виникає кілька питань: 1) чи значить ч. 1 ст. 276 ЦПК, що наявність самого по собі клопотання позивача про розгляд справи в порядку спрощеного позовного провадження зобов'язує суд розглянути справу в такому порядку; 2) чи значить ч. 1 ст. 276 ЦПК, що відсутність такого клопотання позивача унеможливорює розгляд справи в такому порядку; 3) хто наділений правом остаточно вирішувати питання про розгляд справи в порядку спрощеного позовного провадження.

Дійсно, Кодекс чітко не дає відповіді на всі згадані питання. За таких умов маємо послуговуватися логікою, яка дозволить знайти відповіді на поставлені запитання. П. 1 ч. 5 ст. 12 ЦПК регламентує, що суд, зберігаючи об'єктивність і неупередженість, керує ходом судового процесу. А згідно з п. 4 ч. 2 ст. 187 ЦПК про прийняття позовної заяви до розгляду та відкриття провадження у справі суд постановляє ухвалу, в якій зазначаються, зокрема, за якими правилами позовного провадження (загального чи спрощеного) розглядатиметься справа. Тобто, якщо право припинити розгляд цивільної справи на будь-якій стадії процесу беззаперечно належить сторонам (йдеться про розпорядчі права сторін), то право спрямовувати рух цивільної справи в рамках передбачених процесуальних норм належить суду. Більше того, визначити порядок розгляду справи суд зобов'язаний. Отже, в умовах нормативної невизначеності з вирішення процесуальних питань, які мають обов'язково бути вирішеними в кожній цивільній справі, та виходячи з того, що саме суд здійснює керівництво та спрямування руху справи, вирішувати питання про розгляд справи в порядку спрощеного позовного провадження має право лише суд, з урахуванням обставин справи.

Окрім того, з попереднього випливає, що в разі необґрунтованого переходу до спрощеного позовного провадження наслідки порушення права на справедливий суд покладаються саме на державу, а не на будь-якого з учасників справи.

У контексті вищезазначеного доходимо висновку, що наявність відповідного клопотання позивача не зобов'язує суд розглядати справу в такому спрощеному порядку, а має, з одного боку, оцінюватися в світлі передбачених у ч. 3 ст. 274 Кодексу критеріїв, які бере до уваги суд, вирішуючи питання про розгляд справи в порядку спрощеного позовного провадження. З іншого боку, якщо таке клопотання позивача подано, то воно процесуально має бути розглянуте за процедурою, передбаченою в ч. 3 та 4 ст. 277 ЦПК.

Водночас із другої процедурної умови випливають питання, що мають практичне значення. У силу неоднозначної регламентації спрощеного позовного провадження залишається відкритим питання: чи зобов'язаний суд розглянути справу в порядку спрощеного позовного провадження, якщо розглядувана справа міститься у вищезазначеному переліку, чи він може застосувати такий порядок, якщо це дозволяють обставини справи (з урахуванням ч. 3 ст. 274 Кодексу) й вирішення зазначеного питання входить до сфери суддівського розсуду.

Однозначної відповіді на це питання законодавець не дає, хоча й натякає на те, що є справи, які розглядаються лише в порядку спрощеного позовного провадження (наприклад, ч. 7 ст. 277 і ч. 2 ст. 161 ЦПК). Також ч. 1 ст. 2 ЦПК зазначає, що цивільне судочинство здійснюється своєчасно з метою ефективного захисту. У свою чергу, суддя Касаційного цивільного суду в складі Верховного Суду Д.Д. Луспеник вказує, що «окрім формальних критеріїв малозначності спору, вбачається, що суддя під час вирішення питання про те, у спрощеному або загальному позовному провадженні має розглядатися справа, повинен виходити з принципу пропорційності, що наділяє суддю дискреційними повноваженнями щодо визначення порядку здійснення провадження у справі, враховуючи завдання цивільного судочинства; забезпечення розумного балансу між приватними та публічними інтересами; особливості предмета спору; ціну позову; складність справи; значення розгляду справи для сторін тощо (ст. 11 ЦПК)» [18].

З іншого боку, підходячи суто формально та прагматично до пошуку відповіді на додатково поставлене питання, необхідно зауважити, що Кодекс передбачає наслідки необґрунтованого розгляду справи в порядку спрощеного позовного провадження за умови, що справа об'єктивно мала розглядатися в порядку загального позовного провадження – скасування рішення суду через порушення норм процесуального права (п. 7 ч. 3 ст. 376 ЦПК). Наслідків розгляду справи в порядку загального позовного провадження за умови, що справа об'єктивно мала розглядатися в порядку спрощеного позовного провадження, цивільне процесуальне законодавство не передбачає.

Відповідно можемо висунути в рамках відповіді на поставлене додаткове питання, що суд, посилаючись на ч. 1 ст. 2, ч. 2 ст. 161, ч. 7 ст. 277 ЦПК, зобов'язаний розглянути цивільні справи, визначені в ч. 1 ст. 274 ЦПК, виключно в порядку спрощеного позовного провадження. Але у виняткових випадках, коли суд, оцінюючи необхідність розгляду справи в порядку спрощеного позовного провадження через критерії ч. 3 ст. 274 ЦПК, у світлі складних обставин цивільної справи із застосуванням принципу пропорційності (ст. 11 Кодексу), доходить висновку, що наданих процесуальних гарантій спрощеного позовного провадження не достатньо для справедливого судового розгляду й ефективного захисту порушеного права, він може розглянути справу в порядку загального позовного провадження.

Окремо необхідно зазначити, що в найближчі місяці після набуття чинності відповідними змінами до ЦПК України та напрацювання судової практики правозастосування оновленого ЦПК простежувалися випадки переходу до спрощеного позовного провадження всупереч вищезазначеним умовам. Так, була непоодиноким практикою, коли провадження в цивільних справах відкривалися до набуття чинності відповідними змінами до цивільного процесуального законодавства, а в підготовчих чи судових засіданнях, які були призначені на дати після набуття чинності відповідними змінами й мали розглядатися за оновленим ЦПК (з посиланням на п. 9 ч. 1 Перехідних положень до ЦПК), суд вирішував перейти до спрощеного позовного провадження. Таке рішення приймалося в різноманітних ухвалах, таких як: про скасування заочного рішення та призначення справи до розгляду в порядку спрощеного позовного провадження [19], про розгляд справи в порядку спрощеного позовного провадження (суд за власною ініціативою вирішив перейти до спрощеної процедури) [20], про перехід до розгляду справи в порядку спрощеного позовного провадження (суд задовольнив клопотання про такий перехід одного з учасників справи [21–23], спільної заяви сторін [24]) тощо. Вищеописана практика, на нашу думку, є хибною, вона свідчить про порушення норм процесуального права та порушення права на справедливий суд.

Для повноти висвітлення обраної теми наукової статті необхідно вказати на основні процесуальні особливості розгляду цивільної справи в порядку спрощеного позовного провадження та визначити негативні наслідки для сторін через перехід до цього спрощеного порядку.

На відміну від справ загального позовного провадження, де максимальний строк розгляду справи становить 90 днів, цивільні справи в порядку спрощеного позовного провадження розглядаються максимально 60 днів (ст. 275 ЦПК). У цьому спрощеному порядку сторони суттєво обмежені в реалізації своїх процесуальних прав, у т. ч. через відсутність підготовчого засідання (ч. 3 ст. 279 ЦПК), судових дебатів (ч. 8 ст. 279 ЦПК). Більше того, за загальним правилом усі справи в цьому порядку розглядаються без призначення судового засідання. Такий висновок ми

зробили на таких підставах. Так, відповідно до ч. 5 ст. 279 ЦПК «суд розглядає справу в порядку спрощеного позовного провадження без повідомлення сторін за наявними у справі матеріалами», ч. 13 ст. 7 Кодексу зазначає, що «Розгляд справи здійснюється в порядку письмового провадження за наявними у справі матеріалами, якщо цим Кодексом не передбачено повідомлення учасників справи. У такому разі судові засідання не проводяться». Звісно, та ж ч. 5 ст. 279 ЦПК передбачає подання клопотання сторонами про призначення судового засідання. Але навіть наявність такого клопотання не зобов'язує суд призначити судові засідання, і в задоволенні такого клопотання можна відмовити в світлі обставин справи (ч. 6 ст. 279 Кодексу), але така законодавча регламентація покладає на суд додаткову відповідальність і вимагає посилення вмотивованості відповідної ухвали задля недопущення потенційного порушення процесуальних прав сторін і надання додаткових підстав для оскарження рішення [25]. Варто зазначити, що вийти зі спрощеного позовного провадження за обгрунтованою ініціативою сторін можна лише в порядку ст. 277 ЦПК, а за ініціативи суду (у контексті можливого настання несприятливих наслідків для рішення суду) у будь-який момент до ухвалення рішення.

Розгляд справи в порядку спрощеного позовного провадження накладає певні обмеження й під час перегляду судових рішень в апеляційній і касаційній інстанціях. Як вказує ч. 1 ст. 369 ЦПК, апеляційні скарги на рішення суду у справах із ціною позову менше ста розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб, крім тих, які не підлягають розгляду в порядку спрощеного позовного провадження, розглядаються судом апеляційної інстанції без повідомлення учасників справи. Доступ до касаційного оскарження судових рішень ще більш обмежений. Так, відповідно до п. 2 ч. 3 ст. 389 ЦПК не підлягають касаційному оскарженню судові рішення в малозначних справах. Але це не говорить про те, що всі справи, які розглядалися в спрощеному позовному провадженні, не підлягають оскарженню, адже ч. 4 ст. 19 та ч. 1 ст. 274 ЦПК визначають малозначні справи як одну з категорій справ, що розглядаються в порядку спрощеного позовного провадження. Крім того, п. 2 ч. 3 ст. 389 ЦПК передбачає випадки, коли рішення в малозначних справах все ж підлягають касаційному оскарженню.

Із вищезазначеного випливають певні негативні наслідки для сторін у зв'язку з розглядом справи в спрощеному позовному провадженні в аспекті доказування: 1) учасники справи обмежуються в усному висловленні своєї позиції, заперечень, міркувань (обмеження принципу змагальності, диспозитивності на всіх інстанційних циклах); 2) обмеження в поданні доказів.

Висновки. Отже, спрощене позовне провадження – це новий виклик і нові можливості для здійснення цивільного судочинства в Україні. Цей порядок сповнений низкою ризиків порушення права на справедливий суд, запобігти чому може лише неухильне дотримання норм цивільного процесуального законодавства під час переходу до розгляду справи в порядку спрощеного позовного провадження, власне розгляду й ухвалення рішення у справі. Для обгрунтованого переходу до спрощеного позовного провадження необхідно дотримуватися субстантивних (матеріальних) і процедурних умов. Спрощене позовне провадження через відсутність під час розгляду цивільної справи низки процесуальних інститутів містить законодавчо передбачені, необхідні обмеження процесуальних прав сторін, які тягнуть за собою суттєві обмеження в процедурі доказування.

Список використаних джерел:

1. Наказне провадження в цивільному процесі: монографія / за заг. ред. В.І. Бобрика. К.: Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва НАПрН України, 2011. 203 с.
2. Цивільний процесуальний кодекс України від 18 березня 2004 р. № 1618-IV. Офіційний вісник України. 2004. № 16. Ст. 11.
3. Зуб О.Ю. Спрощене провадження як модель цивільного судочинства. Проблеми законності. 2015. № 131. С. 62–70.
4. Комаров В.В. Цивільне процесуальне законодавство у динаміці розвитку та практиці Верховного Суду України. Х.: Право, 2012. 624 с.
5. Гулько Б. Малозначні справи в практиці Верховного Суду. Судебно-юридическая газета. 2018. № 12–14 (431–433). URL: <https://sud.ua/ru/news/blog/116476-maloznachni-spravi-u-praktitsi-verkhovnogo-sudu-a6167e>.
6. Ухвала Касаційного цивільного суду в складі Верховного Суду в справі № 496/797/16-ц від 21 травня 2018 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74475614>.
7. Ухвала Касаційного цивільного суду в складі Верховного Суду в справі № 186/1266/17 від 27 липня 2018 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/75581141>.

8. Ухвала Касаційного цивільного суду в складі Верховного Суду в справі № 369/9085/17 від 04 квітня 2018 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/73437827>.
9. Ухвала Зарічненського районного суду Рівненської області в справі № 561/164/18 від 14 березня 2018 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72719552>.
10. Заочне рішення Слов'янського міськрайонного суду Донецької області в справі № 243/3713/18 від 25 травня 2018 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74254357>.
11. Ухвала Шевченківського районного суду м. Києва в справі № 761/22752/18 від 20 червня 2018 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/75014874>.
12. Ухвала Вінницького міського суду Вінницької області в справі № 127/10017/18 від 30 травня 2018 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74347099>.
13. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо створення економічних передумов для посилення захисту права дитини на належне утримання: Закон України від 03 липня 2018 р. № 2475-VIII. Офіційний вісник України. 2018. № 62. Ст. 2128.
14. Ухвала Октябрського районного суду м. Полтави в справі № 554/636/18 від 05 лютого 2018 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72014593>.
15. Ухвала Октябрського районного суду м. Полтави в справі № 554/1065/18 від 19 березня 2018 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72896941>.
16. Ухвала Октябрського районного суду м. Полтави в справі № 554/1219/18 від 27 лютого 2018 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72718700>.
17. Ухвала Київського районного суду м. Полтави в справі № 552/821/18 від 14 лютого 2018 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72189382>.
18. Мамченко Н., Луспеник Д. Новелізація цивільного процесу позитивно вплинула на судову практику. Судебно-юридическая газета. 03 вересня 2018 р. URL: <https://sud.ua/ru/news/publication/124587-novelizatsiya-tsivilnogo-protsesu-pozitivno-vplnula-na-sudovu-praktiku>.
19. Ухвала Ленінського районного суду м. Полтави в справі № 553/1670/17 від 22 березня 2018 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72896835>.
20. Ухвала Великобагачанського районного суду Полтавської області № 525/1197/17 від 18 грудня 2017 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/71049461>.
21. Ухвала Миргородського міськрайонного суду Полтавської області в справі № 541/2619/17 від 30 січня 2018 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/71875669>.
22. Ухвала Миргородського міськрайонного суду в Полтавській області в справі № 541/2598/17 від 30 січня 2018 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/71875868>.
23. Ухвала Решетилівського районного суду в Полтавській області в справі № 546/776/17 від 16 січня 2018 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/71593265>.
24. Ухвала Ленінського районного суду м. Полтави в справі № 553/1462/17 від 30 січня 2018 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/71931781>.
25. Віч-на-віч. Закон і бізнес. 2018. № 16 (1366). URL: https://zib.com.ua/ua/132679-suddyu_shantazhuyut_cherez_rishennya_pro_sproscheniy_rozglya.html.

УДК 342.7

ІСАКОВ М.Г.
ПАРКУЛАБ В.Г.

ЗАХИСТ ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ У МЕРЕЖІ ІНТЕРНЕТ: ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНІ ПИТАННЯ

Стаття присвячена з'ясуванню правових механізмів захисту персональних даних у мережі Інтернет, визначенню сфери реалізації права людини на шифрування інформації й анонімність у мережі Інтернет, оскільки перевищення меж втручання будь-якого суб'єкта в приватне життя особи створює можливості для зловживань її суб'єктивними правами.

Ключові слова: права людини, персональні дані, анонімність особи, конфіденційність інформації, кіберзлочинність.

Стаття посвячена аналізу правових механізмів захисту персональних даних в мережі Інтернет, установленню сфери реалізації права людини на шифрування інформації й анонімність в мережі Інтернет, поскольку превышение пределов вмешательства любого субъекта в частную жизнь лица создает возможности для злоупотреблений его субъективными правами.

Ключевые слова: права человека, персональные данные, анонимность лица, конфиденциальность информации, киберпреступность.

The article is devoted to the clarification of legal mechanisms for the protection of personal data on the Internet, the definition of the scope of the implementation of human rights for information encryption and anonymity on the Internet, since the excess of the limits of the interference of any subject in the private life of a person creates opportunities for abuse of its subjective rights.

Key words: human rights, personal data, anonymity of a person, confidentiality of information, cybercrime.

Вступ. Як відомо, право на недоторканність приватного життя в Інтернеті включає свободу від спостережень, право на використання шифрування, право на онлайн-анонімність. Кожна особа має право на захист персональних даних у процесі збереження, оброблення, утилізації та розкриття інформації. Як і у випадку з багатьма іншими правами людини, право на недоторканність приватного життя не є абсолютним і, як зазначено у Європейській конвенції прав людини й основоположних свобод, може обмежуватися з метою запобігання порушень правопорядку та злочинних діянь. Обмеження права на захист персональної інформації та недоторканності приватного життя в мережі Інтернет (незаконне спостереження за спілкуванням, прослуховування, незаконний збір особистих даних) порушують право людини на недоторканність приватного життя і свободу думки і можуть привести до обмежень права на свободу вираження поглядів.

Постановка завдання. Метою статті є з'ясування правових механізмів захисту персональних даних у мережі Інтернет, визначення сфери реалізації права людини на шифрування інформації й анонімність у мережі Інтернет, оскільки перевищення меж втручання в приватне життя створює можливості для зловживань суб'єктивними правами.

Вивчення окресленої проблематики та досягнення поставленої мети не можливе без звернення до наявних наукових напрацювань, представлених роботами Г. Андрощука, С.В. Демченка, В.І. Гриценко, К.І. Задираки, Г. Козіна, О.Б. Ломаги, Б.В. Романюка, В.А. Серьогіна, М.П. Сухорольського та ін.

© ІСАКОВ М.Г. – доктор юридичних наук, адвокат, президент (Юридична фірма «Глобус»)
© ПАРКУЛАБ В.Г. – кандидат юридичних наук, адвокат, керуючий партнер (Юридична фірма «Глобус»)

Результати дослідження. У ст. 17 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права йдеться про захист від посягань на таємницю кореспонденції, що охоплює усі форми комунікації як в Інтернеті, так і поза ним. Незаконний доступ урядових структур і приватних компаній до особистих даних негативно впливає на свободу вираження думки, оскільки змушує менше користуватися електронними комунікаційними технологіями [1].

Можливості інформаційно-комунікаційних технологій дозволяють широко використовувати їх як для захисту, так і для обмеження права людини на недоторканність приватного і сімейного життя (прайвесі). Так, технології шифрування можуть зробити спілкування між приватними особами конфіденційним або, навпаки, надати можливість зацікавленим особам (наприклад, із боку уряду) перехоплювати цю інформацію. Так само технології спостереження можуть як охороняти приватне життя, так і використовуватися з іншою метою, порушуючи принцип недоторканності приватного життя. Цифрові технології можуть забезпечити анонімність, дозволяючи людям почуватися в безпеці, обмінюючись думками, які вони ніколи б не озвучили, якби їх імена асоціювалися з цими ідеями [2].

Континентальна традиція захисту особистих прав людини виходить з інституту римського права *actio iniuriarum* (у римському праві – позов за звинуваченням в особистій образі), що забезпечує захист не тільки від тілесних ушкоджень, а й від моральної шкоди. Таким чином, особисті права можна вважати джерелом приватноправових інтересів та еквівалентом прав людини. Так, захист від наклепу і порушень інших особистих прав на європейському континенті має давні традиції, тоді як в англо-американському праві аналогами поняття «наклеп» є поняття *libel* і *slander* [3].

Загальне право захисту особистого життя пов'язане з низкою різноманітних питань, таких як свобода поведінки і можливість визначення приватного простору, щоб захистити себе від небажаного втручання і контролювати доступ до особистої інформації з метою запобігання її несанкціонованому поширенню. Крім того, право на захист особистого життя пов'язане з концепціями особистісних характеристик і конфіденційності, а також анонімності і недоторканності людської гідності.

У межах ЮНЕСКО сформоване поняття недоторканності особистого життя, що спирається на такі принципи ООН, як популяризація в Інтернет-мережі політики і практики поваги права на недоторканність особистого життя; сприяння відкритості та прозорості з урахуванням недоторканності особистого життя; визнання того, що недоторканність особистого життя та її захист є основою довіри в мережі Інтернет; використання багатосторонніх угод для забезпечення недоторканності особистого життя поряд з іншими правами людини – такими, як права на свободу вираження поглядів, права на життя, права на свободу й особисту безпеку.

Потенційні суперечності між правами людини і загальнолюдськими цінностями можуть вимагати їх зваження у конкретних ситуаціях. Наприклад, заклики до прозорості з боку держави і корпорацій в окремих випадках не відповідають вимогам права на недоторканність особистого життя. З одного боку, політика свободи інформації вимагає від державних органів надавати наявну в їх розпорядженні інформацію про ту чи іншу людину і навіть сприяти доступу до такої інформації, що забезпечує підтримку свободи вираження думки, дозволяючи людям шукати й отримувати, а також вільно поширювати будь-яку інформацію. А з іншого боку, за подібних обставин виникає необхідність врахувати і захищати права інших осіб.

Шифрування персональних даних використовується для захисту відомостей про особу і має криптографічний характер, роблячи неможливим доступ до цієї інформації без прихованих ключів. Персональні дані людини можна розглядати як її проекцію, тому шифрування відіграє важливу роль як інструмент захисту від зловживань у використанні контенту користувача, забезпечує більший ступінь захисту інформації про особисте життя й анонімності передачі даних, оскільки доступ до контенту комунікацій має тільки одержувач. Деякі фахівці вважають шифрування одним із найкращих способів забезпечення конфіденційності і ключовим методом особистого та комерційного захисту і пропонують використовувати шифрування за мовчазною згодою. Інші висловлюють більш обережну позицію, проте практично усі фахівці визнають, що певний рівень шифрування може запобігти більшості порушень у сфері конфіденційності [4].

Турбота про громадську безпеку у зв'язку зі зростанням екстремізму і терористичними погрозами призвела до нових закликів відмовитися від шифрування (або принаймні зробити повідомлення такими, що можуть бути дешифровані) або зобов'язати користувачів Інтернету розкривати свої шифрувальні ключі за наявності встановлених умов і процедур, які забезпечують законність такого обмеження конфіденційності.

Політика конфіденційності щодо усіх сервісів в Інтернеті повинна бути доступна для користувача. Управління системами налаштування приватності має бути необмеженим і здійснюватися в режимі безперервної оптимізації, причому головним критерієм такої оптимізації повинна бути

зручність у користуванні. Крім того, право на недоторканність приватного життя має бути захищене стандартами конфіденційності і цілісності інформаційних систем, які повинні включати захист від несанкціонованого доступу до відповідних даних (тільки сам користувач повинен давати на це згоду).

На думку С. Горного, поняття «віртуальна особистість» у широкому сенсі, як і її англomовний аналог *virtual identity*, є багатозначним і має низку синонімів, значення яких перетинається лише частково. Основні з них: ідентифікатор для входу в комп'ютерну систему (*login, user name*); прізвище або псевдонім (*user name, nickname*), що використовується для ідентифікації користувача в комунікативних електронних середовищах (таких як чат), розраховане на велику кількість користувачів, рольові ігри, блоги і т. п.; псевдонім або інший замінник імені людини (наприклад, номер або особистий код), що використовується для соціальної репрезентації. Сюди належать такі різноманітні явища, як номер ідентифікаційної карти, картки соціального страхування або мобільного телефону, DNA, відбитки пальців, псевдонім тощо. Комп'ютеризація суспільства призвела до того, що дедалі більша кількість способів соціальної ідентифікації мають цифровий характер. Саме цим пояснюється стрімке поширення віртуальної (або цифрової) ідентичності у правових термінах [5].

Віртуальна особистість – це об'єкт, котрому приписуються якості суб'єкта, статус існування якого залишається не визначеним. Термін «віртуальний» позначає щось середнє між «реальним» і «нереальним». Віртуальна особистість відрізняється від реальної тим, що вона не має матеріального виразу і складається виключно зі знаків і дій (а також із образів, думок і почуттів, які вона породжує у психіці спостерігачів). У вузькому розумінні віртуальна особистість – це комплекс знаків, що існують в електронному середовищі, носієм яких є певна особа. Однак реалізація змісту цих знаків відбувається виключно в людській свідомості. Таким чином, слід розуміти різницю між природою середовища та її сутністю. Можна назвати дві фундаментальні якості віртуальної особи – власне ім'я і здатність до автономних дій. Всі інші якості віртуальної особи є похідними [6]. Поступово межа між віртуальною і реальною дійсністю може стати настільки прозорою, що буде невідомо, хто є суб'єктом реальних суспільних відносин – віртуальна особа або реальна людина. Для того, щоб юридична норма здійснювала фактичний регулятивний вплив на суспільні відносини нового типу, необхідно чітко формулювати, хто саме буде суб'єктом цих відносин, чітко визначати зміст прав і обов'язків суб'єктів правовідносин нового типу.

В умовах сучасного інформаційного суспільства концептуально змінюються поняття «суб'єкт права» і «суб'єкт правовідносин» як елементів механізму правового регулювання, і на етапі реалізації юридичних норм в інформаційному просторі стає неможливою ідентифікація «віртуальної особистості» з реальним суб'єктом конкретних правовідносин, тому виникає проблема визначення меж правового регулювання суспільних відносин в Інтернет-мережах за допомогою закріплених у законодавстві механізмів і процедур [7, с. 14–24]. Сучасні засоби програмування дозволяють створювати комп'ютерні програми-роботи (т. зв. «боти»), які можуть здійснювати певні функції без участі людини. Згодом такі програми можуть виконувати більш складний комплекс дій, у т. ч. на основі аналізу стану навколишнього віртуального середовища. У перспективі можлива постановка питання про створення особливої програми, що б здійснювала юридично значущі дії в кіберпросторі без безпосередньої команди «власника».

Дотепер не врегульованим залишається питання про долю результатів мережевої активності особи після її смерті. Електронні гаманці, електронні поштові скриньки, акаунти в соціальних мережах та інших сервісах можуть зберігатися нескінченно довго. Необхідно враховувати той факт, що доступ до них можуть отримати зловмисники, які від імені померлої особи вчинятимуть дії правового характеру. Та обставина, що «мережеве майно» особи може мати реальну ринкову вартість, зумовило розвиток Інтернет-економіки. Паролі від електронних гаманців і акаунтів у соціальних мережах включають до заповіту багато жителів Великої Британії для того, щоб після смерті людини члени її родини або друзі змогли отримати доступ до сторінок і профілів померлої особи на поштових сервісах, у соціальних мережах та інших сайтах. Дослідники з Лондонського університету стверджують, що кожен десятий житель Сполученого Королівства включає інформацію про паролі у свій заповіт [8].

Під анонімністю (від грец. *anonymos* – не має імені) в Інтернеті маються на увазі різні способи залишитися непоміченим у Всесвітній мережі. Якщо говорити про причини, які спонукають користувачів приховувати свої дії на Інтернет-сайтах, то вони досить різноманітні – скільки користувачів, стільки і причин, від законного використання права на приватність, зафіксованого в ст. 32 Конституції України, до бажання приховати особисту інформацію, маючи протиправну мету. Крім того, частішають випадки незаконного стеження в мережі Інтернет і кіберзлочинності.

Питання використання анонімності в мережі Інтернет постало наприкінці 80-х рр. XX ст., коли для її досягнення почали використовуватися псевдоніми й унікальні імена. На початку 90-х рр.

XX ст. з розвитком цифрових технологій почали з'являтися перші методи забезпечення анонімності в Інтернеті, наприклад, сервери-ремейлери, які пересилали отримані від відправників повідомлення електронною поштою і в процесі переадресації знищували всю інформацію про відправника. Сьогодні для забезпечення більш високого рівня анонімності в Інтернеті використовуються т. зв. анонімайзери – різні технічні засоби приховування інформації про Інтернет-користувача і його дії в Мережі. Це, зокрема, і проксі-сервери (до яких вдаються за необхідності приховати джерело Інтернет-запиту або відобразити неправдиву інформацію про користувача), і VPN-сервіси (що дозволяють користувачеві приховати реальну IP-адресу і самостійно обирати віртуальне місце розташування), і мережа I2P (яка працює поверх мережі Інтернет і використовує шифрування, що дозволяє зберігати анонімність сервера). Одним із найбільш надійних анонімайзерів вважається вільне (відкрите) програмне забезпечення Tor (система проксі-серверів, що дозволяє встановлювати анонімне мережеве з'єднання, захищене від прослуховування) [9].

З погляду деяких дослідників, свобода передавати інформацію включає право на анонімне висловлювання думки; право утворювати групи, не розкриваючи імен членів цієї групи; право отримувати інформацію в приватному порядку. Вони вважають, що захист анонімності «життєво необхідний» для формування збалансованої громадської думки в країнах із низьким рівнем розвитку демократії. На їхню думку, можливість приховати свою особистість, якою користуються в Мережі т. зв. дисиденти, дозволяє їм висловлювати погляди меншості, «критично важливі для інформованого демократичного дискурсу». В іншому разі побоювання, що особистість може бути розкрита і що людина може піддатися переслідуванням за свої висловлювання, може змусити її взагалі відмовитися від висловлювань у політичних, етнічних, релігійних або інших меншостях, а це позбавляє людину права на свободу власної думки [9].

Європейський суд з прав людини у рішенні від 16 червня 2015 р. у справі «Компанія Delfi AS проти Естонії» (скарга № 64569/09) зазначає, що в Інтернеті можливі різні градації анонімності. Інтернет-користувач може бути анонімним для широкого загалу, але відомим постачальникам послуг за даними облікового запису або контактної інформації про нього, що може або залишатися непідтвердженою, або підлягати певному контролю – від обмеженої перевірки (наприклад, шляхом активації облікового запису за адресою електронної пошти або через сторінку у соціальних мережах) до безпечної аутентифікації з використанням національних електронних посвідчень особи або даних про онлайн-ідентифікації клієнта банку, що дозволяє з більшою впевненістю встановити особу користувача. Постачальник послуг може також передбачити вищий ступінь анонімності для своїх користувачів. У цьому разі від користувачів не потрібно вимагати ніяких відомостей, їх можна встановити обмежено тільки за даними, що збереглися в Інтернет-провайдері. Зазвичай такі дані повідомляються лише на вимогу слідчих або судових органів, коли це необхідно для встановлення особи правопорушника та притягнення його до відповідальності [3].

Верхня палата французького парламенту прийняла закон про свободу спілкування, в якому позитивно оцінила анонімність діяльності суб'єктів в Інтернеті. Ще на стадії обговорення проекту зазначений закон викликав бурхливі дискусії, оскільки користувачі під час реєстрації у провайдера або у хостінгової компанії зобов'язувалися вказувати про себе лише правдиві відомості. У проекті закону передбачалося, що за достовірність цієї інформації повинні нести відповідальність як користувач, так і компанія, яка реєструє користувача. Під тиском правозахисних організацій до закону були внесені поправки, згідно з якими провайдер або хостінгова компанія повинні вимагати від користувача зазначити правдиві дані про себе, але не зобов'язані перевіряти їх достовірність [10].

Протилежної думки – про необхідність заборони анонімності в Інтернеті – дотримується Парламент Ізраїлю. Кнесет прийняв закон, який вимагає від власників Інтернет-сайтів не давати користувачам можливості залишати коментарі без попередньої реєстрації. Депутати вважають, що заборона анонімних коментарів дозволить скоротити кількість судових розглядів про захист честі, гідності та ділової репутації [10]. Противники анонімності в Інтернеті вважають, що її слід тримати під суворим державним і громадським контролем і ставитися до неї як до «інтелектуальної отруйної речовини» найвищого рівня небезпеки, «призначаючи» її тільки «за життєвими показаннями». Зважаючи на те, що анонімність і загальнолюдські цінності є несумісними явищами, оскільки анонімність за своєю сутністю – це відхід від відповідальності, а використання анонімності як засобу захисту персональних даних, в т. ч. таємниці приватного життя, є підміною моральних орієнтирів, видається, що в майбутньому акценти світової спільноти в оцінці анонімності повинні зміститися у бік її постійного обмеження [11].

Аналітики дослідницької групи Deloitte регулярно публікують результати досліджень про основні тенденції поширення інформації в галузі телекомунікацій, вважаючи, що необмежена

«свобода» в Інтернеті, яка породжується анонімністю користувачів, «провокує шахрайство, різні форми якого зустрічаються в Мережі все частіше. Тому в майбутньому авторизація користувачів для проведення транзакцій через Інтернет повинна стати обов'язковою» [12].

Величезні «можливості» цифрових технологій із безповоротним входженням Інтернету в життя людини, на жаль, допомагають кіберзлочинцям втручатися в приватне життя, порушуючи право на недоторканність приватного життя, тому варто звернути особливу увагу на такий вид незаконних дій в Інтернеті, як кіберпереслідування. Сучасні програми-шпигуни дозволяють відстежувати будь-які дії людини, що здійснюються на комп'ютері або в мобільному телефоні, надаючи переслідувачам величезні можливості й інформацію. Основними видами кіберпереслідувань є: стеження, погрози, крадіжки, знищення або зміна ідентифікаційних даних, а також експлуатація неповнолітніх осіб, включаючи сексуальні домагання. Кіберпереслідування можуть набувати різних форм – публікацій у соцмережах викривлених, наклепницьких або приватних відомостей, недоречного звернення, настирливого вторгнення в життя людини і членів її сім'ї з використанням електронної пошти, SMS-повідомлень, телефонних дзвінків, крадіжок, несанкціонованого використання відомостей про особисте життя людини і багато іншого, але загальна ознака, незалежно від форми переслідування, – це небажані, часто нав'язливі і завжди незаконні дії. Наслідки таких дій є руйнівними для особи, яка стала жертвою кіберпереслідування (знищені сімейні і дружні відносини, зруйнована кар'єра, зіпсована репутація, підірваний авторитет). Часто переслідування тривають і в реальному житті, тоді людині може навіть загрозувати фізична безпека.

Висновки. У сучасному глобалізованому суспільстві більшість відносин здійснюються засобами Інтернету, тому саме правове регулювання повинно стати базовим соціальним регулятором, основою якого є визнання принципів пріоритету прав і свобод людини, адекватного і виправданого державного контролю, забезпечення вибору опцій, що дозволяють захистити конфіденційність та анонімність інформації, забезпечити мінімізацію збору й обробки персональних даних, реалізація яких не дозволить створити глобальну інформаційну базу, де об'єктами нагляду будуть не тільки злочинці.

Список використаних джерел:

1. Руководство ЕС по правам человека в области свободы выражения мнений в интернете и вне его. Документ SN 10232/14 от 18 мая 2014 г. URL: https://eeas.europa.eu/sites/eeas/files/eu_human_rights_guidelines_on_freedom_of_expression_online_and_offline_ru.pdf.
2. Всестороннее исследование проблемы киберпреступности. Проект. Организация Объединенных Наций, февраль 2013 г. URL: https://www.unodc.org/documents/organized-crime/cybercrime/Cybercrime_Study_Russian.pdf.
3. Рішення ЄСПЛ від 16 червня 2015 р. у справі «Компанія «Делфі АС» (Delfi AS) проти Естонії» (скарга № 64569/09). URL: <http://unba.org.ua/assets/uploads/publications/publikacii/2016-03-10.echr.internet.drozdov.pdf>.
4. Основные аспекты укрепления инклюзивных обществ знаний. Доступ к информации и знаниям, свобода выражения мнений, неприкосновенность личной жизни и этические аспекты глобального Интернета. Заключительное исследование. Париж, ЮНЕСКО, 2015. URL: <http://unesdoc.org/images/0023/002325/232563r.pdf>.
5. Горный Е. Виртуальная личность как жанр. Лаборатория сетевой литературы. URL: <http://www.netslova.ru/gorny/vl.html>.
6. Сухорольський М.П. Право на анонімність як суттєвий елемент прав людини. Правова інформатика. 2013. № 1 (37). С. 39–48.
7. Перчаткина С.А., Черемисинова М.Е., Цирин А.М., Цирина М.А., Цомартова Ф.В. Социальные интернет-сети: правовые аспекты. Журнал российского права. 2012. № 5. С. 14–24.
8. Серета В.Н., Серета М.Ю. Защита прав и свобод человека и гражданина в сети Интернет: монография. Воронеж: Издательско-полиграфический центр «Научная книга», 2013. 252 с.
9. Рандл М., Конли К. Задачи инфоэтики в области нейтральных технологий. Этические аспекты новых технологий: обзор. Изд. на рус. яз. М.: «Права человека», 2007. 100 с.
10. Рішення ЄСПЛ від 16 червня 2015 р. у справі «Компанія Delfi AS проти Естонія» (скарга № 64569/09). URL: <https://cedem.org.ua/library/delfi-as-proty-estoniyi-delfi-as-v-estonia/>.
11. Жарова А.К. Право и информационные конфликты в информационно-телекоммуникационной сфере: монография. М: Янус-К, 2016. 248 с.
12. Серьогін В.А. Право на анонімність як елемент прайвесі. Науковий вісник Ужгородського національного університету. 2014. Вип. 24. Т. 1. С. 154–159.

**ВЧИНЕННЯ НОТАРІАЛЬНИХ ДІЙ ОКРЕМОЮ КАТЕГОРІЄЮ ГРОМАДЯН УКРАЇНИ:
НАУКОВО-ПРАКТИЧНИЙ АНАЛІЗ ПРОЄКТІВ ЗАКОНІВ УКРАЇНИ
У СФЕРІ НОТАРІАТУ**

У статті здійснено науково-практичний аналіз проєктів законів України у сфері нотаріату про надання доступу до вчинення нотаріальних дій окремим категоріям громадян України. Вносяться пропозиції щодо вдосконалення законодавства України у сфері нотаріату в частині наближення його норм до законодавства Європейського Союзу.

Ключові слова: *нотаріус, закон про нотаріат, нотаріальні дії, спадщина.*

В статье осуществлен научно-практический анализ проектов законов Украины в сфере нотариата о предоставлении доступа к совершению нотариальных действий категории отдельных граждан Украины. Вносятся предложения по совершенствованию законодательства Украины в сфере нотариата в части приближения его норм к законодательству Европейского Союза.

Ключевые слова: *нотариус, закон о нотариате, нотариальные действия, наследство.*

The article deals with the scientific and practical analysis of the draft laws of Ukraine in the field of notary public about granting access to the notarial acts to individual citizens of Ukraine. Proposals on improving the legislation of Ukraine in the sphere of notary public are being introduced as regards approximation of its norms to the legislation of the European Union.

