

Інститут законодавчих передбачень і правової експертизи
Інститут держави і права ім. В. М. Корецького
Юридичний факультет Київського національного університету імені
Тараса Шевченка
Українська спілка підприємців малого та середнього бізнесу
Адвокатське об'єднання "Василь Костицький і Партнери"
Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва
Академії правових наук України

**МАЛИЙ І СЕРЕДНІЙ БІЗНЕС
(ПРАВО, ДЕРЖАВА, ЕКОНОМІКА)**

економіко-правовий
науково-практичний журнал

№ 1-2(52-53)
2013

ЗМІСТ

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ ПРАВА ТА ДЕРЖАВНОГО БУДІВНИЦТВА.....3	
Костицький В.В. Конституційна та моральна відповідальність за екологічні правопорушення як основа міжнародно-правового екологічного імперативу	3
Романко С.М. Глобальна екологічна політика та її відображення у екологічному законодавстві України.....	9
Захарченко П.П. «Короткий звіт про діяльність Міністерства юстиції від 3 травня по 27 липня 1918 р.» як джерело до вивчення проекту реформування судової системи в Українській Державі.....	14
Басов А.В. Поняття «обмеження», як юридична категорія: теоретичний та правовий аспект	18
Боярська З.І. Міжнародно-правовий формат протидії глобальному потеплінню: стан і перспективи розвитку	23
Ковальська М. Теоретико-правовий зміст класифікації принципів екологічного законодавства.....	29
Стрілець О. Звичай: проблема дефініції у французькій юридичній науці	32
Савелова Ю. Історико-правовий аспект виникнення та розвитку юридичної клінічної освіти.....	36
Перчеклій І.М. Право власності Українського народу на природні ресурси: поняття, сутність, соціальна цінність та функції	42
Панталієнко Т.П. Навколишнє природне середовище як об'єкт права екологічної безпеки	47
Бусол К.І. Соціологічні та психологічні аспекти міжнародно-правового захисту культурних цінностей	54
Колісник Н.І. До деяких питань інституційного забезпечення статусу біженців і шукачів притулку в Україні	58
Кістяник В.І. Розуміння тлумачення права у творчості Євгена Ерліха.....	61
Калюжний К.Р. Міжнародний досвід правового забезпечення захисту інформаційних прав	66

ПИТАННЯ ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ ТА ПРАКТИКИ	71
Сидор В.Д. Земельно-правове та адміністративно-правове регулювання земельних відносин	71
Шишка Р. Б. Спадкоємці за законодавством України	75
Новицький А.М., Трубін І.О. Особливості правового регулювання окремих видів послуг, що надаються за допомогою засобів телекомунікації	81
Боднарчук О.Г. Проблемні питання використання поліграфа в Україні при профілактиці корупційних проявів.....	85
Дідківська Г.В. Конституційні гарантії прав неповнолітніх у кримінальному процесі	92
Обривкіна О.М. Правові проблеми реформування соціальних пільг в Україні.....	95
Циганчук Н.А. Компетенція профспілкових органів по забезпеченню охорони праці.....	99
Шемелинець І.І. Особливості застосування окремих видів юридичної відповідальності у сфері трудових правовідносин: їх співвідношення та розмежування	104
Антошин В.М. Поняття адміністративно-правового статусу військового комісара	110
Костицький В. Роль і місце НБУ у структурі механізму Української держави	115
Бережанський Г.І. Проблеми правового регулювання викидів в атмосферне повітря на прикладі Бурштинської ТЕС	122
Григорович Р.В. Організація басейнового управління у галузі використання питної води в системі екологічної політики в Україні.....	125
Запорожець Ю.В. Правовий аналіз інформаційних відносин в межах інституту нотаріальної таємниці	131
Обрізко І. Особливості відмежування юрисдикції адміністративних судів у контексті реалізації принципу спеціалізації судової системи України.....	137
Лапчак І.В. Охорона та раціональне використання лісів як складова екологічної функції держави.....	144
Кернякевич Ю.В. Переведення на іншу тимчасову роботу без погодження з працівником	148
Владикін О.Н. Генезис договору про надання послуг зв'язку	152
Чуприна О.В. Удосконалення адміністративно-деліктного законодавства у сфері захисту права на інформацію	157
Харенко О.В. Правове регулювання інформаційної діяльності друкованих ЗМІ в умовах розвитку інформаційних технологій.....	162
АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЕКОНОМІЧНОГО РОЗВИТКУ.....	171
Кравчук Г.В., Ервін В.І., Родинченко І.О. Діагностика стану системи оподаткування в Україні	171
Коротун В.І. Формування конкурентоспроможної податкової політики України в умовах глобалізації.....	179
Панура Ю.В. Альтернативи оподаткування споживання в Україні.....	185
Вільчинський О.М. Фінансове забезпечення впровадження нової техніки та технології у реальному секторі економіки України	191
Новицький В.А. Досвід Великобританії у сфері оподаткування операцій із офшорними центрами	198
Сінельнік В.В. Удосконалення механізмів надання фінансових послуг з урахуванням посилення оцінювання фінансових ризиків.....	203
Прокопенко І.А. Узгодження національних інтересів з вигодами іноземних інвесторів: фіскальний аспект.....	208

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ ПРАВА ТА ДЕРЖАВНОГО БУДІВНИЦТВА

КОНСТИТУЦІЙНА ТА МОРАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ЕКОЛОГІЧНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ ЯК ОСНОВА МІЖНАРОДНО-ПРАВОВОГО ЕКОЛОГІЧНОГО ІМПЕРАТИВУ

Костицький В.В.

(доктор юридичних наук, член-кореспондент Національної академії правових наук України, професор)

Анотація. У статті ставиться питання про виокремлення конституційної та міжнародно-правової відповідальності у системі охорони довкілля. Інститут юридичної відповідальності досліджується як складова забезпечення реалізації державної екологічної політики у контексті розгляду охорони довкілля у якості спільного обов'язку держави, громадянського суспільства та особи.

Ключові слова: конституційна відповідальність за екологічні правопорушення, міжнародний еколого-правовий імператив, міжнародно-правова відповідальність у системі охорони довкілля, екологічна функція держави.

Аннотация. В статье обосновывается целесообразность выделения конституционно-правовой ответственности за экологические правонарушения и международно-правовой ответственности в системе охраны окружающей среды. Институт юридической ответственности исследуется как составляющая обеспечения реализации государственной экологической политики в качестве совместных обязанностей государства, гражданского общества и гражданина.

Ключевые слова: конституционная ответственность за экологические правонарушения, международно-правовой экологический императив, международно-правовая ответственность в системе охраны окружающей среды, экологическая функция государства.

Annotation. The article examines the concepts and types of environmental offenses which are considered as the basis of liability, analyzes the content of constitutional and international liability allocation in the system of environmental protection. The institute of liability is examined as a part of ensuring the implementation of state environmental policy in the context of environmental protection as a common obligation of the state, the civil society and the individual.

Key words: constitutional liability for environmental offenses, international legal environmental imperative, international liability in the system of environmental protection, environmental function of the state.

Вирішення екологічних проблем неможливе без чіткого визначення місця і ролі економічних інтересів людей, їх синхронізації з екологічними імперативами, а також формування еколого-правової культури перш за все осіб, зайнятих в управлінні та виробництві[1]. Тому на порядок дня висувається питання узгодження капіталомістких та невігідних товаровиробнику вимог екологічної безпеки та охорони довкілля з об'єктивними економічними закономірностями, які вимагають вкладати кошти лише в те, що дає прибуток та надприбуток.

Очевидно, що стосовно України перспективним є визначення нової ролі держави за умов загострення екологічних проблем її розвитку. В цьому контексті важливою є відмова від повного усунення або подальшого послаблення регулюючого впливу держави щодо реалізації нею екологічної функції як одного із напрямків діяльності держави[2] з метою охорони та збереження довкілля для нинішнього і майбутніх поколінь.