Key words: *notary, notarial law, notarial acts, legacy.*

Вступ. Актуальність дослідження зумовлена внесеними до Верховної Ради проєктами законів України, а саме: «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо створення передумов для захисту економічних та спадкових прав громадян у сільській місцевості» (реєстр. № 9140 від 1 жовтня 2018 р.), «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення нотаріальними діями населення, що проживає в сільській місцевості та у віддалених районах» (реєстр. № 9140–3 від 16 жовтня 2018 р.), «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо створення передумов доступу до нотаріальних дій окремими категоріями громадян України» (реєстр. № 9140–4 від 17 жовтня 2018 р.), «Про внесення змін до Закону України «Про нотаріат» щодо забезпечення нотаріальними діями населення, що проживає у сільській місцевості та у віддалених районах» (реєстр. № 9140–2 від 12 жовтня 2018 р.), «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо створення передумов доступу до нотаріальних дій окремих категорій громадян України» (реєстр. № 9140–1 від 12 жовтня 2018 р.) [1], які мають дискусійні та суперечливі норми.

Постановка завдання. Метою статті є науково-практичний аналіз норм вищезазначених законопроєктів щодо їхньої відповідності нормам Конституції України, Закону України «Про нотаріат», доцільності та необхідності їх ухвалення, а також у контексті гармонізації українського законодавства із правом Європейського Союзу.

Проблемам реформування нотаріату України, а також удосконалення державного законодавства у сфері нотаріальної діяльності присвячено багато наукових праць, а саме: В. Баранкової, М. Бондаревої, С. Бичкової, О. Грінченко, М. Дякович, Д. Журавльова, Ю. Желіховської, Д. Кушерець, О. Кармази, В. Комарова, О. Клименко, І. Мельник, О. Снідевича, Т. Федоренко, К. Чиж-

марь та ін. Наприклад, у монографії «Нотаріальний процес з іноземним елементом» (2018 р.) досліджуються проблеми, які виникають під час вчинення нотаріальних дій з іноземним елементом, а також у разі звернення до нотаріуса внутрішньо переселених осіб чи осіб, які проживають на тимчасово окупованих територіях України, та пропонуються шляхи їх вирішення, зокрема, через внесення змін до Закону України «Про нотаріат» [2]. Проблеми, які виникають в теорії та на практиці, пов'язані із правовим статусом та повноваженнями осіб, уповноважених на вчинення нотаріальних дій у сфері спадкування, також були предметом дослідження [3].

Однак комплексний науково-практичний аналіз норм вищезазначених законопроектів відсутній. Тому актуальність роботи не викликає сумніву. Крім того, актуальність роботи зумовлена критичною оцінкою проекту закону реєстр. № 9140, яка міститься в пояснювальних записках до проектів законів реєстр. № № 9140–1, 9140–2, 9140–3, 9140–4, а також позицією президента Нотаріальної палати України В. Марченка [4].

Результати дослідження. Відповідно до ст. 50 Закону України «Про нотаріат», нотаріальна дія або відмова ув її вчиненні, нотаріальний акт оскаржуються в суді. Отже, цим Законом передбачено судовий контроль за діяльністю нотаріусів, який, зокрема, полягає в захисті прав та інтересів осіб, які звернулися до нотаріуса чи визначеної законом особи, яка має право вчиняти нотаріальні чи прирівняні до нотаріальних дії. Здійснивши аналіз судових рішень, які містяться в Єдиному державному реєстрі судових рішень України, дійдемо висновку, що щороку кількість звернень до суду щодо оскарження нотаріальної дії, відмови в її вчиненні, оскарження нотаріального акта збільшується [5]. На наш погляд, під час ухвалення, наприклад, проекту закону реєстр. № 9140, їх стане більше, оскільки деякі його норми є дискусійними.

Звертаємо увагу на те, що за ст. 1 Закону України «Про нотаріат» вчинення нотаріальних дій в Україні покладається на нотаріусів, які працюють у державних нотаріальних конторах, державних нотаріальних архівах або займаються приватною нотаріальною діяльністю. У населених пунктах, де немає нотаріусів, нотаріальні дії, передбачені в ст. 37 цього Закону, вчиняються уповноваженими на це посадовими особами органів місцевого самоврядування. Вчинення нотаріальних дій за кордоном покладається на консульські установи України, а у випадках, передбачених чинним законодавством, – на дипломатичні представництва України. Посвідчення заповітів і доручень, прирівняних до нотаріальних, може провадитись особами, зазначеними в ст. 40 цього Закону.

Тобто в ст. 1 Закону України «Про нотаріат» серед суб'єктів вчинення нотаріальних дій виділено: на території України – нотаріусів, уповноважену законом посадову особу органів місцевого самоврядування, а також осіб, вказаних у ст. 40 цього Закону (головний лікар лікарні чи госпіталю, директор або головний лікар будинків для осіб похилого віку та осіб з інвалідністю, капітан судна, начальник експедиції тощо), лише в частинні посвідчення ними заповітів та доручень, які прирівняні до нотаріальних; за кордоном, у консульських установах чи дипломатичних представництвах України – посадових осіб цих установ чи представництв. Крім того, цим Законом встановлено вимоги до осіб, які мають бажання бути нотаріусами, чи посадових осіб органів місцевого самоврядування, які хочуть вчиняти нотаріальні дії у сфері спадкування.

Так, відповідно до ст. 3 цього Закону, нотаріусом може бути громадянин України, який має повну вищу юридичну освіту, володіє державною мовою, має стаж роботи у сфері права не менш як шість років, з них помічником нотаріуса або консультантом державної нотаріальної контори – не менш як три роки, склав кваліфікаційний іспит і отримав свідоцтво про право на зайняття нотаріальною діяльністю. У ст. 37 цього Закону визначено, що дії, передбачені в п. п. 6 і 7 ч. 1 цієї статті, вчиняють уповноважені посадові особи органу місцевого самоврядування, які мають вищу юридичну освіту, досвід роботи в галузі права не менше трьох років, пройшли протягом року стажування в державній нотаріальній конторі або в приватного нотаріуса, завершили навчання щодо роботи з єдиними та державними реєстрами, що функціонують в системі Міністерства юстиції України, склали іспит зі спадкового права встановленим Міністерством юстиції України порядком.

У зв'язку із цим зазначимо, що автором у попередніх публікаціях наголошувалося на вдосконаленні законодавства України щодо повноважень посадових осіб органів місцевого самоврядування вчиняти нотаріальні дії у сфері спадкування та пропонувалися зміни до законодавства [6]. В. Чуловський також акцентував увагу на таких проблемах [7].

Тобто Закон України «Про нотаріат» унеможливує випадки, особливо в селах, селищах, за яких їхні жителі були б обмежені у зверненні до нотаріусів чи посадових осіб органів місцевого самоврядування щодо вчинення нотаріальних дій, наприклад, для відкриття спадкової справи чи видачі свідоцтва про спадщину. Як бачається з пояснювальної записки до проекту

реєстр. № 9140, необхідність його ухвалення «обумовлена, насамперед тим, що громадяни, що мешкають у сільській місцевості, не завжди можуть одержати належний доступ до нотаріальних послуг» [1]. Цим проектом пропонуються норми, які надаватимуть право «уповноваженій особі органу юстиції» вчиняти нотаріальні дії в селах, селищах, селищах міського типу та містах районного значення (ст. 36¹ Закону України «Про нотаріат» у редакції проекту реєстр. № 9140). На нашу думку, збільшення кількості «квазінотаріусів» у селах, селищах та селищах міського типу, які, можливо, будуть розміщуватися в одному приміщенні органу місцевого самоврядування, вимоги до якого ні чинним Законом, ні проектом не встановлено, має дискусійний характер, що, наприклад, підтверджується пояснювальними записками до проектів законів реєстр. № № 9140–1 та 9140–4 тощо.

Відповідно до ст. 6¹ Закону України «Про нотаріат» у редакції проекту реєстр. № 9140, «уповноважена особа органу юстиції – це посадова особа головного управління юстиції, яка має вищу юридичну освіту, але не нижче першого рівня (бакалавр), стаж роботи у Міністерстві юстиції України, Головному управлінні юстиції Міністерства юстиції України в Автономній Республіці Крим, Головних управліннях юстиції в областях, містах Києві та Севастополі, на посадах, безпосередньо пов'язаних із державним регулюванням, контролем або організацією нотаріату, державної реєстрації, або консультантом державної нотаріальної контори не менш як два роки, пройшла стажування в органах нотаріату та державної реєстрації не менше трьох місяців та вчиняє нотаріальні дії, встановлені ст. 36¹ цього Закону, а також інші дії, відмінні від нотаріальних, із метою надання їм юридичної вірогідності». Крім того, згідно зі змінами, які вносяться цим проектом у ст. 3 Закону України «Про нотаріат», уповноважені особи органу юстиції матимуть правовий статус нотаріуса, оскільки встановлено, що «нотаріусом може бути громадянин України, який не менше п'яти років працював уповноваженою особою органу юстиції».

Тобто в розумінні ст. 6¹ Закону України «Про нотаріат» у редакції проекту № 9140 посадова особа головного управління юстиції, яка має вищу юридичну освіту, але не нижче першого рівня (бакалавр), стаж роботи в головних управліннях юстиції в областях, містах Києві та Севастополі, на посаді, безпосередньо пов'язаній, наприклад, з державним регулюванням державної реєстрації не менш як два роки, пройшла стажування в органах нотаріату та державної реєстрації не менше трьох місяців, матиме право вчиняти нотаріальні дії для осіб, які проживають (зареєстровані) у селах, селищах, селищах міського типу та містах районного значення, визначені в ст. 36¹ Закону України «Про нотаріат» у редакції проекту, а саме: посвідчувати правочини (договори купівлі-продажу, міни, дарування, довіреності); видавати свідоцтва про право на спадщину; видавати свідоцтва про право власності на частку в спільному майні подружжя в разі смерті одного з подружжя; видавати дублікати нотаріальних документів, що зберігаються в справах уповноваженої особи органу юстиції. Крім того, у розумінні ст. 3 Закону України «Про нотаріат» у редакції проекту № 9140, якщо така особа не менше п'яти років працюватиме уповноваженою особою органу юстиції, їй буде надано статус нотаріуса. У зв'язку із цим постає питання, чи потрібно такий особі після п'яти років роботи у сфері нотаріальної діяльності отримувати свідоцтво про зайняття нотаріальною діяльністю, який порядок його отримання. Однак чіткої відповіді на ці запитання проект не дає.

Отже, проект розширює коло осіб, які вчинятимуть нотаріальні дії в Україні, що, на нашу думку, за сучасних умов розвитку права й економіки в Україні є дискусійним кроком, оскільки, зважаючи на перелік нотаріальних дій для цих осіб, передбачений у ст. 36¹ Закону України «Про нотаріат» у редакції проекту, на практиці нотаріальні дії уповноважених осіб органів юстиції, які пройшли стажування в органах нотаріату протягом 4-х місяців, працюючи до призначення на посаді, безпосередньо пов'язаній із державним регулюванням державної реєстрації не менш як два роки, можуть призвести до порушення прав громадян і, як наслідок, до збільшення кількості справ у судах України, а також звернень до Європейського суду з прав людини тощо. Вважаємо, що встановлення для уповноваженої особи органу юстиції стажу роботи в зазначених вище сферах діяльності в Міністерстві юстиції України не менше двох років, тоді як для нотаріуса в ст. 3 чинного Закону України «Про нотаріат» визначено «стаж роботи у сфері права не менш як шість років», звільнення таких осіб від кваліфікаційного іспиту тощо може спричинити вчинення такими особами нотаріальних дій, які призведуть до негативних наслідків, зокрема, пов'язаних із переходом права власності на майно в порушення норм Конституції України, Цивільного кодексу України тощо.

Дослідивши зміст положень інших проектів законів, а саме № № 9140–1, 9140–2, 9140–3 та 9140–4, а також пояснювальних записок до них [9], дійдемо висновку, що вони подані як альтернативні проекти до законопроекту реєстр. № 9140 та не містять норм щодо діяльності «квазінотаріусів».

Наприклад, законопроектом реєстр. № 9140–1 пропонується внести зміни до Декрету Кабінету Міністрів України «Про Державне мито» у частині розширення переліку категорій громадян, яким суттєво знижено ставку державного мита в разі вчинення нотаріальних дій. Наприклад, це «діти, у тому числі діти-сироти, діти, позбавлені батьківського піклування, діти, які перебувають у складних життєвих обставинах, діти, які постраждали внаслідок воєнних дій чи збройного конфлікту» тощо. Також цей проект містить техніко-юридичні поправки до Закону України «Про нотаріат». На нашу думку, юридична конструкція «діти, які перебувають у складних життєвих обставинах», вжита в його положеннях, потребує уточнення, оскільки на практиці можливе різне її тлумачення, що може спричинити порушення прав дитини.

Законопроекти реєстр. № № 9140–2 та № 9140–3 містять схожі норми про внесення змін до Закону України «Про нотаріат» (наприклад, зміни до ст. ст. 10, 13–1 цього Закону), які, на нашу думку, також мають дискусійний характер. Зокрема, проектами пропонується внести зміни до ст. 10 Закону України «Про нотаріат» та передбачити, що «якщо в нотаріальному окрузі кількість нотаріусів становить два і менше, у разі потреби, особи, які успішно склали кваліфікаційний іспит на право на зайняття нотаріальною діяльністю та зареєстровані на території відповідного нотаріального округу, мають пропрацювати на посаді державних нотаріусів чи здійснювати приватну нотаріальну діяльність у такому окрузі не менше ніж протягом перших двох років» (проект № 9140–2). В іншому проекті – № 9140–3 йдеться про те, що «особи, які склали кваліфікаційний іспит, можуть бути зобов'язані здійснювати нотаріальну діяльність у нотаріальному окрузі, де кількість нотаріусів складає дві і менше особи, протягом перших трьох років, шляхом здійснення приватної нотаріальної діяльності або на посаді державних нотаріусів». Тобто проекти мають на меті заповнення вакантних посад державних нотаріусів, а також відкриття приватних нотаріальних контор тощо. Однак до їхніх положень є також зауваження.

Так, під час підготовки до другого читання положення цих проектів мають бути об'єднані в один проект, оскільки за змістом вони подібні, а їхній зміст потребує уточнення. Вважаємо, що норми проектів не враховують конституційних приписів щодо достатніх і завершених правових вимог реалізації його положень, а також європейських стандартів щодо чіткості, ясності, зрозумілості закону. Відповідно до ст. 8 Конституції України, у державі визнається і діє принцип верховенства права. Одним з основних фундаментальних елементів цього принципу є юридична визначеність, згідно з якою юридичні норми мають бути чіткими, ясними і недвозначними, оскільки інше не може забезпечити їх однакове застосування та не виключає необмеженості трактування в правозастосовній практиці. Наприклад, йдеться про юридичні конструкції «у разі потреби» та «можуть бути зобов'язані». Принагідно зазначимо, що Конституційний Суд України звертав увагу у своїх рішеннях на недопустимість таких чинних норм законів, які призводять до різного їхнього застосування на практиці (рішення від 29 червня 2010 р. № 17-рп та від 2 листопада 2004 р. № 15-рп).

Крім того, юридичні конструкції «особи, які склали кваліфікаційний іспит, можуть бути <...>» та «особи, які успішно склали кваліфікаційний іспит на право на зайняття нотаріальною діяльністю<...>», зважаючи на зміст норм чинного Закону України «Про нотаріат», є суперечливими, оскільки, відповідно до ст. 3 цього Закону, особа спочатку складає кваліфікаційний іспит, а потім, на підставі результатів складеного іспиту, Вища кваліфікаційна комісія нотаріату ухвалює рішення про видачу (або відмову у видачі) Міністерством юстиції України свідоцтва про право на зайняття нотаріальною діяльністю (ст. 10 чинного Закону).

На нашу думку, зміни, які пропонуються законопроектом реєстр. № 9140–2 у частині покладення обов'язку вчинення нотаріальних дій на нотаріусів, які «зареєстровані на території відповідного нотаріального округу», потребують узгодження із чинною нормою ст. 8–1 Закону України «Про нотаріат», за якою держава гарантує і забезпечує рівні умови доступу громадянам до зайняття нотаріальною діяльністю та рівні можливості нотаріусам в організації та здійсненні ними нотаріальної діяльності.

Дослідивши норми проекту реєстр. № 9140–4, дійдемо висновку, що вони також мають дискусійний характер, однак на практиці призведуть до покращення вчинення нотаріальних дій та сприятимуть захисту і належній реалізації прав громадян. Так, наприклад, проектом закону пропонується внести зміни до ст. 17 Закону України «Про нотаріат», а саме передбачити, що «у містах України, де чисельність населення становить понад 25 000 осіб, в обов'язковому порядку створюється як мінімум одна державна нотаріальна контора». Отже, вирішується проблема закриття державних нотаріальних контор тощо.

Висновки. У підсумку зазначимо, що серед досліджених законопроектів проект закону реєстр. № 9140–4 доцільно було б узяти за основу, оскільки його норми передбачають ство-

рення державних нотаріальних контор у всіх містах України, де чисельність населення більше 25 000 осіб, встановлюють чисельність їхнього штату в кількості не менше трьох осіб, що мають свідоцтво про право на здійснення нотаріальної діяльності, а також передбачають пільги з оплати нотаріальних дій, отже, вирішують проблему доступу до нотаріальних дій соціально незахищених громадян України. Крім того, ухвалення проекту закону реєстр. № 9140–4 як закону сприятиме адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу.

Список використаних джерел:

1. Верховна Рада України: веб-портал. URL: <http://w1.c1.rada.gov.ua>.
2. Кармаза О., Гріненко О., Стрілько В. Нотаріальний процес з іноземним елементом: моногр. К., 2018. 216 с.
3. Кармаза О. Особи, уповноважені на вчинення нотаріальних дій у сфері спадкування: проблеми застосування та перспективи розвитку законодавства України. Науковий вісник публічного та приватного права. 2018. Вип. 1. Т. 1. С. 66–70.
4. Чиновники зможуть розпоряджатися власністю селян – президент Нотаріальної палати про законопроект № 9140. Судово-юридична газета в Україні. 30 жовтня 2018 р. URL: <https://sud.ua/ru/news/ukraine/127880-chinovniki-zmozhut-rozporjadzhatisya-vlasnistyu-selyan-prezident-notarialnoyi-palati-pro-zakonoproekt-no9140>.
5. Єдиний державний реєстр судових рішень України. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Page/1>.
6. Кармаза О. Особливості оформлення прав на спадщину в органах місцевого самоврядування: проблеми застосування норм закону. Право і суспільство. 2015. № 1. С. 75–80.
7. Чуловський В. Зміни до порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України: до питання про видачу свідоцтва про право на спадщину. Юридичні науки: історія, сучасний стан та перспективи досліджень: Міжнар. наук.-практ. конфер., м. Київ, 11–12 травня 2018 р. К.: Центр правових наукових досліджень, 2018. С. 48–49.

УДК 347.233

МИРОНЕНКО В.О.

СПОСОБИ ЗАХИСТУ ПРАВА ВЛАСНОСТІ

У статті розглянуто способи захисту права власності. Констатована недостатня увага науковців до питань класифікації способів захисту прав власності. Здійснена систематизація способів захисту прав власності за українським законодавством. Зроблено висновок, що зобов'язальні позови є одним з елементів охорони права власності. Поруч із захистом права власності речово-правовими способами зобов'язальні позови, позови із завдання шкоди й інші є елементами цивільно-правової охорони права власності.

Ключові слова: *власність, захист, способи, цивільно-правова охорона, виндикаційний позов, негативний позов.*

В статье рассмотрены способы защиты права собственности. Констатируется недостаточное внимание ученых в вопросах классификации способов защиты прав собственности. Осуществлена систематизация способов защиты прав собственности по украинскому законодательству. Сделан вывод о том, что обязательственные иски выступают элементом охраны права собственности. Вместе с защитой права собственности вещественно-правовыми способами обязательственные иски, иски о причинении вреда и другие составляют совокупность элементов гражданско-правовой охраны права собственности.

Ключевые слова: *собственность, защита, способы, гражданско-правовая охрана, виндикационный иск, негативный иск.*

© МИРОНЕНКО В.О. – студент (Інститут післядипломної освіти Київського національного університету імені Тараса Шевченка)

The article discusses about methods of protection of property rights. Stated lack of attention of scientists in matters of classification of property rights protection methods. The systematization of property rights protection methods under Ukrainian legislation has been implemented. It is concluded that the claims of obligation are one of the elements of the protection of property rights. Along with the protection of property rights by substantive and legal means, liability claims, injury claims and others constitute elements of civil law protection of property rights.

Key words: *property, protection, methods, civil law protection, vindication claim, negatory claim.*

Вступ. Право власності є одним з основних правових інститутів на всіх етапах історії держави і права. Різні епохи в історії розвитку людства характеризувалися притаманними їм формами власності та методами її захисту. Тому зрозуміла особлива увага, що приділяється інституту права власності в усіх системах права.

Право не тільки законодавчо закріплює та виконує регулятивну функцію щодо власності, а й природно забезпечує її захист. Звичайно, право власності є невід'ємним правом кожного, воно являє собою сукупність прав щодо власності та належності суб'єкта.

Майже кожна людина має у своїй власності речі, майно і має право вільно розпоряджатися цим майном на власний розсуд.

Соціально-економічні перетворення, що тривають в українському суспільстві, істотно зачіпають цивільно-правові відносини, зокрема відносини власності. Збільшення обсягів і темпів майнового обороту неминуче призводить до зіткнення інтересів власників. Водночас є різні правові способи, які допомагають урегулювати конфлікти між власником майна й іншими особами.

Правові проблеми власності та її захисту загалом висвітлені в останніх дослідженнях та публікаціях, у зв'язку із чим можна зазначити наукові пошуки О. Бандурки [1], О. Беяневич [2], Т. Волинець [3], О. Желепи [4], Т. Котормус [5], С. Кравцова [6], І. Личенко [7], Є. Лінік [8], М. Матійко [9], І. Перестюк [10], А. Штанько [11].

Проте питанням класифікації способів захисту прав власності приділяло увагу не так багато дослідників. Серед останніх праць варто зазначити наукові студії С. Бандурки [12], С. Коросед [13], О. Кота [14], А. Ланько [15], О. Міронкіна [16], О. Мовчана [17], А. Новосад [18], А. Штанько [19].

Отже, способи захисту прав власності залишаються порівняно менше розглянутими сучасними дослідниками, що підтверджує актуальність здійснення нових наукових пошуків в цьому напрямі.

Постановка завдання. Метою статті є систематизація способів захисту прав власності за українським законодавством.

Результати дослідження. Засоби захисту, що застосовуються для охорони цивільних прав, зокрема права власності, надзвичайно різноманітні, тому класифікувати їх можна різними способами.

Існують, наприклад, приватно-правові, кримінально-правові й адміністративно-правові засоби захисту прав власності відповідно до характеру поведінки сторін і фактичної ситуації, яка зумовлює їх застосування. Також можна застосовувати інший критерій класифікації, а саме спрямованість дії засобів захисту в часі, відповідно до якого можна розрізнити захист перспективний та ретроспективний.

Ретроспективний захист має на меті відновити становище позивача як носія суб'єктивного майнового права, яке було порушено, шляхом надання йому грошового еквівалента або зобов'язання відповідача до такої поведінки, яка в прямій формі відновить статус-кво. Перспективний захист являє собою профілактику порушень майнового права в майбутньому і покладання на інших осіб обов'язків щодо утримання від тих чи інших дій або, навпаки, зобов'язання їх до вжиття запобіжних заходів, що виключають можливість завдання шкоди. Тобто цей захист розраховано на запобігання ризику завдання шкоди, тоді як ретроспективний реагує на вже завдану шкоду.

Згідно із зазначеним критерієм, більшість речових засобів захисту належать до групи ретроспективних, тому що більшою мірою вони застосовуються у зв'язку з уже зробленими порушеннями. Виняток становлять випадки, коли застосовуються засоби захисту, необхідні лише для усунення сумніву в здійсненні правочинів власником. Ілюстративними прикладами тут є так звані виндикаційний і негативний позови. У такому разі право власності вже порушене: власник уже позбавлений володіння або ж йому перешкоджають у здійсненні прав користування майном. Тут наявна вже завдана шкода, а отже, характер захисту має ретроспективний характер.

Використовувати критерій спрямованості дії засобів захисту в часі можна також для розгляду захисту загалом. Право на захист надає власникові такі можливості: можливість самозахисту порушених цивільних прав; можливість використання наданих законодавством заходів оперативного впливу на порушника права; можливість звернення до компетентних органів з вимогами застосування до правопорушника заходів, що мають примусовий характер [20, с. 34].

Речово-правові способи захисту права власності у формі позовів належать до останньої з перелічених груп можливостей, що надаються власнику. Позов подається до суду, що є реалізацією можливості висування вимог щодо застосування до порушника права заходів примусового характеру. Це ще раз підтверджує ретроспективний характер речово-правових засобів захисту права власності.

Коли говоримо про ретроспективність, не можна не згадати про цивільно-правову відповідальність, яка їй, безумовно, притаманна: відповідальність настає саме як результат скоєння протиправних дій. У контексті аналізованої тематики поняття відповідальності є цікавим у своєму взаємозв'язку, співвідношенні з речово-правовими засобами захисту. Це питання зовсім не однозначне, в юридичній літературі висловлено дві думки, які, якщо не суперечать одна одній, то і не зовсім узгоджуються.

Так, перша позиція визначає відповідальність як один із засобів захисту цивільних прав та впливу на порушників. Зазначено, що різноманітність цивільних прав та обов'язків, відмінність у характері взаємовідносин суб'єктів дозволяє застосовувати широкий арсенал засобів захисту суб'єктивних цивільних прав і впливу на осіб, які не виконують або виконують неналежним чином свої обов'язки. Серед цих засобів чільне місце посідає відповідальність. Прихильники цієї позиції вважають, що в цивільному праві не все зводиться лише до цивільно-правової відповідальності [21, с. 86]. Вони бачать її досить вузьким за своїм змістом поняттям, що передбачає тільки майновий вплив на порушника.

Згідно з іншою думкою, відповідальність – це правове становище правопорушника. Вважається, що момент появи обов'язків правопорушника цілком відповідає виникненню стану відповідальності. Тобто порушник, усвідомивши негативну оцінку вчиненого правопорушення, має можливість добровільно компенсувати шкоду своїм майном, а отже, понести відповідальність. І тільки до осіб, які не усвідомили необхідності виконати обов'язок добровільно, застосовуються заходи державного примусу. Водночас може змінитися й розмір відповідальності [22, с. 116–117]. Отже, обов'язок виникає вже в момент порушення чужого майнового суб'єктивного права, а значить, саме в цей момент виникає стан відповідальності, тобто в особі з'являється усвідомлений нею обов'язок передати своє майно для відшкодування збитків. Усе це дає підстави припускати, що коли розуміти настільки глобально відповідальність, то позадоговірні засоби захисту права власності можуть виступати заходами відповідальності, а іноді навіть бути недостатніми для охоплення поняття відповідальності, оскільки відповідальність настає задовго до пред'явлення позову.

Безумовно, перше розуміння є занадто вузьким, оскільки воно радше відображає зміст матеріальної відповідальності, яка, у свою чергу, являє собою лише один з аспектів загальної відповідальності. Матеріальна відповідальність та речові засоби захисту співвідносяться як поняття одного рівня: те й інше є засобами захисту права, але застосовуються вони кожен у своїй ситуації, в якій необхідно саме таке застосування. Отже, у такому разі варто розмежувати поняття відповідальності як психологічного примусу, тобто дуже широкого явища по своїй природі, і матеріальної відповідальності, або майнового примусу.

Повертаючись до питання щодо спектра засобів із захисту права власності, проаналізуємо критерії, відповідно до яких будується прийнята у вітчизняній юридичній науці система засобів захисту.

Необхідність і можливість застосування того або іншого способу захисту права власності визначається насамперед характером порушення (чи загрози порушення) зазначеного права. Це може стати критерієм класифікації способів захисту права власності.

Зазначений критерій можна розширити, визначивши його так: розмежування проводиться залежно від характеру порушення права власності й змісту захисту, що надається. Тут можна виділити такі засоби захисту права власності, як:

- речово-правові;
- зобов'язально-правові;
- інші цивільно-правові;
- позови до публічної влади.

Не всі автори солідарні в питанні виділення окремих видів класифікації за даним критерієм. Деякі, наприклад, вказують тільки три з перелічених видів: речово-правові, зобов'язально-правові й інші способи захисту [23, с. 61].

Також існують пропозиції разом із традиційними речово-правовими способами захисту права власності, коли захист поширюється на річ, яка стала об'єктом порушення, виділяти з метою захисту універсальні способи. Водночас останні, ґрунтуючись на аналізі матеріалів арбітражних суперечок, визнаються такими, що переважають. До них належать такі:

- визнання права власності, звільнення майна з-під арешту; відновлення стану, що передував моменту порушення права власності, і зупинення дій, які порушують право, наприклад, звільнення помешкання шляхом вимоги про виселення орендаря після завершення термінів договору оренди майна;
- визнання оспорюваної операції недійсною, наприклад, угоди, пов'язаної з відчуженням майна юридичної особи, вартість якого визначається статутом;
- визнання недійсним нікчемного правочину, що був спрямований на відчуження власності, наприклад, договору купівлі-продажу держмайна, що не містить його вартісної оцінки;
- визнання недійсними актів державних органів чи органів місцевого самоврядування, які порушили право власності;
- самозахист прав власності, пропорційний порушенню, наприклад, опечатування власником приміщення з метою перешкоджання орендарю користування ним;
- позбавлення права, наприклад, права користування садівника об'єктами інфраструктури садівничого некомерційного об'єднання [24, с. 116].

Проте серед вищезазначених способів є й речово-правові (визнання прав власності), і зобов'язальні (звільнення приміщення за договором оренди через виселення). Отже, вибір такого критерію, як спосіб захисту права власності, є надто поверховим.

А. Ланько пропонує розділити способи здійснення захисту прав власності на чотири групи. До першої групи входять речово-правові способи захисту права власності. До другої – зобов'язально-правові способи захисту права власності. До третьої групи – способи, які впливають із різних інституцій цивільного права. Четверту групу утворюють засоби, що спрямовані на захист інтересів власника, коли право власності припиняється через підстави, передбачені законодавством [15, с. 287–288].

Така класифікація несуттєво відрізняється від вищезазначеної системи, а точніше, тільки найменуванням останньої із чотирьох наведених груп способів захисту.

Цікавою здається думка А. Новосад, за якою так звані іншими способами відбувається захист інтересів власника, а не права його власності, тоді як безпосередній захист права власності забезпечується речово-правовими способами, а непрямий – зобов'язальними [18, с. 102].

Речово-правові засоби захисту права власності являють захист від будь-яких посягань у разі порушення права власності. Ці засоби не пов'язані із зобов'язаннями та мають на меті або відновлення володіння, розпорядження чи користування належною власністю, або усунення перешкоди чи сумнівів у здійсненні цих дій. Інструментами є такі позови: віндикаційний та негативний; позов про визнання права власності.

Привілейоване становище речово-правових засобів захисту пояснюється двома основними вищезазначеними рисами:

- абсолютний характер – право захищається від необмеженого кола осіб, від будь-кого, хто порушить чи може порушити право власності;
- безпосередність порушення, тобто посягання відбувається на саме право власності чи на саму власність, точніше, створюється безпосередня перешкода для реалізації одного із прав власника (або всіх одразу).

Дискутуючи про конкретні способи, які можна відносити до речово-правових, складно переоцінити ту роль, яку відіграють речово-правові способи в загальній системі цивільно-правових засобів захисту прав власності. В юридичних джерелах навіть трапляються висловлювання, що свідчать про цілковите отождоження цих понять авторами.

Наприклад, зазначено, що до системи цивільно-правових засобів захисту прав особою власності, що застосовуються шляхом пред'явлення позовів, входять такі: віндикаційний позов; негативний позов; позов про визнання права власності; позов про звільнення майна від арешту [20, с. 209]. Тобто перелічуються суто речово-правові способи захисту права власності. Безумовно, з таким повним ігноруванням інших способів захисту погодитися не можна, хоча така позиція відображає найважливішу роль речово-правових способів захисту права власності.

Друга група – зобов'язувально-правові засоби захисту. Необхідність у цих способах захисту проявляється в разі порушень майнового характеру, спрямованих проти здійснення законних прав власника. Їх характеризує попереднє порушення певних договірних чи зобов'язальних правовідносин між правопорушником і власником. Вони спрямовані на захист права власності опосередковано, через норми, що регулюють зобов'язальні відносини, зокрема щодо завдання шкоди, про повернення безпідставно надбаного майна, норми договірного права.

Іноді на практиці складно визначити, до якого із двох різновидів цивільно-правового захисту, речово-правового або зобов'язально-правового, має вдатися особа, чиє право власності порушено.

Можна виділити такі критерії, на які потрібно звертати увагу під час вибору між двома названими видами засобів захисту:

- спосіб порушення: безпосереднє посягання на право власності або опосередковане, через порушення інших відносин;
- вид об'єкта: на відміну від речових, зобов'язальні засоби можуть мати об'єктом будь-яке майно, речі та різні права (наприклад, безготівкові кошти, цінні папери в бездокументарній формі, права користування тощо);
- наявність предмета: речово-правові позови не можна пред'являти за відсутності індивідуально визначеного майна як предмета спору, тобто це захист речового права на майновий об'єкт, який зберігається в натурі;
- і, нарешті, основний критерій – характер порушеного права: речово-правові засоби захищають абсолютне право, а для зобов'язальних необхідна наявність відносних правовідносин між учасниками спору. Спір повинен виникати саме із цих правовідносин.

В юридичній науці робляться спроби тіснішого співвіднесення зобов'язальних способів захисту права власності й речово-правових. Наприклад, можна віднести всі засоби цивільно-правового впливу до способів захисту права власності. Є три основних елементи змісту права власності. Порушення суб'єктивних прав власника може бути у вигляді порушення прав володіння, користування й розпорядження майном. Зі змісту права власності випливають і три способи цивільно-правової охорони права власності:

- у разі порушення права володіння майном, яке зазвичай супроводжується порушенням права користування ним, у власника виникає право на витребування майна в натурі, тобто з'являється право на виндикаційний позов до незаконного власника;
- у разі створення перешкод реалізації права власності через порушення прав користування, без порушення прав володіння, у власника з'являється право на вчинення негаторного позову, що спрямований на усунення обмежень на шляху правомірного користування власником певним майном;
- крім того, власником може бути пред'явлений зобов'язальний позов щодо витребування речі, щодо відшкодування збитків, позадоговірної шкоди, щодо повернення безпідставного збагачення, щодо визнання угоди недійсною тощо [21, с. 174]. У даній класифікації, замість згадки про захист права розпорядження, ідеться про зобов'язальні й інші позови.

Очевидно, що зобов'язальні позови не більш близькі до захисту права розпорядження, ніж будь-які інші. Група випадків, віднесених до останнього пункту, характерна не тим, що тут має місце порушення права розпорядження, а тим, що в цих випадках на базі права власності виникають зобов'язальні правовідносини. Саме вони, а не право власності, надають матеріальне право на позов. Усе це свідчить про те, що група випадків, віднесених до останнього пункту, не дає підстав для розгляду її в засобах захисту права власності та має місце лише в індикаційних і негаторних позовах як засобах захисту права власності.

Висновки. Отже, з огляду на вищезазначене формулювання поняття охорони права власності, зобов'язальні позови є одним з елементів охорони права власності загалом. Разом із захистом права власності речово-правовими способами зобов'язальні позови, позови із завдання шкоди й інші є елементами всієї сукупності цивільно-правових норм, що забезпечують нормальний та безперешкодний розвиток даних відносин в інтересах власника і суспільства загалом, тобто цивільно-правову охорону права власності.

Перспективами подальших розвідок є більш детальне дослідження тріади права володіння, користування і розпорядження власністю за цивільним законодавством.

Список використаних джерел:

1. Бандурка О. Заходи адміністративно-правового захисту власності. Європейські перспективи. 2017. Вип. 1. С. 5053.
2. Беляневич О. Проблеми захисту права власності Українського народу. Приватне право і підприємництво. 2017. Вип. 17. С. 10–16.
3. Волинець Т. Захист права комунальної власності. Вісник Львівського торговельно-економічного університету. Юридичні науки. 2017. Вип. 5. С. 273–278.
4. Желепа О., Мившук В. Узагальнення практики застосування судами законодавства, що регулює захист права власності на тимчасово окупованій території України, на території проведення АТО та у зв'язку з проведенням АТО: проблемні питання. Судова апеляція. 2017. № 1. С. 130–143.
5. Котормус Т. Поняття та ознаки адміністративно-правових гарантій захисту права власності громадян України в районах проведення антитерористичної операції. Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Юридичні науки. 2017. № 865. С. 249–256.
6. Кравцов С. Поняття та система способів захисту права спільної власності. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія «Юриспруденція». 2017. Вип. 29 (2). С. 24–26.
7. Личенко І. Адміністративно-правові основи гарантування захисту законних інтересів громадян України у сфері власності. Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Юридичні науки. 2016. № 855. С. 410–417.
8. Лінік Є., Булик І. Захист права власності внутрішньо переміщених осіб. Вісник Пенітенціарної асоціації України. 2018. № 1. С. 47–54.
9. Матійко М. Особливості цивільних правовідносин щодо захисту права власності. Молодий вчений. 2017. № 8. С. 372–375.
10. Перестюк І. Захист прав громадян на приватну власність: аналіз діяльності вищих органів публічної влади в Україні. Вісник Національної академії державного управління при Президенті України. Серія «Державне управління». 2016. № 1. С. 94–102.
11. Штанько А. Віндикаційний захист права власності та інших речових прав (огляд останніх досліджень). Вісник Національної академії прокуратури України. 2016. № 3. С. 48–52.
12. Бандурка С. Способи захисту права власності підприємства. Наше право. 2016. № 1. С. 146–149.
13. Короед С., Прут Ю. Реалізація превентивного способу захисту права власності в цивільному судочинстві. Судова апеляція. 2017. № 1. С. 92–98.
14. Кот О. Превентивні способи захисту права власності у системі захисту прав. Юридична Україна. 2016. № № 7–8. С. 38–45.
15. Ланько А. Класифікація способів захисту права власності. Актуальні проблеми права: теорія і практика. 2015. № 30. С. 285–292.
16. Міронкін О. До питання про способи захисту права спільної власності в судовому порядку. Наука і правоохорона. 2014. № 1. С. 66–75.
17. Мовчан О. Цивільно-правові способи захисту права власності дитини на житло. Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ. 2015. № 1. С. 144–153.
18. Новосад А. Способи захисту права власності громадян. Вісник Дніпропетровського університету ім. Альфреда Нобеля. Серія «Юридичні науки». 2015. № 2. С. 101–104.
19. Штанько А. Система способів судового захисту права власності та інших речових прав. Вісник Національної академії прокуратури України. 2017. № 2. С. 38–47.
20. Личенко І. Захист законних інтересів громадян України у сфері власності: адміністративно-правове дослідження: моногр. Львів, 2014. 415 с.
21. Кот О. Здійснення та захист суб'єктивних цивільних прав: проблеми теорії та судової практики: моногр. К., 2017. 492 с.
22. Процесуальний примус в адміністративній відповідальності: моногр. / В. Колпаков та ін. Харків, 2011. 416 с.
23. Актуальні проблеми захисту права власності: матер. круглого столу, м. Одеса, 17 червня 2016 р.; за заг. ред. Є. Харитоновна. Одеса, 2016. 102 с.
24. Захист права власності українського народу: вітчизняні реалії та зарубіжний досвід для України: матер. І щоріч. міжнар. наук.-практ. конф., 22 вересня 2016 р.; Генпрокуратура України. К., 2016. 224 с.

ЮРИДИЧНІ НАСЛІДКИ ЗМІНИ ПРЕДМЕТА ПОЗОВУ В ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ

У статті проаналізовані юридичні наслідки зміни предмета позову в цивільному судочинстві. З'ясовано, що підстава позову змінюється разом зі зміною предмета позову, втім форми такої зміни можуть бути різними, що залежить від об'єкта чи змісту спірного правовідношення, а також бажання позивача об'єднати в одній позовній заяві декілька вимог, пов'язаних між собою. Зроблено висновок, що зміна предмета позову шляхом його заміни можлива лише щодо спірних правовідносин, що передбачені законодавством, які стають способами захисту під час пред'явлення позову.

Ключові слова: позовна заява, юридична кваліфікація, грошова компенсація, судова практика, предмет позову.

В статье проанализированы юридические последствия изменения предмета иска в гражданском судопроизводстве. Установлено, что основание иска меняется вместе с изменением предмета иска, и формы такого изменения могут быть различными, что зависит от объекта или содержания спорного правоотношения, а также желание истца объединить в одном исковом заявлении несколько требований, связанных между собой. Сделан вывод, что изменение предмета иска путем его замены возможно только по спорным правоотношениям, предусмотренным законодательством, которые становятся способами защиты при предъявлении иска.

Ключевые слова: исковое заявление, юридическая квалификация, денежная компенсация, судебная практика, предмет иска.

The article analyzes the legal consequences of changing the subject of a claim in civil proceedings. It was found out that the basis of the claim varies with the change of the subject of the claim, although the forms of such a change may be different, depending on the object or content of the controversial relationship, as well as the plaintiff's desire to combine in a single lawsuit several requirements related among ourselves. It is concluded that the change of the subject of a claim by its replacement is possible only with respect to the controversial legal relations provided for by law, which become means of protection at the presentation of the claim.

Key words: statement of claim, legal qualification, monetary compensation, judicial practice, subject of claim.

Вступ. Проблема дослідження зумовлена визначенням шляхів забезпечення ефективності захисту судом у порядку цивільного судочинства прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави. Судова практика свідчить про різне застосування процесуальних норм, які встановлюють право позивача змінити елементи позову, та їх недосконалість, що зумовлено різним баченням сутності предмета і підстав позову.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. У цивільній процесуальній науці окремі питання сутності позову, його зміни та окремих його елементів розглядалися Ю.В. Білоусовим, М.А. Вікут, В.М. Гордоном, М.А. Гурвичем, О.В. Ісаєнковою, П.Ф. Єлісейкіним, В.В. Комаровим, Р.К. Мухамедшиним, Г.Л. Осокіною, І.М. П'ятилетовим, О.В. Шутенко та ін.

© СОРОКА О.О. – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри приватного та публічного права факультету підприємництва та права (Київський національний університет технологій та дизайну)

Постановка завдання. Метою дослідження є обґрунтування теоретичних положень та розроблення відповідних рекомендацій з удосконалення правового регулювання процесуальних правовідносин зі зміни позову в цивільному судочинстві.

Результати дослідження. Право на зміну предмета позову завжди визнавалось у науці цивільного процесуального права. Втім, зміст такої процесуальної дії по-різному розуміється у процесуальній доктрині та на практиці, що залежить від того, на бік якої концепції позову стати. І.М. П'ятилетов зазначав, що зміна предмета позову – це повна його заміна або зміна позивачем у процесі розгляду справи, пов'язана з відмовою від окремих прав та пред'явленням вимоги про нові права, що потребують захисту [20, с. 16–18]. Виділяючи як один із видів предмета позову складений предмет, науковець зазначав, що в цьому разі в одному позові поєднується кілька вимог (наприклад, вимога про розірвання шлюбу та поділ спільно нажитого майна подружжя). При цьому до одного предмета позову включаються два способи захисту права (в наведеному прикладі – припинення правовідносин і виконання зобов'язання в натурі) та два суб'єктивні права, які підлягають захисту (право на припинення шлюбу та право на частину майна, що перебуває у спільній власності) [20, с. 16].

Також автор припускав, що в позовах зі складеним предметом позову зміна предмета може полягати не тільки в заміні одного із суб'єктивних прав, що підлягають захисту, іншим, але й у зменшенні або збільшенні числа первісних вимог. При цьому нове суб'єктивне право має бути пов'язане з іншими спільністю підстав позову [19, с. 173]. З такою позицією важко погодитись. Адже доцільним є розмежування змісту і процесуальної форми позову – позовної заяви, в якій може бути об'єднано декілька позовів за правилами, визначеними законодавством. Оскільки мається на увазі об'єднання декількох вимог, пов'язаних між собою підставою виникнення або поданими доказами, тут необхідно говорити про декілька позовів, якщо йдеться про два та більше спірних суб'єктивних прав.

Р. К. Мухамедшин дійшов висновку, що зміна предмета позову має місце в тих випадках, коли його підставу здатні породити декілька вимог, що взаємовиключають одна одну. Зміну елементів позову пропонується розглядати як розпорядчі дії, здійснюючи контроль за ними з боку суду. Після такої зміни повернення до первісного позову вже неможливе, також не може бути пред'явлений тотожний позов у самостійному порядку [14, с. 118, 121, 141–142].

Зміна предмета позову – це заміна первісно зазначеної в позовній заяві матеріально-правової вимоги позивача до відповідача іншою вимогою. Як правило, кожне матеріальне правовідношення за цивільною справою охороняє певний інтерес, який, відповідно до чинного законодавства, може задовольнятися різними вимогами. Наприклад, у разі продажу товару неналежної якості позивач (покупець) може за своїм вибором вимагати від відповідача (продавця) співрозмірного зменшення ціни; безоплатного усунення недоліків товару в розумний строк тощо. У процесі розгляду справи за бажанням позивача ці вимоги можуть замінюватися одна іншою. Тут змінюється предмет позову зі збереженням його заснування [24, с. 229].

Необхідно відзначити, що висновок М.А. Гурвича та М.Л. Орлової про можливість заміни в процесі розгляду справи позову одного виду позовом іншого виду підтверджується судовою практикою. Зокрема, допускається перехід від позову про присудження до позову про визнання і навпаки.

Відтак, наприклад, представник позивача м. Харків звернувся до суду з позовом про виділ у натурі частки з майна, що було у спільній частковій власності, який уточнив у процесі розгляду справи, і остаточно просив зобов'язати відповідачку виплатити позивачу грошову компенсацію за його частку у спільній частковій власності – 1/3 частки кімнати [23]. Отже, фактично судом було прийнято заяву про зміну предмета позову. Право особи на виділ частки у праві спільної власності відповідно до закону може бути захищено й у спосіб виплати відповідної грошової компенсації.

Таким чином, позов про виділ частки зі спільного майна належить до позовів з альтернативно визначеним способом захисту права, тому що право співвласника на виділення своєї частки зі спільного майна може бути захищено не тільки шляхом виділу частки в натурі, а й шляхом виплати вартості його частки (одержання компенсації).

Вимога з альтернативним способом захисту передбачена також у ст. 620 ЦК України, згідно з якою в разі невиконання боржником обов'язку передати кредиторіві у власність або в користування річ, визначену індивідуальними ознаками, кредитор має право витребувати цю річ у боржника та вимагати її передання відповідно до умов зобов'язання. Кредитор втрачає право на витребування в боржника речі, визначеної індивідуальними ознаками, в разі, якщо цю річ уже передано третій особі у власність або в користування. Якщо річ, визначену індивідуальними ознаками, ще не передано, переважне право на її одержання має той із кредиторів, зобов'язання

на користь якого виникло раніше, а коли це неможливо визначити, – кредитор, який першим пред'явив позов.

Наступна форма зміни предмета позову має не якісний, а кількісний характер. Під кількісною зміною предмета позову розуміється його уточнення шляхом збільшення або зменшення розміру вимоги.

Прикладами, що характеризують цю зміну позову, може слугувати позов незаконно звільненого працівника про поновлення на роботі (ст. 235 КЗпП України) і негаторний позов власника домоволодіння (ст. 391 ЦК України).

Отже, звертаючись із позовом про поновлення на роботі, позивач (незаконно звільнений працівник) просить суд захистити його право працювати в конкретного роботодавця на конкретній посаді такими способами, як визнання звільнення незаконним і поновлення позивача на колишній роботі. Однак у подальшому наміри позивача можуть змінитися у зв'язку, наприклад, зі вступом на роботу до іншого роботодавця.

Унаслідок зазначеної обставини позивач у процесі судового розгляду справи за позовом про поновлення на роботі має право змінити предмет позову шляхом його уточнення. Уточнення предмета позову в даному випадку буде виражено у зменшенні (скороченні) числа первісно обраних позивачем способів захисту права. Зокрема, під час пред'явлення позову позивач спочатку просив суд захистити його право шляхом визнання звільнення незаконним та поновлення на роботі, але надалі у процесі розгляду справи по суті вирішив відмовитися від відновлення на колишній роботі у зв'язку з прийняттям на роботу до іншої організації, обмежившись вимогою про визнання звільнення незаконним.

У такому разі немає заміни одного способу захисту права іншим, у розглянутому прикладі наявна зміна предмета позову у формі його уточнення за допомогою скорочення (зменшення) первісно обраних позивачем способів захисту його права.

Примітним є те що, виправлення формулювання прохального пункту позовної заяви не може розглядатися як зміна позову, яка впливає на його зміст, якщо не змінюється спосіб захисту. Це всього лише модифікація позовної заяви – до тих пір, доки обраний позивачем спосіб захисту права залишається первісним, зберігається сутність позову. У цьому зв'язку, якщо позивач не змінює по суті вимогу про захист права, то за ним має зберігатись право на виправлення позовної заяви. Зацікавленій особі необхідно надати можливість висловити свою вимогу в тій формі, яка б відповідала інтересам особи, дозволила б виконати судові рішення (в разі задоволення позову) без будь-яких труднощів, яка б відповідала викладеним у позовній заяві доводам, нормам матеріального права та наявним у справі доказам. На момент пред'явлення позову, якщо таку помилку виявлено судом, застосовується така процесуальна дія, як залишення заяви без руху.

Підсумовуючи викладене, слід зазначити, що в силу закону або договору зобов'язання може бути виконане різними способами. У разі порушення прав, свобод чи інтересів особи право вибору способу їх здійснення, виконання та захисту обирається цією особою, яка після пред'явлення позову стає позивачем. При цьому позивач може зазначити декілька способів захисту права, замінити первісно заявлену в позовній заяві вимогу на іншу, передбачену законом або договором як альтернативна.

Наприклад, коли позивач-співвласник просить суд замість виділу його частки в натурі стягнути її грошову компенсацію, має місце якісна зміна предмета позову як вимога власника про захист його права на виділ частки зі спільного майна (тобто права на вихід із відносин спільної власності) шляхом заміни одного способу захисту такого права (виділ частки в натурі) іншим, альтернативним першому (грошова компенсація частки). Така зміна предмета позову не означає заміни одного позову (про виділ частки в натурі) іншим (позовом про грошову компенсацію частки), тому що йдеться про використання позивачем альтернативних способів захисту одного й того самого суб'єктивного права – права на вихід співвласника з відносин спільної власності, тобто на їх припинення.

Визначення форм і критеріїв допустимості зміни підстав позову є важливим науковим завданням поряд із визначенням форм зміни предмета позову. Для правозастосовної практики характерним є те, що підстава позову змінюється разом зі зміною предмета позову, втім форми такої зміни можуть бути різними, що залежить від об'єкта чи змісту спірного правовідношення, а також бажання позивача об'єднати в одній позовній заяві декілька вимог, пов'язаних між собою.

Право змінювати підставу позову завжди визнавалось у теорії цивільного процесу. Ще В.М. Гордон зробив висновок, що під зміною позову слід розуміти таку модифікацію одного з елементів позову, яка за своїм обсягом не може бути визнана виправленням. Зміна підстав позову,

на думку автора, можлива в межах того правового інституту (купівля-продаж, найм і т. д.), з якого виник спір. Як критерій дозволеної зміни підстав позову виділялася незмінність предмета доказування по справі. Для речових позовів зміна підстав полягає у зміні способу набуття права на майно, на який посилається позивач. У позовах, що виникають із зобов'язальних правовідносин, зміна підстав пов'язана зі зміною способу виникнення зобов'язання. У свою чергу, посилення на нові вади оспорюваного акта є зміною підстав позову про визнання недійсним акта [6, с. 67].

Зміна підстав позову, як і зміна предмета позову, може бути якісною та кількісною. Якісна зміна підстав позову означає заміну одних юридичних фактів іншими. Ця заміна допускається під час вирішення спорів, які виникли з правовідносин, в яких підстави їх виникнення, зміни чи припинення визначені законом альтернативно. Такий позов є засобом захисту одного й того самого права або охоронюваного законом інтересу, що спирається на різні обставини, з якими матеріальний закон однаковою мірою пов'язує настання правових наслідків у вигляді виникнення, зміни або припинення права або інтересу, що підлягає захисту. Законодавством альтернативно встановлено юридичні факти, на підставі яких здійснюється ліквідація юридичної особи (ст. 110 ЦК України); розірвання договору найму житла (ст. 825 ЦК України), тобто формою зміни підстав позову є заміна первісно зазначених позивачем обставин іншими.

Найбільш цікавими є випадки, коли мотивом зміни позову є факти, які були відомі позивачу до пред'явлення позову, але не були включені до його підстав. Наявність таких фактів може спричиняти серйозний вплив на процес та повноту дослідження обставин справи.

У судовій практиці є багато прикладів, коли зміна предмета позову призводить до зміни підстав. Критеріями допустимості зміни предмета і підстав пропонуються: незмінність інтересу, що охороняється даним позовом [15, с. 75;], доповнення або виправлення, а не зміна однієї частини позову під час зміни іншої [13, с. 17]. Критерієм, що визначає можливість одночасної зміни як предмета, так і підстав позову, визнають також характер інтересу, що є предметом судового захисту. Якщо, незважаючи на одночасну зміну предмета і підстав позову, інтерес, що спонукав позивача звернутися до суду, залишається незмінним, то така зміна буде правомірною [3, с. 52].

Відтак зміна підстав позову може здійснюватися у формі доповнення її новими фактами, заміни одних фактів іншими, виключення фактів, що не мають суттєвого значення для справи, в тому числі зазначених позивачем помилково. Мотивами, які спонукають позивача заявити про зміну підстав позову, як правило, є помилка, допущена під час формулювання підстав позову, прагнення позивача посилити свою позицію через пред'явлення кількох рівнозначних підстав, які в силу норм матеріального права спричиняють однакові наслідки, бажання позивача в рамках одного процесу вирішити всі вимоги, що виникли зі спірного правовідношення.

Доповнення підстав позову на практиці, як правило, поєднується з доповненням чи зміною предмета позову. Уточнення ж може бути здійснено як самостійно з метою виправлення певної помилки, так і під час уточнення предмета позову шляхом зменшення чи збільшення позовних вимог. Проаналізуємо відповідні форми зміни більш докладно.

Під зміною підстав позову слід розуміти зміну його фактичної частини, тобто фактичної підстави. Зміна юридичної кваліфікації спірних правовідносин тягне за собою не зміну позову, а заміну його іншим позовом, внаслідок порушення під час такої зміни внутрішньої тотожності позову [18, с. 226–234].

Ураховуючи проведений аналіз форм зміни предмета і підстав позову, з метою оптимізації інституту зміни позову в цивільному судочинстві можна зробити висновок, що позивач має право змінити предмет позову у формі уточнення шляхом збільшення чи зменшення об'єкта спору до закінчення підготовчого засідання або до початку першого судового засідання, якщо справа розглядається в порядку спрощеного позовного провадження».

Підводячи підсумки, можна зробити такі **висновки**:

1. Зміна предмета позову шляхом його заміни можлива лише щодо спірних правовідносин з альтернативно визначеними правомочностями особи, що передбачені законодавством, які стають способами захисту під час пред'явлення позову. Визначальним для заміни елементу позову є те, що такі правомочності є взаємовиключними.

2. Зміна предмета позову в кількісному аспекті є уточненням і здійснюється в межах одного способу захисту, який залишається незмінним. Зміні підлягає матеріальний об'єкт спору в кількісному розумінні, що в законодавстві визначено як збільшення чи зменшення розміру позовних вимог. В якісному аспекті уточнення відбувається як зменшення кількості обраних позивачем способів захисту одного суб'єктивного права або інтересу. Ця процесуальна дія є відмінною від часткової відмови від позову.

3. Доповнення предмета позову як форма його зміни характеризується тим, що до первісно пред'явленого позову додається одна або більше вимог, які об'єднує спільна підстава та які могли б бути пред'явлені окремо одна від одної. Допустимість такої зміни зумовлюється тим, що закон допускає або прямо передбачає декілька способів захисту суб'єктивного права або охоронюваного законом інтересу.

4. Заміна підстав позову означає заміну одних юридичних фактів іншими. Ця заміна допускається під час вирішення спорів, які виникли з правовідносин, в яких підстави їх виникнення, зміни чи припинення визначені законом альтернативно.

5. Зміна підстав позову може здійснюватися у формі уточнення через виключення фактів, що не змінює сутності позовних вимог, у тому числі зазначених позивачем помилково або тих, що не мають значення для справи. Під уточненням підстав позову також розуміється така його зміна, яка виражається в доповненні або виключенні деяких обставин, що, як правило, пов'язано з уточненням предмета позову.

Список використаних джерел:

1. Бичкова С.С. Визначення неналежної сторони у цивільному процесі України. Форум права. 2010. № 4. С. 75–80. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.html.
2. Бичкова С.С. Цивільний процесуальний правовий статус осіб, які беруть участь у справах позовного провадження: авто реф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.03. Київ: Б. в., 2011. 36 с.
3. Боннер А.Т. Принцип диспозитивності советського громадянського процесуального права: учеб. пособ. / отв. ред.: М. С. Шакарян. М.: ВЮЗИ, 1987. 78 с.
4. Борисова Ю.А. Тождество в гражданском судопроизводстве. М.: Городец, 2010, 160 с.
5. Васильковский Е.В. Учебник гражданского процесса. М.: Изд. бр. Башмаковых, 1917. 429 с.
6. Гордон В.М. Основание иска в составе изменения исковых требований. Ярославль: типография Губернского Правления, 1902. 316 с.
7. Грицанов А.С. К вопросу о тождестве исков об установлении отцовства в советском гражданском процессе // Актуальные проблемы государства и права в современный период: [сб. ст.]. Томск, 1981. С. 107–108.
8. Гурвич М.А. Право на иск / отв. ред.: А. Ф. Клейнман. Л.: Изд-во АН СССР, 1949. 216 с.
9. Елисейкин П.Ф. Изменение предмета и основания иска. Советская юстиция. 1969. № 5. С. 10–13.
10. Иевлев П.А. Изменение иска в судебной и арбитражной практике: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004. 214 с.
11. Исаенкова О.В. Иск и его характерные черты: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов. 1996. 27 с.
12. Журба І.О. Сторони як суб'єкти цивільних процесуальних відносин: проблемні питання їх належності та заміни. Часопис Київського університету права. № 2014/1. С. 199–203.
13. Моисеев С. Распорядительные действия в арбитражном суде первой инстанции. Российская юстиция. 1999. № 4. С. 16–17.
14. Мухамедшин Р.К. Изменение иска в гражданском судопроизводстве: дис. ... канд. юрид. наук. М., 1981. 23 с.
15. Орлова Л.М. Права сторон в гражданском процессе. Минск: Изд-во БГУ, 1973. 192 с.
16. Осокина Г.Л. Иск (теория и практика). М.: Городец, 2000. 192 с.
17. Осокина Г.Л. Проблемы иска и права на иск. Томск: Изд-во Том. ун-та, 1989. 196 с.
18. Пуль С.І. Поняття та особливості зміни підстави позову в цивільному судочинстві. Вісник ХНУВС. 2015. № 2(69). С. 226–234.
19. Пятилетов И.М. Изменение предмета иска: Вопросы науки советского гражданского процессуального права // Труды: Вопросы науки советского гражданского процессуального права. Труды ВЮЗИ. М.: РИО ВЮЗИ, 1975, т. 38. С. 153–180
20. Пятилетов И.М. Распоряжение сторон гражданскими материальными и процессуальными правами в суде первой инстанции: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1970. 23 с.
21. Рішення Апеляційного суду Миколаївської області від 22 квітня 2015, справа № 1423/8347/2012. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/43838030>.
22. Рішення Верховного Суду України від 10 грудня 2008, справа № 6-4796св08. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/2610793>.
23. Рішення Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 02 жовтня 2013, справа № 6-26395св13. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/33893316>.

24. Тихиня В.Г. Гражданский процесс: учеб. 2-е изд., перераб. Минск: ТетраСистемс, 2013. 496 с.
25. Ухвала Уманського міськрайонного суду Черкаської області від 23 червня 2016, справа № 705/3757/16-ц. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/58707856>.
26. Ухвала Хортицького районного суду м. Запоріжжя від 23 лютого 2016, справа № 337/3379/16-ц. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/63897519>.
27. Цивільне процесуальне право України / за ред. В.В. Комарова. Харків: Основа, 1992. 416 с.
28. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 435-IV. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.
29. Штефан М.Й. Цивільне процесуальне право України: Академічний курс; підруч. для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл. Київ: Ін Юре, 2005. 624 с.

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО, ГОСПОДАРСЬКО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО

УДК 346.1

ГОНЧАРЕНКО О.М.

ПИТАННЯ ДЕЛЕГУВАННЯ ПОВНОВАЖЕНЬ САМОРЕГУЛІВНИМ ОРГАНІЗАЦІЯМ

У статті визначено види й особливості делегування повноважень саморегульним організаціям. Здійснена класифікація функцій саморегульних організацій за спрямуванням; за важливістю застосування; залежно від наявності публічно-приватних інтересів; пов'язаності з виконанням делегованих повноважень; виконання поставлених задач. Виокремлено внутрішнє делегування (від членів саморегульної організації до саморегульної організації) та зовнішнє делегування (від органів державної влади до саморегульної організації).

Ключові слова: саморегулювання, господарська діяльність, саморегульна організація, делегування повноважень, внутрішнє делегування, зовнішнє делегування.

В статье определены виды и особенности делегирования полномочий саморегулируемым организациям. Осуществлена классификация функций саморегулируемой организации по направлению; по важности применения; в зависимости от наличия публично-частных интересов; связанности с выполнением делегированных полномочий; выполнения поставленных задач. Выделены внутреннее делегирование (от членов саморегулируемой организации до саморегулируемой организации) и внешнее делегирование (от органов государственной власти до саморегулируемой организации).

Ключевые слова: саморегулирование, хозяйственная деятельность, саморегулируемая организация, делегирование полномочий, внутреннее делегирование, внешнее делегирование.

The article defines the types and features of delegation of powers to self-regulatory organizations. Classification of functions of the self-regulatory organizations is carried out focusing on regulatory, guarding, control-pinning; the importance of application; depending on the existence of public-private interests; related to the implementation of the delegated authority; depending on the tasks performed. Indicated internal delegation (from self-regulatory organizations to self-regulatory organization) and external delegation (from state authorities to self-regulatory organization).

Key words: self-regulation, economic activity, self-regulatory organization, delegation of powers, internal delegation, external delegation.

Вступ. Саморегульним організаціям (далі – СРО) можуть делегуватися деякі повноваження органів виконавчої влади. Однак делегування повноважень не завжди є важливою ознакою для визнання статусу СРО, вказане стосується тільки певних галузей економічної діяльності, де законодавчо передбачена така можливість. Для таких СРО встановлені підвищені вимоги щодо присутності на певному ринку, прав та обов'язків. Залишаються відкритими питання щодо кількості та змісту повноважень, які можуть делегуватися СРО, і вимог до таких організацій.

Постановка завдання. Метою статті є визначення видів та особливостей делегування повноважень СРО.

Питання саморегулювання та СРО досліджували О. Бакалінська, О. Беляневич, Є. Бондаренко, В. Кочин, В. Махінчук, В. Полухович, І. Рекуненко, В. Сулова, Н. Філатова та ін.

© ГОНЧАРЕНКО О.М. – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри міжнародного приватного, комерційного та цивільного права (Київський національний торговельно-економічний університет)

Результати дослідження. Незважаючи на наявність схваленої Кабінетом Міністрів Концепції реформування інституту саморегулювання в Україні від 10 травня 2018 р. № 308-р. [1], певні ключові моменти не знайшли відображення, зокрема питання, яке хвилює більшість потенційних учасників СРО: наявність делегованих повноважень і їх можливість репрезентативності на світовому рівні. С. Січко вказує: «Однак в Україні немає збалансованої концепції розвитку та законодавчо закріпленої єдиної моделі саморегулювання, побудованої на основоположних принципах діяльності СРО, таких як незалежність від держави, наявність повноважень щодо контролю, рівність учасників, відкритість, участь у нормотворчому процесі та ін., єдиних для всіх СРО незалежно від сфер діяльності» [2, с. 495]. Важливими принципами у діяльності СРО є їх відкритість, публічність, що проявляється у наданні фінансових і не фінансових звітів. Участь у нормотворчому процесі також має бути ґрунтовно визначена. Адже за наявності добровільного саморегулювання множинність СРО в одній галузі може призвести до проблем у визначенні СРО, яка є репрезентативною та з якою потрібно узгоджувати прийняття тих чи інших норм у регулятивному процесі. Поява «кишенькових» СРО може стати негативним наслідком довільного порядку у створенні цих СРО (деякими законопроектами, як зазначалося, допускається створення СРО за наявності двох засновників). З цього приводу Є. Бондаренко й І. Рекуненко слушно зазначають: «Якщо звернутися до довідника будь-якої країни, то в ньому обов'язково існує одна або декілька асоціацій інвестиційних інститутів, професійних учасників ринку, які діють у національному масштабі і визнані державою як основні представники професійного співтовариства в галузі надання фінансових послуг» [3, с. 395]. Тобто репрезентативність має бути визнана державою. Тільки за певної чисельності та широкої активності та чи інша СРО може бути заявлена як представницька на певному ринку. Тоді така СРО буде ефективною, не «кишеньковою», звичайно, за умови демократичного підґрунтя у побудові її внутрішніх і зовнішніх взаємозв'язків між учасниками. У разі делегування повноважень саме репрезентативність буде важливою умовою обрання органами державної влади тієї чи іншої організації.

Правовий господарський порядок формується завдяки ефективній гармонізації (злагодженої) саморегулювання економічних відносин суб'єктів господарювання та державного регулювання макроекономічних процесів (взаємній відповідності між особливостями, якими вони наділені (зміст, механізм, порядок тощо)) [4, с. 41].

Аналіз видів і змісту функцій СРО дає можливість для такої класифікації: 1) за спрямуванням: регулятивна, охоронна, контрольно-пунітивна. Організаційна, представницька, нормативна, інформаційна, освітня, консультативна, методологічна, аналітична відповідно до різних інтерпретацій можуть поглинатися регулятивною функцією; захисна, врегулювання конфліктів – охоронною; дисциплінарна, репутаційної відповідальності – контрольно-пунітивною; 2) за важливістю застосування: основні та додаткові. Залежно від виду СРО, її мети, сфери діяльності можуть різнитися основні та додаткові функції. Основними функціями є регулятивна (яка включає різні функції до свого складу: нормативну, організаційну, представницьку як основні); охоронна та контрольна. Інші функції, поглинуті регулятивною (інформаційна, освітня, консультативна, методологічна, аналітична) можуть бути для одних СРО основними, а для інших – додатковими; 3) залежно від наявності публічно-приватних інтересів: ті, які мають публічні аспекти (розвиток певного ринку), приватні аспекти (вирішення внутрішніх конфліктів між членами СРО), як публічні, так і приватні аспекти (функція контролю, нормативна тощо). Такий поділ є умовним і залежить від економічного напрямку держави та її історичних перспектив і реалій; 4) функції, пов'язані з виконанням делегованих повноважень, або відсутністю таких. У межах регулятивної функції можуть реалізовуватися повноваження щодо ліцензування певного виду господарської діяльності, сертифікації та навчання підприємців тощо; 5) залежно від виконання поставлених задач: внутрішні (вирішують питання, пов'язані з внутрішньою взаємодією членів СРО, задоволення виключно власних інтересів) і зовнішні (направлені на співпрацю, взаємодію з органами державної влади, місцевого самоврядування, громадськими організаціями, споживачами товарів і послуг). До внутрішніх можна віднести освітню, консультативну, методологічну тощо. До зовнішніх – представницьку, захисну.

Вказана класифікація демонструє сучасні підходи до розуміння правової природи СРО, двоякості розуміння мети функціонування та покладених на неї завдань.

Відповідно до мети, завдань і функціонального призначення СРО визначаються її повноваження та права й обов'язки членів організації.

На думку О. Онуфрієнко, можна констатувати, що норми чинного законодавства передбачають дві групи повноважень у СРО на ринку цінних паперів. Так, науковець до першої групи

відносить повноваження, делеговані СРО самими учасниками. Реалізація цих повноважень ґрунтується на договірних відносинах між членом СРО й організацією та не підкріплюється засобами впливу з боку держави. Друга група – це повноваження, надані державою відповідним державним органам і делеговані останніми СРО. Реалізуючи ці повноваження, СРО здійснюють окремі елементи державного регулювання ринку цінних паперів. Вимоги, установлені СРО під час реалізації зазначених повноважень, – це обов'язки учасників СРО, встановлені в нормативних актах, і тому їх невиконання має тягнути за собою негативні наслідки, аналогічні наслідкам за невиконання норм чинного законодавства [5, с. 58–59]. Погоджуємося з думкою науковця, тому можна виділити: внутрішнє делегування (від членів СРО до СРО) та зовнішнє делегування (від органів державної влади до СРО). Внутрішнє делегування здійснюється на основі договору між СРО та її членом (по горизонталі). Зовнішнє, відповідно до встановленої законодавством процедури, – органом державної влади (по вертикалі) на основі заяви від СРО або відразу визначається відповідним законом.

«Делегувати» – означає «обирати або уповноважувати делегатом» [6, с. 236]. Делегування повноважень (англ. *delegation of authority*) – тимчасова передача повноважень одними органами державної влади іншим органам державної влади або органам місцевого самоврядування, підприємствам, установам та організаціям. Поширене також делегування повноважень на здійснення певної діяльності (дій) суб'єктами управлінських відносин (виконавчої влади) [7]. Делегування повноважень у системі виконавчої влади має на меті досягти гнучкості управління і найраціональнішого поділу праці та її кооперації. Розрізняють два основні види делегування повноважень у галузі управління: делегування повноважень у відносинах між органами управління й установами й організаціями; делегування повноважень всередині управлінської структури (апарату управління підприємства, установи, організації) [7].

Питання делегування повноважень до СРО достатньо не вивчене в українській науці. Адже, виходячи з теоретичних засад делегування, суб'єкту, якому делегують певні повноваження, мають виділятися певні фінансові ресурси, передаватися майнові об'єкти для їх реалізації. Враховуючи те, що метою делегування є також економія державних коштів, навряд чи на делегування повноважень СРО в Україні будуть виділятися певні фінансові ресурси. На думку американського дослідника Дж. Колінза, хороший керівник відрізняється від успішного тим, що успішний не тільки передає повноваження (*delegate*) підлеглим, а й створює всі умови для того, щоб підлеглий міг виконати ці повноваження (*empower*) та бути обізнаним про результати цього делегування [8, с. 17–41]. У разі делегування повноважень СРО важливим є створення зрозумілої та прозорої процедури як передачі певних функцій, так і контролю за їх виконанням (звітності, перевірки тощо).

Водночас делегування повноважень є досить гнучкою та зручною формою, адже передаються лише визначені та на певний термін. Орган державної влади, який делегував, не позбавляється можливості їх здійснення. Може виникнути ситуація, за якої суб'єкти професійної діяльності або суб'єкти господарювання можуть обирати, куди звертатися з проханням про здійснення певних обов'язкових процедур, які б забезпечили доступ на ринок: до органу державної влади, до відповідних організацій, які відповідають критеріям, визначеним центральним органом виконавчої влади, або ж до СРО. Водночас орган державної влади має контролювати здійснення делегованих повноважень СРО, а СРО контролює своїх членів щодо виконання вимог законодавства. Наприклад, відповідно до ст. 31 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності» від 17 лютого 2011 р. № 34 експертиза проектів будівництва проводиться експертними організаціями незалежно від форми власності, які відповідають критеріям, визначеним центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері будівництва, архітектури, містобудування, відомості про які внесені таким органом або на підставі делегованих повноважень СРО у сфері архітектурної діяльності за відповідним напрямом підприємницької діяльності (у разі її утворення) до переліку експертних організацій [9]. Ч. 5 ст. 17 Закону України «Про архітектурну діяльність» від 20 травня 1999 р. № 687-XIV визначає, що професійна атестація виконавців робіт (послуг), пов'язаних зі створенням об'єктів архітектури, проводиться центральним органом виконавчої влади з питань будівництва, містобудування й архітектури, а також СРО у сфері архітектурної діяльності на основі делегованих повноважень [10].

Показовим прикладом законодавчого закріплення правосуб'єктності, повноважень, порядку надання делегованих повноважень СРО є Закон України «Про архітектурну діяльність» від 20 травня 1999 р. № 687-XIV [10]. Зокрема, СРО у сфері архітектурної діяльності: 1) неприбуткові добровільні об'єднання фізичних і юридичних осіб, які провадять підприємницьку та

професійну діяльність; 2) набувають статусу СРО з дня їх реєстрації центральним органом виконавчої влади з питань будівництва, містобудування й архітектури і внесення відомостей про них до державного реєстру; 3) мають такі повноваження: а) визначення правил і стандартів підприємницької та професійної діяльності, обов'язкових для виконання всіма членами таких організацій; б) передбачення механізму відшкодування збитків, завданих споживачам унаслідок надання членами СРО товарів, виконання робіт (послуг) неналежної якості; 4) мають такі делеговані повноваження: а) професійну атестацію виконавців робіт (послуг), пов'язаних зі створенням об'єктів архітектури; б) залучення до ліцензування господарської діяльності членів СРО [10]. Отже, на підставі аналізу цих законодавчих положень можна дійти таких висновків: 1) законодавством закріплено чотири повноваження СРО; 2) два повноваження є обов'язковими (статусними), які здійснюються на виконання регулюючої (нормотворчої) та контрольної-пунітивної функцій; 3) СРО можуть наділятися делегованими повноваженнями та виконувати регулятивну функцію (організаційну), пов'язану з доступом до виду діяльності, професії; 4) порядок реєстрації СРО та контроль за ними здійснює центральний орган виконавчої влади з питань будівництва, містобудування й архітектури; 5) порядок надання статусу СРО та механізм делегування повноважень має визначатися на підзаконному рівні, однак відповідно до закону СРО набуває делегованих їй повноважень із дня опублікування рішення про надання (делегування) таких повноважень в офіційному виданні компетентним органом.

Незважаючи на закріплення за СРО делегованих повноважень, така організація не перетворюється на юридичну особу публічного права, оскільки створена на основі рішень осіб приватного права.

Враховуючи зазначене вище, пропоную такий варіант можливих законодавчих положень щодо закріплення порядку та змісту делегованих повноважень в окремому законопроекті «Про правовий статус СРО та засади їх діяльності»:

«Мета, завдання, права й обов'язки СРО.

Метою СРО є самостійне упорядкування на певному ринку, у сфері, галузі, виді економічної діяльності суб'єктами господарювання та професійної діяльності, представлення інтересів і регулювання відносин між членами організації для реалізації конституційних основ правового господарського порядку, підвищення та зміцнення довіри суспільства та безпосередніх споживачів товарів (робіт, послуг) шляхом розробки та прийняття правил (стандартів, кодексів, регламентів та ін.) господарської або професійної діяльності, обов'язкових для виконання всіма членами організації, а також іншими засобами у межах чинного законодавства.

У порядку, визначеному законодавством, СРО можуть здійснювати делеговані повноваження.

До делегованих повноважень належать:

- 1) атестація;
- 2) сертифікація;
- 3) ліцензування професійної або господарської діяльності членів СРО.

Можливе делегування інших повноважень у випадках, передбачених законодавством.

Принципи та засади щодо делегування повноважень встановлюються законом. Порядок делегування визначається на основі підзаконного нормативно-правового акта центральним органом виконавчої влади, який здійснює державне регулювання господарської або професійної діяльності.

СРО може здійснювати інші права та нести обов'язки відповідно до статуту СРО та законодавства.

Рішення про делегування СРО повноважень підлягає державній реєстрації в Міністерстві юстиції України як нормативно-правовий акт та оприлюдненню відповідно до законодавства.

СРО несе відповідальність за невиконання чи неналежне виконання покладених на неї повноважень у встановленому законодавством порядку».

В Україні активно обговорюються різні моделі законодавчого закріплення правового статусу СРО, порядку їх діяльності. Тому включення положень щодо делегування повноважень в окремий базовий закон, а можливо, і в окремий розділ Господарського кодексу України є доцільним та обґрунтованим. Звичайно, питання делегування повноважень СРО є прерогативою галузевого законодавства, яке забезпечує ту чи іншу сферу економічної діяльності, однак базові конструкції, котрі можливо перейняти для цих законів, мають бути закріплені в окремому законі щодо діяльності СРО загалом або ж, як було зазначено, у Господарському кодексі України.