Останнє десятиліття показало, що відкидати адміністративні можливості у цій сфері передчасно. Без ефективного управління, адміністративного контролю і впливу неефективно працюють і економічні важелі забезпечення екологічних вимог у господарській діяльності. Тому в основу здійснення екологічної стратегії в сучасних умовах слід покласти ефективний економіко-правовий механізм охорони довкілля, побудований на взаємодії адміністративних та економічних засобів вирішення екологічних проблем і забезпечення сталого розвитку[3].

Завдання правового регулювання у цьому контексті має полягати насамперед у тому, щоб допомогти розв'язати конфлікт економічних та екологічних інтересів, зробивши екологічно некоректну діяльність невігідною також і економічно, а дотримання екологічних вимог у господарській діяльності економічно вигідним. Такий підхід має

стати основою екологічної політики держави як системи намірів, програм та засобів їх реалізації з метою досягнення цілей охорони навколишнього природного середовища[3].

Разом з тим, сьогодні ми стали свідками необхідності усвідомлення розширення використання традиційних методів охорони довкілля та реалізації екологічної функції держави. Мова зараз йде про забуту «третю опору» для системи охорони довкілля, якою є інститут юридичної відповідальності за екологічні правопорушення. Саме цьому інституту, на сьогоднішній день використовуваному неефективно, поряд з методами економічного стимулювання, фінансування охорони довкілля, справляння екологічних податків, а також адміністративного регулювання належить значне місце як важливому інституту екологічного права у забезпеченні охорони навколишнього природного середовища.

Інституту юридичної відповідальності за екологічні правопорушення притаманні проблеми, які характеризують юридичну відповідальність взагалі. Передусім, мова йде про те, що у суспільстві порушується принцип невідворотності юридичної відповідальності, яка перестає бути рівною мірою для усіх, що підриває устої права як суспільного феномену.

Аналіз інституту юридичної відповідальності за екологічні правопорушення дає підстави зробити висновок про, щонайменше, три важливі проблеми, які стоять на заваді його ефективного використання: окрім еколого-правового нігілізму ще ухилення окремих посадових осіб від застосування санкцій щодо порушників, а також слабкість та малозначність цих санкцій. Маються на увазі законодавчі протиріччя, неузгодженості у визначенні певних діянь як правопорушення у Законі “Про охорону навколишнього природного середовища”, Кодексі про адміністративні правопорушення, Кримінальному кодексі України, Законі “Про охорону навколишнього природного середовища” та між Земельним, Лісовим, Водним кодексом, Кодексом про надра, іншими законами. І нарешті, суперечності між Кодексом про адміністративні правопорушення і Кримінальним кодексом України та галузевими законодавчими актами, природоресурсовим законодавством у цілому.

На нашу думку, інститут юридичної відповідальності слід надалі вдосконалювати шляхом розширення санкцій майнового характеру, оскільки кримінально-правова репресія, навіть смертна кара не забезпечують підвищення ефективності юридичної відповідальності у демократичному суспільстві[4].

Інститут юридичної відповідальності за екологічні правопорушення, з одного боку, є складовою системи екологічного права, а з другого, – поєднує її з інституційною та функціональною підставами економіко-правового механізму охорони довкілля, використання природних ресурсів та забезпечення екологічної безпеки, оскільки застосування заходів адміністративного впливу, відшкодування заподіяної шкоди (забруднювач платить), притягнення до кримінальної відповідальності за екологічні злочини є однією зі складових повноважень ряду органів управління, формою реалізації їх компетенції у цій сфері і викликає значний науковий інтерес.

В основі класифікації юридичної відповідальності за порушення екологічного законодавства лежить характер санкції, яка застосовується за вчинення правопорушення. Відповідно до цього критерію, відповідальність поділяється на: кримінальну, дисциплінарну, цивільно-правову, адміністративну.

Сьогодні вчені також виділяють такі види відповідальності за екологічні правопорушення, як конституційна[5] та еколого-правова. Якщо конституційна відповідальність полягає у застосуванні норм Конституції України щодо державних органів та поєднується з політичною відповідальністю суб'єктів політичного процесу, то еколого-правова відповідальність зводиться до застосування санкцій, пов'язаних з обмеження природокористування.

Формування інституту конституційної відповідальності за екологічні правопорушення відбувається в умовах теоретичних дискусій навколо інституту

конституційної відповідальності як такого, щодо концептуальних засад якого на сьогодні не існує однозначної думки в науковому середовищі. В сучасних дослідженнях можна зустріти, зокрема, розгляд конституційної відповідальності з точки зору правової охорони Конституції України, або ж як відповідальність влади за стан законності у правотворчій і правозастосовчій діяльності державного апарату і його представників, як охоронне правове відношення, яке має відображення у застосуванні певних, встановлених державою санкцій, чи як відповідальність органів державної влади, в тому числі органів виконавчої влади, а також органів місцевого самоврядування та їх посадових і службових осіб за порушення Конституції України і законів України, які регулюють конституційно-правові відносини[5].

Отже, суб'єктами конституційної відповідальності можуть бути держава у цілому, державні органи, посадові чи службові особи, але не всі, а тільки призначені на посади відповідно до Конституції України, у тому числі і посадові та службові особи, про яких у Конституції України не згадується, але ці особи були призначені за результатами виборів та домовленостями між політичними партіями в особі фракцій та депутатських груп.

Останнє твердження, на нашу думку, є підставою для обґрунтування розмежування конституційної (у чистому вигляді) та інших видів юридичної відповідальності, у зв'язку із чим можна підтримати позицію Л.Бориславського, який пропонує конституційну відповідальність розглядати як “самостійний вид юридичної відповідальності, коли настання несприятливих наслідків для суб'єктів конституційної відповідальності, спрямоване перш за все на захист Конституції України і законів України, які регулюють конституційно-правові відносини”[5]. З такого визначення напрошується логічний висновок, згідно з яким підставою конституційної відповідальності є вчинення конституційного правопорушення. Таким, у свою чергу, може вважатися пряме порушення конституційно-правової заборони, або ж невиконання функцій, завдань, обов'язків, покладених конституційно-правовою нормою на суб'єктів конституційно-правових відносин.

В контексті конституційної відповідальності за екологічні правопорушення можна говорити про відповідальність за порушення відповідними суб'єктами норм Конституції України прав людини і громадянина – зокрема: права кожного громадянина користуватися природними об'єктами права власності народу відповідно до закону (ст. 13); права кожного на безпечне для життя і здоров'я довкілля (ст. 50), права на відшкодування шкоди, заподіяної порушенням права на безпечне для життя і здоров'я довкілля (ст. 50), права вільного доступу до інформації про стан довкілля та на її поширення (ст. 50).

В адміністративному, кримінальному, цивільному та трудовому законодавстві не встановлена відповідальність за невиконання державою обов'язків відповідно до статті 3 Конституції України, за якою права і свободи громадян визначають зміст і обов'язки держави. Державним органом, на який покладено обов'язок забезпечувати реалізацію Орхуської Конвенції про доступ до екологічної інформації є Міністерство охорони навколишнього природного середовища України. Тому відповідальність за порушення права на екологічну інформацію з конституційної та політичної відповідальності більшості або політичної партії, яка делегувала на посаду Міністра охорони навколишнього природного середовища України, може трансформуватися в дисциплінарну, адміністративну чи кримінальну відповідальність посадових осіб Міністерства. Зрозуміло, що суб'єктами конституційної відповідальності можуть лише Міністри, їх заступники, можливо керівники служб, департаментів, призначені на посади за так званими партійними квотами або за домовленостями партій, що складають коаліцію.

За порушення права громадян користуватися природними об'єктами власності Українського народу конституційна відповідальність може наступати у випадку ухвалення рішень, у тому числі нормативно-правових актів у галузі охорони довкілля, які

перешкоджають реалізації цього права. Така відповідальність може бути також обумовлена зловживанням повноваженнями, або ж невжиттям державними органами відповідних заходів та неприйняттям екологічно-значимих рішень (якщо цим порушуються відповідне право особи) з боку державних органів, наприклад, щодо визначення засад використання природних ресурсів, виключної (морської) економічної зони, континентального шельфу, освоєння космічного простору, організації та експлуатації енергосистем, транспорту і зв'язку виключно законами України (ст. 92), повноваження щодо забезпечення проведення політики у сферах охорони природи, екологічної безпеки і природокористування (ст. 116), повноваження щодо прийняття рішення про введення в Україні або в окремих її місцевостях надзвичайного стану (ст. 106), повноваження щодо нагляду за додержанням прав і свобод людини і громадянина, додержанням законів з цих питань органами виконавчої влади, органами місцевого самоврядування, їх посадовими і службовими особами (ст. 121), повноваження щодо розроблення, затвердження та реалізації програм Автономної Республіки Крим з питань раціонального природокористування, охорони довкілля – відповідно до загальнодержавних програм, а також ініціювання введення надзвичайного стану та встановлення зон надзвичайної екологічної ситуації в Автономній Республіці Крим або в окремих її місцевостях (ст. 138).

Конституційна відповідальність також може наступати за порушення встановлених імперативів, зокрема, зобов'язання держави щодо забезпечення екологічної безпеки і підтримання екологічної рівноваги на території України, подолання наслідків Чорнобильської катастрофи – катастрофи планетарного масштабу, (ст. 16), заборони щодо використання власності у спосіб, який призводить би до погіршення екологічної ситуації і природні якості землі (ст. 41), заборони щодо засекречення інформації про стан довкілля (ст. 50), заборони щодо заподіяння шкоди природі (ст. 66); зобов'язання щодо відшкодування завданих збитків природі (ст. 66).

В подальшому зазначені права, повноваження тощо розвиваються і конкретизуються в актах законодавства – кодексах, законах. Базовим тут, наприклад, є Закон України “Про охорону навколишнього природного середовища”, який визначає право власності на природні ресурси, екологічні права та обов'язки громадян, повноваження рад, органів управління у галузі охорони навколишнього природного середовища, заходи щодо забезпечення екологічної безпеки тощо.

Настання конституційної відповідальності у випадку, наприклад, виникнення такого правопорушення як порушення законодавчих вимог щодо екологічних нормативів можна розглядати стосовно суб'єктів конституційно-правових відносин, до повноважень яких належить розробка таких нормативів та здійснення контролю за їх дотриманням, у разі невиконання цими суб'єктами зазначених повноважень, що несе загрозу екологічній безпеці. За такої постановки проблеми доречно ставити питання про логічність послідовних причинно-наслідкових зв'язків між елементами єдиного ланцюга – “запровадження екологічного нормативу – контроль за дотриманням екологічного нормативу – гарантії права громадян на екологічну безпеку”.

І ще одне зауваження. Захист порушених екологічних прав може відбуватися у порядку адміністративного або конституційного судочинства у залежності від юридичної сили нормативного правового акту, який порушує екологічні права і свободи людини. В інших випадках справа може розглядатися у порядку цивільного чи кримінального судочинства або дисциплінарного провадження. Відповідно, впливає, що за аналізовані порушення будуть застосовуватися дисциплінарні, майнові, адміністративні або кримінально-правові санкції. Тому логічне запитання: чи передбачає конституційна відповідальність конституційно-правові санкції і хто може їх застосувати.

З огляду на характер екологічного правопорушення, вчиненого тим чи іншим суб'єктом конституційно-правових відносин, стосовно таких можуть наступати різні види конституційної відповідальності – від відставки конкретної посадової особи (у разі

вчинення правопорушення конкретною посадовою особою або ж конкретним органом влади чи управління) до політичної відповідальності (наприклад, законодавця у разі його дій або бездіяльності, наслідком яких може бути порушення конституційних прав громадян на безпеку довкілля тощо).

Застосування таких санкцій може мати і позасудовий порядок. Відставка посадової особи може бути як результатом звільнення, так і шляхом подання заяви про відставку на вимогу партії, фракції у Верховній Раді України, комітету Верховної Ради України. Конституційна відповідальність може також полягати у недовірі до Уряду за рішенням Парламенту або прийнятті рішення про розпуск Парламенту та дострокові вибори. Конституційна відповідальність за екологічні правопорушення може застосовуватися незалежно від інших видів юридичної відповідальності.

Таким чином, конституційна відповідальність сьогодні – не тільки теоретична конструкція, а конкретна наукова і практична юридична проблема, яка потребує свого подальшого обґрунтування і законодавчого вирішення.

У сучасних конституціях охорона довкілля розглядається як взаємний обов'язок особи і держави. Праву на екологічно чисте довкілля відповідає конституційне закріплення відповідних обов'язків громадян. Конституція Естонії від 28 червня 1992 р. передбачає обов'язок громадян компенсувати шкоду, завдану навколишньому середовищу, і встановлює обов'язок кожного дбайливо ставитися до життєвого і природного середовища (ст. 53). Винісши у преамбулу Конституції наміри спільно захищати і розвивати успадковане природне багатство громадян Чеської Республіки, в Богемії, Моравії та Сілезії, які не є суб'єктами унітарної держави, а етнічними територіями, автори Конституції таким чином розділили обов'язок здійснення екологічної функції між державою і громадянським суспільством.

Такі положення закріплені прямо або опосередковано конституціями Австрії, Македонії, Молдови, Португалії, Словенії, Угорщини, України. Обов'язок кожного охороняти природне середовище проголошують конституції Республіки Беларусь, Македонії, Молдови, Російської Федерації, Словенії, Узбекистану. Конституція Республіки Польща обов'язок охороняти природне середовище встановлює тільки щодо громадян (ст. 72).

Тому можемо говорити про моральну відповідальність особи і соціуму, юридичну відповідальність особи та інститутів громадянського суспільства у системі охорони довкілля.

Зазначимо, що суб'єктами моральної відповідальності у системі охорони довкілля є громадські організації, політичні партії, професійні об'єднання, інтелектуальна духовна та політична еліта.

Підставами моральної відповідальності тут можна назвати еколого-правовий нігілізм, відхід від екологічно-значимої діяльності представників руху «зелених», які вийшли на арену суспільно-політичного життя завдяки участі в громадському екологічному русі та інш.

В основі юридичної відповідальності за екологічні правопорушення лежить норма права, яка є найменшою структурною складовою у системі права як конкретне правило поведінки, установлене або санкціоноване і забезпечуване державою. Норму права можна порівнювати з молекулою речовини. Молекула – це найменша складова речовини, яка зберігає властивості цієї речовини. Молекула води є водою, а два атоми водню або атом кисню мають інші у порівнянні з водою властивості. Норма права – це найменша частинка права, яка зберігає властивості і особливості права. Оскільки серцевиною правової норми є диспозиція, а не санкція, проф. П. Недбайло запропонував говорити про відповідальність за виконання розпорядження норми, про відповідальність за вчинення позитивних дій[6]. Така позитивна відповідальність має полягати у досягненні позитивних цілей з метою збереження довкілля для нинішніх і прийдешніх поколінь людей. У цьому контексті можемо говорити про значні переваги використання «позитивної» відповідальності за

екологічні правопорушення як форми забезпечення реалізації екологічних цілей суспільства та екологічної функції держави.

В сучасній державно-правовій практиці утвердилась тенденція швидкого розвитку як міжнародного екологічного права, так і національного екологічного законодавства, яка супроводжується небаченим досі явищем – взаємним «перетіканням» прогресивних екологічних ідей між національним та міжнародним екологічним правом.

Найвищим досягненням тут слід вважати конституційне закріплення в ряді країн природного права людини на життя та на сприятливе для життя довкілля, інші екологічні права, які впливають з нього (Конституція Республіки Татарія, ст. 35 Хартії основних прав та свобод Чеської Республіки, конституції Естонії, Македонії, Молдови, Словенії, Російської Федерації), право людини на чисте довкілля як правова підстава юридичного закріплення екологічної функції держави, збереження довкілля для нинішнього і прийдешніх поколінь як спільний обов'язок держави, громадянського суспільства і людини.