Висновки. Делегування повноважень СРО – це передача визначених на певний термін повноважень на основі зрозумілої та прозорої процедури від компетентного суб'єкта (органу державної влади, суб'єкта господарювання) до СРО та встановлення порядку контролю за їх виконанням. Можна виділити: внутрішнє делегування (від членів СРО до СРО) та зовнішнє делегування (від органів державної влади до СРО). Внутрішнє делегування здійснюється на основі договору між СРО та її членом (по горизонталі). Зовнішнє, відповідно до встановленої законодавством процедури, – органом державної влади (по вертикалі) на основі заяви від СРО або відразу визначається відповідним законом.

Список використаних джерел:

1. Концепція реформування інституту саморегулювання в Україні: схвалена розпорядженням Кабінету Міністрів України від 10 травня 2018 р. № 308-р. URL: <https://www.kmu.gov.ua/ua/npras/pro-shvalennya-konc>.
2. Січко С.М. Саморегулівні організації як необхідний елемент функціонування фінансового ринку. Глобальні та національні проблеми економіки. 2017. Вип. 18. С. 490–496.
3. Рекуненко І.І. Бондаренко Є.П. Особливості діяльності саморегулівних організацій на ринку фінансових послуг. Проблеми і перспективи розвитку банківської системи України: зб. наук. праць / Державний вищий навчальний заклад «Українська академія банківської справи Національного банку України». Суми, 2010. Т. 29. С. 394–407.
4. Гончаренко О. Державне регулювання та саморегулювання господарської діяльності: пошук балансу. Підприємництво, господарство і право. 2018. № 3. С. 40–45.
5. Онуфрієнко О. Регулятивні функції саморегулівних організацій на ринку цінних паперів. Підприємництво, господарство і право. 2003. № 2. С. 58–59.
6. Словник української мови: в 11 т. Т. 2, 1971. С. 236.
7. Делегування повноважень. Юридична енциклопедія: в 6 т. / ред. кол. Ю.С. Шемшученко та ін. К.: Українська енциклопедія, 1998. Т. 2. 744 с. URL: <http://leksika.com.ua/19980614/legal/>.
8. From Good to Great. New York: HarperCollins Publishers, Inc. Jim Collins, 2001.
9. Про регулювання містобудівної діяльності: Закон України від 17 лютого 2011 р. № 34. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3038-17>.
10. Про архітектурну діяльність: Закон України від 20 травня 1999 р. № 687-XIV. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/687-14>.

УДК 346.6: 336.7

ШЕВЧЕНКО М.В.

**ПИТАННЯ ЗАСТОСУВАННЯ СПЕЦІАЛЬНИХ ЗАХОДІВ
ЗАПОБІГАННЯ ТА ПРОТИДІЇ ВІДМИВАННЮ ПУБЛІЧНИМИ ДІЯЧАМИ ДОХОДІВ,
ОДЕРЖАНИХ ЗЛОЧИННИМ ШЛЯХОМ, ЗА ЧАСОМ І КОЛОМ ОСІБ**

У статті обґрунтовується необхідність переглянути перелік посад публічних діячів, ознак близьких осіб публічного діяча та пов'язаних осіб публічного діяча. Крім того, висловлюються міркування щодо диференціації первісного ризику, який вважається притаманним публічним діячам і прирівняним до них особам, а також строку застосування спеціальних заходів запобігання та протидії відмиванню публічними діячами доходів, одержаних злочинним шляхом, до осіб, що залишили посади публічних діячів.

Ключові слова: *близька особа публічного діяча, первісний ризик публічного діяча, пов'язана особа публічного діяча, поглиблена належна перевірка колишніх публічних діячів, публічний діяч.*

В статті обґрунтовується необхідність переглянути перелік посад публічних діячів, ознак близьких осіб публічного діяча та пов'язаних осіб публічного діяча. Крім того, висловлюються міркування щодо диференціації первісного ризику, який вважається притаманним публічним діячам і прирівняним до них особам, а також строку застосування спеціальних заходів запобігання та протидії відмиванню публічними діячами доходів, одержаних злочинним шляхом, до осіб, що залишили посади публічних діячів.

Ключевые слова: *близкое лицо публичного деятеля, первоначальный риск публичного деятеля, публичный деятель, связанное лицо публичного деятеля, углубленная надлежащая проверка бывших публичных деятелей.*

It is substantiated that there is a need to revise the list of positions of politically exposed persons, indicators of family members and close associates of politically exposed persons. In addition, the author outlines considerations regarding differentiation of the initial risk of politically exposed persons, their family members and close associates, as well as of the period of application of enhanced customer due diligence for former politically exposed persons.

Key words: *close associates of politically exposed persons, enhanced customer due diligence for former politically exposed persons, family members politically exposed persons, initial money laundering risk of politically exposed persons, politically exposed person.*

Вступ. Відповідно до положень міжнародних стандартів, комплекс найбільш масштабних та інтенсивних заходів запобігання та протидії відмиванню доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансуванню тероризму спрямовується на декілька категорій осіб, яким притаманний більш високий, порівняно зі звичайними клієнтами фінансових установ та інших подібних суб'єктів господарювання, ризик учинення спроб відмивання доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансування тероризму. При цьому видається очевидним те, що неодмінною гарантією досягнення цілей зазначеними заходами є виважене визначення сфери їх застосування (перелік осіб, що вважаються високоризиковими й мають піддаватись посиленним заходам запобігання та протидії відмиванню доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансуванню тероризму) та максимальне пристосування меж застосування цих заходів до ризику відповідних категорій осіб.

© ШЕВЧЕНКО М.В. – аспірант кафедри адміністративного та господарського права (Запорізький національний університет)

Постановка завдання. Мета статті – обґрунтувати необхідність переглянути перелік посад публічних діячів, ознак близьких осіб публічного діяча та пов'язаних осіб публічного діяча.

Результати дослідження. Однією з найбільш примітних категорій високоризикових клієнтів є публічні діячі, їхні близькі особи й пов'язані особи публічних діячів. Оглянувши положення Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» (далі – Закон про запобігання та протидію ВД/ФТ), що визначають коло публічних діячів і прирівняних до них осіб, зазначимо, що публічними діячами визнаються фізичні особи, які виконують або виконували протягом останніх 3 років визначені публічні (політичні) функції в Україні (національні публічні діячі), в іноземних державах (іноземні публічні діячі) або в міжнародних організаціях (міжнародні публічні діячі). До посад національних публічних діячів належать, зокрема, Президент України, Прем'єр-міністр України, члени Кабінету Міністрів України, керівники центральних органів виконавчої влади, їх перші заступники й заступники; народні депутати України; державні службовці, посади яких належать до категорії «А»; керівники адміністративних, управлінських чи наглядових органів державних і казенних підприємств, господарських товариств, державна частка в статутному капіталі яких перевищує 50 відсотків; керівники керівних органів політичних партій і члени їх центральних статутних органів (п. п. 13, 19, 25 ч. 1 ст. 1 Закону про запобігання та протидію ВД/ФТ). При цьому за всіма публічними діячами, за змістом абз. 4 ч. 4 ст. 6 Закону про запобігання та протидію ВД/ФТ, за визначенням закріплюється високий ризик відмивання доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансування тероризму [1].

Аналогічний із публічними діячами статус, відповідно до абз. 1 ч. 2 ст. 1 і п. 2 ч. 5 ст. 6 Закону про запобігання та протидію ВД/ФТ, мають близькі та пов'язані особи публічних діячів. Близькими особами визнаються подружжя, родичі прямої лінії споріднення й особи, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом і мають взаємні права та обов'язки з публічним діячем, тоді як пов'язаними особами публічних діячів – особи, з якими публічні діячі мають тісні ділові або особисті зв'язки, а також юридичні особи, кінцевими бенефіціарними власниками (контролерами) яких є публічні діячі, члени сім'ї публічного діяча або пов'язані особи публічного діяча [1].

Разом із тим, дослідивши найбільш прогресивний зарубіжний досвід вирішення питань про склад публічних діячів, первісний ризик публічних діячів і строк дії спеціальних заходів запобігання та протидії відмиванню публічними діячами доходів, одержаних злочинним шляхом, а також узявши до уваги матеріали відповідних наукових та експертних досліджень, маємо підстави констатувати необхідність переглянути передбачений вітчизняним законодавством перелік посад публічних діячів, диференціювати первісний ризик публічних діячів і прирівняних до них осіб, а також строк застосування спеціальних заходів запобігання та протидії відмиванню публічними діячами доходів, одержаних злочинним шляхом, до осіб, що залишили посади публічних діячів.

Насамперед варто порушити питання про поширення спеціальних правил обслуговування публічних діячів на посадових осіб місцевого самоврядування з особливими повноваженнями та голів місцевих державних адміністрацій, а також на керівників адміністративних, управлінських чи наглядових органів комунальних підприємств.

Підтримка зазначеного нововведення серед учених є широкою, а їхні аргументи на його користь видаються переконливими. Зокрема, за твердженням Д. Чайкіна та Дж.К. Шармана, міжнародні визначення публічних діячів (ЄС, FATF) категорично не виключають визнання старшими публічними службовцями тих, які діють на піднаціональному рівні державного управління (та й ніколи не відображали відповідний намір). Водночас, за словами вчених, як правило, публічні функції, що виконуються на нижчих, ніж національний, рівнях управління не мають уважатись «важливими» з визнанням їх виконавців публічними діячами. Разом із тим, якщо їхній політичний вплив порівнюваний із тим, що мають публічні службовці на подібних посадах на національному рівні, виконавців важливих публічних функцій на місцевому рівні варто вважати публічними діячами, оскільки корумпованість очільників місцевих урядів, регіональних урядових міністрів і мерів великих міст є не менш згубною, ніж тих, повноваження яких поширюються на територію країни (субнаціональні політичні діячі в деяких країнах мають доступ до більших ресурсів, ніж національні лідери в інших країнах, і вони нерідко мають значні можливості для корупційних правопорушень) [2, с. 97–98].

Вищевикладених думок також дотримується міжнародне співтовариство та деякі відомі експерти. Так, за змістом Керівництва Вольфсберзької групи з публічних діячів, міські голови й очільники федеральних регіонів можуть відповідати визначенню публічних діячів, якщо ризик учинення ними корупційних діянь або інших службових зловживань є високим (особа має значні

можливості контролювати кошти та неналежно їх використовувати) [3, с. 3–4]. Привертає увагу також те, що Об'єднана керуюча група з питань боротьби з відмиванням доходів у її Керівництві для фінансового сектору Сполученого Королівства про запобігання ВД/ФТ (частина перша) фактично прирівняла регіональних публічних службовців зі здатністю впливати на укладення публічних угод або приймати інші важливі рішення до публічних діячів, назвавши їх рівною мірою високоризиковими клієнтами [4, с. 63]. Схожим чином про це висловлюються деякі укладачі аналітичних матеріалів, зазначаючи, що публічні службовці на важливих посадах регіонального або місцевого рівня мають уважатись публічними діячами [5, с. 5].

Також, розмірковуючи над цим питанням, зауважимо, що представники вітчизняного громадянського суспільства із Центру протидії корупції та Канцелярської сотні, що є розробниками Відкритого реєстру національних публічних діячів України, вжили випереджальних практичних кроків для вирішення питання про місцевих публічних діячів, включивши відомості про них як про публічних діячів до зазначеної бази даних.

Так, стосовно керівників великих комунальних підприємств наголошується на тому, що з погляду економічної важливості доступу до розпорядження бюджетними коштами окремі комунальні підприємства порівнювані з державними за своєю важливістю. Такими комунальними підприємствами автори вважають такі: 1) виконують важливі публічні функції на рівні міста Києва, що є столицею України; 2) фінансуються з бюджету міста Києва, що частково фінансується з державного бюджету; 3) розпоряджаються бюджетними коштами, що набагато більші, ніж ті, якими розпоряджаються більшість державних підприємств (Комунальне підприємство «Житло-інвестбуд-Укб» у 2017 р. уклало договорів про публічні закупівлі на суму близько 2,1 млрд. грн, серед них – договори на будівництво шкіл і дитсадків, реконструкцію об'єктів соціальної інфраструктури, будівництво соціального житла; Комунальна корпорація «Київавтодор» за 2017 р. уклала договорів про публічні закупівлі на суму близько 2,2 млрд. грн, серед яких – договори на нагляд, утримання та ремонт автомобільних шляхів і шляхово-транспортних споруд на них, мереж зовнішнього освітлення вулиць) [6].

Мерів обласних центрів, за твердженням фахівців Центру протидії корупції та Канцелярської сотні, враховуючи «значущі публічні функції» цих осіб, високі корупційні ризики, пов'язані з їхньою посадою, і їхній вплив на прийняття рішень стосовно використання місцевих бюджетних коштів, варто також уважати публічними діячами [6].

На доповнення до вищевикладеного зауважимо, що, за положеннями законодавства Канади, місцевий голова зі структури місцевого самоврядування будь-якого населеного пункту (місто, селище, село тощо) визнається національним публічним діячем, а за роз'ясненням Австралійського звітно-аналітичного центру фінансових операцій, іноземними публічними діячами мають визнаватись публічні службовці регіонального або муніципального рівня, які мають значні повноваження [7; 8].

Отже, зважаючи на корупційний ризик, пов'язаний із широким доступом до бюджетних коштів і повноваженнями щодо прийняття інших корупціогенних рішень, національними публічними діячами мають визнаватись сільські, селищні, міські голови, старости об'єднаних територіальних громад, керівники адміністративних, управлінських чи наглядових органів комунальних підприємств, а також голови місцевих державних адміністрацій.

Разом із тим є необхідність звизити коло публічних діячів, переглянувши рішення про включення до нього членів керівних органів політичних партій. Уважаємо, що, беручи до уваги загальне визначення публічних діячів і його тлумачення в доктринальних джерелах, більш наближеним до світових стандартів є визнання публічними діячами членів керівних органів лише тих політичних партій, які представлені в законодавчому органі, через вирішальне значення їхніх позицій для прийняття важливих політичних рішень, що тягне за собою високий ризик їх причетності до корупційних зловживань. Натомість сама належність до керівного складу політичних партій не свідчить про виконання відповідними особами важливих або будь-яких інших публічних функцій і наявність у них фактичного політичного впливу, настільки вагомого, щоб піддавати відповідних політичних діячів посиленім заходам перевірки під час взаємодії із суб'єктами первинного фінансового моніторингу. Такий саме підхід відображено у відповідних положеннях законодавства США та Канади (ст. 1010.605 Кодексу федеральних нормативно-правових актів США, ст. 9.3 Акту Канади про запобігання та протидію відмиванню доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансуванню тероризму) [9; 10].

Поряд зі складом публічних осіб зміненим має бути закріплений вітчизняним законодавством строк поширення положень про порядок фінансового обслуговування публічних діячів на осіб, що припинили виконання важливих публічних функцій.

Так, аналіз нормативно-правових актів ЄС і деяких зарубіжних країн свідчить про їх прихильність до таких підходів:

а) з дня залишення посади, з якою пов'язується виконання важливих державних функцій, колишній публічний діяч вважається клієнтом із високим ризиком протягом 12 місяців або довше, якщо відповідний суб'єкт ПФМ вважає, що такий клієнт усе ще несе ризики, що є притаманними публічним діячам (ст. 22 Директиви ЄС, ч. 9 ст. 35 Акта Сполученого Королівства про відмивання грошей) [11; 12];

б) з дня залишення посади, з якою пов'язується виконання важливих державних функцій, колишній національний публічний діяч вважається клієнтом із високим ризиком протягом 18 місяців, а колишній зарубіжний публічний діяч завжди вважається високоризиковим клієнтом (ст. 2а Акта Швейцарії про відмивання грошей) [13];

в) з дня залишення посади, з якою пов'язується виконання важливих державних функцій, за законом колишній публічний діяч вважається звичайним клієнтом, але за рекомендаціями спеціального уповноваженого органу фінансового моніторингу суб'єкти первинного фінансового моніторингу мають застосовувати до колишніх публічних діячів ризик-орієнтований підхід для з'ясування того, чи є вони високоризиковими клієнтами (ст. 1.2, ст. 4.13 Акта Австралії про відмивання грошей) [14];

г) колишній іноземний публічний діяч завжди вважається високоризиковим клієнтом через імовірність того, що його фінансова операція може бути пов'язана з відмиванням корупційних доходів (ст. 1010.605, ч. «с» ст. 1010.620 Кодексу федеральних нормативно-правових актів США) [10];

д) колишній іноземний публічний діяч завжди вважається високоризиковим клієнтом, тоді як цей статус зберігається за колишнім національним публічним діячем протягом 5 років, а міжнародний публічний діяч після залишення посади визнається звичайним клієнтом (ч. 3 ст. 9.3 Акта Канади про відмивання грошей) [9].

Отже, зарубіжний досвід показує різноманіття законодавчих рішень про вплив припинення виконання особою важливих публічних функцій на порядок її обслуговування. Водночас домінуючою та оптимальною є позиція, що колишній іноземний публічний діяч завжди є високоризиковим клієнтом, міжнародний публічний діяч визнається звичайним клієнтом одразу після припинення виконання ним відповідних повноважень, а до колишніх національних публічних діячів застосовується посилена належна перевірка протягом визначеного строку з дня залишення посади з обов'язковим ризик-орієнтованим підходом до їхніх подальших фінансових операцій.

Разом із тим, тоді як законодавства вищезазначених зарубіжних країн поряд із законодавством України докладно визначають, якими критеріями варто керуватись, обираючи порядок обслуговування колишнього публічного діяча, жодних положень про статус членів сім'ї та пов'язаних осіб колишніх публічних діячів за поодинокими винятками виявити не вдалось. Конкретний і зрозумілий підхід до вирішення цього питання відображає лише ч. 11 ст. 15 Акта Сполученого Королівства про відмивання доходів, фінансування тероризму та переказ коштів (інформацію про платника), за якою коли особа, яка була публічним діячем, більше не уповноважена на виконання важливих державних функцій, правила про посилену належну перевірку не застосовуються до її членів сім'ї та близьких осіб незалежно від того, чи спливає строк додаткового їх застосування до колишнього публічного діяча [12]. Однак зазначений підхід не є бажаним до запровадження, оскільки вірогідність відмивання злочинних доходів самим публічним діячем і його близькими або пов'язаними особами визнається однаковою, тоді як, за зазначеним підходом, суворість обмежувальних заходів відрізняється. Більше того, оскільки колишній публічний діяч, не очікуючи спливу строку, протягом якого він підлягає заходів посиленої належної перевірки, матиме можливість удаватись до використання членів сім'ї або пов'язаних осіб для зменшення ризику викриття ініційованих таким публічним діячем незаконних фінансових операцій, утрачає сенс сам зазначений строк (строк, протягом якого особа, яка припинила виконання важливих публічних функцій, вважається публічним службовцем). Отже, схилиємось до думки, що зазначений особливий статус має поширюватись на членів сім'ї та пов'язаних осіб публічних діячів доти, допоки він поширюється на самих осіб, що виконують або виконували важливі публічні функції.

Також варто розглянути можливість запозичення правил про первісний ризик, пов'язаний із публічним діячем, що містяться в положеннях міжнародних стандартів і діють за законодавством окремих зарубіжних країн. За цими правилами, якщо з'ясовано, що за послугами суб'єкта ПФМ звернувся національний або міжнародний публічний діяч, законодавство країн, у яких національний або міжнародний публічний діяч автоматично не визнається носієм великих

ризиків, зобов'язує суб'єкта ПФМ перед тим, як уживати до них заходів посиленого фінансового моніторингу, виміряти ризики, пов'язані з такими публічними діячами, якщо вони не виявляться високими, обслуговувати їх за загальними правилами. Іноземний публічний діяч, на протипагу до національних і міжнародних, за будь-яких обставин визнається високоризиковим клієнтом [9; 12].

Висновки. Осмисливши вищевикладений підхід у світлі вітчизняних реалій, уважаємо правильним лише часткове використання зазначеного зарубіжного підходу. Розумним кроком є встановлення обов'язку суб'єктів ПФМ попередньо визначати ступінь ризику лише міжнародних публічних діячів (не вважаючи їх високоризиковими клієнтами до оцінювання ризиків). Натомість послаблювати режим опрацювання фінансових операцій національних публічних діячів України натеper є недоцільним через їх украй негативно репутацію в питаннях, пов'язаних із корупцією, що підтверджується дослідженнями авторитетних міжнародних організацій.

Список використаних джерел:

1. Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення: Закон України від 14 жовтня 2014 року № 1702-VII. Дата оновлення: 24 листопада 2018 року. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1702-18>.
2. Chaikin D., Sharman J.C. Corruption and money laundering: a symbiotic relationship. New York: Palgrave Macmillan. 2009. 234 p.
3. Wolfsberg Group Publication Statement Guidance on Politically Exposed Persons (PEPs). 2017. URL: <https://www.wolfsberg-principles.com/sites/default/files/wb/pdfs/wolfsberg-standards/2.%20Wolfsberg-Group-Publication-Statement-ABC.pdf>.
4. Prevention of money laundering/combating terrorist financing: The Joint Money Laundering Steering Group Guidance of 13 December 2017 (revision). Part I. 212 p. URL: <http://www.jmlsg.org.uk/download/10005>.
5. Giersch C., LexisNexis. Political corruption and the assessment of politically exposed persons. 2017. URL: <http://www.globalriskaffairs.com/wp-content/uploads/2017/05/Political-corruption-and-the-assessment-of-politically-exposed-persons-rev..pdf>.
6. Громадське об'єднання «Центр протидії корупції». Хто такі публічні діячі. URL: <https://pep.org.ua/uk/hto-taki-publichni-diya/>.
7. Financial Transactions and Reports Analysis Centre of Canada (2017) Politically exposed persons and heads of international organizations – Financial entities. URL: <http://www.fintrac-canafe.gc.ca/guidance-directives/client-clientele/Guide12/12-eng.asp>.
8. Key terms used in the AML/CTF Rules definition of PEPs: Australian Transaction Reports and Analysis Centre Guidance of 21 December 2015. URL: <http://www.austrac.gov.au/key-terms-used-amlctf-rules-definition-peps>.
9. Proceeds of Crime (Money Laundering) and Terrorist Financing Act of Canada S.C. 2000, c. 17. Status as of 17 October 2018. URL: <https://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/P-24.501/>.
10. 31 United States Code of Federal Regulations: Chapter X – Financial crimes enforcement network, Department of the Treasury: Part 1010 – General provisions. URL: <https://www.law.cornell.edu/cfr/text/31/part-1010>.
11. Про запобігання використанню фінансової системи для відмивання грошей та фінансування тероризму: Директива (ЄС) від 20 травня 2015 року 2015/849 Європейського парламенту та Ради ЄС, що вносить зміни до Регламенту (ЄС) № 648/2012 Європейського Парламенту та Ради і припиняє дію Директиви 2005/60/ЄС Європейського Парламенту та Ради і Директиви Комісії 2006/70/ЄС/. URL: [http://www.sdfm.gov.ua/content/file/Site_docs/2016/20160516/DIRECTIVE%20\(EU\)%202015_UA.htm](http://www.sdfm.gov.ua/content/file/Site_docs/2016/20160516/DIRECTIVE%20(EU)%202015_UA.htm).
12. The Money Laundering, Terrorist Financing and Transfer of Funds (Information on the Payer) Regulations 2017: United Kingdom Statute No. 692 coming into force on 26th June 2017. URL: http://www.legislation.gov.uk/ukxi/2017/692/pdfs/ukxi_20170692_en.pdf.
13. Federal Act on Combating Money Laundering and Terrorist Financing: Law of Swiss Confederation of 10 October 1997. Status as of 1 January 2016. URL: <https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/19970427/index.html>.
14. Anti-Money Laundering and Counter-Terrorism Financing Rules Instrument 2007: Legislative Instrument of Australia of 2007 № 1. Status as of 3 April 2018. URL: <https://www.legislation.gov.au/Details/F2018C00061>.

ТРУДОВЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

УДК 349.22; 378.12

КОНОНЕНКО В.А.

**ПІДСТАВИ ТА УМОВИ ВИНИКНЕННЯ ТРУДОВИХ ВІДНОСИН
ІЗ НАУКОВО-ПЕДАГОГІЧНИМИ ПРАЦІВНИКАМИ**

У статті досліджується юридичний склад виникнення трудових відносин із науково-педагогічними працівниками: законодавчо визначені умови та підстави. Розкрито правове регулювання трудових відносин із науково-педагогічними працівниками. Обґрунтована потреба укладання безстрокового трудового договору з науково-педагогічними працівниками.

Ключові слова: вища освіта, науково-педагогічний працівник, трудові відносини, конкурс.

В статье исследуется юридический состав возникновения трудовых отношений с научно-педагогическими работниками: законодательно определены условия и основания. Раскрыто правовое регулирование трудовых отношений с научно-педагогическими работниками. Обоснована необходимость заключения бессрочного трудового договора с научно-педагогическими работниками.

Ключевые слова: высшее образование, научно-педагогический работник, трудовые отношения, конкурс.

The article deals with the legal composition of the emergence of labor relations with scientific and pedagogical workers: the legal conditions and grounds. The legal regulation of labor relations with scientific and pedagogical workers is revealed. The necessity of concluding a term less employment contract with scientific and pedagogical workers is substantiated.

Key words: higher education, scientific and pedagogical worker, labor relations, competition.

Вступ. Ефективне здійснення освітнього процесу неможливе без таких його учасників, як науково-педагогічні працівники. Діяльність працівників цієї категорії має свої особливості, що визначаються низкою вітчизняних нормативно-правових актів, досліджуються та відображаються в науковій літературі. Так, поширеною є думка, що невід'ємною ознакою науково-педагогічних кадрів є перебування в трудових відносинах із вищим навчальним закладом III–IV рівня акредитації та обіймання посад, визначених Кабінетом Міністрів України [1, с. 229]. Процес євроінтеграції та приєднання нашої держави до Болонського процесу прискорили реформування освітньої системи України. Проте сьогодні трудові відносини з науково-педагогічними працівниками все ще потребують належного механізму урегулювання, з урахуванням сучасних світових тенденцій розвитку системи вищої освіти. Кодекс законів про працю України не містить положень про встановлення особливостей регулювання праці науково-педагогічних працівників, як і інших категорій працівників. Саме тому під час дослідження підстав та умов появи трудових відносин із науково-педагогічними працівниками постає потреба звертатися до спеціального законодавства. Законодавчі прогалини в регулюванні трудових відносин із науково-педагогічними працівниками мають бути враховані під час ухвалення проекту Трудового кодексу України.

Окремі положення щодо трудової діяльності науково-педагогічних працівників висвітлені в працях Г. Барабаша, В. Венедіктова, О. Гончарової, О. Гоц, М. Іншина, Л. Лазор, П. Пилипенка, С. Прилипка, В. Прокопенка, О. Процевського, А. Савченка, О. Тищенко, Н. Хуторян, Г. Ципкіна, Г. Чанишевої, В. Щербини, О. Ярошенка й інших, однак дане питання, зокрема в аспекті підстав та умов появи трудових відносин із науково-педагогічними працівниками, не було предметом детального вивчення.

Постановка завдання. Мета статті – проаналізувати особливості виникнення трудових відносин із науково-педагогічними працівниками шляхом визначення підстав та умов прийняття на роботу зазначених працівників; визначити недоліки законодавчо визначених юридичних фактів у трудових відносинах із даною категорією працівників.

Результати дослідження. Трудові відносини з науково-педагогічним працівником виникають за наявності певних підстав. Водночас мають бути виконані умови трудових правовідносин. Умови та підстави виникнення трудових правовідносин із науково-педагогічним працівником взаємопов'язані й лише у сукупності приводять до появи трудових правовідносин.

У результаті аналізу умов та підстав виникнення трудових відносин із керівником підприємства з юридичного погляду А. Денисенко дійшов висновку, що фактичні умови й юридичні підстави мають різне правове навантаження. Беручи за основу дослідження автора, погоджуємося з тим, що різниця між ними полягає в тому, що поділ юридичних фактів на підстави й умови проводиться за критерієм значущості для правових наслідків, які спричиняються ними. Крім того, умови й підстави виконують конкретно визначені, законодавчо встановлені правові функції в механізмі становлення трудових правовідносин із науково-педагогічним працівником [2, с. 418].

У Тлумачному словнику поняття «підстава» визначається як те головне, на чому базується, ґрунтується що-небудь [3]. У філософії підстава – це необхідна передумова існування яких-небудь явищ, що може також ці явища пояснити [4, с. 345]. З погляду логіки підстава – це вихідне начало, умова або причина існування (виникнення) якогось явища [5, с. 414].

В «Академічному тлумачному словнику української мови» поняття «умови» визначається як: 1) необхідні обставини, які роблять можливим здійснення, створення, утворення чого-небудь або сприяють чомусь; 2) обставини, особливості реальної дійсності, за яких відбувається або здійснюється що-небудь; 3) правила, які існують або встановлені в тій чи іншій галузі життя, діяльності, які забезпечують нормальну роботу чого-небудь; 4) сукупність даних, положень, що лежать в основі чого-небудь [6]. Отже, умови стосовно досліджуваної теми є обставинами, законодавчо встановленими вимогами, яким мають відповідати особи, що мають намір займатись науково-педагогічною діяльністю.

Серед умов появи трудових відносин із науково-педагогічними працівниками О. Гоц слушно виділяє нормативні та правосуб'єктні. Так, нормативними умовами є відповідні норми трудового права, якими встановлюється правова регламентація виникнення даних правовідносин та які обумовлюють можливість і правомірність наймання особи на науково-педагогічну роботу. Другою умовою є правосуб'єктність їх учасників [7, с. 10]. У науці загальновизнаною є позиція, відповідно до якої правосуб'єктність складається з таких елементів: правоздатність як передбачена нормами права здатність мати суб'єктивні права й юридичні обов'язки (правоволодіння); дієздатність як передбачена нормами права здатність та юридична можливість своїми діями набувати прав та обов'язків, здійснювати та виконувати їх (тобто здатність до правореалізації). На основі зазначеного Т. Гладченко пропонує виокремити трудову правосуб'єктність, тобто правову категорію, що виражає здатність особи бути суб'єктом трудових правовідносин [8, с. 56]. М. Александров зауважив, що під час диференціації трудової правосуб'єктності варто вживати поняття спеціальної трудової право-дієздатності. Він наділяв її службовою роллю – доповнювати загальну трудову праводіяльність. Спеціальною трудовою правосуб'єктністю працівника називають здатність особи своїми діями встановленим нормативно-правовими актами як централізованого, так і локального регулювання порядком набувати та здійснювати спеціальні трудові права й обов'язки, а також нести юридичну відповідальність [9, с. 193–194].

Варто розкрити умови появи трудових правовідносин із науково-педагогічними працівниками як вимоги, які ставляться до кандидатів на відповідні посади. Так, відповідно до п. 9 ст. 55 Закону «Про вищу освіту» № 1556–VII від 1 липня 2014 р. [10], посади науково-педагогічних працівників можуть обіймати особи, які мають науковий ступінь або вчене звання, а також особи, які мають ступінь магістра. Статутом закладу вищої освіти можуть встановлюватися відповідно до законодавства додаткові вимоги до осіб, які можуть обіймати посади науково-педаго-

гічних працівників. Зазначеним вище Законом закладам вищої освіти надано автономію, зокрема щодо ухвалення рішень стосовно самостійного добору та розстановки кадрів.

Варто зазначити, що наказ Міністерства освіти і науки № 665 «Про затвердження кваліфікаційних характеристик професій (посад) педагогічних та науково-педагогічних працівників навчальних закладів» від 1 червня 2013 р. [11] втратив чинність на підставі наказу № 1183 від 17 жовтня 2014 р., тобто вже через рік. Документом визначалося, що кваліфікаційні характеристики посад педагогічних та науково-педагогічних працівників навчальних закладів та установ освіти сприятимуть підбору і розстановці кадрів, підвищенню їхньої ділової кваліфікації, раціональному розподілу праці, створенню дієвого механізму розмежування функцій, повноважень та відповідальності між працівниками, а також встановленню єдиних підходів у визначенні їхніх посадових обов'язків та кваліфікаційних вимог, що до них висуваються. Кваліфікаційна характеристика кожної посади педагогічного та науково-педагогічного працівника мала три розділи: «Завдання та обов'язки», «Повинен знати» і «Кваліфікаційні вимоги». Розділ «Завдання та обов'язки» містив перелік основних трудових функцій, що можуть цілком або частково бути доручені працівникові. Розділ «Повинен знати» містив основні вимоги, що висуваються до працівника стосовно професійних знань, а також знань законодавчих та інших нормативних правових актів, положень, інструкцій та інших документів, методів і засобів, які працівник повинен застосовувати під час виконання посадових обов'язків. Останній Розділ «Кваліфікаційні вимоги» визначав необхідний для виконання посадових обов'язків рівень професійної підготовки працівника, що засвідчувався документами про освіту, а також вимоги до стажу роботи.

Отже, із 17 жовтня 2014 р. відсутній нормативно-правовий акт, який би настільки чітко визначав загальні вимоги до кандидатів на посади науково-педагогічних працівників. Нині деякі кадрові вимоги щодо забезпечення провадження освітньої діяльності для закладів вищої освіти, що мають ліцензію на освітню діяльність, визначаються постановою Кабінету Міністрів України від 30 грудня 2015 р. № 1187 «Про затвердження Ліцензійних умов провадження освітньої діяльності» [12].

Згідно із ч. 11 ст. 55 Закону України «Про вищу освіту», під час заміщення вакантних посад науково-педагогічних працівників – завідувачів (начальників) кафедр, професорів, доцентів, старших викладачів, викладачів – укладенню трудового договору (контракт) передують конкурсний відбір, порядок проведення якого затверджується вченою радою закладу вищої освіти [10].

Конкурс як одна з умов виникнення трудових відносин із науково-педагогічними працівниками приводить до появи конкурсних відносин. Підставою для конкретних правовідносин під час проходження процедури конкурсу є відповідне рішення про допущення особи до участі в конкурсі. Саме із цього моменту можна говорити про юридичне становище конкретних осіб – учасників конкурсного відбору. Отже, правове становище – проходження конкурсного відбору – вказує на те, що відповідна особа перебуває в певному юридичному стані, констатує наявність правового зв'язку між конкурсантом та навчальним закладом, який оголосив конкурс [8, с. 55].

Раніше Порядок проведення конкурсу на посади науково-педагогічних працівників регулювався «Положенням про обрання та прийняття на роботу науково-педагогічних працівників вищих навчальних закладів третього і четвертого рівнів акредитації», затвердженим наказом Міністерства освіти і науки (далі – МОН) України № 744 від 24 грудня 2002 р. [13], що скасований наказом МОН № 1015 «Про визнання таким, що втратив чинність, наказу Міністерства освіти і науки України від 24 грудня 2002 р. № 744» від 7 жовтня 2015 р. [14]. Зважаючи на те, що зараз порядки проведення конкурсів затверджуються окремо щодо кожного закладу вищої освіти відповідною вченою радою, наказом МОН ухвалено Рекомендації щодо проведення конкурсного відбору при заміщенні вакантних посад науково-педагогічних працівників та укладання з ними трудових договорів (контрактів), які затвердженні наказом МОН України № 1005 від 5 жовтня 2015 р. (далі – Рекомендації) [15]. Проте положення Рекомендацій уже неодноразово були предметом критики як науковців, так і практиків. Так, виходячи зі змісту Рекомендацій, трудовий договір із переможцем конкурсу укладається не більше ніж на п'ять років, що суперечить стабільності трудових відносин як одній із головних їхніх ознак, а також Кодексу законів про працю (далі – КЗпП) України [16], який установлює загальне правило укладання саме безстрокових трудових договорів, і тільки в окремих випадках, як виняток із правила, передбачається укладання строкових трудових договорів.

До підстав виникнення трудових правовідносин із науково-педагогічними працівниками можна віднести тільки трудовий договір (контракт), оскільки наявність даного юридичного факту безпосередньо спричиняє виникнення трудових правовідносин із працівником.

Відповідно до ч. 3 ст. 21 КЗпП [16], контракт є особливою формою трудового договору, сфера застосування якого звужена, оскільки визначається законами України. Укладення контракту у випадках, не передбачених законами України, не допускається, оскільки це знижує рівень соціальної захищеності працівників і суперечить вимогам Конвенції Міжнародної організації праці № 158, що була ратифікована Україною 4 лютого 1994 р.

Застосування контрактної форми трудового договору в галузі освіти до 28 вересня 2017 р. визначалося Законом України «Про освіту» від 23 травня 1991 р. № 1060–ХІІ, який втратив чинність у зв'язку з ухваленням Верховною Радою України нового Закону «Про освіту» від 5 вересня 2017 р. № 2145–VIII. Відповідно до ст. 54 Закону № 1060–ХІІ, педагогічні та науково-педагогічні працівники приймаються на роботу шляхом укладення трудового договору, зокрема за контрактом [17]. Новий Закон № 2145–VIII передбачає можливість укладення контракту тільки з керівником закладу освіти, обраним (призначеним) у порядку, встановленому законодавством та установчими документами закладу освіти [18]. Відповідно до Закону України «Про вищу освіту», контракт укладають лише з особами, серед яких: керівник вищого навчального закладу (ч. 3 ст. 42), керівник факультету (навчально-наукового інституту) (ч. 1 ст. 43), керівник кафедри (ч. 6 ст. 35), професори, доценти, старші викладачі, викладачі (ч. 11 ст. 55) [10]. Отже, робимо висновок, що з науково-педагогічними працівниками, що перебувають на інших, відмінних від вищезазначених посадах, контракт не укладається. Перелік посад науково-педагогічних працівників закладів вищої освіти затверджений постановою Кабінетів Міністрів України від 14 червня 2000 р. № 963 «Про затвердження переліку посад педагогічних та науково-педагогічних працівників» [19].