Праву на екологічно чисте довкілля відповідає конституційне закріплення відповідних обов'язків громадян. Конституція Естонії від 28 червня 1992 р. передбачає обов'язок громадян компенсувати шкоду, завдану навколишньому середовищу, і встановлює обов'язок кожного дбайливо ставитися до життєвого і природного середовища (ст. 53). Виніши у преамбулу Конституції наміри спільно захищати і розвивати успадковане природне багатство громадян Чеської Республіки, в Богемії, Моравії та Сілезії, які не є суб'єктами унітарної держави, а етнічними територіями, автори Конституції таким чином розділили обов'язок здійснення екологічної функції між державою і громадянським суспільством. Подібні положення закріплені прямо або опосередковано конституціями Австрії, Македонії, Молдови, Португалії, Словенії, Угорщини, України.

Такий підхід конституційного та міжнародно-правового закріплення спільної відповідальності держави, громадянського суспільства та людини за стан довкілля та його збереження в інтересах теперішнього і прийдешніх поколінь можна визначити як міжнародно-правовий екологічний імператив, що прийнятий майже у всіх державах світу.

Міжнародно-правовий екологічний імператив (моральний імператив добра) як ідеал, до якого ми хотіли би всі разом прагнути для того, щоб зберегти Землю для наших дітей і онуків, очевидно, мав би бути передбачений в Екологічній Конституції Землі, чому має передувати гармонізація конституційного закріплення права людини на життя у сприятливому довкіллі та інших екологічних прав як умови та обов'язку держави здійснювати екологічну функцію відповідно до вимог міжнародного і національного екологічного права шляхом реалізації економіко-правового механізму охорони довкілля, удосконалення адміністративно-правового забезпечення охорони навколишнього природного середовища та ефективного застосування інститут юридичної відповідальності у системі охорони довкілля.

Література.

1. Костицький В. Програмне забезпечення безперервної еколого-правової підготовки інженерних кадрів // Радянське право. – 1989. – №10. – С.61-62; Кучерявий В., Костицький В. Еколого-правова підготовка інженерного корпусу // Радянське право. – 1989. – №1. – С.22-25.
2. Общая теория государства и права. Академический курс в 2-х томах. Том 1. Теория государства/ Под ред. М.Н. Марченко. – М.: “Зерцало”, 1998. – С.203-204.
3. Костицький Василь. Організаційно-правовий механізм регулювання в галузі охорони довкілля. – К.: ІЗП і ПЕ, 1997.
4. Костицький В. Проблеми смертної кари в Україні // Право України. – 1997. – №3. – С.26-28.
5. Бориславський Л. Конституційна відповідальність як самостійний вид юридичної відповідальності. – режим доступу до інформації: <http://www.lawyer.org.ua>
6. Недбайло П.Е. Система юридических гарантий применения советских правовых норм. – Правоведение, 1971, №3, с.51.

ГЛОБАЛЬНА ЕКОЛОГІЧНА ПОЛІТИКА ТА ЇЇ ВІДОБРАЖЕННЯ У ЕКОЛОГІЧНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ

Романко С.М.

*(д.ю.н., професор, Юридичний інститут Прикарпатського національного університету
імені Василя Стефаника)*

Анотація. Стаття присвячена дослідженню поняття глобальної екологічної політики, механізму її реалізації та відображенні у чинному екологічному законодавстві України. Автор аналізує глобальну екологічну політику як окреме явище, що базується на принципах сталого розвитку та діяльності міжнародних організацій. Як висновок, пропонується активізація діяльності відповідних органів державної та виконавчої влади щодо законодавчого, інформаційного та технічного забезпечення інтеграції глобальної екологічної складової в національну екологічну політику та вдосконалення екологічного законодавства у цій сфері.

Ключові слова: глобальна екологічна політика, національне законодавство, Організація Об'єднаних Націй, співробітництво.

Аннотация. Статья посвящена исследованию понятия глобальной экологической политики, механизма реализации и отображению в действующем экологическом законодательстве Украины. Автор анализирует глобальную экологическую политику как явление, базирующееся на принципах устойчивого развития и деятельности международных организаций. Как вывод, предлагается активизация деятельности соответствующих органов государственной и исполнительной власти по законодательному, информационному и техническому обеспечению интеграции глобальной экологической составляющей в национальную экологическую политику и совершенствования экологического законодательства в этой сфере.

Ключевые слова: глобальная экологическая политика, национальное законодательство, Организация Объединенных Наций, сотрудничество.

Annotation. The article investigates the concept of global environmental policy, its mechanism of implementation and reflection on current environmental legislation of Ukraine. The author analyzes the global environmental policy as a separate phenomenon, based on the principles of sustainable development. As a conclusion, it is proposed to revitalize the relevant state executive and the legislative, informational and technical support integration of global environmental component of the national environmental policy and improvement of environmental legislation in this area.

Keywords: global environmental politics, national legislation, the United Nations, cooperation.

Міжнародне екологічне співробітництво України здійснюється в рамках укладених відповідних міжнародних договорів - міждержавних, міжурядових і міжвідомчих, регульованих нормами міжнародного права. Враховуючи, що у сучасному світі на фоні глобальної екологічної кризи надзвичайно активно відбувається інтеграція господарських, технологічних та інформаційних структур, які все більше стають транснаціональними, міжнародне екологічне співробітництво набуває надзвичайно важливого значення. Тому на сьогодні існує нагальна потреба розробки сучасної стратегії зовнішньої екологічної політики України, яка б відповідала реаліям сьогодення, забезпечувала національні інтереси і сприяла б реалізації цілей збалансованого розвитку.

Актуальність. Проблеми транскордонних забруднень природних ресурсів та нерационального природокористування – одні із найбільш нагальних і гострих проблем сучасності та вимагають участі усіх держав як на національному, так і на транснаціональному рівнях. Науковці справедливо стверджують, що екологічні проблеми не обмежені національними кордонами, вони мають загальнопланетарний характер [1].

Аналіз міжнародної екологічної політики отримав закріплення та аналіз у наукових працях А.П. Гетьмана [2], В.В.Костицького [3], Н.Р. Малишевої [4], С.М. Кравченко [5], П.Д. Пилипенка [6], Ю.С. Шемшученка [7] та інших відомих українських вчених.

Мета даної статті полягає у дослідженні поняття «глобальна екологічна політика», її змісту, механізму забезпечення та відображення у чинному екологічному законодавстві України та формулюванні висновків на підставі проведеного дослідження.

Виклад основного матеріалу дослідження. Вирішувати спільні екологічні проблеми сучасності покликана глобальна екологічна політика. У законодавстві України

відсутнє визначення глобальної екологічної політики. В цілому, «глобальний» у характеристиці політики у більшості наукової літератури позначає її рівень, а не якісну характеристику окремого явища. Можна визначити глобальну екологічну політику як розв'язання екологічних питань планетарного масштабу – потепління клімату внаслідок забруднення, руйнування озонового екрану, створення еталонних біосферних резерватів, планетарного моніторингу та багато інших; вироблення міжнародних угод і конвенцій, що є обов'язковими до виконання і – регулюють міжнародні відносини у сфері використання світових ресурсів, у сфері зменшення загальних рівнів забруднення та інші.

Міжнародно-правовий підхід до розуміння глобальної екологічної політики визначає останню як будь – які свідомі дії або бездіяльність, спрямовані на управління господарською діяльністю з метою запобігання, скорочення або пом'якшення шкідливих впливів на природу і природні ресурси і забезпечення незаподіяння шкоди людині внаслідок антропогенних змін у довкіллі [8].