Ми погоджуємося з К. Поповою-Коряк у тому, що науково-педагогічна діяльність за своїм змістом роботи, характером та умовами її виконання не дає підстав для встановлення строкових трудових відносин. Навпаки, вона за визначенням спрямована на ґрунтовні, фундаментальні результати, які можуть бути досягнуті тільки завдяки стабільній праці, коли її суб'єкт провадження – науково-педагогічний працівник – не турбується про те, що завтра він залишиться без роботи. Тільки за цієї умови він буде забезпечувати високі результати, якими й зможе підтвердити, що цю посаду він обіймає по праву, як найкращий спеціаліст. Строк у цьому разі може бути умовою лише тоді, коли на ньому наполягає сам працівник [20, с. 82]. Підтвердженням недоцільності укладення строкового трудового договору з науково-педагогічними працівниками є абз. 3 п. 9 постанови Пленуму Верховного Суду України від 6 листопада 1992 р. «Про практику розгляду судами трудових спорів», в якому зазначено, що оскільки згідно із ч. 2 ст. 23 КЗпП трудовий договір на визначений строк укладається лише в разі, коли трудові відносини на невизначений строк не можна встановити з урахуванням характеру роботи або умов її виконання, або інтересів працівника (наприклад, його бажання), або в інших випадках, передбачених законодавчими актами, укладення трудового договору на визначений строк за відсутності зазначених умов є підставою для визнання його недійсним у частині визначення строку [21].

Отже, законодавством встановлені дві альтернативні підстави для появи трудових відносин: контракт та безстроковий трудовий договір.

Вважаємо за доцільне порівняти контракт і трудовий договір. Особливості контракту такі:

- 1) контракт завжди укладають у письмовій формі;
- 2) у ньому можна передбачити додаткові (не передбачені чинним законодавством) обов'язки та права як роботодавця, так і працівника, зокрема підстави для припинення трудових відносин;
- 3) сторони можуть передбачити в контракті можливість компенсації моральної шкоди;
- 4) сферу застосування контракту визначено в законі [22, с. 44–48].

О. Дуюнова найважливішою відмінністю контракту від традиційного трудового договору вважала співвідношення нормативного та договірної регулювання трудових відносин. Фахівець зазначає, що в трудовому договорі умови праці та матеріального забезпечення працівника здебільшого встановлюються правовими нормами (закони, підзаконні нормативні акти, локальні правила), лише декілька умов зазвичай визначаються самими сторонами, а саме: трудова функція, місце та початок роботи, у деяких випадках – оплата праці. У разі укладення контракту домінує договірне регулювання істотних та інших умов праці, а також умов, що стосуються соціально-побутової сфери [23, с. 72].

Підстави й умови входять до іншого поняття – «передумови», яке є ширшим за змістом, охоплює початкові обставини та кінцеві явища, що слугують виникненню та припиненню правових відносин. Як зазначає Т. Костилева, зважаючи на те, що і підстави, і умови визначаються як певні явища й обставини реальної дійсності, вони є фактами, що визначаються нормами права достатніми та належними для виникнення та припинення правовідносин. Отже, підстави й умо-

ви виникнення трудових відносин із науково-педагогічними працівниками є по своїй природі юридичними фактами [24, с.153].

Варто зазначити, що для виникнення трудових правовідносин із науково-педагогічними працівниками недостатньо якого-небудь одиничного юридичного факту, потрібна їх сукупність, яку науковці розуміють як «фактичний склад», «юридичний склад», «фактичний (юридичний) склад». Ми погоджуємося з думкою О. Гарагонич, що поняття «юридичний склад» є таким, що сприяє найкращому розумінню його змісту [25, с. 22]. Адже коли йдеться про юридичний факт, ми надаємо факту функціональну характеристику. Коли вживаємо поняття «фактичний склад», ми характеризуємо склад лише за будовою: фактичний склад – це склад фактів. Це непослідовно і не виправдано. Розгляд складу як юридичного відображає його правові властивості щодо наслідків, є якісною характеристикою, відмежовує визначену сукупність фактів від інших фактичних комплексів, які мають опосередковане значення для встановлення правового результату [26, с. 117].

Конкретний юридичний склад для виникнення або припинення трудових правовідносин із науково-педагогічними працівниками передбачається нормативно-правовими актами, складниками яких є норми права. Тому зазначені правовідносини виникають та припиняються на підставі визначених норм права, сукупність яких становить відповідне законодавство [24, с. 153]. У результаті аналізу нормативно-правових актів, що регулюють зайнятість науково-педагогічних працівників, доходимо висновку, що їхні положення виникнення трудових правовідносин із науково-педагогічними працівниками ставлять у залежність від таких обставин (юридичного складу): проходження конкурсного відбору, направлення на роботу, укладення трудового договору (контракту), акта призначення на посаду.

Авторами проекту Трудового кодексу №1658 у ч. 2 ст. 31 «Виникнення трудових відносин» визначено підставою для виникнення трудових відносин трудовий договір. У випадках, передбачених законодавством, статутними документами або нормативними актами роботодавця, колективним договором, трудовий договір укладається на підставі: 1) призначення на посаду; 2) обрання на посаду; 3) результатів конкурсу; 4) рішення суду. Отже, авторами пропонується підхід, за яким результат конкурсу, проходження якого нині є умовою виникнення трудових відносин із науково-педагогічними працівниками, буде вважатися підставою для зазначених відносин. Для правильного розуміння та розмежування підстав і умов як юридичних фактів виникнення трудових відносин із науково-педагогічними працівниками пропонуємо викласти ч. 2 ст. 31 проекту Трудового кодексу України в такій редакції: «У випадках, передбачених законодавством, статутними документами або нормативними актами роботодавця, колективним договором, умовами укладання трудового договору є: 1) призначення на посаду; 2) обрання на посаду; 3) результати конкурсу; 4) рішення суду».

Висновки. Отже, юридичним складом виникнення трудових відносин із науково-педагогічними працівниками є законодавчо визначені умови та підстави. Передбачено хронологічну послідовність настання юридичних фактів: підстава для виникнення трудових відносин – трудовий договір (контракт) буде наставати після виконання відповідних умов, серед яких: 1) норми трудового законодавства, що встановлюють правову регламентацію виникнення трудових правовідносин, обумовлюють можливість і правомірність наймання особи на науково-педагогічну роботу; 2) правосуб'єктність кандидатів на посади науково-педагогічних працівників; 3) вимоги до таких кандидатів. Вважаємо, що доцільним буде закріпити на законодавчому рівні таку підставу для виникнення трудових відносин із науково-педагогічними працівниками, як безстроковий трудовий договір для працівників, що не призначаються на основі конкурсу, передбачити укладання трудового договору на визначений строк для тих кандидатів, умовою укладання зазначеного договору для яких є конкурс.

Список використаних джерел:

1. Серета А. Поняття атестації наукових кадрів вищої кваліфікації. Порівняльно-аналітичне право: електронне наук. фахове видання юрид. ф-ту ДВНЗ «Ужгородський національний університет». 2013. № 4. С. 228–231.
2. Денисенко А. Загальна характеристика умов та підстав виникнення трудових відносин із керівником підприємства. Публічне право. 2012. № 3 (7). С. 417–421.
3. Словник української мови: в 11 т. Т. 6. 1975. С. 50. URL: <http://sum.in.ua/s/pidstava>.
4. Философский словарь / под ред. И. Фролова. 5 изд. М.: Политиздат, 1986. 590 с.
5. Кондаков Н. Логический словарь-справочник. 2 изд, испр. и доп. / под ред. Н. Кондакова. М., 1975. 720 с.

6. Словник української мови: в 11 т. Т. 10. 1979. Ст. 441. URL: <http://sum.in.ua/s/umova/>.
7. Гоц О. Правове регулювання виникнення трудових правовідносин з науково-педагогічними працівниками: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.05. Харків, 2004. 19 с.
8. Гладченко Т. Окремі аспекти правовідносин з працівниками, які виконують виховні функції. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». Вип. 27. Т. 2. 2014. С. 54–58.
9. Александров Н. Трудовое правоотношение. М.: Юрид. издание Мин. юстиции СССР, 1948. 214 с.
10. Про вищу освіту: Закон України від 1 липня 2014 р. № 1556–VII. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1556-18>.
11. Про затвердження кваліфікаційних характеристик професій (посад) педагогічних та науково-педагогічних працівників навчальних закладів: наказ Міністерства освіти і науки України № 665 від 1 червня 2013 р. URL: <https://ru.osvita.ua/legislation/other/37302/>.
12. Про затвердження Ліцензійних умов провадження освітньої діяльності: постанова Кабінету Міністрів України № 1187 від 30 грудня 2015 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1187-2015-%D0%BF>.
13. Положенням про обрання та прийняття на роботу науково-педагогічних працівників вищих навчальних закладів третього і четвертого рівнів акредитації: наказ Міністерства освіти і науки України від 24 грудня 2002 р. № 744. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0600-03>.
14. Про визнання таким, що втратив чинність, наказу Міністерства освіти і науки України від 24 грудня 2002 р. № 744: наказ Міністерства освіти і науки від 7 жовтня 2015 р. № 1015. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1317-15>.
15. Рекомендації щодо проведення конкурсного відбору при заміщенні вакантних посад науково-педагогічних працівників та укладання з ними трудових договорів (контрактів): наказ Міністерства освіти і науки від 5 жовтня 2015 р. № 1005. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v1005729-15>.
16. Кодекс законів про працю України: Закон УРСР від 10 грудня 1971 р. № 322–VIII. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/322-08/page5>.
17. Про освіту: Закон України від 23 травня 1991 р. № 1060–XII. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1060-12>.
18. Про освіту: Закон України від 5 вересня 2017 р. № 2145–VIII. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2145-19>.
19. Про затвердження переліку посад педагогічних та науково-педагогічних працівників: постанова Кабінету Міністрів України від 14 червня 2000 р. № 963. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/963-2000-%D0%BF>.
20. Попова-Коряк К. Особливості реалізації права на працю науково-педагогічних працівників: сучасність і перспективи правового регулювання крізь призму міжнародних стандартів прав людини. Підприємництво, господарство і право. 2017. № 11. С. 79–84.
21. Про практику розгляду судами трудових спорів: постанова Верховного Суду України від 6 листопада 1992 р. № 9. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0009700-92>.
22. Киян В. Особливості застосування контрактної форми трудового договору з науково-педагогічними працівниками. Держава та регіони: науково-виробничий журнал / Класичний приватний ун-т. Запоріжжя, 2016. С. 44–48.
23. Дуюнова О. Угоди про працю за трудовим законодавством України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.05. К., 2004. 194 с.
24. Костишева Т. Підстави та умови виникнення та припинення правовідносин у сфері контролю за дотриманням законодавства про працю. Європейські перспективи 2012. № 4. Ч. 2. С. 152–157.
25. Гарагонич О. Юридичний склад, що є підставою виникнення господарської правосуб'єктності при заснування акціонерних товариств. Вісник Академії адвокатури України. 2015. Т. 12. Ч. 1 (32). С. 21–35.
26. Солодовник Л. Юридичні факти у трудовому праві: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.05. Харків, 2004. 150 с.

**ЄВРОПЕЙСЬКИЙ ДОСВІД ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ
НЕДОПУЩЕННЯ ДИСКРИМІНАЦІЇ У СФЕРІ ПРАЦІ
ТА МОЖЛИВОСТІ ЙОГО ВИКОРИСТАННЯ В УКРАЇНІ**

У статті на основі аналізу наукових поглядів учених досліджено європейський досвід правового регулювання недопущення дискримінації у сфері праці й визначено можливості його використання в Україні. Обґрунтовано, що на території Європейського Союзу антидискримінаційні положення створюються під впливом законодавства цієї міжнародної організації та внутрішніх національних правових актів, виданих на його основі, що фактично створює подвійну систему гарантій недопущення дискримінації у сфері праці.

***Ключові слова:** зарубіжний досвід, правове регулювання, недопущення дискримінації, національне законодавство.*

В статье на основе анализа научных взглядов ученых исследован европейский опыт правового регулирования недопущения дискриминации в сфере труда и определены возможности его использования в Украине. Обосновано, что на территории Европейского Союза антидискриминационные положения создаются под влиянием законодательства данной международной организации и внутренних национальных правовых актов, выданных на его основе, что фактически создает двойную систему гарантий недопущения дискриминации в сфере труда.

***Ключевые слова:** зарубежный опыт, правовое регулирование, недопущения дискриминации, национальное законодательство.*

In the article, based on the analysis of scientific views of scientists, the European experience of legal regulation of non-discrimination in the field of labor is researched and the possibilities of its use in Ukraine are determined. It is substantiated that in the territory of the European Union, anti-discrimination provisions are created under the influence of the legislation of this international organization and domestic national legal acts issued on its basis, which in fact creates a double system of guarantees of non-discrimination in the workplace.

***Key words:** foreign experience, legal regulation, non-admissibility of discrimination, national legislation.*

Вступ. В умовах сучасної глобалізації розвиток практично всіх суспільних процесів відбувається на основі не тільки суто національних тенденцій, як це було за часів Радянського Союзу, а й з урахуванням підходу до вирішення певних питань на території зарубіжних країн. Цей аспект прямо стосується юридичної сфери, адже формування теоретичних закономірностей будь-яких правових проблем сьогодні неможливе поза аналізом зарубіжного досвіду. Як зазначає М.С. Пузирьов, сучасні тенденції у вітчизняній юриспруденції закономірні й науково обґрунтовані через застосування порівняльно-правового підходу під час проведення наукових досліджень, за яким реформування правових інститутів, що має місце в Україні, базується не тільки на позитивних вітчизняних досягненнях, а й на позитивному зарубіжному досвіді в досліджуваній сфері [1]. Із цього ж приводу наголошує Р.С. Мельник, що зарубіжний досвід сприяє розширенню наших уявлень про досліджувані правові явища; допомагає поглянути на ту або іншу проблему іншим чином; зіставити власні здобутки із зарубіжними; не марнувати час на розв'язання проблем, які вирішено на території інших країн [2, с. 55]. Зважаючи на це, необхідним і доцільним для підвищення ефективності протидії дискримінації у сфері праці на території України є аналіз

зарубіжного досвіду правового регулювання цього питання, визначення його позитивних моментів і можливостей імплементації в національну правову систему. Важливим для розгляду є досвід правового регулювання недопущення дискримінації у сфері праці Європейського Союзу (далі – ЄС). Натепер на території країн-членів цієї міжнародної організації видано чи не найбільший масив нормативних актів антидискримінаційної спрямованості.

Зарубіжному досвіду правового регулювання недопущення дискримінації у сфері праці в наукових працях приділяли увагу М.С. Пузирьов, Р.С. Мельник, М.М. Скорик, М.О. Міщук, Б.С. Бузуб, Л.В. Голяк, О.М. Кісілевич, А.С. Мацко, С.С. Сулакшин, Е.А. Артемова й багато інших. Однак в умовах євроінтеграційних процесів, що відбуваються в Україні, питання дослідження європейського досвіду щодо правового регулювання недопущення дискримінації у сфері праці набуває нової актуальності.

Постановка завдання. Мета статті – основні аналізу наукових поглядів учених дослідити європейський досвід правового регулювання недопущення дискримінації у сфері праці й визначити можливості його використання в Україні.

Результати дослідження. Ключовою особливістю правових засад недопущення дискримінації в трудовій галузі в ЄС є наявність дворівневої ланки правового регулювання. Першу становлять норми правових актів, виданих органами управління ЄС безпосередньо, другу – національне законодавство країн-членів. Так, на рівні ЄС варто відмітити такі документи, положення яких мають велике значення в напрямі правового регулювання недопущення дискримінації:

- Директиву Ради 2000/43/ЄС від 29 червня 2000 року про реалізацію принципу рівного ставлення до осіб незалежно від расової або етнічної належності;
- Директиву Ради 2000/78/ЄС від 27 листопада 2000 року про встановлення загальних правил рівного ставлення у сфері зайнятості та професійної діяльності;
- Директиву Ради 2004/113/ЄС від 13 грудня 2004 року про реалізацію принципу рівного ставлення до чоловіків і жінок щодо доступу й надання товарів і послуг;
- Директива Ради 92/85/ЄЕС від 19 жовтня 1992 року про вжиття заходів з покращення безпечних і здорових умов праці вагітних працівниць, працівниць, які нещодавно народили або годують грудьми;
- Директиву Ради 79/7/ЄЕС від 19 грудня 1978 року про поступову реалізацію принципу рівного ставлення до чоловіків і жінок з питань соціального забезпечення [3].

Для країн-членів Європейського Союзу перелічені нормативно-правові акти є важливим орієнтиром у напрямі створення власних систем правових засад недопущення дискримінації у сфері праці. У зв'язку з цим положення законодавства ЄС імплементуються й доповнюються в рамках національного законодавства країн-членів. Водночас цей факт ніяким чином не применшує значимість зарубіжного досвіду правового регулювання недопущення дискримінації держав, які входять до складу ЄС.

Зокрема, варто відмітити в цьому контексті підхід Польщі до цього питання. Основним правовим джерелом недопущення дискримінації у сфері праці на території цієї країни є Трудовий кодекс. У Загальних положеннях Трудового кодексу Польщі є розділ «Рівноправне ставлення на роботі». Заборона трудової дискримінації є одним із базових принципів зазначеного акта, згідно з яким працівникам має бути забезпечений рівний (єдиний) підхід до прийняття на роботу і звільнення з роботи, умов праці, кар'єрного зростання й доступу до навчання з метою підвищення професійної кваліфікації незалежно від статі, віку, раси, релігії, національності, політичних переконань, належності до профспілки, етнічного походження, віросповідання, сексуальної орієнтації, а також від терміну працевлаштування (на постійній основі чи тимчасово) і ставки (повна чи неповна). Окрім того, працівники мають право на рівну оплату праці за однаковою роботою або роботу однакової вартості [4].

Крім того, вказаний нормативний акт установлює відповідальність і санкції за порушення антидискримінаційних норм. У Трудовому кодексі Польщі вказується, що особа, щодо якої роботодавець порушив засаду рівного ставлення до жінок і чоловіків, має право на відшкодування збитків у розмірі, не нижчому, ніж мінімальна винагорода, та не вищому, ніж шестикратний розмір мінімальної винагороди. Використання працівником гарантій, на які має право у зв'язку з порушенням роботодавцем засади рівного ставлення до жінок, не може бути причиною, що обґрунтовує розірвання роботодавцем трудових відносин за попередженням або без попередження [5, с. 18].

Цікавим є досвід Франції у сфері протидії дискримінації в галузі трудової діяльності. Трудове законодавство цієї держави також представлено кодифікованим актом, який установлює значний масив різних антидискримінаційних заборон. Наприклад, у Франції заборонено запитувати

жінку під час прийняття на роботу, чи вагітна вона, окрім тих випадків, коли виконання відповідної роботи може заподіяти шкоду здоров'ю жінки та майбутньої дитини. До того ж французьким роботодавцям заборонено вказувати в рекламі вакансій граничний вік при прийнятті на роботу, за винятком випадків, коли він визначений законодавством. Необхідно також відмітити наявність досить суворих санкцій, установлених за порушення особами, які використовують найману працю, антидискримінаційного законодавства. Так, у Франції діє Закон від 1975 року, відповідно до якого особа, що відмовляє в наймі працівнику через його етнічне або національне походження, расу, релігію, підлягає тюремному ув'язненню терміном від двох місяців до одного року й (або) штрафів. Суд також може зажадати, щоб вирок був вивішений біля воріт підприємства й опублікований у газетах за рахунок винного [5, с. 24; 6, с. 64–68, 180].

Водночас далеко не в усіх країнах Європи правове регулювання дискримінації у сфері праці здійснюється законодавчими актами певної галузі права. У більшості випадків видається єдиний акт або група актів, що стосуються безпосередньо питань дискримінації в комплексі. Наприклад, у Швеції таким є Акт про дискримінацію від 2009 року, який став на заміну семи попереднім документам про заборону дискримінації, до яких належать Акт про рівні можливості у сфері зайнятості, Акт про заходи щодо заборони дискримінації в професійному житті за ознакою етнічного походження, віросповідання або інших вірувань, Акт про заборону дискримінації в професійному житті за ознакою інвалідності, Акт про заборону дискримінації в професійному житті за ознакою сексуальної орієнтації, Акт про рівне ставлення до студентів вищих навчальних закладів, Акт про заборону дискримінації, Акт про заборону дискримінаційного або іншого прихильного ставлення до дітей і школярів [7, с. 43].

Новим Законом закріплено заборону дискримінації за такими ознаками, як стать, трансгендерна ідентичність або її вираження, етнічне походження, віросповідання чи інші вірування, інвалідність, сексуальна орієнтація та вік. Трансгендерна ідентичність або її вираження та вік є новими ознаками, які не регулювалися в попередньому законодавстві. Положення акта стосуються практично всіх сфер життя: професійного життя, освіти, політики й послуг щодо зайнятості та працевлаштування, започаткування й ведення бізнесу, професійного визнання, членства в різних організаціях, товарів і послуг, житлових умов, зустрічей і громадських подій, охорони здоров'я, соціальних послуг, соціального страхування, страхування від безробіття, фінансової допомоги студентам, служби в національних збройних силах і державної служби та зайнятості в державних органах [7, с. 43].

Зовсім протилежним у цьому аспекті є досвід Великої Британії, на території якої питання недопущення дискримінації у сфері праці регулюються як трудовим законодавством, так і нормами спеціальних актів. Зазначимо, що трудова галузь у цій країні представлена великим колом джерел, до яких належать закони про працю, підзаконні акти, рішення судів, колективні договори, акти господарської влади, звичаї, ратифіковані конвенції. Велике значення щодо недопущення дискримінації мають саме закони й підзаконні нормативні акти, положення яких регламентують тривалість робочого часу окремих осіб, наприклад, підлітків, справедливість і рівність оплати праці, належні умови праці тощо [8, с. 28].

Специфічним джерелом трудового права у Великій Британії є колективні договори. Порівняно з іншими європейськими країнами та Україною зокрема колективний договір у Британії – це свого роду «джентльменська угода», юридична значимість якої досить слабка. Утім на деяких підприємствах Британії цій угоді відводять велику роль і регулюють її нормами широке коло питань, зокрема щодо недопущення дискримінації в трудовій діяльності [8, с. 29].

До спеціальних нормативно-правових актів, які регулюють питання недопущення дискримінації в різних сферах суспільного життя і трудовій зокрема, належать Закон про міжрасові відносини 1976 року, Закон про суспільний порядок 1986 року, Закон про злочини та порушення порядку 1998 року, Закон про расову та релігійну ненависть 2006 року, а також Закон про рівність, виданий того самого року. У положеннях останнього проголошено незаконною дискримінацію на підставі релігійних або інших переконань у сферах надання товарів, послуг, освіти, використання приміщень або розпорядження ними, праці, а також виконання громадських функцій. Закон також заборонив дискримінацію в цих галузях на підставі сексуальної орієнтації й зобов'язав органи державної влади сприяти забезпеченню рівних можливостей для жінок і чоловіків і заборонити дискримінацію за статевою ознакою й сексуальні домагання під час виконання громадських функцій. Крім того, цим нормативно-правовим актом створено спеціальний орган із реалізації законодавства з питань протидії дискримінації – Комісію з рівності й прав людини [9, с. 114–115; 10].

Звернемо також увагу на досвід правового регулювання недопущення дискримінації у сфері праці країн пострадянського простору, а саме найближчого сусіда – Республіки Білорусь, так як правова система останньої є найбільше схожою з національною. Зокрема, система недопущення дискримінації в Республіці Білорусь ґрунтується на конституційних нормах Основного Закону цієї держави, в якому зазначається, що всі є рівними перед законом і мають право без будь-якої дискримінації на рівний захист своїх прав і законних інтересів. Крім того, кожен має право на гідний рівень життя, включаючи достатнє харчування, одяг, житло й постійне поліпшення необхідних для цього умов. Держава гарантує права та свободи громадян Білорусі, закріплені в Конституції, законах і передбачені міжнародними зобов'язаннями держави [11].

Трудові відносини в країні регулюють єдиним кодифікованим актом – Трудовим кодексом Республіки Білорусь, у статті 14 якого вказано, що дискримінація, тобто обмеження, у трудових правах чи отримання будь-яких переваг залежно від статі, раси, національного й соціального походження, мови, релігійних або політичних переконань, участі або неучасті в профспілках чи інших громадських об'єднаннях, майнового чи службового становища, віку, місця проживання, недоліків фізичного або психічного характеру, які не перешкоджають виконанню відповідних трудових обов'язків, інших обставин, що пов'язані діловими якостями й не обумовлені специфікою трудової функції працівника, забороняється [12]. На додаток до цього дискримінаційні умови колективних договорів, угод є недейсними. Однак не вважаються, відповідно до Кодексу, дискримінацією будь-які відмінності, винятки, переваги та обмеження: 1) засновані на властивих цій роботі вимогах; 2) обумовлені необхідністю особливої турботи держави про осіб, які потребують підвищеного соціального і правового захисту (жінки, неповнолітні, інваліди, особи, які постраждали від катастрофи на Чорнобильській АЕС, та інші). Особи, які вважають, що вони зазнали дискримінації у сфері трудових відносин, мають право звернутися до суду з відповідною заявою про усунення дискримінації [12].

Висновки. Отже, аналіз зарубіжного досвіду показав наявність різних моделей правового регулювання недопущення дискримінації у сфері праці. У більшості країн протидія дискримінації формується за рахунок спеціально створеної ланки нормативних актів. На території ЄС антидискримінаційні положення створюються під впливом законодавства цієї міжнародної організації та внутрішніх національних правових актів, виданих на його основі, що фактично створює подвійну систему гарантій недопущення дискримінації у сфері праці.

Отже, підхід кожної держави до регламентації питань, пов'язаних із дискримінацією, є цілком індивідуальним, що зумовлено історичними та правовими особливостями розвитку тієї чи іншої країни. Ці моменти варто враховувати, а тим більше відштовхуватись у процесі формування власної моделі правового регулювання недопущення дискримінації у сфері праці. При цьому необхідним для запозичення, на наш погляд, є зарубіжний досвід щодо:

- установлення широкого кола правових санкцій фінансового характеру за порушення законодавства про працю в частині недопущення дискримінації на кшталт Польщі та Франції;
- створення додаткових державних органів (інституцій), роботу яких буде спрямовано на забезпечення реалізації правових положень, щодо недопущення дискримінації в усіх галузях суспільного життя;
- систематизації й консолідації правових норм різних нормативно-правових актів, які встановлюють заборони дискримінації в трудовій галузі, в межах єдиного загального нормативного акта на прикладі Швеції.

Список використаних джерел:

1. Пузирьов М.С. Дослідження зарубіжного досвіду виконання покарань у дореволюційний період (II половина XVIII – початок XX ст.). Науковий вісник Ужгородського національного університету. 2017. С. 71–74.
2. Мельник Р.С. Адміністративно-господарське право як структурний елемент системи адміністративного права: зарубіжний досвід та національні особливості. Право і безпека. 2010. № 2 (34). С. 55–59.
3. Скорик М.М. Генредна дискримінація у доступі до праці й послуг: оцінка стану впровадження Україною антидискримінаційних Директив Ради ЄС. Аналітичне дослідження. Київ: Бюро соціальних та політичних розробок, 2017. 78 с.
4. У католицькій Польщі трудова дискримінація заборонена: стаття. Офіційний веб-портал ВГО Центр «Розвиток демократії». URL: <http://ddcentr.org.ua/ua/publications/shchododiskriminatsiji/78-u-katolitskij-polshchi-trudova-diskriminatsiya-zaboronena.html>.

5. Мішук М.О. Реформування трудового законодавства в частині укладення трудового договору: дис. ... канд. юрид. наук. Київ: Національний педагогічний університет імені М.П. Драгоманова, 2008. 195 с.

6. Кисилев І.Я. Сравнительное и международное трудовое право: учебник для вузов. Москва: Дело, 1999. 728 с.

7. Гершковіц Л. Національні системи моніторингу дискримінації: огляд міжнародного досвіду. Київ, 2013. 74 с. URL: <http://www.ua.undp.org>.

8. Порівняльне трудове право: навчальний посібник / Б.С. Бузуб, Л.В. Голяк, О.М. Кіселевич та ін.; за заг. ред. А.С. Мацка. Київ: МАУП, 2005. 176 с.

9. Правовое противодействие расовой, национальной, религиозной дискриминации: монография / В.И. Якунин, С.С. Сулакшин, В.Э. Багдасарян и др. Москва: Научный эксперт, 2009. 224 с.

10. Артемова Е.А. Особенности конституционно-правового регулирования в сфере прав человека в Великобритании. Москва: Юридический факультет МГУ, 2010.

11. Конституция Республики Беларусь: Закон от 1994 г. Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь. URL: <http://pravo.by/pravovaya-informatsiya/normativnyedokumenty/konstitutsiya-respubliki-belarus/>.

12. Трудовой кодекс Республики Беларусь: Закон от 26.07.1999 № 296-З. Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь. URL: http://etalonline.by/?type=text®num=NK9900296#load_text_none_1_.

УДК 349.2

ХРЕНОВА Т.Ю.

ЩОДО ПИТАННЯ ПРО ПРАВО НА ОТРИМАННЯ ЖИТЛОВОЇ СУБСИДІЇ

Стаття присвячена аналізу сутності права на отримання житлової субсидії як одного із соціальних прав людини. Зроблено висновок, що право на отримання житлової субсидії є індивідуальним правом особи, яке має адресний, безготівковий і безповоротний характер, забезпечується державою за рахунок коштів державного або місцевих бюджетів, а також спеціальних фондів і виражається в можливості для особи отримувати матеріальну допомогу на оплату житлово-комунальних послуг, що не тягне за собою зміни форми власності житла.

Ключові слова: соціальні права, право соціального забезпечення, пільга, житлова субсидія, соціальна допомога.

Статья посвящена анализу сущности права на получение жилищной субсидии как одного из социальных прав человека. Сделан вывод, что право на получение жилищной субсидии является индивидуальным правом человека, которое носит адресный, безналичный и необратимый характер, обеспечивается государством за счет средств государственного или местных бюджетов, а также специальных фондов и выражается в возможности для человека получать материальную помощь на оплату жилищно-коммунальных услуг, что не влечет за собой изменения формы собственности жилья.

Ключевые слова: социальные права, право социального обеспечения, льгота, жилищная субсидия, социальная помощь.

The article is devoted to the analysis of the essence of the right to receive a housing subsidy as one of social rights. It is concluded that the right to receive a housing subsidy is the individual right of a person who is addressable, non-cash and irrevocable, provided by the state at the expense of the state or local budgets, as well as special funds, and expressed in the possibility for the person to receive material assistance for payment of housing- communal services, which does not entail changes in the form of ownership of housing.

Key words: social rights, social security right, privilege, housing subsidy, social assistance.

Вступ. На шляху інтеграції України до ЄС одним із пріоритетних її завдань є забезпечення реалізації визначених Конституцією прав і свобод людини та громадянина. Удосконалення вітчизняного законодавства та приведення його у відповідність до світових правових стандартів прав людини – одна з найважливіших цілей України. Це викликано певними чинниками: по-перше, відходом української правової доктрини від соціалістичної до природної концепції; по-друге, набуттям Україною в 1995 р. членства в Раді Європи, що зумовило виникнення для держави міжнародних зобов'язань щодо додержання міжнародних стандартів у царині прав людини й еволюційних процесів зміни юридичної природи низки прав [1, с. 1].

Закріплені в Конституції України права, свободи й обов'язки людини та громадянина, їх широта, реальність, гарантованість відтворюють не тільки фактичний і юридичний статус особи в суспільстві, а й сутність демократії, що існує в країні, соціальні можливості, закладені безпосередньо в суспільному ладі. Значну питому вагу в системі основних конституційних прав і свобод людини займають соціальні права.

Постановка завдання. Мета статті – проаналізувати сутність права на отримання житлової субсидії як одного із соціальних прав людини.

Результати дослідження. Соціальні права – це можливості громадянина бути повноцінним суб'єктом суспільних відносин і забезпечення йому необхідних для розвитку та існування умов. До таких прав О.В. Зайчук зараховує право на працю, право на страйк, право на відпочинок, право на соціальний захист, право на житло, право на достатній життєвий рівень, право на охорону здоров'я, право на медичну допомогу й медичне страхування, право на безпечне навколишнє середовище. Саме названі права, на думку науковця, визначають обов'язки держави забезпечити кожному мінімум засобів до існування, соціальної забезпеченості й екологічної безпеки [2, с. 119]. Метою таких прав, на його переконання, є: (а) забезпечення можливості заробляти собі на життя працею, на яку громадянин вільно погоджується й котру обирає; (б) розпорядження суб'єкта власними здібностями до творчої та продуктивної праці; (в) захист власних економічних і соціальних інтересів шляхом страйку; (г) надання можливості для відпочинку; (д) гарантування допомоги державою у випадках, умовах і порядку, передбачених чинним законодавством; (е) матеріальне забезпечення, соціальне обслуговування, встановлення особливих режимів щодо реалізації соціальних прав громадян; (є) гарантування можливості на будівництво житла, придбання його у власність та оренду; (ж) забезпечення достатнього для розвитку життєвого рівня, сприятливого навколишнього природного середовища [2, с. 120].

У свою чергу, А.Л. Клименко виокремлює характерні ознаки соціальних прав: (а) основною відмінністю соціальних прав людини є те, що вони рівною мірою поширюються на всіх і на кожного члена суспільства (включаючи громадян, іноземних громадян, апатридів, біженців тощо) без будь-якої дискримінації, в тому числі рівне право чоловіка й жінки користуватися передбаченими правами; (б) забезпечення соціальних прав людини завжди відбувається за активної участі держави, яка створює юридичні, економічні, організаційні й інформаційні умови для їх реалізації та водночас є суб'єктом соціальних відносин; (в) соціальні права і ступінь їх забезпечення визначаються рівнем економічного розвитку держави, а також її об'єктивною спроможністю надавати соціальну допомогу людині в усіх випадках, коли вона цього потребує; (г) соціальні права не лише є невід'ємним елементом правового статусу людини, а й включені до системи міжнародного права й національних правових систем [1, с. 7].

Конституція України в ч. 1 ст. 46 [3] установила право громадян на соціальний захист, що включає право на забезпечення їх у разі повної, часткової або тимчасової втрати працездатності, втрати годувальника, безробіття з незалежних від них обставин, а також у старості й інших випадках, передбачених законом. Особливістю цієї норми є те, що вона адресована саме громадянам.

Як бачимо, у наведеній статті Основного Закону зафіксовано як термін «соціальний захист», так і «забезпечення», тобто зі змісту цієї норми випливає, що соціальне забезпечення є складником соціального захисту. А.Л. Клименко пропонує розглядати право на соціальне забезпечення як проголошену міжнародною спільнотою й гарантовану державою можливість людини забезпечувати фізіологічні, соціальні та духовні потреби в обсязі, необхідному для достатнього рівня життя в разі настання соціального ризику, що поширюється рівною мірою на всіх і на кожного члена соціуму, включаючи громадян, іноземних громадян, апатридів, біженців, рівне право чоловіка й жінки тощо, без будь-якої дискримінації, включаючи користування передбаченими правами [1, с. 4].

Одним із основних прав у царині соціального забезпечення є право на отримання такого різновиду пільг, як житлова субсидія. Житлова субсидія – це безповоротна адресна державна соціальна допомога громадянам – мешканцям домогосподарств, що проживають у житлових приміщеннях (будинках) і не можуть самотужки платити за житлово-комунальні послуги, оплачувати витрати на управління багатоквартирним будинком.

Відповідно до п. 2 Положення про порядок призначення житлових субсидій, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 21 жовтня 1995 р. за № 848 [4], право на отримання житлової субсидії мають громадяни України, іноземці та особи без громадянства, які на законних підставах перебувають на території України і проживають у житлових приміщеннях (будинках).

В окремих випадках за рішеннями комісій, утворених районними, районними у м. Києві й Севастополі держадміністраціями, виконавчими органами міських, районних у містах (у разі їх утворення) рад, житлові субсидії непрацездатним непрацюючим особам, які проживають самі, можуть призначатися на норму, що перевищує встановлену законодавством соціальну норму житла.

Рішення про призначення (відмову в призначенні) житлових субсидій на понаднормову площу житла за рахунок субвенції з державного бюджету місцевим бюджетам на надання пільг і житлових субсидій населенню приймається комісією на підставі акта обстеження матеріально-побутових умов домогосподарства й переглядається в разі зміни складу осіб, зареєстрованих у житловому приміщенні (будинку), складу сім'ї члена домогосподарства, працевлаштування таких осіб або виникнення в них інших джерел доходів.

До непрацездатних непрацюючих осіб, які проживають самі та яким житлову субсидію може бути призначено на понаднормову площу житла, належать такі:

- 1) особи, які не досягли повноліття;
- 2) громадяни, які отримують державну соціальну допомогу особі, яка не має права на пенсію, та особам з інвалідністю;
- 3) громадяни, які отримують тимчасову державну соціальну допомогу непрацюючій особі, яка досягла загального пенсійного віку, але не набула права на пенсійну виплату.

У поточному році до цього переліку також зараховано:

- 1) громадян, які отримують пенсію за віком, у зв'язку з утратою годувальника або по інвалідності, а також ті, які досягли пенсійного віку, встановленого ст. 26 Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування», й отримують пенсію за вислугою років;
- 2) громадян, які отримують державну соціальну допомогу особам з інвалідністю з дитинства та дітям з інвалідністю.

Уперше за історію існування програми житлових субсидій право на отримання житлової субсидії на рівні з громадянами України набули також іноземці й особи без громадянства, які на законних підставах перебувають на території України та проживають у житлових приміщеннях (будинках).

В окремих випадках за рішенням комісії субсидія може призначатися:

- 1) орендарю, тобто особі, яка не зареєстрована в житловому приміщенні (будинку), але фактично проживає в ньому на підставі договору найму (оренди) житла;
- 2) індивідуальним забудовникам, будинки яких не прийняті в експлуатацію, але яким нараховується плата за житлово-комунальні послуги;
- 3) внутрішньо переміщеним особам, які не зареєстровані в житловому приміщенні (будинку), але фактично проживають у ньому без укладеного договору найму (оренди) житла.

Право на отримання житлових субсидій мають домогосподарства, в яких витрати на оплату житлово-комунальних послуг, виходячи із соціальної норми житла й соціальних нормативів користування послугами, перевищують розмір визначеного обов'язкового платежу. І що важливо, право на субсидію визначається виходячи з майнового стану та доходів усіх членів сім'ї осіб, які зареєстровані в домогосподарстві. Тобто якщо раніше до уваги бралися лише особи, які заре-

єстровані в домогосподарстві, на яке призначається субсидія, то Постановою Кабінет Міністрів України «Про внесення змін до деяких постанов Кабінету Міністрів України та визнання такою, що втратила чинність, постанови Кабінету Міністрів України від 28 грудня 2016 р. № 1022» № 329 [5] уведено нові правила: під час призначення субсидії будуть враховуватися доходи та майновий стан усіх членів сім'ї всіх осіб, які зареєстровані в домогосподарстві.