Міжнародні організації вносять вагомий внесок в охорону навколишнього середовища. Зрозуміло, найбільш відчутну роль відіграють Організація Об'єднаних Націй (далі - ООН) та її спеціалізовані установи. ООН утворена у 1945 році і саме цей рік можна вважати початком розвитку глобальної екологічної політики у світі. Україна є однією із 51 держав-засновників ООН та членом Комітету з використання космічного простору в мирних цілях, Консультативного комітету з навчання, вивчення, розповсюдження та ширшого визнання міжнародного права, Комітету з енергетики та природних ресурсів Також Україна ратифікувала основні документи, прийняті міжнародним співтовариством, зокрема:

- Рамсарську Конвенцію про захист та збереження водно-болотних угідь;
 - Конвенцію про транскордонний вплив промислових аварій;
 - Базельську конвенція про контроль за транскордонним перевезенням небезпечних відходів та їх видаленням;
 - Стокгольмську конвенція про стійкі органічні забруднювачі;
- Конвенцію про біологічне різноманіття;

Нагойський протокол про доступ до генетичних ресурсів та розподіл на справедливій і рівній основі вигод від їх використання до Конвенції про біологічне різноманіття;

Конвенцію про міжнародну торгівлю видами дикої фауни і флори, що перебувають під загрозою зникнення (CITES);

Конвенцію про доступ до інформації, участь громадськості в процесі прийняття рішень та доступ до правосуддя (Орхуська конвенція) та багато інших (у екологічній сфері - 42).

За виконанням кожного міжнародного документу на національному рівні в Україні закріплено відповідного працівника Міністерства екології та природних ресурсів.

ООН в даний час є центром зосередження всіх форм природоохоронного співробітництва держав. У діяльності ООН щодо розв'язання екологічних проблем нині виділяють три етапи:

1. Охоплення під егідою ООН дедалі більшої кількості її структур та комітетів, котрі займаються розв'язанням екологічних проблем. Вже в 1948 р. була проведена Міжнародна науково-технічна конференція ООН з охорони природи (Лейк-Саксес, США), яка визнала необхідність координації зусиль міжнародних організацій для охорони природи.

2. Перехід від поодиноких розрізнених заходів до комплексного розв'язання екологічних проблем. Початком цього етапу можна вважати прийняття XII сесією Генеральної конференції ЮНЕСКО резолюції "Економічний розвиток і охорона природних ресурсів", на підставі якої Генеральна Асамблея ООН прийняла в 1962 р. резолюцію «Економічний розвиток і охорона природи».

3. Опрацювання та втілення стратегічної ініціативи щодо охорони навколишнього природного середовища. Відлік цього етапу, який тривав майже до наших днів, ведеться з 1972 р., коли була проведена Конференція ООН з проблем оточуючого людину середовища (Стокгольм, 1972) і створення спеціалізованої організації під назвою Програма ООН з навколишнього середовища (ЮНЕП). Співпрацюючи з іншими спеціалізованими структурами — МАГАТЕ (агенцією з атомної енергетики), ВОЗ (Всесвітньою організацією з охорони здоров'я), ФАО (Продовольчою та сільськогосподарською організацією) та іншими, ЮНЕП за короткий строк стала головним координатором міжнародних зусиль у галузі охорони довкілля.

4. Встановлення нового, справедливого глобального партнерства шляхом створення нових рівнів співробітництва між державами, стрижневими верствами суспільства і людьми. Цей етап розпочався Конференцією ООН з навколишнього середовища та розвитку (1992). Ця Конференція проголосила за мету встановлення нового, справедливого глобального партнерства через посередництво міждержавного співробітництва та суспільної ініціативи.

Варто сказати, що минулого року відбувся світовий Самміт «Ріо+20», на якому була представлена і офіційна делегація України [9]. 22 червня 2012 року главами держав і урядів був ухвалений підсумковий документ Конференції ООН Ріо+20: «Майбутнє, якого ми прагнемо».

В документі підтверджується необхідність подальшого просування ідеї збалансованого розвитку на всіх рівнях та інтеграції його економічної, соціальної та екологічної складових і врахування їх взаємозв'язку.

Уряди підтвердили свою рішучість досягти мети 2020 року щодо «раціонального регулювання хімічних речовин протягом їхнього життєвого циклу і небезпечних відходів, що призведе до мінімізації суттєвого негативного впливу на здоров'я людини і довкілля, як це викладено в Йоганнесбурзькому Плані виконання». У розділі «Охорона здоров'я та народонаселення» уряди визнали, що «скорочення серед іншого забруднення повітря, води та хімічного забруднення приводить до позитивного впливу на здоров'я».

Не менш складні проблеми перед нашою державою поставив огляд результативності її природоохоронної діяльності, здійснений Європейською економічною комісією ООН (2007р.) [10].

Згідно з ним стратегічні напрями розвитку, поставлені Україною перед собою у сфері охорони довкілля, були визначені комісією як “нечіткі” і “застарілі”. Адже ще донедавна стратегічним документом з питань екологічної політики залишалась Постанова ВРУ “Про основні напрями державної політики України в галузі охорони довкілля, використання природних ресурсів та забезпечення екологічної безпеки”, за якою передбачалася реалізація дострокових завдань на період до 10-15 р., тобто – до 2008–2013 р. Проте 21 грудня 2012 року було прийнято Закон України «Про Основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2020 року» [11], який визначив довгострокові пріоритети екологічної політики України щодо окремих природних об'єктів, а також інструменти реалізації такої політики. У згаданому документі закріплено такі принципи глобальної екологічної політики: пріоритетність вимоги “забруднювач навколишнього природного середовища та користувач природних ресурсів платять повну ціну”; відповідальність органів виконавчої влади за доступність, своєчасність і достовірність екологічної інформації; доступність, достовірність та своєчасність отримання екологічної інформації; а також принцип сталого розвитку, для досягнення цілей якого Україна вважає за доцільне:

1.заснування на базі ЮНЕП Світової Екологічної Організації;

2.запровадження процесу екологізації освіти у всіх навчальних закладах з метою підготовки фахівців для збалансованого розвитку, підвищення рівня екологічної освіти населення.

3. Ухвалення 10-річних рамок політики збалансованого споживання та виробництва.

Крім того, варто зазначити, що Україна частково реформувала своє екологічне законодавство у відповідності до міжнародно-правових вимог у Законах України «Про охорону навколишнього природного середовища», «Про відходи», «Про пестициди та агрохімікати», «Про доступ до публічної інформації», «Про альтернативні джерела енергії» та окремих підзаконних нормативно-правових актах, наприклад, Постанові Кабінету Міністрів України «Про порядок координації заходів щодо виконання зобов'язань України за Рамковою конвенцією Організації Об'єднаних Націй про зміну клімату та Кіотським протоколом до зазначеної Конвенції», Наказі Державного агентства екологічних інвестицій «Про затвердження Порядку проведення національної інвентаризації антропогенних викидів із джерел та поглинання поглиначами парникових газів» та інших. Проте нерозв'язаними на сьогодні залишаються проблеми належної переробки та утилізації побутових відходів, виконання вимог Орхуської конвенції в Україні, дозвільна система та нормативне забезпечення використання окремих альтернативних джерел енергії, а також належне виконання контролюючими органами функції екологічного контролю за природокористуванням. 16 жовтня 2012 р. у другому читанні та в цілому ВРУ затвердила законопроект № 10218 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України» (щодо оптимізації повноважень органів виконавчої влади у сфері екології та природних ресурсів, у тому числі на місцевому рівні)» [12]. Передбачені цим законом зміни призведуть до розбалансування основ екологічного законодавства та руйнування системи органів державної влади та контролю у сфері охорони довкілля та природокористування, оскільки даний закон позбавляє місцеві ради екологічних прав, ліквідує територіальні органи Мінприроди України, відбирає у екологічних, лісових і мисливських інспекторів право складати протоколи на браконьєрів і забруднювачів навколишнього середовища, закриває Національну комісію з Червоної книги, залишає ліси поза державним контролем.

Одним із основних центрів координації світових зусиль на сучасному етапі крім ООН, ЮНЕП та інших міжнародних організацій та програм виступає Європейський Союз (далі – ЄС). Охорона навколишнього середовища займає важливе місце в сучасній європейській політиці.

Інтеграція до ЄС є одним із пріоритетних напрямків зовнішньої політики України, що підтверджується низкою політичних та нормативно-правових документів, зокрема Законом України «Про Концепцію загальнодержавної програми адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу», Програмою інтеграції України до ЄС, Стратегією інтеграції України до ЄС, Угодою про партнерство та співробітництво.

Для впровадження Плану дій Україна – ЄС Уряд України щороку приймає відповідні заходи. Наприклад, План першочергових заходів щодо інтеграції України до ЄС на 2013 рік [13] містить 71 захід, 6 із яких уже виконано станом на 1 половину березня 2013 року. Серед виконаного - проект постанови Кабінету Міністрів щодо використання у 2013 році коштів, що надійшли від ЄС в рамках виконання Угоди про фінансування програми «Підтримка впровадження Енергетичної стратегії України» та проект постанови Кабінету Міністрів щодо використання у 2013 році коштів, що надходять від ЄС в рамках виконання Угоди про фінансування програми «Підтримка виконання Енергетичної стратегії України в галузі енергоефективності та відновлювальних джерел енергії». За даними Мінприроди, Україні залишилося адаптувати до міжнародних екологічних норм близько 150 стандартів. У 2013-му році планується адаптувати 20 стандартів якості, спрямованих, насамперед, на унормування концентрації шкідливих речовин в навколишньому середовищі: воді, повітрі, землі. Також будуть впроваджені стандарти Кіотського протоколу [14].

Висновки. Варто відзначити, що Україна демонструє позитивні зміни у напрямку адаптації міжнародного законодавства та права ЄС до українського законодавства. Проте

є і недоліки, зумовлені загальною екологічною кризою в Україні, нераціональним природокористуванням, відсутністю ефективного економіко-правового механізму охорони довкілля, відсутності підґрунтя для впровадження світових та європейських природоохоронних практик та імплементацією європейського законодавства у вигляді транспонування, але шляхом простого перекладу норм ЄС без врахування екологічних, політичних, економічних та інших реалій України.

З огляду на це Україні слід вжити таких заходів:

- активізація діяльності відповідних органів державної та виконавчої влади щодо законодавчого, інформаційного та технічного забезпечення інтеграції екологічної складової в галузеві політики;

- активізація діяльності неурядових громадських організацій шляхом впровадження екологічної освіти та просвіти;

- забезпечення на практиці реальних механізмів інформування населення й впровадження принципів і положень Директив ЄС та Орхуської конвенції;

- створення умов для політичної пріоритетності вирішення екологічних проблем, економічної відповідальності бізнесу і промисловості за задану екологічну шкоду;

- в залежності від виду діяльності, що призводить до забруднення навколишнього середовища передбачити вжиття відповідних заходів для запобігання, обмеження або ліквідування таких наслідків;

- забезпечення своєчасного та повного виконання заходів, передбачених у Законі України «Про Основні засади (стратегію) державної екологічної політики на період до 2020 року» у сфері посилення дієвості економічних інструментів екологічної політики та Національному плані дій з охорони навколишнього природного середовища на 2011-2015 рр.;

- при розробці проектів концепцій, програм, законодавчих актів з формування і удосконалення екологічної політики використовувати позитивний досвід країн світу та ЄС, положення міжнародних стратегій та підходів у цій сфері.

Література.

1. Регіональна економіка. Качан Є.П., Баб'як Г.П., Кошіль А.Б. та інші. – К., 2011. – Знання. – 670с.
2. Экологическое право Украины: учебное пособие / [А. В. Анисимова, А. П. Гетьман, В. И. Гордеев и др.]; под ред. проф. А. П. Гетьмана, М. В. Шульги. – Х. : ООО „Одиссей”, 2009. – 464 с.
3. Костицький В.В. Екологічне право України [Текст] : Підручник, - Дрогобич: Коло, 2012. – 360с.
4. Національна політика України в сфері збереження та збалансованого використання біорізноманіття [Текст] : научное издание / Н.Р. Малишева // Правові засади впровадження в Україні конвенції про біорізноманіття : Навч. пос. / Н.Р. Малишев, В.І. Олещенко, С.В. Кузнецова, Н.Д. Красіліч та ін. - К. : Хімджест, 2003
5. Кравченко СМ., Андрусевич А.О., Бонайн Дж. Актуальні проблеми міжнародного права навколишнього середовища. Підручник/Під заг. ред. проф. СМ. Кравченко -Львів: Вид. центр ЛНУ, 2002. - 336 с
6. Право довкілля: екологічне право. Навчальний посібник для ВНЗ [Текст] : / Пилипенко П.Д., Федорович І.В., Ващишин М.Я. [та ін] ; за ред. П.Д.Пилипенка. – К. : ІнЮре, 2010. - 401 с.
7. Екологічне право України. Академічний курс: Підручник. – 2-е видання / За заг. ред. Ю.С. Шемшученка. – К.: ТОВ "Видавництво "Юридична думка", 2008. – 720с.
8. Peter J.Stoett. Global Ecopolitics. Crisis, governance and justice. – University of Toronto press. – 2012. – 241p.
9. Про делегацію України для участі у Конференції Організації Об'єднаних Націй з питань сталого розвитку: розпорядження Президента України № 115/2012-рп від 15 червня 2012 р.
10. Огляд результативності природоохоронної діяльності. – Україна: другий огляд. – Нью-Йорк-Женева, 2007. – 223с.
11. Про Основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2020 року: Закон України від 21 грудня 2012 року.
12. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України» (щодо оптимізації повноважень органів виконавчої влади у сфері екології та природних ресурсів, у тому числі на місцевому рівні: Закон України від 16 жовтня 2012 року.

13. План першочергових заходів щодо інтеграції України до ЄС на 2013 рік: Розпорядження Кабінету Міністрів від 13 лютого 2013 р. № 73.

14. Міністерство екології та природних ресурсів України: офіційний веб-сайт. – Електронний ресурс. – Режим доступу: <http://www.menr.gov.ua/content/article/12299>

«КОРОТКИЙ ЗВІТ ПРО ДІЯЛЬНІСТЬ МІНІСТЕРСТВА ЮСТИЦІЇ ВІД 3 ТРАВНЯ ПО 27 ЛИПНЯ 1918 Р.» ЯК ДЖЕРЕЛО ДО ВИВЧЕННЯ ПРОЕКТУ РЕФОРМУВАННЯ СУДОВОЇ СИСТЕМИ В УКРАЇНСЬКІЙ ДЕРЖАВІ

Захарченко П.П.

*(доктор юридичних наук, професор кафедри історії права та держави КНУ імені
Тараса Шевченка)*

***Анотація.** У статті аналізується один із виявлених архівних документів Міністерства юстиції Української Держави 1918 р., в якому містяться відомості про наміри влади щодо оновлення сфери судоустрою та судочинства в державі.*

***Ключові слова:** Українська держава 1918 р., судоустрій, судочинство, правосуддя, Державний Сенат*

***Аннотация.** В статье анализируется один из найденных архивных документов министерства юстиции Украинской Державы 1918 г., в котором отображена информация о разработке и содержании проектов изменения судоустройства и судопроизводства в государстве.*

***Ключевые слова:** Украинская Держава 1918 г., судоустройство, судопроизводство, правосудие, Державный Сенат*

***Annotation.** The research aims to familiarize with the activities that the Hetmanate planned to implement in 1918 to restore and establish an effective mechanism for functioning of all parts of the judicial system. There is only scantily material survived that describes plans or projects of the judicial system reforms, so the analysis of the discovered document allows us to figure out the focuses of the judiciary reforms in the Ukrainian State.*

***Keywords:** the Ukrainian State of 1918, judicial system, judicial procedure, the State Senate.*

Доба Української революції 1917-1921 рр. продовжує привертати до себе увагу науковців різних спеціальностей гуманітарного напрямку. Якщо спочатку до неї є як до найменш дослідженого періоду української історії ХХ ст. зверталися історики, згодом політологи, то нині науковий простір, у доброму розумінні, щільно й надовго окупували історики українського права. Різкі трансформаційні процеси, що відбувалися в цей час у всіх сферах суспільних відносин, наклали свій відбиток на формування національних галузей права та інститутів, що забезпечували їх безперебійне функціонування. Одним із таких правозабезпечуючих гігантів є судова система, котра стоїть на сторожі законності і правопорядку.