У жовтні 2018 року Урядом унесені деякі зміни до порядку призначення житлових субсидій населенню [6], зокрема розширено перелік осіб, яким субсидія може надаватися:

– на понаднормову площу, яка не може перевищувати більше як на 30% соціальну норму житла, громадянам: (1) які отримують пенсію у зв'язку з утратою годувальника; (2) які досягли пенсійного віку й отримують пенсію за вислугою років; (3) які отримують державну соціальну допомогу особам з інвалідністю з дитинства та дітям з інвалідністю;

– громадянам, які працюють за кордоном і сплачують там ЄСВ, що підтверджується документально (субсидію в Україні домогосподарство, де зареєстрована така особа, має змогу отримати на загальних умовах);

– робітникам, якщо ЄСВ не сплачується з вини роботодавця;

– студентам, які проживають у гуртожитку (під час розрахунку розміру субсидії доходи батьків не враховуються в разі призначення субсидії студентам, які зареєстровані в гуртожитку за місцем навчання).

Також субсидія за рішенням комісії може бути призначена у випадках, якщо в члена домогосподарства або в члена сім'ї особи зі складу домогосподарства відсутні доходи чи вони менші за мінімальну зарплату за умови, що такі особи або інші члени домогосподарства надають соціальні послуги, перебувають у місцях позбавлення волі, перебувають у складних життєвих обставинах, викликаних тривалою хворобою, що підтверджується висновком лікарсько-консультативної комісії закладу охорони здоров'я, є алко- або наркозалежними, що підтверджується довідкою від лікаря.

При цьому, за новими правилами, визначено, хто право на субсидію втратив, зокрема така пільга не призначається:

1) на житлові приміщення, загальна площа яких перевищує 120 м² для квартири і 200 м² для індивідуального будинку (це правило не розповсюджується на дитячі будинки сімейного типу або прийомні сім'ї, а також сім'ї, в яких не менше ніж рік проживають троє й більше дітей з урахуванням тих, над якими встановлено опіку чи піклування). При цьому з 1 жовтня 2018 р. гранична загальна площа житлового приміщення, на яку призначається субсидія, змінюється на опалювальну площу – житлова субсидія призначається, якщо опалювана площа житлового приміщення не перевищує 120 м² для квартир у багатоквартирному будинку та 200 м² для індивідуальних будинків. Відповідно, якщо перевищує вказану граничну опалювальну площу субсидія не призначається;

2) за наявності в особі, яка перебуває у складі домогосподарства, або члена сім'ї особи зі складу домогосподарства у володінні транспортного засобу, що підлягає державній реєстрації, з дати випуску якого минуло менше ніж п'ять років (крім мопеда) (не враховуються транспортні засоби, одержані безоплатно чи придбані на пільгових умовах через органи соціального захисту населення, у тому числі за рахунок грошової допомоги на придбання автомобіля);

3) якщо особи, які досягли 18-річного віку, станом на початок періоду, за який ураховуються доходи для призначення субсидії, у цьому періоді: (а) не мали доходів або їхній середньомісячний сукупний дохід був менший, ніж розмір мінімальної заробітної плати, встановленої на початок періоду, за який ураховуються доходи для призначення житлової субсидії; (б) вони не сплатили єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування в розмірі, не меншому ніж мінімальний, сумарно протягом трьох місяців у періоді, за який ураховуються доходи для призначення житлової субсидії.

При цьому вищезазначені правила не застосовуються, якщо особи (які досягли 18-річного віку): (а) навчалися за денною формою навчання в закладах середньої освіти, професійно-технічних навчальних закладах, закладах вищої освіти; (б) зареєстровані у службі зайнятості як такі, що шукають роботу, і в цей період навчалися в центрах професійно-технічної освіти Державної служби зайнятості; (в) отримували хоча б один із таких видів доходу, як пенсія; стипендія; допомога при народженні (усиновленні) дитини; допомога особам з інвалідністю з дитинства та дітям з інвалідністю; допомога по догляду за особами з інвалідністю I і II групи внаслідок психічного розладу; допомога особам, які не мають права на пенсію, та особам з інвалідністю; допомога по безробіттю;

4) якщо протягом 12 місяців перед місяцем, з якого призначається субсидія, здійснено купівлю або іншим законним способом набуто право власності на земельну ділянку, квартиру (будинок), транспортний засіб (механізм), будівельні матеріали, інші товари довгострокового вжитку або оплачено (одноразово) будь-які послуги (крім медичних, освітніх і житлово-комунальних послуг у межах соціальних норм і нормативів) на суму, яка на дату купівлі, оплати, набуття права власності в інший законний спосіб перевищує 50 тис. грн.;

5) за наявності простроченої понад два місяці заборгованості з оплати житлово-комунальних послуг, витрат на управління багатоквартирним будинком, загальна сума якої перевищує 20 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян на день звернення за призначенням житлової субсидії (340 грн.). Ця норма застосовується для осіб, які вперше звернулися за отриманням субсидії;

6) за наявності в домогосподарства, що одержувало житлову субсидію в попередньому опалювальному (неопалювальному) сезоні, простроченої понад два місяці заборгованості з оплати обов'язкової частки платежу, загальна сума якої перевищує 20 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян на день призначення житлової субсидії на наступний опалювальний (неопалювальний) сезон.

Також із 1 жовтня 2018 р. особи, які мають заборгованість по сплаті аліментів, не матимуть субсидії, зокрема вона не призначатиметься, якщо в складі домогосподарства або складі сім'ї члена домогосподарства є особи, які, за даними Єдиного реєстру боржників, мають заборгованість за виконавчими провадженнями про стягнення аліментів понад 3 місяці (крім осіб, які є алко- або наркозалежними, що підтверджується довідкою від лікаря).

Висновки. Отже, підсумовуючи викладене, можна стверджувати, що натепер право на отримання житлової субсидії як одне з пріоритетних прав у царині соціального забезпечення відіграє вагомий роль і безпосередньо залежить від економічного розвитку країни й ресурсів суспільства. Його забезпечення та захист набуває все більшого значення. Право на отримання житлової субсидії є індивідуальним правом особи, яке має адресний, безготівковий і безповоротний характер, забезпечується державою за рахунок коштів державного або місцевих бюджетів, а також спеціальних фондів і виражається в можливості для особи отримувати матеріальну допомогу на оплату житлово-комунальних послуг, що не тягне за собою зміни форми власності житла.

Список використаних джерел:

1. Клименко А.Л. Міжнародно-правові стандарти соціального забезпечення: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.05 / Київ. нац. ун-т ім. Тараса Шевченка. Київ, 2017. 17 с.
2. Теорія держави і права. Академічний курс: підручник / за ред.: О.В. Зайчука, Н.М. Оніщенко. Київ: ЮрінкомІнтер, 2006. 685 с.
3. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.
4. Положення про порядок призначення житлових субсидій, затвердж. Постановою Кабінету Міністрів України від 21.10.1995 № 848. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/848-95-%D0%BF>.
5. Про внесення змін до деяких постанов Кабінету Міністрів України та визнання такою, що втратила чинність, постанови Кабінету Міністрів України від 28 грудня 2016 р. № 1022: Постанова Кабінету Міністрів України від 27.04.2018 № 329. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/329-2018-%D0%BF>.
6. Про внесення змін до деяких постанов Кабінету Міністрів України: Постанова Кабінету Міністрів України від 17.10.2018 № 841. URL: [https://www.kmu.gov.ua/ua/npas/pro-vnesennya-zmin-do-deyakih-87](https://www.kmu.gov.ua/ua/npas/pro-vnesennya-zmin-do-deyakih).

СУТНІСТЬ І ЗМІСТ МІЖНАРОДНОГО ТРУДОВОГО ПРАВА

У статті сформовано юридичне розуміння міжнародного трудового права як галузі в системі міжнародного права, що регулює відносини між державами з приводу забезпечення міжнародно-трудоових стандартів, а також відносини, ускладнені іноземним елементом, у зв'язку з міжнародним захистом трудових прав людини. До основних рис міжнародного трудового права належать такі: особовий об'єкт регулювання – відносини між державами з приводу трудових прав; суб'єктний склад міжнародного трудового права; захист трудових прав міжнародними зусиллями; єдність методу міжнародно-правового регулювання.

Ключові слова: держава, захист трудових прав, іноземний елемент, міжнародне трудове право, міжнародний захист, міжнародні зусилля, міжнародні трудові стандарти, міжнародно-правове регулювання, трудові права людини.

В статті сформовано юридическое понимание международного трудового права как отрасли в системе международного права, которая регулирует отношения между государствами по поводу обеспечения международно-трудоовых стандартов, а также отношения, осложненные иностранным элементом, в связи с международной защитой трудовых прав человека. Основные характеристики международного трудового права следующие: личный объект регулирования – отношения между государствами по поводу трудовых прав; субъектный состав международного трудового права; защита трудовых прав международными усилиями; единство метода международно-правового регулирования.

Ключевые слова: государство, защита трудовых прав, иностранный элемент, международное трудовое право, международно-правовое регулирование, международная защита, международные трудовые стандарты, международные усилия, трудовые права человека.

The article forms the legal understanding of international labor law. This is an industry within the system of international law that regulates relations between states on the maintenance of international labor standards. As well as the relations complicated by a foreign element in connection with the international protection of labor rights. The main features of international labor law are: the personal object of regulation – relations between states on labor rights; the subject matter of international labor law; protection of labor rights by international efforts; the unity of the method of international legal regulation.

Key words: foreign element, international efforts, international labor law, international labor standards, international legal regulation, international protection, labor human rights, protection of labor rights, state.

Вступ. Трудові й тісно пов'язані з ними відносини завжди формуються під впливом економічного піднесення суспільства та рівня розвитку виробничих сил. Сформоване сьогодні міжнародне трудове право встановлює мінімальні стандарти (процедурні й процесуальні), на підставі яких визначаються права й обов'язки суб'єктів трудових відносин. Але різноманітні стандарти, що діють у різних країнах, неоднозначно впливають на конкурентоспроможність підприємців на світовому ринку, які використовують найману працю.

Сьогодні в умовах розвитку ринкових відносин, безперервного процесу глобалізації економіки особливу цінність та актуальність становить процес правового регламентування праці,

тобто регулювання умов останньої за допомогою міжнародно-правових актів у трудовій сфері. При цьому чинні систематизація й уніфікація вітчизняного законодавства мають на меті запобігання зниженню рівня правових гарантій, що важливо безпосередньо й для України.

Головним результатом міжнародного регламентування праці є міжнародні трудові стандарти, що являють собою відповідні угоди між державами з питань, пов'язаних із використанням та охороною найманої праці, покращанням її умов, захистом індивідуальних і колективних інтересів працівників. Формальним вираженням такого регулювання є норми, закріплені у правових актах, прийнятих ООН, Міжнародною організацією праці (МОП), регіональними об'єднаннями держав, а також їхніх двосторонніх, іноді тресторонніх угодах.

Питанню сутності і змісту міжнародного трудового права натеper присвячено небагато праць. Здебільшого вони розглядають зміст, але не розкривають сутності означеного поняття, не приділяється увага основним рисам, притаманним міжнародному трудовому праву, що надзвичайно є важливою й необхідною умовою під час дослідження цієї правової категорії. Ураховуючи підвищену увагу до міжнародно-правової регламентації праці в процесі інтеграції, що має місце у світовій спільноті, а також збільшення ролі міжнародних стандартів, вважаємо за доцільне розглянути проблему сутності і змісту міжнародного трудового права, приділивши увагу основним ознакам, які йому притаманні.

Поглиблений аналіз наукової юридичної літератури дає можливість говорити, що порушені нами проблеми присвячені праці таких видатних учених, як Е.М. Аметистов, Д.К. Бекашев, А.В. Дараган, К.Н. Гусов, С.О. Іванов, І.Я. Кисельов, М.В. Лушнікова, М.Л. Лютов, Д.В. Черняєва, О.М. Ярошенко. А такі представники юридичної науки і практики, як Г.О. Анцелевич, М.А. Баймуратов, В.Г. Буткеви, Г.В. Ігнатенко, Л.Д. Тімченко, А.В. Трояновський, приділяли увагу питанням міжнародного трудового права, розкриваючи його основний зміст і сутність у складі міжнародного права.

Отже, зазначимо, що комплексного дослідження проблеми сутності і змісту міжнародного трудового права сьогодні не існує. Ось чому особливу актуальність і цінність становить розгорнуте дослідження, присвячене процесу міжнародно-правового регулювання праці, його значенню, правовій природі й основним рисам.

Постановка завдання. Мета статті полягає в тому, щоб на основі теорії права, теорії міжнародного права, теорії трудового права, чинного міжнародного й національного законодавства та думок учених у галузі трудового права стосовно цієї проблематики розкрити сутність і зміст міжнародного трудового права.

Результати дослідження. Міжнародне трудове право не має однозначного трактування. Залишається спірним і питання про його правову природу: це право є публічним, приватним чи приватно-публічним [1, с. 21]. Одні вчені обмежують предмет міжнародного трудового права міждержавними публічними відносинами. Так, Д.К. Бекашев розглядає цю галузь як галузь міжнародного публічного права, яка являє собою сукупність правових норм, що регулюють відносини між суб'єктами міжнародного права, і стосується трудових прав людини, її зайнятості, умов її праці, соціального партнерства й забезпечення [2, с. 13].

На відміну від внутрішнього державного регулювання трудових відносин, норми якого визначають умови праці, приписи міжнародного трудового права такої юридичної сили не мають, а застосовуються через вольову поведінку його суб'єктів.

На нашу думку, позиція визначення міжнародного трудового права як комплексної приватно-публічної галузі є хибною, оскільки за такого ставлення остання не являє собою єдиної сукупності, адже наявність спільного предмета правового регулювання – трудових і соціально-забезпечувальних відносин з іноземним елементом – не може бути приводом для виокремлення самостійної правової системи або самостійної правової галузі. Норми права, що впорядковують ці відносини, залишаються різними за юридичною природою правових систем.

Ми поділяємо точку зору М.В. Лушнікової, що міжнародне трудове право не є безпосереднім регулятором трудових відносин у тому числі й із закордонним елементом. Трудові відносини, пов'язані з використанням спроможності трудівника (у тому числі й іноземця) до праці, регламентуються внутрішньодержавним правом. Навіть у випадках, коли йдеться про пряме, безпосереднє використання міжнародних норм, це обов'язково припускає визнання останніх норм відповідною державою, їх імплантацією національним законодавством [3, с. 132–133].

Для кращого розуміння того, що становить міжнародне трудове право, варто мати на увазі, що воно не є самостійною галуззю права, а прямо стосується водночас трудового національного й міжнародного права. Не існує ситуації, коли трудові правовідносини регулюються виключно

нормами міжнародного трудового права, бо в кожному разі будуть застосовуватися норми права як національні, так і міжнародні. Ось чому вбачається некоректною доволі поширена думка, що не можна вживати термін «міжнародне трудове право», адже існують окремо трудове право тієї чи іншої держави й окремо – міжнародне право.

Міжнародне трудове право не можна вважати галуззю права в загальноприйнятому сенсі, але й зведення його до системи права вкрай сумнівно, адже остання відображає внутрішній склад права і являє собою впорядковану сукупність правових норм, основною ланкою якої якраз і є галузь права [3, с. 134]. Отже, міжнародне трудове право необхідно трактувати як правову систему, до якої входять не тільки норми права, міжнародні правовідносини та міжнародна правова ідеологія, а й деякі інші елементи [4, с. 38–51].

Концепція «інтегративного міжнародного права», що об'єднує норми права як міжнародного публічного, так і приватного, отримала особливу підтримку дослідників окремих галузей міжнародного права, які стали наголошувати на складності комплексної публічно-приватної природи цих міжнародних галузей. Ще на початку 20-х рр. XX ст. названа концепція розроблена вченим В.М. Корецьким [5, с. 28]. Учений обґрунтував концепцію міжнародного господарського права, яка об'єднує міжнародно-правові й національно-правові норми, що регулюють міжнародні економічні відносини. У 1956 р. американський науковець Ф. Джессон опублікував наукове дослідження «Транснаціональне право». Його концепція виходила з рівного статусу держав і юридичних осіб у царині міжнародних відносин [6].

Отже, міжнародно-правове регулювання праці становить різновид міжнародного захисту прав людини, інститут якого з успіхом функціонує в сучасному міжнародному праві. Водночас розвиток інституту захисту прав людини, незважаючи на його важливість, необхідність і користь, викликав деякі негативні наслідки як у доктрині міжнародного права, так і в міжнародно-правовій практиці.

Теорія правосуб'єктності індивіда проникла й у практику, про що свідчить, наприклад, Факультативний протокол до Міжнародного пакту про політичні та громадські права, де передбачається можливість звернення окремих осіб до міжнародних органів, а також деякі інші багатосторонні угоди останнього часу. З урахуванням цього важливо підкреслити зв'язок міжнародного трудового права як частини захисту прав людини із загальним міжнародним правом. З огляду на специфічність регулювання міжнародного трудового права, це дає змогу не ставити під питання його предмет, яким (як і в загальному міжнародному праві) є міждержавні відносини, що регулюються за допомогою міжнародних угод чи інших міжнародно-правових засобів [7, с. 338].

Отже, заходи міжнародного характеру з поліпшення умов праці й захисту трудових прав індивідів здійснюються не прямо, а тільки через посередництво держави, яка бере на себе відповідні міжнародно-правові зобов'язання з охорони цих прав. У кінцевому підсумку лише вольовий правовий акт верховної державної влади, яка ратифікує відповідні міжнародні угоди з трудових питань або застосовує в національному праві й на практиці міжнародні норми рекомендаційного спрямування, надає дієвість положенням, у яких вони містяться, і право на їх реалізацію на практиці:

Отже, суб'єктами правовідносин у міжнародному трудовому праві, як і раніше, залишаються держави. З юридичного погляду процес міжнародного регулювання праці зводиться до впорядкування відносин між державами з приводу трудових прав, умов праці й побуту окремих осіб, які є (або які не є) громадянами держав, а також прав організацій працівників.

Усе це дає можливість запропонувати авторську дефініцію поняття «міжнародне трудове право» – це галузь у системі міжнародного права, що регулює відносини між державами з приводу забезпечення міжнародно-трудова стандартів, а також відносини, ускладнені іноземним елементом, у зв'язку з міжнародним захистом трудових прав людини.

Підкреслюючи загальне, що пов'язує з міжнародним правом міжнародне трудове право, не варто забувати про особливі риси останнього. Отже, важливою його специфікою є новий об'єкт регулювання, з яким пов'язані такі особливі риси міжнародного трудового права, які вже виходять за юридичні межі й полягають у специфіці об'єктивних умов, що призвели до появи міжнародного трудового права, і суспільних сил, які сприяли його появі та впливають на його розвиток.

У сучасних наукових юридичних джерелах недостатньо приділялось уваги розгляду ознак, притаманних міжнародному трудовому праву, хоча без них формування поняття «міжнародне трудове право» буде неповним. Ознаки міжнародного трудового права становлять основоположні норми, а тому їх розгляд доцільно розпочати з розкриття ознак міжнародного права.

З появою міжнародного трудового права загальне міжнародне право поповнилося новим об'єктом регулювання. До його сфери долучилися відносини, що виникають між державою й індивідуумами у зв'язку зі здійсненням останніми їхніх трудових прав. При цьому метою міжнародного трудового права став захист цих прав працівників, установлення конкретного рівня їх правових гарантій у трудових відносинах і соціального забезпечення, в кінцевому підсумку, поліпшення умов праці трудящих [8, с. 86].

Міжнародне трудове право народилося як право міжнародної охорони праці, захисту прав міжнародними зусиллями. У ХХІ ст. воно не змінює свого соціального призначення й покликане регулювати міжнародні відносини за участю держав, міжнародних організацій та інших суб'єктів міжнародного права з метою охорони міжнародно-правовими засобами трудових прав людини. Для досягнення намічених цілей суб'єкти міжнародного права приймають шляхом укладання угод міжнародно-правові норми, принципи в царині праці й соціального забезпечення [9, с. 12].

В умовах побудови сучасної демократичної правової держави міжнародне трудове право сьогодні продовжує остаточно формуватись, утворюючи повноцінну галузь міжнародного права. Такі реформації повинні супроводжуватися зміщенням пріоритетів у правовому регулюванні, що полягає у збільшенні вимог до умов праці, в підвищенні соціальних гарантій, у приділенні більшої уваги регламентації праці соціально незахищених верств населення, в перегляді норм чинного міжнародного трудового законодавства.

Висновки. Отже, міжнародне трудове право – це галузь у системі міжнародного права, яка регулює відносини між державами з приводу забезпечення міжнародно-трудова стандартів, а також відносини, ускладнені іноземним елементом, у зв'язку з міжнародним захистом трудових прав людини. До основних рис міжнародного трудового права належать такі: особовий об'єкт регулювання – відносини між державами з приводу трудових прав; суб'єктний склад міжнародного трудового права; захист трудових прав міжнародними зусиллями; єдність методу міжнародно-правового регулювання.

Список використаних джерел:

1. Бугров Л.Ю. О содержании термина «международное трудовое право». Международное российское и зарубежное законодательство о труде и социальном обеспечении: современное состояние (сравнительный анализ). Москва: Проспект, 2011. С. 20–25.
2. Бекашев Д.К. Международное трудовое право. Публично-правовые аспекты. Москва: Проспект, 2013. 280 с.
3. Лушникова М.В. Международное трудовое право: понятие, предмет. Вестник Пермского университета. 2013. Вып. 3 (21). С. 131–138.
4. Лушникова М.В., Лушников А.М. Международное и сравнительное трудовое право и право социального обеспечения: введение в курс: учебн. пособ. Москва: Юрлитинформ. 2011. 304 с.
5. Корецкий В.М. Избранные труды. Киев, 1989. Кн. 1. 378 с.
6. International economic theory and international economic Law. The structure and progress of international law. The Hague. 1986.
7. Волохов О.С. Міжнародно-правове регулювання праці: поняття та принципи. Держава і право. Серія «Юридичні і політичні науки»: зб. наук. пр. / Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. Київ, 2012. Вип. 56. С. 337–342.
8. Гусов К.Н., Лютов Н.Л. Международное трудовое право. Москва: Проспект, 2013. 592 с.
9. Аметистов Э.М. Международное трудовое право и рабочий класс. Международные отношения. Москва, 1970. 184 с.

УДК 349.2

ЧУМАЧЕНКО І.М.

ДОСВІД КРАЇН РОМАНО-ГЕРМАНСЬКОЇ ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ У СФЕРІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ТРУДОВИХ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ПРАВОВІДНОСИН І МОЖЛИВОСТІ ЙОГО ВИКОРИСТАННЯ В УКРАЇНІ

У статті на основі аналізу наукової літератури розглянуто досвід країн романо-германської правової системи у сфері правового регулювання трудових процесуальних правовідносин і визначено можливості його використання в Україні. Наголошено, що досвід окреслених у статті країн має стати важливим кроком на шляху вдосконалення вітчизняного процесуального трудового законодавства загалом і відповідних правовідносин зокрема.

Ключові слова: *англосаксонська правова система, правове регулювання, процесуальні правовідносини, трудове право.*

В статье на основе анализа научной литературы рассмотрен опыт стран романо-германской правовой системы в сфере правового регулирования трудовых процессуальных правоотношений, определены возможности его использования в Украине. Отмечено, что опыт определенных в статье стран должен стать важным шагом на пути совершенствования отечественного процессуального трудового законодательства вообще и соответствующих правоотношений в частности.

Ключевые слова: *англосаксонская правовая система, правовое регулирование, процессуальные правоотношения, трудовое право.*

In the article, on the basis of the analysis of scientific literature, the experience of the countries of the Romano-Germanic legal system in the field of legal regulation of labor procedural legal relations is considered and the possibilities of its use in Ukraine are determined. It is stressed that the experience outlined in the article of the countries should become an important step towards improving the domestic procedural labor legislation in general and the corresponding legal relations in particular.

Key words: *Anglo-Saxon legal system, legal regulation, procedural legal relations, labor law.*

Вступ. Установи спеціалізованої трудової юстиції, що функціонують за кордоном уже багато років, повністю виправдовують себе, довели на практиці свою необхідність і користь як один із необхідних інститутів соціально-правової інфраструктури, достатню ефективність у вирішенні трудових конфліктів з максимальним урахуванням інтересів сторін спору й усього суспільства й тим самим у забезпеченні соціального миру. Загальновизнана важлива роль установ спеціалізованої трудової юстиції в розвитку трудового права, підвищенні його авторитету, консолідації, досягненні внутрішньої узгодженості, в ліквідації прогалів у правозастосовній практиці, її вдосконаленні. У багатьох країнах рішення трудових судів є джерелом трудового права [5]. Отже, запровадження позитивного зарубіжного досвіду в чинне законодавство України має важливе як теоретичне, так і практичне значення.

Питання зарубіжного досвіду правового регулювання трудових процесуальних правовідносин і можливості в наукових працях розглядали С.В. Омелянчик, Н.А. Плахотіна, С.М. Морозов, В.К. Бабаєва, В.Д. Ткаченко, Л.Л. Богачова, Ю.П. Дмитренко, М.І. Іншин, В.Л. Костюк, В.К. Бабаєв, В.П. Мельник, В.В. Жернаков, С.М. Прилипка, О.М. Ярошенко й багато інших. Однак, незважаючи на чималу кількість наукових праць, у юридичній літературі відсутнє комплексне дослідження досвіду країн романо-германської правової системи у сфері правового регулювання окреслених правовідносин.

© ЧУМАЧЕНКО І.М. – кандидат юридичних наук, доцент кафедри цивільного права (Запорізький національний університет)

Постановка завдання. Саме тому метою статті є розглянути досвід країн романо-германської правової системи у сфері правового регулювання трудових процесуальних правовідносин і можливості його використання в Україні.

Результати дослідження. У країнах континентальної Європи панує романо-германська (або континентальна) правова система та провідну роль під час вирішення певних категорій трудових спорів відіграють саме спеціалізовані суди з трудових справ. Суди розглядають зазвичай як індивідуальні, так і колективні юридичні суперечки й формують процесуальні процедури, притаманні безпосередньо «трудовій юстиції». Спеціалізовані суди для розгляду трудових спорів у різних країнах, незважаючи на те що мають однакову назву, за юрисдикцією, процедурою, складом і повноваженнями дещо відрізняються [1]. Найбільш яскравими представниками спеціалізованої трудової юстиції в Європі є Франція та Німеччина. Вони вважаються модельними зразками для інших країн [2, с. 448].

Так, у Франції суди з трудових справ, які іменуються пріюдомінальними судами (від французького «*prud'homme*» – старофранцузької назви людини визнаної мудрості й чесності), діють із 1806 року та розглядають індивідуальні спори між працівником і роботодавцем, що випливають із трудового договору й учнівського договору, а також позови про відшкодування шкоди, заподіяної в результаті нещасних випадків на виробництві [3, с. 75]. Суди з трудових спорів здійснюють свою діяльність на двосторонній паритетній основі. Вони обираються на 5 років. Кандидати висуваються організаціями роботодавців і профспілками. Вибори суддів від кожної зі сторін проходять по окремих виборчих колегіях: для робітників, службовців і підприємців. Право обирати суддів надано особам, які досягли 16 років, а бути обраним у судді – особам, які досягли 21 року, мають французьке громадянство й не позбавлені виборчих прав. Юридична освіта для суддів не потрібна. Функції секретаря суду виконує чиновник, який призначається префектом. Хоча цей чиновник (зазвичай професійний юрист) має дорадчий голос, його вплив на діяльність суду дуже велика [2, с. 448]. Справи в судах із трудових спорів розглядаються спеціалізованими відділами, що створюються для промисловості, торгівлі, сільського господарства, а також для вищих посадових осіб та інших працівників. У складі кожного спеціалізованого бюро діють бюро примирення й судове бюро. У бюро примирення спір розглядається рівною кількістю суддів – представників від обох сторін. Метою розгляду спору в бюро примирення є досягнення угоди між сторонами (одностороння чи взаємна відмова від позову, взаємні поступки). У разі недосягнення примирення справа розглядається в судовому бюро по суті з викликом свідків, оцінюванням доказів тощо. До складу судового бюро входять не менше ніж два судді, кожен із яких представляє одну зі сторін [3, с. 75].

Правила вирішення трудового спору визначаються цивільним процесуальним законом. Водночас, наголошує Н.Б. Болотіна, є низка особливостей: безплатна, прискорена, в основному усна процедура, особлива активність суддів у дослідженні доказів. Засідання судового бюро відкрите. Участь адвоката не є обов'язковою. Працівників може представляти профспілка, делегат персоналу, колеги по роботі, родичі. Особливою рисою процесу в трудових судах є активна участь профспілок, які в пріюдомінальній юстиції виконують такі функції: надають юридичну допомогу працівникам і здійснюють їх представництво; вчиняють від імені працівників позови у спорах, пов'язаних із застосуванням і тлумаченням колективних договорів. Вони також можуть утручатися в судовий процес від свого імені в колективних інтересах професії, а також у певних випадках підтримувати індивідуальні вимоги працівників, якщо в індивідуальному спорі зачіпається колективний інтерес. Захищаючи колективний інтерес, профспілка може діяти навіть без спеціального доручення конкретного працівника [4].

Щодо оскарження рішень трудових судів, то законодавством Франції передбачено, що будь-яка зі сторін вправі звернутися протягом одного місяця до апеляційного суду зі скаргою на рішення пріюдомінального суду. В апеляційному суді справу розглядають заново професійні судді спеціалізованої соціальної палати. Рішення апеляційного і пріюдомінального судів можуть бути оскаржені протягом двох місяців до Касаційного суду в разі порушення закону або перевищення повноважень суду. Індивідуальні трудові спори розглядаються також звичайними цивільними чи адміністративними судами в тих випадках, коли пріюдомінальний суд не створено або спір не входить до його юрисдикції [3, с. 76].

Що стосується трудової юстиції Федеративної Республіки Німеччина (далі – ФРН), то в цій країні діє система спеціалізованих судів по трудових справах, що складається із судів трьох інстанцій: судів по трудових справах першої інстанції, які розглядають спори по суті; земельних судів по трудових справах, які розглядають апеляції на рішення судів нижчої інстанції; Феде-

рального суду по трудових справах, що є верховною судовою інстанцією, яка може змінити або скасувати рішення будь-якого трудового суду. До компетенції трудових судів ФРН належать як індивідуальні, так і колективні трудові спори [2, с. 451–452]. Діяльність трудових судів у Німеччині регламентується Законом про трудові суди 1953 р. (в редакції 1979 р.) з поправками, остання з яких унесена Законом від 5 жовтня 1994 р. Суди з трудових спорів першої та другої інстанції підкоряються міністрам праці відповідних федеральних земель (крім землі Гессен). Діяльність Федерального трудового суду контролюється Федеральним Міністерством праці та соціального порядку Німеччини. Відповідно до закону, трудові суди відповідають за вирішення:

- 1) цивільних правових спорів між сторонами, які мають право на укладення тарифних угод, що виникають у зв'язку з недозволеними діями, коли мова йде про заходи, вжиті з метою страйкової боротьби, або про питання свободи об'єднань;
- 2) цивільних правових спорів між роботодавцями й найманими працівниками, що виникають із трудових відносин; про існування чи неіснування трудових відносин; що виникають із переговорів про вступ до трудових відносин і про їх наслідки; що виникають у зв'язку з недозволеними діями, коли ці дії пов'язані з трудовими відносинами; про документи за трудовим стажем;
- 3) за рішення про визнання права окремих об'єднань працівників і роботодавців щодо укладення тарифних угод [5].

Трудові суди першої інстанції складаються з однієї або більше палат, до складу яких входять професійний суддя, котрий є головою, і два судді – представники працівників і роботодавців. Земельні трудові суди, що мають виключну апеляційну юрисдикцію щодо рішень судів першої інстанції, складаються за таким самим принципом. Рішення земельних трудових судів за певних умов можуть бути оскаржені до Федерального трудового суду, до складу якого входять 10 підрозділів, що називаються сенатами, кожен із яких складається з трьох професійних суддів і двох суддів з боку працівників і роботодавців. Рішення найбільш важливих справ, а також прийняття керівних постанов Федерального трудового суду здійснюється Великим сенатом (який очолює президент Федерального трудового суду), до складу якого також входять голови інших сенатів, крім сенату, головою якого є президент, а також по три судді – члени сенатів з боку працівників і роботодавців [3, с. 76]. Зауважимо, що хоча засідателями і є професійні судді, закон їх прирівнює до таких і наділяє всіма гарантіями, як і професійних суддів.

Що стосується безпосередньо процесу вирішення трудових спорів, то він реалізується, як і у вищезгаданій Франції, за правилами цивільного процесуального законодавства. Однак існує своя специфіка, зокрема, в частині ролі судді у справ. Так, під час вирішення трудових спорів суддя проявляє велику активність, проводить розслідування, неформальні дискусії зі сторонами, здійснює більш широкий розсуд під час оцінювання доказів, що є відомим відходом від принципу змагальності (диспозитивності), властивого цивільному процесу. Розгляд трудового спору в суді характеризується усністю, спрощеною процедурою й відносною швидкістю та дешевизною. Свідки дають усні свідчення в суді, як правило, без присяги [2, с. 454]. Особливістю судів із трудових справ є участь представників працівників і роботодавців у розгляді трудових спорів [3, с. 77]. Адвокати допускаються до розгляду справи без обмеження. Якщо одна сторона представлена адвокатом, суд повинен призначити юриста для представництва іншої сторони. Адвокати допускаються в нижчі трудові суди при ціні позову понад певну суму або за рішенням голови суду, коли цього вимагають інтереси сторін. У трудових судах земель і у Федеральному трудовому суді сторони повинні бути обов'язково представлені адвокатами. Поряд із адвокатами в суді першої інстанції можуть брати участь представники профспілкової або підприємницької організації. У суді другої інстанції наявність адвоката обов'язкова, але функції адвокатів можуть здійснювати представники професійних організацій. У Федеральному суді по трудових справах як представники сторін виступають тільки професійні адвокати [2, с. 454]. Варто також підкреслити, що рішення трудових судів першої інстанції підлягають негайному виконанню, тобто до вступу в законну силу [2, с. 454].

Отже, аналіз досвіду процесу вирішення трудових спорів у провідних європейських країнах свідчить про таке:

- судова форма є основною для вирішення як індивідуальних, так і колективних спорів. Однак не менша увага приділяється й питанням позасудового вирішення суперечок. При цьому якщо в разі судового вирішення правову основу становить закон, то позасудові примирні процедури хоча й передбачаються законом, утім у частині порядку їх реалізації значною мірою орієнтовані на взаємні домовленості сторін спору. Так, у ФРН Законом про конституцію підприємства для мирного вирішення конфліктів передбачено посередництво погоджувального органу, який створюється

на паритетній основі (як правило, по два представники з кожної сторони) на чолі з нейтральним головою, кандидатура якого схвалена обома сторонами. Процедура врегулювання трудового конфлікту за допомогою погоджувального органу законодавством не регулюється. Вирішальна роль у примирному процесі належить голові примирного органу. У процесі примирення він стежить за дотриманням норм чинного законодавства та принципів правосуддя (наприклад, обидві сторони мають право й зобов'язані детально викласти свою точку зору та обґрунтувати свою правоту, заслуховування сторін відбувається в присутності всіх членів примирного органу). За умови недосягнення домовленості між сторонами голова висловлює свою думку, після чого відбувається голосування, спочатку без участі голови. Якщо воно безрезультатне, проводиться повторне голосування, але вже з участю голови. Рішення примирного органу є обов'язковим, якщо сторони заздалегідь домовилися про це, або ж вони погоджуються з рішенням після проведення примирної процедури [6];

- особлива увага приділяється забезпеченню мирного вирішення спору, досягненню консенсусу між його сторонами, навіть у порядку судового вирішення. Г.І. Чанишева, висвітлюючи досвід функціонування трудової юстиції у ФРН, пише, що одним важливим принципом діяльності судів із трудових справ є сприяння досягненню примирення між сторонами. Така вимога закріплюється на законодавчому рівні. Так, Закон ФРН про трудову юстицію 1953 р. зобов'язує суди з трудових справ добиватися примирення сторін на всіх стадіях процесу. Звичайно, справа розпочинається зі спроби примирення сторін, що здійснюється одноосібно головою суду. У процесі примирення голова обговорює зі сторонами сутність розбіжностей і висловлює свою юридично обґрунтовану думку по суті спору, надаючи тим самим сторонам можливість вирішити спірне питання. Це дає змогу значну частину трудових справ (близько 30%) завершити досягненням компромісу, зафіксованим судом. У деяких країнах для цього передбачена спеціальна досудова стадія вирішення трудового спору [3, с. 78];

- спори в судових інстанціях вирішуються колегіально, при цьому головуєчий завжди є професійним суддею;

- судді, які обираються до судової колегії сторонами спору, не є їхніми представниками, а виконують таку саму функцію, що й професійний суддя, і перебувають у тому самому статусі, що й останній, тобто здійснюють відправлення правосуддя, будучи при цьому незалежними та підкорюючись лише закону;

- професійний суддя є одним із ключових учасників процесу, оскільки займає активну позицію в частині забезпечення повноти, всебічності й об'єктивності вирішення справи, як наслідок, установлення істини в ній. І.Я. Кисельов із цього приводу пише, що, хоча формально судові рішення приймаються більшістю голосів, у всіх судових інстанціях вирішальну роль відіграють професійні судді. Вони найбільш активні в судовому процесі. Багато питань на рівні нижчих і земельних трудових судів вирішують одноосібно голови. Саме вони здійснюють процедуру примирення, примусове виконання рішень судів тощо [2, с. 454];

- активна участь держави в особі органів юстиції в забезпеченні трудових судів високопрофесійними кадрами;

- чітко визначені вимоги до представників сторін спору, залежно від рівня судової інстанції, де вирішується трудовий спір.

Висновки. Підсумовуючи вищевикладене, можемо з упевненістю констатувати, що навіть у провідних країнах світу, таких, що досягли найвищих результатів у розбудові інститутів демократії, правової держави та громадянського суспільства, не запроваджено як самостійну правову галузь трудове процесуальне право. Однак аналіз механізму вирішення в них трудових спорів яскраво свідчить про те, що вони досягли чималих результатів у цій сфері. Запозичення такого досвіду Україною має стати важливим кроком на шляху вдосконалення вітчизняного процесуального трудового законодавства та відповідних правовідносин. Окрему увагу, на наше переконання, варто приділити таким моментам:

- створенню спеціалізованих трудових судів;

- забезпеченню судової форми вирішення не лише для індивідуальних, а й для колективних трудових спорів. Для вирішення колективного трудового спору вбачається за доцільне встановити обов'язково як перший етап його розв'язання позасудову процедуру, якщо остання виявиться неефективною – звернення до суду.

- чіткому визначенню процесуального статусу сторін спору, а також їхніх представників;

- забезпеченню оперативності і простоти процедури судового вирішення трудового спору;

- пріоритету мирного вирішення трудового спору, тобто шляхом досягнення сторонами взаємних погоджень і компромісів, незалежно від форми і стадії його розгляду.

Список використаних джерел:

1. Слісаренко Я.А. Порівняльно-правовий аналіз діяльності комісії по трудових спорах. Право і суспільство. 2014. № 2. С. 88–95. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pis_2014_2_17.
2. Киселев И.Я. Трудовое право России и зарубежных стран. Международные нормы труда. Москва: Эксмо, 2005. 608 с.
3. Чанишева Г.І. Спеціалізована трудова юстиція у країнах Європи: досвід для України. Вісник Вищої ради юстиції. 2010. № 2. С. 75–82.
4. Болотіна Н.Б. Трудове право України: підручник. 5-те вид., перероб. і доп. Київ: Знання, 2008. 860 с. URL: https://pidruchniki.com/1749011058283/pravo/diyalnist_spetsializovanih_trudovih_sudiv_zarubizhnih_krayinah.
5. Оробец В.М. Специализированные трудовые суды: зарубежный опыт и российское законодательство. Журнал российского права. Москва: Норма, 2003. № 9. С. 96–107. URL: <https://www.lawmix.ru/comm/3697>.
6. Гірник А.М. Основи конфліктології. Київ: Вид. дім «Києво-Могилянська академія», 2010. 222 с. URL: https://pidruchniki.com/17910211/psihologiya/zarubizhniy_dosvid_zalagodzhennya_trudovih_konfliktiv_dopomogoyu_primirnih_arbitrazhnih_protседur.

УДК 349.24

ШРАМКО О.В.

БЕЗПЕЧНІ І ЗДОРОВІ УМОВИ ПРАЦІ – КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО ПРАЦІВНИКА

Стаття присвячена одному зі значимих трудових прав працівників – праву на безпечні і здорові умови праці. Зроблено висновок, що гарантування безпечних і здорових умов праці, запобігання професійним захворюванням і виробничому травматизму, ліквідація шкідливих виробничих факторів – першочергові завдання держави. Зазначено, що право на безпечні і здорові умови праці реалізується шляхом її охорони як системи забезпечення безпеки життя і здоров'я працівників у процесі трудової діяльності. Для реалізації права працюючих на охорону праці держава здійснює державне управління в галузі охорони праці, нагляд і контроль за дотриманням законодавства про охорону праці й установлює відповідальність за порушення законодавства в цій царині.

Ключові слова: працівник, роботодавець, держава, трудові права, безпечні і здорові умови праці.

Статья посвящена одному из значимых трудовых прав работников – праву на безопасные и здоровые условия труда. Сделан вывод, что обеспечение безопасных и здоровых условий труда, предупреждение профессиональных заболеваний и производственного травматизма, ликвидация вредных производственных факторов – первоочередные задачи государства. Отмечено, что право на безопасные и здоровые условия труда реализуется путем его охраны как системы обеспечения безопасности жизни и здоровья работников в процессе трудовой деятельности. Для реализации права работающих на охрану труда государство осуществляет государственное управление в области охраны труда, надзор и контроль за соблюдением законодательства об охране труда и устанавливает ответственность за нарушение законодательства в этой области.

Ключевые слова: работник, работодатель, государство, трудовые права, безопасные и здоровые условия труда.

The article is devoted to one of the significant labor rights of workers – the right to safe and healthy working conditions. It is concluded that guaranteeing safe and healthy working conditions, preventing occupational diseases and occupational injuries, eliminating harmful production factors is a priority task of the state. The right to safe and healthy working conditions is realized through its protection as a system for ensuring the safety of life and health of workers in the process of labor activity. For the implementation of the right of labor to the protection of labor, the state carries out public administration in the field of labor protection, supervision and control of compliance with labor protection legislation and establishes liability for violations of legislation in this area.

Key words: *employee, employer, state, labor rights, safe and healthy working conditions.*

Вступ. Відповідно до ст. 3 Конституції України [1], «людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження й забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави». Вагоме практичне значення для створення механізму забезпечення указаних прав мають такі положення Основного Закону: права і свободи людини є невідчужуваними й непорушними (ст. 21), конституційні права і свободи гарантуються й не можуть бути скасовані (ст. 22).

Одне з вагомих місць серед прав людини посідають трудові. Як зазначає С.Я. Вавженчук, характерними ознаками таких прав, є те, що вони (а) є природними правами людини, (б) є елементом правового статусу працівника, (в) становлять елемент юридичного змісту трудових правовідносин, (г) закріплюються нормами чинного законодавства, як національного, так і міжнародного, (д) є певною системою можливостей у сфері реалізації особою своєї здатності до тієї чи іншої праці, (е) завжди є суб'єктивними [2, с. 34].

Систему трудових прав працівників утворюють індивідуальні та колективні трудові права. Такі права, як право на працю, на належні, безпечні і здорові умови праці, на відпочинок тощо, залежно від суб'єктної ознаки й порядку їх реалізації за своєю природою є індивідуальними трудовими правами.

Постановка завдання. Мета статті – проаналізувати одне зі значимих трудових прав працівників – право на безпечні і здорові умови праці.

Результати дослідження. Згідно з ч. 4 ст. 43 Конституції України, кожен має право на належні, безпечні і здорові умови праці, яке реалізується через охорону праці як систему правових, соціально-економічних, організаційно-технічних, санітарно-гігієнічних і лікувально-профілактичних заходів і засобів, спрямованих на збереження життя, здоров'я і працездатності людини в процесі трудової діяльності. Як зазначають Т.О. Калініна та Є.П. Кожанова, реалізація розгляданого права є вкрай важливою для забезпечення права на життя, оскільки всі процеси, пов'язані з життєдіяльністю працівника, організовуються відповідно до вимог та умов праці. За несприятливих чи важких умов праці можливі перенапруження фізіологічної системи людини й патологічні зрушення, тоді як оптимальні умови є яскравим чинником підвищення її працездатності [3, с. 10].

За сучасних умов значення охорони праці, як зазначає О.О. Лакіза, полягає в такому: а) оберігати життя і здоров'я працівників від впливу можливих шкідливих виробничих факторів; б) зберігати працездатність і трудове довголіття працюючих; в) сприяти культурно-технічному зростанню людини праці, оскільки надмірна її стомленість від роботи в загазованих і засмічених виробничих приміщеннях аж ніяк не може сприяти її всебічному розвитку після робочого дня (зміни), заняттям спортом, підвищенню своєї кваліфікації тощо [4, с. 24].

Згідно зі ст. 4 Закону України «Про охорону праці», державна політика в галузі охорони праці базується на принципах: пріоритету життя і здоров'я працівників, повної відповідальності роботодавця за створення належних, безпечних і здорових умов праці; підвищення рівня промислової безпеки шляхом забезпечення суцільного технічного контролю за станом виробництв, технологій і продукції, а також сприяння підприємствам у створенні безпечних і нешкідливих умов праці; комплексного розв'язання завдань охорони праці на основі загальнодержавної, галузевих, регіональних програм із цього питання та з урахуванням інших напрямів економічної й соціальної політики, досягнень у галузі науки й техніки та охорони довкілля; соціального захисту працівників, повного відшкодування шкоди особам, які потерпіли від нещасних випадків на

виробництві та професійних захворювань; установлення єдиних вимог з охорони праці для всіх підприємств і суб'єктів господарської діяльності незалежно від форм власності й видів діяльності; адаптації трудових процесів до можливостей працівника з урахуванням його здоров'я та психологічного стану; використання економічних методів управління охороною праці, участі держави у фінансуванні заходів щодо охорони праці, залучення добровільних внесків та інших надходжень на ці цілі, отримання яких не суперечить законодавству; інформування населення, проведення навчання, професійної підготовки й підвищення кваліфікації працівників з питань охорони праці; забезпечення координації діяльності органів державної влади, установ, організацій, об'єднань громадян, що розв'язують проблеми охорони здоров'я, гігієни та безпеки праці, а також співробітництва і проведення консультацій між роботодавцями та працівниками (їхніми представниками), між усіма соціальними групами під час прийняття рішень з охорони праці на місцевому й державному рівнях; використання світового досвіду організації роботи щодо поліпшення умов і підвищення безпеки праці на основі міжнародного співробітництва [5].

Як бачимо, політика держави у сфері охорони праці включає відповідні сфери діяльності тією мірою, якою вони впливають на здоров'я й безпеку працівників і виробниче середовище, а саме: а) розроблення, випробування, вибір, заміна, монтаж, розміщення, використання й обслуговування матеріальних компонентів праці (робочі місця, виробниче середовище, знаряддя, машини й матеріали, хімічні, фізичні та біологічні речовини, робочі процедури); б) зв'язки, що існують між матеріальними компонентами праці й особами, які виконують роботу або контролюють її, а також адаптація машин, матеріалів, робочого часу, організації праці та робочих методів до фізичних і розумових здібностей працівників; в) навчання, кваліфікація і стимулювання працюючих, зайнятих у тій чи іншій якості, забезпечення відповідного рівня охорони праці; г) зв'язок і співпраця в галузі охорони праці на всіх рівнях – від рівня підприємства (через галузевий і територіальний) до національного рівня.

Право на належні, безпечні і здорові умови праці втілено й в інших законодавчих актах, як національних, так і міжнародних. Так, ст. 6 Основ законодавства України про охорону здоров'я [6] закріплює серед інших прав також право на безпечні й здорові умови праці. Відповідно до ст. 4 Закону України «Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення» [7], громадяни мають право на: а) безпечні для здоров'я і життя харчові продукти, питну воду, умови праці, навчання, виховання, побуту, відпочинку й навколишнє природне середовище; б) на участь у розробленні, обговоренні та громадській експертизі проектів програм і планів забезпечення санітарного й епідемічного благополуччя населення, внесення пропозицій із цих питань до відповідних органів; в) відшкодування шкоди, завданої їхньому здоров'ю внаслідок порушення підприємствами, установами, організаціями, громадянами санітарного законодавства; г) на достовірну і своєчасну інформацію про стан свого здоров'я, здоров'я населення, а також про наявні й можливі фактори ризику для здоров'я та їх ступінь. У процесі експлуатації виробничих, побутових та інших приміщень, споруд, обладнання, устаткування, транспортних засобів, використання технологій їх власник зобов'язаний створити безпечні і здорові умови праці та відпочинку, що відповідають вимогам санітарних норм, здійснювати заходи, спрямовані на запобігання захворюванням, отруєнням, травмам, забрудненню навколишнього середовища (ст. 22).

Право на належні, безпечні і здорові умови праці безпосередньо співвідноситься з правом на справедливі і сприятливі умови праці, проголошені ст. 7 Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права [8], за якою держави, які беруть участь у цьому міжнародному документі, визнають право кожного на справедливі і сприятливі умови праці, включаючи, зокрема, таке: 1) винагороду, що забезпечувала б усім трудящим: (а) справедливую зарплату й рівну винагороду за працю рівної цінності без будь-якої різниці, причому жінкам повинні гарантуватись умови праці, не гірші від тих, якими користуються чоловіки, з рівною платою за рівну працю; (б) задовільне існування для них самих і їхніх сімей відповідно до постанов цього Пакту; 2) умови роботи, що відповідають вимогам безпеки та гігієни; 3) однакову для всіх можливість просування по роботі на відповідні більш високі ступені виключно на підставі трудового стажу і кваліфікації; 4) відпочинок, дозвілля й розумне обмеження робочого часу, оплачувану періодичну відпустку, винагороду за святкові дні.

Політика Міжнародної організації праці теж виходить із принциповості забезпечення здорових і безпечних умов праці у сфері її охорони: а) праця має здійснюватися в умовах здорового й безпечного виробничого середовища; б) її умови не повинні завдавати шкоди здоров'ю працівника і принижувати його людську гідність; в) вона повинна надавати реальну можливість для розвитку особистості, самореалізації та служіння суспільству [9, с. 36].

Для охорони праці як комплексного інституту трудового права характерним є також широкий спектр так званого відомчого законодавства, що включає передусім акти профільних міністерств і відомств, які спрямовані на виконання законів і підзаконних нормативно-правових актів, покликаних забезпечувати додержання вимог з охорони праці в певній царині людської діяльності [10, с. 43]. Так, згідно із Законами України «Про охорону праці» і «Про затвердження Загальнодержавної соціальної програми поліпшення стану безпеки, гігієни праці та виробничого середовища на 2014–2018 роки» [11], розробляються галузеві програми поліпшення стану безпеки, гігієни праці та виробничого середовища. Головною їх метою є реалізація заходів зі створення безпечних і нешкідливих умов праці на підприємствах, в установах та організаціях, що належать до певної сфери управління, шляхом виконання конкретних завдань організаційного, матеріально-технічного, наукового та правового забезпечення діяльності в галузі охорони праці, подальшого вдосконалення галузевого управління й нагляду за її охороною. Наприклад, Галузева програма поліпшення стану безпеки, гігієни праці та виробничого середовища на підприємствах та організаціях, які належать до сфери управління Держрезерву України, на 2014–2018 роки, затверджена Наказом Державного агентства резерву України 11 грудня 2013 р. № 220 [12], спрямована на комплексне розв'язання проблем охорони праці, забезпечення пріоритету життя і здоров'я працівників, їхнього соціального захисту, створення безпечних і нешкідливих умов праці на виробництві, реалізує державну політику в царині охорони праці, ґрунтується на аналізі сучасних тенденцій науково-технічного прогресу. Основними завданнями цієї програми є такі: (а) усунення шкідливих і небезпечних чинників на робочих місцях; (б) забезпечення засобами діагностування устаткування та запобігання аваріям на об'єктах підвищеної небезпеки; (в) здійснення заходів, спрямованих на захист працівників від ураження електричним струмом і від шкідливої дії шуму, вібрації та інших виробничих чинників; (г) забезпечення працівників системами й засобами колективного та індивідуального захисту; (д) удосконалення нормативно-правової бази з питань охорони праці; (е) належне медичне обслуговування працівників.

Що ж до норм договірної характеру, то у правовому забезпеченні охорони праці вони відіграють меншу роль. Зокрема, колективні договори тут, як правило, не укладаються, а на рівні індивідуальних трудових відносин питання охорони праці фігурують хіба що в умовах трудового договору, де йдеться про обов'язок роботодавця забезпечувати працівникам належні умови праці. Тобто конституційному праву громадян на працю в належних, безпечних і здорових умовах кореспондує обов'язок роботодавця забезпечити якісне технічне обладнання всіх робочих місць і створити на них умови роботи, що виключають вплив шкідливих або небезпечних виробничих факторів і можливість отримання виробничої травми, професійного захворювання чи інвалідності. Так, за ст. 153 Кодексу законів про працю (далі – КЗпП) України [13], забезпечення безпечних і нешкідливих умов праці покладається на власника або уповноважений ним орган. Із цією метою роботодавець зобов'язаний уживати заходів, щоб виробничі будівлі, споруди, обладнання відповідали вимогам щодо здорових і безпечних умов праці. Як деталізує О.В. Беліков, ці вимоги включають раціональне використання території та виробничих приміщень; правильну експлуатацію устаткування й організацію технологічних процесів; утримання виробничих приміщень і робочих місць відповідно до санітарно-гігієнічних норм і правил; відповідне облаштування санітарно-побутових приміщень тощо. Крім цього, власник повинен удосконалювати технологічні процеси й модернізувати технологічне обладнання; механізувати й автоматизувати технологічні операції, пов'язані з транспортуванням отруйних, легкозаймистих і горючих рідин; упроваджувати системи автоматичного й дистанційного управління обладнанням у шкідливих і небезпечних виробництвах тощо [14, с. 58].

Відповідні обов'язки роботодавця щодо організації забезпечення й додержання вимог з охорони праці часто конкретизуються на відомчому рівні. Так, у п. 3.1 Загальних вимог охорони праці працівників гірничодобувних підприємств, затверджених Наказом Міністерства України з питань надзвичайних ситуацій та у справах захисту населення від наслідків Чорнобильської катастрофи від 19 липня 2006 р. № 459 [15], вирізняються такі обов'язки роботодавця, як організація охорони праці; облаштування робочих зон; призначення відповідальних осіб за охорону праці; контроль; забезпечення трудового процесу кваліфікованими працівниками; інструктаж і навчання працівників; надання останнім інструкцій підприємства; припинення шкідливих видів робіт; систематична перевірка дотримання заходів безпеки праці.

Ефективна реалізація конституційного права на належні, безпечні і здорові умови праці неможлива, у свою чергу, без належного виконання працівниками вимог нормативних актів про її охорону. Так, ст. 159 КЗпП України покладає на працюючих обов'язки: (а) знати й викону-

вати вимоги нормативних актів про охорону праці, правила поведження з машинами, механізмами, устаткуванням та іншими засобами виробництва, користуватися засобами колективного й індивідуального захисту; (б) виконувати зобов'язання щодо охорони праці, передбачені колективним договором (угодою, трудовим договором) і правилами внутрішнього трудового розпорядку підприємства, установи, організації; (г) проходити в встановленому порядку попередні й періодичні медичні огляди; (д) співробітничати з власником або уповноваженим ним органом у справі організації безпечних і нешкідливих умов праці, особисто вживати посильних заходів з усунення будь-якої виробничої ситуації, що створює загрозу його життю чи здоров'ю або людей, які його оточують, і навколишньому природному середовищу; (е) повідомляти про небезпеку свого безпосереднього керівника або іншу посадову особу. Уточнює коло обов'язків у вказаній царині ст. 14 Закону України «Про охорону праці», за якою працівник зобов'язаний: (а) дбати про особисту безпеку і здоров'я, а також про безпеку і здоров'я оточуючих людей у процесі виконання будь-яких робіт чи під час перебування на території підприємства; (б) знати й виконувати вимоги нормативно-правових актів з охорони праці, правила поведження з машинами, механізмами, устаткуванням та іншими засобами виробництва, користуватися засобами колективного й індивідуального захисту; (в) проходити в установленому законодавством порядку попередні та періодичні медичні огляди.

Отже, конституційному праву громадян на працю в безпечних і здорових умовах кореспондує обов'язок роботодавця забезпечувати належне технічне обладнання всіх робочих місць і створювати на них умови роботи, що виключають вплив шкідливих або небезпечних виробничих факторів, усувають можливість отримання виробничої травми, професійного захворювання або інвалідності. Однак ефективна реалізація цього конституційного права неможлива без додержання вимог нормативних актів про охорону праці працівниками, які теж несуть юридичну відповідальність за порушення своїх обов'язків. Тобто працівник вправі вимагати в роботодавця забезпечення безпечних і здорових умов праці і водночас зобов'язаний самостійно дбати про власну безпеку й безпеку оточуючих і дотримуватися вимог законодавчих, підзаконних і локальних актів щодо охорони праці.

Висновки. Підводячи підсумок вищезазначеному, варто констатувати, що гарантування безпечних і здорових умов праці, запобігання професійним захворюванням і виробничому травматизму, ліквідація шкідливих виробничих факторів – першочергові завдання держави. Право на безпечні і здорові умови праці реалізується шляхом її охорони як системи забезпечення безпеки життя і здоров'я працівників у процесі трудової діяльності, що включає правові, соціально-економічні, організаційні, технічні, психофізіологічні, санітарно-протиепідемічні, лікувально-профілактичні, реабілітаційні та інші заходи й засоби. Юридична природа охорони праці ґрунтується на визнанні державою свого обов'язку забезпечити захист працівника як більш слабкої сторони трудового договору, з метою збереження його життя, здоров'я і працездатності. Для реалізації права працюючих на охорону праці держава здійснює державне управління в галузі охорони праці, нагляд і контроль за дотриманням законодавства про охорону праці й установлює відповідальність за порушення законодавства в цій царині.

Список використаних джерел:

1. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.
2. Вавженчук С.Я. Проблеми захисту і охорони конституційних трудових прав працівників в умовах ринкової економіки: дис. ... докт. юрид. наук: спец. 12.00.05. Луганськ, 2014. 447 с.
3. Калініна Т.О., Кожанова С.П. Фізіологія і психологія праці: консп. лекцій. Харків: ХНЕУ, 2005. 266 с.
4. Лакіза О.О. Атестація робочих місць за умовами праці: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.05. Харків, 2016. 201 с.
5. Про охорону праці: Закон України від 14.10.1992 № 2694-ХІІ. Відомості Верховної Ради України. 1992. № 49. Ст. 668.
6. Основи законодавства України про охорону здоров'я: Закон України від 19.11.1992 № 2801-ХІІ. Відомості Верховної Ради України. 1993. № 4. Ст. 141.
7. Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення: Закон України від 24.02.1994 № 4004-ХІІ. Відомості Верховної Ради України. 1994. № 27. Ст. 218.
8. Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права від 16.12.1966. Юридичний вісник. 1998. № 4. С. 5–16.

9. Что такое МОТ? Чем она занимается? Москва: Изд. бюро МОТ в Москве, 2000. 149 с.
10. Охорона праці в галузі юриспруденції: навч. посіб. / за ред. П.Д. Пилипенка. Київ: Ін Юре, 2013. 272 с.
11. Про Галузеву програму поліпшення стану безпеки, гігієни праці та виробничого середовища на підприємствах та організаціях, які належать до сфери управління Держрезерву України на 2014–2018 роки: Наказ Державного агентства резерву України від 11.12.2013 № 220. URL: <http://www.gosrezerv.gov.ua/reserv/doccatalog/document;jsessionid=3DCA6F97D CF707F57A31EE8C83850FD7.app1?id=149509>.
12. Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 № 322-VIII. Відомості Верховної Ради УРСР. 1971. № 50 (Додаток). Ст. 375.
13. Беликов О. Право на безопасный труд. Консультант бухгалтера. 2009. № 45–46(533–534). С. 58–64.
14. Про затвердження Загальних вимог охорони праці працівників гірничодобувних підприємств: Наказ Міністерств України з питань надзвичайних ситуацій та у справах захисту населення від наслідків Чорнобильської катастрофи від 19.07.2006 № 459. Офіційний вісник України. 2006. № 32. Ст. 2349.

УДК 349.3(477)

ЯКОВЛЄВА Г.О.

ДО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ ТА ПРИРОДИ СОЦІАЛЬНИХ РИЗИКІВ У ПРАВІ СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

У статті з'ясовано доктринальні підходи щодо розуміння поняття «соціальний ризик у праві соціального забезпечення», проаналізовано погляди науковців стосовно розуміння природи соціальних ризиків, причин їх виникнення, а також наслідків, які спричиняє настання соціальних ризиків. На підставі дослідженого матеріалу зроблено висновок про складну структуру природи соціальних ризиків у праві соціального забезпечення. Виділено та розкрито два рівня ознак, які характеризують соціальний ризик як категорію права соціального забезпечення. Надано власне визначення поняття «соціальний ризик у праві соціального забезпечення» у вузькому та широкому розумінні.

Ключові слова: соціальний ризик, соціальне забезпечення, соціально-забезпечувальні правовідносини, суб'єкт соціального забезпечення, юридичний факт.

В статье определены доктринальные подходы к пониманию понятия «социальный риск в праве социального обеспечения», проанализированы подходы ученых относительно понимания природы социальных рисков, причин их возникновения, а также последствия, которые влекут наступления социальных рисков. На основании исследованного материала сделан вывод о сложной структуре природы социальных рисков в праве социального обеспечения. Выделены и раскрыты два уровня признаков, характеризующих социальный риск как категорию права социального обеспечения. Предоставлено собственное определение понятия «социальный риск в праве социального обеспечения» в узком и широком смысле.

Ключевые слова: социальный риск, социальное обеспечение, социально-обеспечительные правоотношения, субъект социального обеспечения, юридический факт.

In the article doctrinal approaches to understanding the concept of "social risk in the law of social security" are defined, the approaches of scientists concerning understanding the nature of social risks are analyzed, the reasons of their occurrence, and the consequences that entail the onset of social risks also are analyzed. A conclusion was made about the complex structure of the nature of social risks in the law of social security on the basis of the studied material. Two levels of features characterizing social risk as a category of social security law have been singled out and disclosed. The author gives his own definition of the concept of "social risk in the law of social security" in a narrow and broad sense.

Key words: *social risk, social security, social and security legal relations, social security subject, legal fact.*

Постановка проблеми. Становлення та розвиток термінологічного апарату права соціального забезпечення зумовлюється та ускладнюється тим, що предметом правового регулювання досліджуваної галузі є такі правовідносини, які за своєю суттю важко піддаються формалізації. Право соціального забезпечення у зв'язку з тим, що має соціальну мету та спрямоване на забезпечення соціальної захищеності кожного, регулює відносини, які відображають безпосередню сутність життя людини з усією його складністю та багатогранністю, неоднозначністю та суб'єктивністю сприйняття відповідних подій та процесів. У цьому контексті однією із задач є все ж виокремити, розкрити та систематизувати, розробити загальний об'єктивний підхід до оцінки ключових категорій права соціального забезпечення, які виступають відправними точками у всьому нормативно-правовому регулюванні. Важливим поняттям у праві соціального забезпечення є поняття соціального ризику, науково-теоретична дискусія щодо якого продовжується. Не до кінця досліджені види соціальних ризиків та їх вплив на соціальну захищеність людини.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання соціальних ризиків в юридичній літературі розглядали такі вчені, як Н.Б. Болотіна, Н.А. Вігдорчик, М.І. Іншин, Н.О. Карпуніна, О.Л. Кучма, О.Є. Мачульська, О.В. Москаленко, П.Д. Пилипенко, С.М. Прилипка, С. М. Синчук, Б.І. Сташків, О.В. Тищенко, О.М. Ярошенко та інші. Проте, попри значну наукову увагу до дослідження наведеного питання, сьогодні дослідження категорії «соціальний ризик» є несистемним, нерозкритою залишається природа соціальних ризиків, не розроблено єдиного розуміння зазначеного поняття, що зумовлює актуальність проведення нашого дослідження.

Метою статті є з'ясування природи соціальних ризиків у праві соціального забезпечення, розкриття їх ознак та особливостей, розробка власного визначення поняття «соціальний ризик у праві соціального забезпечення».

Виклад основного матеріалу. Поняття ризику характеризується багатоаспектністю та вживається не лише у багатьох галузях права, а є також важливою категорією у різних галузях наукового знання. А.П. Горкін зазначає, що ризик – це міра очікуваної невдачі, можливості втрати певних цінностей або настання небажаних подій. З погляду суспільного буття всі ризики є соціальними, тому зазвичай і виокремлюють суто соціальні ризики. Вони розглядаються як «міри очікуваного наслідку певного явища, настання якого пов'язано із вірогідністю втрати або обмеження економічної самостійності та соціального благополуччя людини» [1, с. 345]. Своєю чергою Н.П. Борецька наголошувала на тому, що їх пов'язують із небезпекою соціальних деформацій та диспропорцій у функціонуванні й розвитку людини, суспільства, держави [2, с. 100].

Аналізуючи думки авторів, слід зазначити, що поняття ризику семантично розуміється як міра потенційної небезпеки настання відповідних небажаних наслідків (у випадку соціального ризику – міра потенційної небезпеки настання небажаних наслідків, що пов'язані з обмеженням можливості людини реалізувати свої права, задовольняти свої потреби, володіти базовим рівнем економічної самостійності та соціального благополуччя тощо). Проте, розглядаючи поняття соціального ризику у сфері права соціального забезпечення, відзначаємо видозміну його первинного значення: ризик розглядається не лише як певний негативний фактор, який ще не наступив, проте може наступити, а як відповідна подія, процес, явище, які уже наступили та фактично зумовили настання негативних соціальних наслідків. Також погоджуємося з тим, що усі ризики, які можуть надалі вплинути на життєдіяльність людини та задоволення її потреб, є соціальними, проте з метою удосконалення нормативно-правового регулювання слід виділяти суто соціальні ризики, які є підставою для виникнення соціально-забезпечувальних правовідносин.

На цей час у науковій доктрині наявна велика кількість авторських визначень поняття «соціальний ризик». Зокрема, С.О. Устинов вважає соціальним ризиком «визнані суспільством і законодавчо закріплені певні життєві події, які є підставами виникнення, зміни та припинення правовідносин у сфері соціального забезпечення, внаслідок яких особа, з незалежних від неї обставин, втрачає працездатність або засоби для існування та потребує соціального захисту відповідно до чинного законодавства» [3, с. 11]. О.Є. Мачульська вважає, що соціальний ризик найбільшою мірою загрожує найманим працівникам та іншим наближеним до них за матеріальним статусом групам населення. Вона зазначає: «Соціальний ризик – це настання матеріальної незабезпеченості через втрату заробітку, доходу від трудової діяльності з економічних (безробіття), фізіологічних (старість, інвалідність, материнство) або демографічних (багатодітність) причин» [4, с. 10].

Не погоджуємось зі звуженням розуміння поняття соціального ризику, що запропоноване О.Є. Мачульською, адже, на наш погляд, його зміст є набагато ширшим. Соціальні ризики не виникають лише у трудових відносинах та не обмежуються лише таким їх тлумаченням, як втрата заробітку. Втрата матеріального забезпечення є важливою ознакою, базисною, проте не єдиною, яка визначає дію соціального ризику. Соціальний ризик може зумовлювати втрату соціального статусу, соціальну неадаптованість, втрату засобів до існування (не виключно заробітної плати, і не лише у рамках трудових відносин). Крім того, перелік соціальних ризиків є невизначеним та невичерпним. Адже з розвитком суспільних відносин можуть з'являтися нові види соціальних ризиків. Водночас, аналізуючи позицію С.О. Устинова, зауважимо, що науковець виділяє у понятті соціального ризику декілька аспектів: розглядає його як своєрідний юридичний факт, який зумовлює виникнення або зміну відносин щодо соціального забезпечення, а також як відповідні об'єктивні життєві події, які призводять до втрати особою засобів до існування. Автор наголошує на обов'язковій нормативній визначеності та закріпленості відповідного соціального ризику у законодавстві для того, щоб він міг стати підставою для надання особі соціального захисту.

В.Я. Бурак та П.Д. Пилипенко зауважують, що соціальний ризик розуміється як «соціально значима обставина об'єктивного характеру, з настанням якої громадяни (члени їхніх сімей) не здатні самостійно себе утримувати, а тому потребують додаткового матеріального захисту з боку держави» [5, с. 188]. І.В. Яковюк визначає соціальний ризик як вірогідну подію, яка наступила [6, с. 344]. З цього боку А.П. Альгін зазначає, що ризик є очікуваною небезпекою, а можливість його настання не завжди усвідомлюється. Тому небезпеку не слід ототожнювати із настанням конкретних негативних наслідків. Під час вивчення ризику необхідно також розмежовувати ситуації ризику і невизначені ситуації («в останніх ймовірність настання результатів рішень, подій у принципі невстановлювана» [7, с. 19]). Виходячи з вищевказаного, не сам соціальний ризик, а лише його настання, виступає каталізатором соціального забезпечення, – наводить свій висновок О.С. Прийменко [8, с. 225].

Розмірковування над наведеними вище визначаннями науковців наводять на думку про те, що загалом соціальний ризик є подією, обставиною, фактором, які потенційно можуть наступити, у зв'язку з чим об'єктивно (незалежно від волі людини) спричинять соціально негативні наслідки у вигляді втрати засобів до існування, неможливості забезпечити себе та членів своєї сім'ї мінімально необхідним рівнем благ для задоволення потреб, втрату соціального статусу, неможливість повернення до попереднього рівня та способу життя без сторонньої допомоги та підтримки. Проте особливість соціального ризику як поняття права соціального забезпечення полягає у тому, що не його потенційна здатність наступити, а фактичне настання та спричинення негативної дії може розглядатися як підстава для виникнення соціально-забезпечувальних правовідносин. Також слід зауважити, що очевидним є те, що соціальні ризики можуть бути спричинені різними факторами та мати різну первинну природу свого походження (економічну, політичну, фізіологічну, демографічну тощо).

Наявна багатоаспектність суспільних відносин, велика кількість факторів суспільного життя, які можуть негативно вплинути на стан матеріального забезпечення людини та на її соціалізацію, дозволяють виявляти різні ознаки соціальних ризиків, особливості їхньої природи, у зв'язку з чим наводять різноманітні та обґрунтовані класифікації таких ризиків. З цього приводу С.М. Синчук зазначає, що соціальні ризики характеризуються наявністю певних ознак: 1) мають виключно об'єктивний характер (настають незалежно від волі особи та не можуть бути усунені нею самостійно через зовнішні чинники, а не з будь-яких суб'єктивних причин); 2) обмежують (чи порушують) життєдіяльність людини та зумовлюють її соціальну незабезпеченість; 3) закріплені національним законодавством як обставини, внаслідок настання яких особа може потре-

бувати допомоги держави чи суспільства; 4) є потенційно закономірними для кожної людини (обов'язково або зазвичай трапляються чи можуть трапитися за певних обставин) [9, с. 55–60].

Таким чином, розкриваючи природу соціального ризику як категорії права соціального забезпечення у її теоретичному значенні, слід зазначити, що вона характеризується складною структурою. Структура природи соціального ризику як категорії права соціального забезпечення, на наш погляд, складається з дворівневої групи ознак, які дозволяють віднести відповідну життєву обставину, подію, процес до такої правової категорії, що нами досліджується. Відповідно, природа соціального ризику у праві соціального забезпечення розкривається за такими рівнями:

- ознаки, що характеризують первинну природу соціального ризику;
- ознаки, що характеризують вторинну (похідну) правову природу соціального ризику.

І лише встановлення ознак обох рівнів в сукупності дозволяє виділити соціальний ризик як категорію права соціального забезпечення.

Відповідно, до ознак, що характеризують первинну природу соціального ризику, слід віднести: 1) походження: а) економічне (інфляція, зниження рівня життя населення та неможливість забезпечити себе мінімальним рівнем благ); б) демографічне (народження дітей); в) фізіологічне (досягнення поважного віку, стан здоров'я, тимчасова втрата працездатності у зв'язку з хворобою, вагітністю та пологами тощо); г) політичне (політичні процеси, які призводять до вимушеної міграції населення та втрати засобів до існування, тощо); д) професійне (нещасний випадок на виробництві) тощо; 2) об'єктивність виникнення – зазначені обставини, події, процеси виникають незалежно від волі особи, яка потрапляє під їхню дію, з відповідною закономірністю або вірогідністю з огляду на закони суспільного чи індивідуально людського розвитку; 3) складний характер впливу – наслідки, які спричиняються зазначеними подіями, обставинами, справляють негативний вплив на рівень матеріального забезпечення людини, зумовлюють втрату засобів до існування, до відтворення, втрату соціального статусу, можливості гарантувати належний рівень життя собі і своїм близьким; 4) непереборність – наведені події та обставини та їхні негативні наслідки об'єктивно не можуть бути подолані особою самостійно за допомогою власних зусиль, попереднє становище, спосіб або мінімально необхідний рівень життя не можуть бути досягнуті без стороннього захисту, допомоги та підтримки.

До ознак, які характеризують вторинну (похідну) правову природу соціального ризику у галузі права соціального забезпечення, слід віднести: 1) закріплення їх у нормативно-правовому регулюванні та визнання соціальним ризиком; 2) їх фактичне настання та документальне підтвердження відповідних фактів, обставин чи подій, а також негативних наслідків, які вони спричинили; 3) їх розгляд як різновид юридичних фактів, з якими норми права пов'язують виникнення або зміну правовідносин щодо соціального забезпечення та виникнення у держави, уповноважених органів, підприємств, установ чи організацій, відповідно до компетенції чи правового статусу, які визначені відповідно до законодавства або договору, обов'язку надати відповідний вид соціального забезпечення; 4) за вторинними правовими ознаками можна також виділяти страхові або не страхові соціальні ризики, традиційні або нетрадиційні соціальні ризики тощо.

Висновки. Таким чином, соціальний ризик у праві соціального забезпечення (вузьке розуміння) – це закріплена у законодавстві складна життєва обставина різного походження (демографічного, фізіологічного, політичного, економічного тощо), яка має певну вірогідність наступити, у зв'язку з чим спричинити втрату людиною (дитиною, громадянином, іноземцем, особою без громадянства) або спільнотою людей засобів до існування, зниження можливості забезпечити себе та своїх близьких мінімально необхідним рівнем матеріальних та інших благ, необхідних для продовження життєдіяльності, необхідність соціальної адаптації та повернення до нормального способу життя без сторонньої допомоги, яка у разі її настання та документального підтвердження є підставою для отримання певного виду соціального забезпечення у визначеному законодавством порядку.

Водночас соціальний ризик у широкому розумінні – це існуюча незалежно від її нормативно-правового закріплення складна життєва обставина різного походження (демографічного, фізіологічного, політичного, економічного тощо), яка має певну вірогідність наступити, у зв'язку з чим спричинити втрату людиною (дитиною, громадянином, іноземцем, особою без громадянства) або спільнотою людей засобів до існування, зниження можливості забезпечити себе та своїх близьких мінімально необхідним рівнем матеріальних та інших благ, необхідних для продовження життєдіяльності, необхідність соціальної адаптації та повернення до нормального способу життя без сторонньої допомоги.

Важливо розглядати поняття соціального ризику саме у широкому його розумінні з метою усвідомлення того, що не всі ті соціальні ризики, які мають певну вірогідність наступити або ж уже наступили, є підставою для отримання соціального забезпечення, оскільки не закріплені у законодавстві. Проте вони спричиняють такі ж негативні наслідки, як і ті, подолання яких гарантується системою заходів соціального забезпечення. Зазначений стан справ потребує подальшого розвитку та удосконалення правового регулювання, розробки нових нормативно-правових актів, ведення переліку соціальних ризиків, закріплення нових підстав та заходів соціального забезпечення.