Попри значну кількість історико-правових робіт, опублікованих такими дослідниками як Ю. Вовк, Ж. Дзейко, В. Довбня, Е. Кісілюк, О. Копиленко, О. Тимошук, В. Чехович та інші, у поле зору вітчизняних дослідників так і не потрапила наукова проблематика підготовчих заходів, боротьби концепцій, якщо вони були щодо реформування правових інститутів, державних установ, принципів, що поклалися в основу їхньої реорганізації. Особливу вагу становлять правоохоронні органи, насамперед, судові, адже зміни їхніх структур часто сигналізують про початок чи продовження процесу оновлення інших сфер суспільного життя. У історії українського права таким символами виступали перетворення судової системи у кінці ХVІ ст. як предтеча появи ІІІ Литовського статуту чи судова реформа 1864 р. як одна із центральних реформ правової системи Російської імперії.

Наслідки діяльності гетьманської влади у сфері судоустрою та судочинства з висоти сьогодення ми можемо оцінити, проте технологія, механізм підготовки реформаторських рішень, досі залишаються невідомими. Власне, тому є причини. Вони полягають у тому, що незначний час існування Української Народної Республіки, держави гетьмана П. Скоропадського, Західної УНР не дозволив сформувати струнку концепцію реформ. Проте, завдяки архівним документам є можливість, бодай, фрагментарно уявити

напрями перетворень, зокрема, судової системи в Українській Державі гетьмана П. Скоропадського 1918 р. Таку можливість нам надав, виявлений у фонді Міністерства Судових справ Української Держави, документ під назвою «Короткий звіт про діяльність Міністерства юстиції від 3 травня по 27 липня 1918 р.».

Пропонована нами стаття має на меті ознайомити широкий читацький загал з тими заходами, які планувалися (і були частково втілені в життя) здійснити гетьманською владою у 1918 р. для відродження і налагодження механізму ефективного функціонування усіх ланок судової системи. Позаяк, матеріали, які б містили плани та проекти реформування ніколи не були оприлюднені, ймовірно, із-за їх фізичної відсутності, у своїх спогадах очільник Української Держави П. Скоропадський згадує про них спорадично, акцентуючи увагу лише на створенні Державного Сенату [1, с.285], вважаємо за необхідне оприлюднити і проаналізувати «Короткий звіт про діяльність Міністерства юстиції від 3 травня по 27 липня 1918 р.», виявлений нами у фонді 905 ЦДАВО України, де містяться документи діяльності Міністерства юстиції Української Держави.

Одне із найважливіших місць у структурі центральних органів державної влади займало Міністерство юстиції, яке спочатку очолював М. Чубинський. П. Скоропадський, згадуючи про діяльність міністра у цей період, охарактеризував його як людину, що «завжди залишалася на точці зору закону» [1, с.169]. Саме під його керівництвом і був підготовлений зазначений Звіт, який фактично був поточним звітом діяльності міністерства юстиції, що містив у собі окремі пропозиції щодо реформування інститутів судової системи Української Держави.

У преамбулі до викладу основного тексту Звіту міністерство юстиції вказало на причини, котрі обумовили потребу в проведенні інституційної перебудови судової системи. Зокрема, установа вустами свого міністра вказувала на необхідність відродити усі органи правосуддя, які були зруйновані декретами радянської влади. Слід вказати на політику не конфліктності, яку сповідували на початку свого правління гетьман П. Скоропадський, окремі очільники центральних міністерств і відомств Української Держави до Української Центральної Ради, яка, унаслідок гетьманського перевороту 28 квітня 1918 р., ними ж і була усунута від влади. До числа симпатиків УЦР з її виразною проукраїнською політикою, без сумніву, належав і син автора українського гімну «Ще не вмерла Україна» Павла Чубинського Михайло. Зрозуміло, що не декретами радянської влади, яка кілька тижнів перебувала при владі у Києві, була зруйнована судова система. Натхненниками її руйнації, насамперед, стали непрофесійні дії політиків УЦР, проте міністр юстиції свідомо обійшов критикою діяльність своїх попередників.

Головними завданнями тогочасного Міністерства юстиції були: здійснення управління судовими органами та пенітенціарною системою, кодифікація законодавства, підготовка проектів кримінальних, кримінально-процесуальних та інших нормативних актів, зрештою, вдосконалення судочинства в умовах перехідного етапу української державності. Але на першому місці, безумовно, залишалася реформа Державного Сенату, яку започаткував, ухвалений Радою міністрів законопроект «Про утворення Державного Сенату» від 8 липня 1918 р. Ним передбачалося запровадження з 1 вересня 1918 р. Державного Сенату як вищого в кримінальних, цивільних та адміністративних справах судового органу Української Держави.

Потреба в розробленні Міністерством юстиції (до 15 липня 1918 р. називалося Міністерство судових справ) законопроект «Про утворення Державного Сенату» обґрунтовувалася необхідністю усунути помилки і прогалини, допущені Центральною Радою. Такими Міністерство юстиції вважало, і небезпідставно, запровадження принципу виборності судового персоналу, скасування освітнього цензу, практичного досвіду роботи в системі судочинства для претендентів на посаду судді усіх рівнів, у тому числі і суддів Генерального суду, яких обирали за партійно-політичною належністю, хоча ця установа мала би бути департизована і деполітизована [2, с.1 зв.]. Зазначені підходи руйнували судову систему із середини, не забезпечували справедливе і неупереджене правосуддя.

У Звіті Міністерство юстиції вказує, що воно планує створити Державний Сенат на засадах єдності касаційної юстиції, якому надався статус не лише вищої судово-адміністративної установи, але й головної касаційної інстанції. Передбачалося визначити структуру Сенату, його компетенцію, запровадити вимоги до суддів, зокрема, підвищити стаж роботи кандидатів на посаду судді Державного Сенату. Підбір кандидатів міністерством проводився надзвичайно ретельно, до уваги бралися не лише їхні професійні якості, а й враховувалася «ступінь зв'язку з Україною, за наявності усіх інших, перелічених вище чинників» [2, с.2].

Другий напрям запланованих перетворень – реорганізація діяльності судових палат, які були запроваджені ще Учреждением судебных установлений Російської імперії 20 листопада 1864 р. З того часу вони функціонували як апеляційні інстанції для окружних судів по справах, які були розглянуті без присяжних засідателів, і першою інстанцією з найбільш важливих справ, передусім, у справах з державних і службових злочинів, окремих злочинів проти порядку управління. До відання судових палат віднесені і окремі злочини проти віри [3, с.204].

Міністерство юстиції у своєму звіті вказує на хибний, на її думку, шлях відновлення органів правосуддя, запропонований Центральною Радою у Законі від 17 грудня 1917 р. під назвою «Про заведення апеляційних судів», яким передбачалося створення апеляційних судів – Київського, Харківського, Одеського, та в Законі «Про умови і порядок обрання суддів Генерального та апеляційних судів» від 23 грудня 1917 р. Відповідно, міністерство юстиції вважало помилкою ліквідацію судових палат як другої інстанції і запровадження замість них апеляційних судів з тими ж повноваженнями. Судді в УНР обиралися Центральною Радою більшістю 3/5 голосів із числа бажаючих обійняти суддівські посади. Кандидати на отримання суддівських мантий не були зобов'язані мати вищу та навіть середню спеціальну освіту. Усім обраним закони гарантували незмінність [4, с.336]. «На місце звільнених суддів Закон УЦР заміщав особами, обрання яких всеціло залежало винятково від Центральної Ради, - обурювався Міністр юстиції, - не враховувався ні службовий стаж, ні спеціальна освіта кандидата, що обирався, не дивлячись на те, що такі умови неодмінно вимагають закони усіх культурних держав при призначенні на вищі, спеціальні посади і гарантують заняття останніх особами відповідного досвіду і знань» [2, арк. 2 зв.].