Список використаних джерел:

1. Социальная энциклопедия / За ред. А.П. Горкина и др. М.: БРЭ, 2000. 438 с.
2. Борецька Н.П. Соціальний захист населення на сучасному етапі: стан і проблеми. Донецьк: Янтра, 2001. 351 с.
3. Устинов С.О. Зміст правовідносин у сфері соціального забезпечення в умовах ринкової економіки: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12. 00. 05 «Трудове право; право соціального забезпечення». Луганськ, 2011. 20 с.
4. Мачульська Е.Е. Право социального обеспечения в условиях рыночной экономики: теория и практика правового регулирования: автореф. дис. ... докт. юрид. Наук. М., 2000. С. 10.
5. Право соціального забезпечення України: підручник для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл. / [П.Д. Пилипенко, В.Я. Бурак, С.М. Синчук та ін.]; за ред. П.Д. Пилипенка. 3-тє вид. переробл. і доповн. К.: ІнЮре, 2010. 504 с.
6. Яковюк І.В. Правова політика держави в сфері соціального захисту. Наукові записки. Серія «Право». Вип. 2. Ч. 2. С. 342–346.
7. Альгин А.П. Риск и его роль в общественной жизни. М.: Мысль, 1989. 188 с.
8. Прийменко О.С. Соціальні ризики в солідарній пенсійній системі України. Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія юридичні науки. 2014. Вип. 4. Т. 1. С. 224–227.
9. Синчук С. Теорія соціального ризику за правом соціального забезпечення. Право України. 2003. № 3. С. 55–60.

УДК 349.2

ЯКОВЛЄВ О.А.

**НОРМАТИВНО-ПРАВОВІ АКТИ, ЯКІ СТАНОВЛЯТЬ ОСНОВУ
ЦЕНТРАЛІЗОВАНОГО ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ УМОВ ПРАЦІ В УКРАЇНІ**

Стаття присвячена розкриттю тієї сукупності нормативно-правових актів, які є основою централізованого правового регулювання умов праці в Україні. Вказані акти представлені у вигляді узгодженої системи, починаючи від актів міжнародного рівня і до національного рівня. В результаті встановлено, що деякі акти, хоча і не належать до трудового законодавства, все ж охоплюються його сферою дії і таким чином, по суті, є елементами централізованого правового регулювання умов праці в нашій державі.

Ключові слова: *нормативно-правові акти, централізоване правове регулювання, умови праці, міжнародно-правові акти, трудове законодавство.*

Статья посвящена раскрытию той совокупности нормативно-правовых актов, которые являются основой централизованного правового регулирования условий труда в Украине. Указанные акты представлены в виде согласованной системы, начиная от актов международного уровня и до национального уровня. В резуль-

тате встановлено, что некоторые акты, хотя и не принадлежат трудовому законодательству, все же охватываются его сферой действия и таким образом, по сути, являются элементами централизованного правового регулирования условий труда в нашем государстве.

Ключевые слова: *нормативно-правовые акты, централизованное правовое регулирование, условия труда, международно-правовые акты, трудовое законодательство.*

The article discloses that totality of regulatory legal acts, which are the basis for the centralized legal regulation of working conditions in Ukraine. The pointed acts are represented as a harmonized system, starting from the acts of international level and down to the national level. As a result, it was established that although a number of the acts is not related to labour legislation, they are still covered by its purview, so they are per se one of the elements of the centralized legal regulation of working conditions in our state.

Key words: *regulatory legal acts, centralized legal regulation, working conditions, international legal instruments, labour legislation.*

Актуальність теми. Якість правового регулювання значною мірою залежить від того, наскільки ефективною та узгодженою є система відповідного законодавства. Тому досить важливо розуміти, які саме нормативно-правові акти входять до цієї системи стосовно конкретної сфери життя людини. Зважаючи на те, що на порядку денному стоїть питання удосконалення чинного національного трудового законодавства задля приведення його у відповідність до вимог та стандартів ЄС, зокрема, питання регулювання умов праці, актуальною проблемою сьогодення є визначення тієї сукупності нормативно-правових актів, які складають систему централізованого правового регулювання умов праці в Україні.

Аналіз наукової літератури та постановка завдань. Піднятому питанню вже певною мірою приділяли увагу в своїх розвідках О.А. Банчук, А.С. Григор'єв, Л.М. Добробог, М.І. Іншин, С.С. Лукаш, С.О. Погрібний, В.О. Процевський, Ю.А. Тихомиров, О.М. Ярошенко та інші. Не применшуючи дійсно важливого внеску вказаних авторів в дослідження та розкриття окресленого питання, все ж зауважимо, що наразі всебічний перелік нормативно-правових актів, які складають систему централізованого правового регулювання умов праці, відсутній. Тому метою даного дослідження є саме його і сформулювати. Завданнями, які поставлені в дослідженні задля досягнення мети, визначено: 1) аналіз чинних міжнародних правових актів; 2) аналіз національних правових актів, які містять норми щодо встановлення умов праці; 3) систематизація проаналізованого матеріалу та викладення в структурованому вигляді.

Виклад основного матеріалу. Фактичною соціально-правовою особливістю централізованого правового регулювання умов праці є те, що воно може розглядатись як засіб, за допомогою якого держава поширює дію мінімальних стандартів рівня умов праці на територію та осіб, на яких поширено дію законодавства про працю (з урахуванням диференціації правового регулювання умов праці працівників), з урахуванням того, що законодавством у цьому сенсі є:

1. Міжнародні акти про умови праці, згода на обов'язковість яких надана національним парламентом України. В цьому контексті централізоване правове регулювання умов праці полягає не в тому, що держава безпосередньо створює певні стандарти, а в тому, що вона поширює їх дію на територію нашої держави, таким чином вирішивши долучитись до вже створених на міжнародному рівні відповідних стандартів. Серед цих міжнародно-правових актів слід назвати:

(1) міжнародні правові акти Організації Об'єднаних Націй, що в тій чи іншій частині врегульовують питання встановлення та охорони належних умов праці. Найголовніше, слід вести мову про наступні міжнародні документи:

(а) Загальна декларація прав людини прийнята та проголошена резолюцією № 217А(III) Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня 1948 року [1], у ч. 1 ст. 23 якої зазначається, що кожна людина має право на працю, на вільний вибір роботи, на справедливі та сприятливі умови праці;

(б) Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права, прийнятий ГА ООН 16 грудня 1966 року [2], в якому у ст. 7 на держав-учасниць цього Пакту покладається обов'язок визнавати право кожного на справедливі та сприятливі умови праці, зокрема, винагороду, що забезпечувала б як мінімум усіх трудящих справедливою рівноцінною зарплатою за працю без будь-якої різниці, зокрема жінкам повинні гарантуватись умови праці, не гірші за ті, якими

користуються чоловіки, з рівною платою за рівну працю тощо. Окрім того, у ст. 10 вказаного документу передбачається обов'язок держав передбачати для матерів, дітей та підлітків особливі умови праці, а у п. «б» ч. 2 ст. 12 – поліпшення всіх аспектів гігієни зовнішнього середовища і гігієни праці в промисловості загалом;

(2) декларації та конвенції Міжнародної організації праці, в яких врегульовуються ті чи інші стандарти умов праці. Зокрема, у Декларації МОП «Про основоположні принципи і права в сфері праці», ухваленій Міжнародною конференцією праці на її 86-й сесії 18 червня 1998 року [3], підтверджується, що МОП повинна використовувати усі свої ресурси у сфері нормотворчої діяльності, технічної співпраці та увесь свій дослідницький потенціал в усіх сферах своєї компетенції, зокрема в таких, як умови праці. При цьому в рамках цієї Організації розробляються та приймаються конвенції, які встановлюють загальні та спеціальні стандарти до умов праці. Серед цих міжнародно-правових документів МОП, що ратифіковані національним парламентом України, слід назвати такі:

(а) Конвенція МОП «Про зайнятість та умови праці й життя сестринського персоналу» від 21 червня 1977 року № 149 [4], котра застосовується до всього сестринського персоналу (всі категорії осіб, які забезпечують сестринський догляд і сестринське обслуговування), незалежно від його місця роботи. У ст. 6 цієї Конвенції зазначається, що сестринський персонал користується умовами еквівалентними умовам інших працівників відповідної країни у таких галузях: тривалість робочого часу, куди входить регулювання та компенсація понаднормових годин, незручних годин роботи і змінної роботи; щотижневий відпочинок; щорічна оплачувана робота; навчальна відпустка; відпустка по вагітності й пологах; відпустка по хворобі; соціальне забезпечення;

(б) Конвенція МОП «Про безпеку та гігієну праці на шахтах» від 22 червня 1995 року № 176 [5], положення якої застосовуються відносно всіх шахт. Особлива увага у вказаному міжнародному правовому акті звертається на регламентування комплексу запобіжних та захисних заходів на шахті. Зокрема, в документі передбачається, що під час ужиття запобіжних та захисних заходів за цією Конвенцією роботодавець повинен оцінювати ризик й впливати на нього в такому порядку пріоритетності: усуває ризик; контролює ризик у джерелі його виникнення; мінімізує ризик за допомогою засобів, які охоплюють розробку систем безпечної роботи, а також настільки, наскільки залишається ризик, забезпечує використання індивідуального захисного спорядження, беручи до уваги те, що є доцільним, здійсненням і можливим, а також позитивну практику й дотримання належної обережності.

При цьому слід звернути увагу на те, що Україною ще не ратифіковано низки конвенцій МОП, котрі встановлюють спеціальні стандарти умов праці, зокрема, наступних конвенцій: «Про умови праці в готелях, ресторанах та аналогічних закладах» від 25 червня 1991 року № 172 [6]; «Про роботу на умовах неповного робочого часу» від 24 червня 1994 року № 175 [7]; «Про надомну працю» від 20 червня 1996 року № 177 [8]; «Про працю в морському судноплаванні» від 23 лютого 2006 року [9];

(3) регіональні міжнародно-правові акти, в яких закріплюються стандарти належних умов праці, головним чином Європейська соціальна хартія (переглянута), прийнята у Страсбурзі 3 травня 1996 року [10]. У ст.ст. 2 і 3 Хартії проголошується, що всі працівники мають право на справедливі умови праці, а також на безпечні та здорові умови праці. Водночас у ст. 22 вказаного документу Ради Європи зазначається, що працівники мають право брати участь у визначенні та поліпшенні умов праці та виробничого середовища на підприємстві;

2. Національні законодавчі акти, котрими врегульовуються ті чи інші питання умов праці в нашій державі, а саме:

(1) Конституція України як Основний Закон України, насамперед у ст.ст. 43, 45 і 46;

(2) Кодекс законів про працю України, у якому в ч. 2 ст. 2 серед основних трудових прав працівників визнається право на здорові та безпечні умови праці, тобто, як це зазначається у п. 5 ч. 1 ст. 88 Кодексу, на додержання з боку власника (чи уповноваженого ним органу) правил і норм з техніки безпеки, забезпечення робочого місця працівника необхідним освітленням, опаленням, вентиляцією, усуненням шкідливих наслідків шуму, випромінювань, вібрації та інших факторів, котрі негативно впливають на здоров'я працівників і таке інше. Роботодавець своєю чергою зобов'язується: створити безпечні та нешкідливі умови праці (ч. ч. 1 і 2 ст. 153 Кодексу), полегшувати та оздоровлювати їх (ст. 158 Кодексу); до початку роботи за укладеним трудовим договором власник (чи уповноважений ним орган) зобов'язаний роз'яснити працівникові його права та обов'язки й проінформувати під розписку про умови праці, наявність на робочому місці, де він буде працювати, небезпечних і шкідливих виробничих факторів, які ще не усунуто, та мож-

ливі наслідки їх впливу на здоров'я, його права на пільги і компенсації за роботу в таких умовах відповідно до чинного законодавства і колективного договору (п. 1 ч. 1 ст. 29 Кодексу).

Між тим, аналізуючи норми КЗпП України, слід звернути увагу на наступні норми цього законодавчого акту: ст. 32, в якій визначаються підстави та особливості зміни істотних умов праці; ст. 49–4, у ч. 2 якої встановлюються правила погіршення умов праці, а саме зазначається, що ліквідація підприємств (реорганізація підприємств, зміна форм власності або часткове зупинення виробництва), яка зумовлює скорочення чисельності або штату працівників, погіршення умов праці, може здійснюватися лише після завчасного надання професійним спілкам інформації з цього питання, включаючи інформацію про причини наступних звільнень, кількість і категорії працівників, котрих це може стосуватися, а також про строки проведення звільнення; ст. 88, що визначає перелік умов праці, котрі мають враховуватися при розробленні норм виробітку (норм часу) та норм обслуговування; ст. 153, котрою закріплюються загальні стандарти створення безпечних і нешкідливих умов праці, якими, зокрема, передбачається, що на всіх підприємствах (в установах, організаціях) створюються безпечні та нешкідливі умови праці, а забезпечення цих умов праці покладається на власника або уповноважений ним орган; ст. 155, що забороняє введення в експлуатацію підприємств, які не відповідають вимогам охорони праці, з огляду на що «жодне підприємство, цех, дільниця, виробництво не можуть бути прийняті і введені в експлуатацію, якщо на них не створено безпечних і нешкідливих умов праці»; ст. 158, якою встановлюється обов'язок власника (або уповноваженого ним органу) щодо полегшення та оздоровлення умов праці працівників, а саме вживати відповідних заходів шляхом впровадження прогресивних технологій, досягнень науки та техніки, засобів механізації та автоматизації виробництва, вимог ергономіки, позитивного досвіду з охорони праці, зниження та усунення запиленості та загазованості повітря у виробничих приміщеннях, зниження інтенсивності шуму, вібрації, випромінювань тощо; ст. 247, котрою визначаються повноваження виборного органу первинної профспілкової організації на підприємстві (в установі, організації), серед яких особливої уваги заслуговує вирішення разом із власником (чи уповноваженим ним органом) питання соціального розвитку підприємства, поліпшення умов праці, матеріально-побутового, медичного обслуговування працівників; ст. 248, що встановлює гарантії діяльності профспілок (деталізуються вони Законом України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» [11]), серед яких законодавець називає право членів виборних органів профспілкових організацій підприємств (установ і організацій), вишестоящих профспілкових органів, а також повноважних представників цих органів вимагати та одержувати від власника (або уповноваженого ним органу, іншої посадової особи) відповідні документи, відомості та пояснення щодо умов праці;

(3) Закон України «Про охорону праці» від 14 жовтня 1992 року № 2694-XII [12], що у своїй дії «поширюється на всіх юридичних та фізичних осіб, які відповідно до законодавства використовують найману працю, та на всіх працюючих», а також визначає основні положення щодо реалізації конституційного права працівників на охорону їх життя та здоров'я у процесі трудової діяльності, на належні, безпечні та здорові умови праці, регулює за участю відповідних органів державної влади відносини між роботодавцем і працівником з питань безпеки, гігієни праці та виробничого середовища й встановлює єдиний порядок організації охорони праці в Україні. Зокрема, у розділі I Закону містяться загальні положення (визначається сфера дії цього законодавчого акту, а також пояснюється поняття «законодавство про охорону праці»; уточнюється сутність державної політики у галузі охорони праці та наводиться перелік принципів, на яких вона базується), у розділі II – гарантії прав на охорону праці (зокрема, закріплюються права працівників на охорону праці під час роботи, забезпечення працівників спеодягом, іншими засобами індивідуального захисту, мийними та знешкоджувальними засобами; визначаються особливості охорони праці жінок, неповнолітніх та осіб з інвалідністю); у розділі III – правила організації охорони праці (зокрема, на роботодавця покладається обов'язок створити на робочому місці в кожному структурному підрозділі умови праці відповідно до нормативно-правових актів, а також забезпечити додержання вимог законодавства щодо прав працівників у галузі охорони праці); у розділі IV – стимулювання охорони праці; у розділі V – нормативно-правові акти з охорони праці (зокрема, визначаються документи, що належать до нормативно-правових актів з охорони праці); у розділі VI – державне управління охорони праці; у розділі VII – державний нагляд за додержанням законів та інших нормативно-правових актів про охорону праці; розділі VIII – відповідальність за порушення законодавства про охорону праці;

(4) Закон України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування» від 23 вересня 1999 року № 1105-XIV [13], який відповідно до преамбули цього законодавчого акту

«визначає правові, фінансові та організаційні засади загальнообов'язкового державного соціального страхування, гарантії працюючих громадян щодо їх соціального захисту у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності, вагітністю та пологами, від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, охорони життя та здоров'я». Хоча з першого погляду вказаний законодавчий не стосується безпосередньо умов праці, звернемо увагу на те, що серед принципів соціального страхування у п. 8 ч. 1 ст. 3 цього Закону називається принцип «економічної заінтересованості суб'єктів страхування в поліпшенні умов і безпеки праці». Окрім цього, у ст. 50 Закону України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування» встановлюються загальні правила здійснення профілактики нещасних випадків на виробництві та професійних захворювань, зокрема: Фонд соціального страхування України зобов'язується здійснювати заходи, спрямовані на запобігання нещасним випадкам, усунення загрози здоров'ю працівників, викликаній умовами праці, у тому числі вивчає стан умов, безпеки, охорони праці та профілактичної роботи на підприємствах, у фізичних осіб, які відповідно до законодавства використовують найману працю, з метою надання страхувальникам необхідних консультацій у створенні ними та реалізації ефективної системи управління охороною праці тощо;

(5) Закон України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» від 19 листопада 1992 року № 2801-XII [14], яким, згідно з преамбулою цього законодавчого акту, «визначаються правові, організаційні, економічні та соціальні засади охорони здоров'я в Україні, регулюються суспільні відносини у цій сфері з метою забезпечення гармонійного розвитку фізичних і духовних сил, високої працездатності та довголітнього активного життя громадян, усунення факторів, що шкідливо впливають на їх здоров'я, попередження та зниження захворюваності, інвалідності та смертності, поліпшення спадковості». Умови праці, а саме безпечні та здорові умови праці, що відповідно до п. «г» ч. 1 ст. 6 вказаного Закону України охоплені правом на охорону здоров'я;

(6) Закон України «Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення» від 24 лютого 1994 року № 4004-XII [15], що, як зазначається у преамбулі цього законодавчого акту, регулює суспільні відносини, котрі «виникають у сфері забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя, визначає відповідні права і обов'язки державних органів, підприємств, установ, організацій та громадян, встановлює порядок організації державної санітарно-епідеміологічної служби і здійснення державного санітарно-епідеміологічного нагляду в Україні». У контексті нашого дослідження звернемо увагу на те, що в ч. 1 ст. 4 вказаного Закону підтверджується, що громадяни України мають право на безпечні для здоров'я і життя умови праці (визначення безпеки умов праці передбачається державною санітарно-епідеміологічною експертизою, на що законодавець вказує у ч. 2 ст. 10 зазначеного Закону). З огляду на це у ч. 2 ст. 22 цього законодавчого акту закріплюється правило, відповідно до якого «у процесі експлуатації виробничих, побутових та інших приміщень, споруд, обладнання, устаткування, транспортних засобів, використання технологій їх власник зобов'язаний створити безпечні і здорові умови праці та відповідно, що відповідають вимогам санітарних норм, здійснювати заходи, спрямовані на запобігання захворюванням, отруєнням, травмам, забрудненню навколишнього середовища»;

(7) Закон України «Про колективні договори і угоди» від 1 липня 1993 року № 3356-XII [16], котрий згідно з преамбулою цього законодавчого акту «визначає правові засади розробки, укладення та виконання колективних договорів і угод з метою сприяння регулюванню трудових відносин та соціально-економічних інтересів працівників і роботодавців». Звернемо увагу на те, що у ч. 1 ст. 8 вказаного Закону встановлюється, що колективною угодою на національному рівні регулюються основні принципи та норми реалізації соціально-економічної політики і трудових відносин, зокрема щодо умов охорони праці та навколишнього природного середовища. При цьому у ч. 2 ст. 8 цього Закону закріплюється правило, згідно з яким колективною угодою на галузевому рівні регулюються галузеві норми, зокрема щодо умов праці окремих професійних груп і категорій працівників галузі (підгалузі), а також умов і охорони праці;

3. Національні підзаконні акти, котрими врегульовуються ті чи інші питання умов праці в нашій державі, а саме:

(1) Постанова Кабінету Міністрів України «Про Порядок проведення атестації робочих місць за умовами праці» від 1 серпня 1992 року № 442 [17], що затверджує відповідний Порядок, відповідно до якого атестація робочих місць за умовами праці проводиться на підприємствах (та організаціях) незалежно від форм власності й господарювання, де технологічний процес, використовуване обладнання, сировина та матеріали є потенційними джерелами шкідливих і небезпечних виробничих факторів, що можуть несприятливо впливати на стан здоров'я працюючих, а також на їхніх нащадків як тепер, так і в майбутньому;

(2) Наказ Міністерства охорони здоров'я України «Про затвердження Граничних норм підймання і переміщення важких речей жінками» від 10 грудня 1993 року № 241 [18], яким встановлюються відповідні граничні норми при чергуванні з іншою роботою (до 2 разів на годину), постійно протягом робочої зміни, а також гранична норма допустимої сумарної ваги вантажу, який переміщується протягом кожної години робочої зміни з робочої поверхні та з підлоги. Слід також звернути увагу на те, що аналогічним чином встановлюються також граничні норми підймання та переміщення важких речей неповнолітніми [19];

(3) Наказ Міністерства охорони здоров'я України «Про затвердження Переліку важких робіт та робіт із шкідливими і небезпечними умовами праці, на яких забороняється застосування праці жінок» від 29 грудня 1993 року № 256 [20], що з 13 жовтня 2017 року є чинним в межах глави 3 розділу I зазначеного Переліку, яка втрачає чинність з дати, коли Україною буде завершено розпочату процедуру денонсації Конвенції МОП «Про використання праці жінок на підземних роботах у шахтах будь-якого роду» від 21 червня 1935 року № 45 [21];

(4) Наказ Міністерства охорони здоров'я України «Про затвердження Переліку важких робіт і робіт із шкідливими і небезпечними умовами праці, на яких забороняється застосування праці неповнолітніх» від 31 березня 1994 року № 46 [22], котрим затверджується відповідний перелік, що складається з наступних глав: гірничі роботи, будівництво метрополітенів, тунелів і підземних споруд спеціального призначення (підземні роботи; робітники всіх професій, зайняті на підземних роботах; відкриті гірничі роботи і поверхня шахт та розрізів діючих і тих, що будуються); геологорозвідувальні та топографо-геодезичні роботи (наприклад, картажник, перфораторник, підрильник); металургійні виробництва (зокрема, чорна металургія) тощо;

(5) Наказ Міністерства охорони здоров'я України «Про затвердження Державних санітарних норм та правил «Гігієнічна класифікація праці за показниками шкідливості та небезпечності факторів виробничого середовища, важкості та напруженості трудового процесу»» від 8 квітня 2014 року № 248 [23], котрим затверджуються відповідна Гігієнічна класифікація праці, спрямована на гігієнічну оцінку умов та характеру праці на робочих місцях працівників та застосовуються на підприємствах, в установах, організаціях усіх форм власності у випадках, передбачених законодавством. Слід звернути увагу на те, що ця Гігієнічна класифікація праці базується на принципі диференціації оцінок умов праці залежно від фактично визначених рівнів впливу факторів виробничого середовища та трудового процесу й з урахуванням їх можливої шкідливої дії на здоров'я працівників.

Висновок. Хоча правове регулювання умов праці поширює свою дію, як ми зазначали, лише межами дії законодавства про працю, можемо помітити, що окремі законодавчі акти, котри ми тією чи іншою мірою врегульовуються правовідносини з приводу умов праці (зокрема, закони України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування», «Основи законодавства України про охорону здоров'я»; також до цих актів можна віднести закони України «Про охорону навколишнього природного середовища» від 25 червня 1991 року № 1264-ХІІ [24], «Про використання ядерної енергії та радіаційний захист» від 8 лютого 1995 року № 39/95-ВР [25], «Про поводження з радіоактивними відходами» від 30 червня 1995 року № 255/95-ВР [26]), не віднесені до трудового законодавства. Утім, наголосимо, що аналіз вказаних норм нетрудового законодавства співпадає із відповідними положеннями законодавства про працю, стосується праці та охоплюється сферою дії трудового законодавства.

Список використаних джерел:

1. Загальна декларація прав людини: Декларація ООН, прийнята і проголошена резолюцією № 217А(III) ГА ООН від 10.12.1948 [Неофіц. перекл.]. Офіційний вісник України. 2008. № 93. Ст. 3103.
2. Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права: Пакт, прийнятий ГА ООН 16.12.1966. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_042 (дата звернення: 02.09.2017).
3. Декларація МОП основних принципів та прав у світі праці: Декларація МОП, ухвалена Міжнародною конференцією праці на її 86-й сесії в Женеві 18.06.1998. Конвенції та рекомендації, ухвалені Міжнародною організацією праці (1965–1999). Женева: Вид-во МБП, 2000. Т. II. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/993_260 (дата звернення: 12.10.2017).
4. Про зайнятість та умови праці й життя сестринського персоналу: Конвенція МОП від 21.06.1977 № 149. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/993_056/ (дата звернення: 21.01.2018).
5. Про безпеку та гігієну праці в шахтах: Конвенція МОП від 22.06.1995 № 176. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/993_093 (дата звернення: 21.01.2018).

6. Про умови праці в готелях, ресторанах та аналогічних закладах: Конвенція МОП від 25.06.1991 № 172. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/993_035 (дата звернення: 21.01.2018).
7. Про роботу на умовах неповного робочого часу: Конвенція МОП від 24.06.1994 № 175. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/993_040 (дата звернення: 21.01.2018).
8. Про надомну працю: Конвенція МОП від 20.06.1996 № 177. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/993_327 (дата звернення: 21.01.2018).
9. О труде в морском судоходстве: Конвенция МОТ от 23.02.2006 № 186. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/993_519 (дата звернення: 21.01.2018).
10. Європейська соціальна хартія (переглянута): Хартія Ради Європи від 03.05.1996 [Офіц. перекл.]. Офіційний вісник України. 2006. № 40. Ст. 2660.
11. Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності: Закон України від 15.09.1999 № 1045-XIV. Відомості Верховної Ради України. 1999. № 45. Ст. 397.
12. Про охорону праці: Закон України від 14.10.1992 № 2694-XII. Відомості Верховної Ради України. 1992. № 49. Ст. 668.
13. Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування: Закон України від 23.09.1999 № 1105-XIV. Відомості Верховної Ради України. 1999. № 46. Ст. 403.
14. Основи законодавства України про охорону здоров'я: Закон України від 19.11.1992 № 2801-XII. Відомості Верховної Ради України. 1993. № 4. Ст. 19.
15. Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення: Закон України від 24.02.1994 № 4004-XII. Відомості Верховної Ради України. 1994. № 27. Ст. 218.
16. Про колективні договори і угоди: Закон України від 01.07.1993 № 3356-XII. Відомості Верховної Ради України. 1993. № 36. Ст. 361.
17. Про Порядок проведення атестації робочих місць за умовами праці: Постанова КМУ від 01.08.1992 № 442. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/442-92-%D0%BF> (дата звернення: 03.02.2018).
18. Про затвердження Граничних норм підіймання і переміщення важких речей жінками: Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 10.12.1993 № 241. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0194-93> (дата звернення: 03.02.2018).
19. Про затвердження граничних норм підіймання і переміщення важких речей неповнолітніми: Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 22.03.1996 № 59. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0183-96> (дата звернення: 04.02.2018).
20. Про затвердження Переліку важких робіт та робіт із шкідливими і небезпечними умовами праці, на яких забороняється застосування праці жінок: Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 29.12.1993 № 256. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0051-94/conv> (дата звернення: 03.02.2018) [Чин. частково].
21. Про використання праці жінок на підземних роботах у шахтах будь-якого роду: Конвенція МОП від 21.06.1935 № 45. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/993_134 (дата звернення: 03.02.2018).
22. Про затвердження Переліку важких робіт і робіт із шкідливими і небезпечними умовами праці, на яких забороняється застосування праці неповнолітніх: Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 31.03.1994 № 46. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0176-94/> (дата звернення: 03.02.2018).
23. Про затвердження Державних санітарних норм та правил «Гігієнічна класифікація праці за показниками шкідливості та небезпечності факторів виробничого середовища, важкості та напруженості трудового процесу»: Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 08.04.2014 № 248. Офіційний вісник України. 2014. № 41. Ст. 1098.
24. Про охорону навколишнього природного середовища: Закон України від 25.06.1991 № 1264-XII. Відомості Верховної Ради України. 1991. № 41. Ст. 546.
25. Про використання ядерної енергії та радіаційну безпеку: Закон України від 08.02.1995 № 39/95-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1995. № 12. Ст. 81.
26. Про поведження з радіоактивними відходами: Закон України від 30.06.1995 № 255/95-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1995. № 27. Ст. 198.

ЗМІСТ

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА;

ІСТОРІЯ ПОЛІТИЧНИХ І ПРАВОВИХ УЧЕНЬ

БЕЗУСА Ю.О. ДО ПИТАННЯ ЩОДО ПРИНЦИПІВ СИСТЕМАТИЗАЦІЇ ПІДЗАКОННИХ НОРМАТИВНО-ПРАВОВИХ АКТІВ.....	3
ВОЯТ Л.І. ЗМІНА СПРИЙНЯТТЯ ЧЕРЕЗ СТВОРЕННЯ ВЛАСНОЇ МОДЕЛІ СВІТУ.....	8
ГЕРУС М.М. КРИМІНАЛЬНЕ СЕРЕДОВИЩЕ В УРСР У ПІСЛЯВОЄННИЙ ПЕРІОД (1945–1958 РР.): ІСТОРИКО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА.....	13
ДУРНОВ Є.С. ОРГАНІЗАЦІЯ НАДАННЯ ЮРИДИЧНОЇ ДОПОМОГИ НАСЕЛЕННЮ В 20-Х РОКАХ ХХ СТОРІЧЧЯ.....	17
ЖУКОВ С.В. ФЕНОМЕН ДОБРОЧЕСНОСТІ: ДО ПИТАННЯ МЕТОДОЛОГІЇ ДОСЛІДЖЕННЯ.....	23
КОВАЛЬЧУК С.В. ПРАВОВІ ЗАСАДИ ВЗАЄМОДІЇ РЕЛІГІЙНИХ ОРГАНІЗАЦІЙ ТА ОРГАНІВ ПУБЛІЧНОЇ ВЛАДИ В УКРАЇНІ.....	27
КОМОРНІЙ О.М. ПРИНЦИПИ ДОГОВІРНОГО ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ.....	33
МАКСИМЮК О.Д. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ТА ПРАВОВЕ ЖИТТЯ НЕВІДВОРОТНОСТІ ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ.....	40
ПИВОВАР М.С. ПРАВОВІ ЗАСАДИ ВЗАЄМОДІЇ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ ТА ОПОЗИЦІЇ В УКРАЇНІ ТА ЛИТОВСЬКІЙ РЕСПУБЛІЦІ: ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ.....	44
СЕМЕНОВА А.П. ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ АЛІМЕНТНИХ ВІДНОСИН ЗА КОДЕКСОМ ПРО ШЛЮБ ТА СІМ'Ю УРСР 1969 РОКУ	48
СТРУС Л.Б. ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ ЦІННІСНОГО СПРИЙНЯТТЯ ТРАНСГЕНДЕРНОСТІ ЯК ПРОЯВУ ІНДИВІДУАЛЬНОСТІ ОСОБИ	52
ЩЕРБИНА В.С. ШЛЯХИ ВДОСКОНАЛЕННЯ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАСОБІВ ЗАКОНОДАВЧОЇ ТЕХНІКИ В ЗАКОНОТВОРЧІЙ ПРАКТИЦІ СУЧАСНОЇ УКРАЇНИ.....	56
КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО	
ВАКАРОВА О.В. ПЕРСПЕКТИВИ ДІЯЛЬНОСТІ ДЕРЖАВНОГО БЮРО РОЗСЛІДУВАНЬ У КОНТЕКСТІ ОХОРОНИ Й ЗАХИСТУ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ ТА ГРОМАДЯНИНА В УКРАЇНІ.....	61
ВІШТАК І.А. ОСНОВНІ ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ СІЛЬСЬКОГО, СЕЛИЩНОГО ГОЛОВИ В УМОВАХ РЕФОРМУВАННЯ СИСТЕМИ ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ.....	66
КУЗЬМЕНКО О.В., ГРИГОРЕНКО Я.О. ПРАВОВІ ЗАСАДИ ВОЄННОЇ БЕЗПЕКИ: ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНИЙ ПІДХІД.....	71
ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС;	
СІМЕЙНЕ ПРАВО; МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО	
БАНАСЕВИЧ І.І. СПОЖИВЧИЙ ДОГОВІР: ПОНЯТТЯ ТА ОЗНАКИ.....	76
БОЙКІВ І.М. ОСОБЛИВОСТІ ІСТОРИЧНОГО РОЗВИТКУ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ФАКТИЧНИХ ШЛЮБНИХ ВІДНОСИН В АНГЛОСАКСОНСЬКІЙ ТА КОНТИНЕНТАЛЬНІЙ СИСТЕМАХ ПРАВА.....	81
ГУЙВАН П.Д. ЩЕ РАЗ ДО ПИТАННЯ ПРО ТЕМПОРАЛЬНУ ВИЗНАЧЕНІСТЬ ПРАВОСУДДЯ. ЄВРОПЕЙСЬКИЙ ПРАВАЗАСТОСОВНИЙ ДОСВІД.....	86
ДРОНОВ С.С. СИСТЕМА ДОСЛІДЖЕННЯ ПРИНЦИПУ РОЗУМНОГО СТРОКУ РОЗГЛЯДУ СПРАВИ.....	93
ЗУБ О.Ю. ФЕНОМЕН СПРОЩЕНОГО ПОЗОВНОГО ПРОВАДЖЕННЯ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ.....	97
ІСАКОВ М.Г., ПАРКУЛАБ В.Г. ЗАХИСТ ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ У МЕРЕЖІ ІНТЕРНЕТ: ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНІ ПИТАННЯ.....	106

КАРМАЗА О.О. ВЧИНЕННЯ НОТАРІАЛЬНИХ ДІЙ ОКРЕМОЮ КАТЕГОРІЄЮ ГРОМАДЯН УКРАЇНИ: НАУКОВО-ПРАКТИЧНИЙ АНАЛІЗ ПРОЕКТІВ ЗАКОНІВ УКРАЇНИ У СФЕРІ НОТАРІАТУ.....	111
МИРОНЕНКО В.О. СПОСОБИ ЗАХИСТУ ПРАВА ВЛАСНОСТІ.....	115
СОРОКА О.О. ЮРИДИЧНІ НАСЛІДКИ ЗМІНИ ПРЕДМЕТА ПОЗОВУ В ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ.....	121
ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО, ГОСПОДАРСЬКО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО	
ГОНЧАРЕНКО О.М. ПИТАННЯ ДЕЛЕГУВАННЯ ПОВНОВАЖЕНЬ САМОРЕГУЛІВНИМ ОРГАНІЗАЦІЯМ.....	127
ШЕВЧЕНКО М.В. ПИТАННЯ ЗАСТОСУВАННЯ СПЕЦІАЛЬНИХ ЗАХОДІВ ЗАПОБІГАННЯ ТА ПРОТИДІЇ ВІДМИВАННЮ ПУБЛІЧНИМИ ДІЯЧАМИ ДОХОДІВ, ОДЕРЖАНИХ ЗЛОЧИННИМ ШЛЯХОМ, ЗА ЧАСОМ І КОЛОМ ОСІБ.....	132
ТРУДОВЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ	
КОНОНЕНКО В.А. ПІДСТАВИ ТА УМОВИ ВИНИКНЕННЯ ТРУДОВИХ ВІДНОСИН ІЗ НАУКОВО-ПЕДАГОГІЧНИМИ ПРАЦІВНИКАМИ.....	137
СЕРБИНА Н.В. ЄВРОПЕЙСЬКИЙ ДОСВІД ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ НЕДОПУЩЕННЯ ДИСКРИМІНАЦІЇ У СФЕРІ ПРАЦІ ТА МОЖЛИВОСТІ ЙОГО ВИКОРИСТАННЯ В УКРАЇНІ.....	143
ХРЕНОВА Т.Ю. ЩОДО ПИТАННЯ ПРО ПРАВО НА ОТРИМАННЯ ЖИТЛОВОЇ СУБСИДІЇ.....	147
ЧИЖМАРЬ Ю.В. СУТНІСТЬ І ЗМІСТ МІЖНАРОДНОГО ТРУДОВОГО ПРАВА.....	152
ЧУМАЧЕНКО І.М. ДОСВІД КРАЇН РОМАНО-ГЕРМАНСЬКОЇ ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ У СФЕРІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ТРУДОВИХ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ПРАВОВІДНОСИН І МОЖЛИВОСТІ ЙОГО ВИКОРИСТАННЯ В УКРАЇНІ.....	156
ШРАМКО О.В. БЕЗПЕЧНІ І ЗДОРОВІ УМОВИ ПРАЦІ – КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО ПРАЦІВНИКА.....	160
ЯКОВЛІВА Г.О. ДО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ ТА ПРИРОДИ СОЦІАЛЬНИХ РИЗИКІВ У ПРАВІ СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ.....	165
ЯКОВЛІВ О.А. НОРМАТИВНО-ПРАВОВІ АКТИ, ЯКІ СТАНОВЛЯТЬ ОСНОВУ ЦЕНТРАЛІЗОВАНОГО ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ УМОВ ПРАЦІ В УКРАЇНІ.....	169

НАУКОВИЙ ВІСНИК ПУБЛІЧНОГО ТА ПРИВАТНОГО ПРАВА

Випуск 5

Том 1

Відповідальний за випуск – В.В. Галуцько

Науковий редактор – О.Ю. Дрозд

Коректори: Я.І. Вишнякова, Н.В. Пірог

Комп'ютерне верстання – Ю.С. Семенченко

Підписано до друку 31.07.2018. Формат 70x100/16.

Обл.-вид. арк. 19,15. Ум.-друк. арк. 20,69.

Наклад 300 прим. Зам. № 0219/30.

Надруковано: ТОВ «Видавничий дім «Гельветика»
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 6424 від 04.10.2018
Україна, м. Херсон, 73021, вул. Паровозна, 46-а, офіс 105.
Тел. (0552) 39-95-80
E-mail: mailbox@helvetica.com.ua