Що ж, навзаєм, пропонував Міністр юстиції М. Чубинський. Насамперед, він категорично висловився проти перелічених новел, запроваджених Центральною Радою, і звернувся до Ради Міністрів з відповідними пропозиціями щодо їхнього скасування. Рада Міністрів пішла ще далі і законодавчим шляхом ліквідувала апеляційні суди, відновивши судові палати.

Пропозиції торкнулися також процесуальних питань. Зокрема, мова йшла про допуск обвинувачених та їхніх судових повірених до надання свідчень на такій стадії процесу як передача до суду. Такий крок дозволяв обвинуваченому чи його присяжному повіреному брати участь на ранніх етапах провадження з кримінальних справ.

У зв'язку з приєднанням до складу Української Держави нових територій і поширення на них відповідної юрисдикції, назріла необхідність у запровадженні нової апеляційної інстанції у м. Катеринославі. Відтак, міністр юстиції розпорядився підготувати відповідний законопроект з метою звернення до Ради Міністрів щодо ухвалення його як закону.

Позаяк, у Російській імперії функціонував інститут присяжних засідателів, але в умовах I Світової війни, Української революції виникли труднощі з його роботою очільником Міністерства юстиції був внесений законопроект «Про тимчасові правила обрання присяжних засідателів», яким пропонувалося окружним судам тимчасово до ухвалення відповідного закону дозволялося користуватися списками присяжних засідателів, складеними ще у 1916 р. При цьому, комплект присяжних засідателів на кожну конкретну кримінальну справу в нормальних умовах становив 18 осіб, за нинішніх

обставин пропонувалося змінити кількість осіб у комплекті на кожну справу до 15 осіб [2, арк. 4].

Наступна проблема, яка потребувала свого розв'язання, полягала в необхідності збільшення штату судових слідчих та товаришів прокурорів. Ще передвоєнний Закон від 3 липня 1914 р., ухвалений 3 липня 1914 р., мав збільшити штати судових слідчих і товаришів прокурорів. У судах, що тепер опинилися на території Української Держави штат судових слідчих мав збільшитися до 42 осіб, а товаришів прокурора – до 19 осіб. Щоправда, в царській Росії означений закон повною мірою не був реалізований. Лише за доби Української Держави, на прохання Міністра М. Чубинського, було дозволено збільшити штат товаришів прокурора лише на 5 осіб у зв'язку з відкриттям роботи Катеринославського окружного суду. У Звіті повідомляється, що 21 травня 1918 р. Міністерство вийшло з пропозицією до Ради Міністрів про збільшення кількості працівників окружних судів та товаришів прокурора на тій підставі, що до Української Держави були приєднані Кобринський, Пружанський, Бельський і Берестейський повіти Гродненської губернії, а також Пінський і Володимиро-Волинський повіти Волинської губернії та включення їх до Луцького окружного суду, поставлено питання про збільшення складу останнього.

Не залишилася не поміченою одним із центральних органів гетьманської держави потреба у кадровому забезпеченні запланованих до створення нових окружних судів. Насамперед, мову ведемо про розроблений на момент звіту законопроект про запровадження окружного суду у м. Луганську, а також «унаслідок клопотання з місць, наразі збираються матеріали про можливість відкриття нових окружних судів у м. Гомелі, Мозирі, Бердянську і Кременчуці [2, арк.4 зв]. Як бачимо, географія поширення юрисдикції Української Держави охоплювала не лише, власне, українські етнічні території, а й регіони нинішньої Білорусі.

Турбувало міністерство юстиції й різке зростання кількості правопорушень та злочинів, причинами яких була, насамперед, грабіжницька політика щодо українського селянства зовнішньополітичних союзників Української Держави, а перед тим Української Центральної Ради, - Німеччини та Австро-Угорщини. Нагадаємо, що уклавши 9 лютого 1918 р. Брестський мирний договір з країнами Антанти, УЦР дозволила увести на свою територію кількасоттисячний військовий контингент Німеччини та Австро-Угорщини для боротьби з російсько-більшовицькими окупаційними силами, пообіцявши за це поставки до країн-союзниць різноманітного збіжжя, а саме: 60 млн пудів хліба, 11 млн голів великої рогатої худоби, 2,5 млн пудів цукру тощо [5, арк.38 зв]. Позаяк, німецькі та австро-угорські солдати не отримали обіцяного ні від Української ЦР, ні від гетьманської влади на селах розпочалися незаконні вилучення майна, що спровокувало сплеск селянського опору в місцях перебування військ союзників.

З метою відповідного реагування правоохоронних органів на зростання правопорушень у вказаній сфері суспільних відносин, міністерство юстиції 3 червня 1918 р. вийшло з законопроектом про надання окружним судам за пропозицією прокурорів права «у необхідних випадках доручати адміністративним суддям провадження попереднього розслідування» [2, арк.5]. Згодом законопроект набере чинності.

І остання позиція, на якій акцентуємо нашу увагу. Йдеться про пропозиції зміни кримінальної та цивільної підсудності, висловлені у зверненні міністерства юстиції до Ради Міністрів. Проаналізувавши соціально-економічний стан населення Української Держави в умовах триваючої революції, міністр прийшов до висновку про значний рівень інфляції та подорожчання усіх продуктів харчування та інших «життєво необхідних предметів», а це, своєю чергою сприяло автоматичному вилученню великої кількості складів злочинів із відання мирових суддів. За Уставом про покарання, що накладаються мировими судами від 20 листопада 1864 г., мирові суди мали право розглядати справи про дрібні злочини і проступки, за які передбачалися покарання у вигляді зауваження, попередження, штрафу до 300 руб., арешту до шести місяців або ув'язнення до одного

року. Із категорії цивільних справ їм були підсудні справи із сумою позову, що не перевищувала 500 руб [6, с.401-405]. Оскільки ціни на товари повсякденного вжитку значно виросли, значно більша частина кримінальних справ потрапляла до відання окружних судів. З метою розвантаження останніх, міністерство юстиції, як свідчить текст його Короткого звіту, 5 і 21 червня 1918 р. звернулося із двома законопроектами, якими запропонувало «при вирішенні питання кримінальної підсудності, встановити максимальну вартість предмету злочину не в 300, а в 1500 руб.». В іншому документі передбачалося розширення цивільної підсудності мирових суддів з позовом до суми, що не перевищувала 3 000 руб. [2, арк.5 зв.].

Таким чином, аналіз, виявленого у фондах Міністерства юстиції Української Держави «Короткого звіту про діяльність Міністерства юстиції від 3 травня по 27 липня 1918 р.» свідчить про таке:

- міністерство юстиції виступало єдиним суб'єктом законодавчої ініціативи щодо удосконалення, зміни правових норм сфери судоустрою та судочинства в Українській Державі. Принаймні, жодного подання від інших суб'єктів нами не виявлено;
- у міністерстві не існувало чіткої, перспективної програми перетворень українського правосуддя. Законодавство корегувалося у процесі розгортання державного будівництва, визначеного документами гетьмана П. Скоропадського;
- найважливіші пріоритети в розвитку судової системи Міністр юстиції М. Чубинський пов'язував зі створенням і діяльністю найвищої судової установи країни – Державного Сенату, початок функціонування якого був відкладений до 1 вересня 1918 р.

Література.

1. Скоропадський П. Спогади / Скоропадський П. – К. – Філадельфія, 1995. – 485 с.
2. ЦДАВОВ України у м. Києві. – Ф. 2207. – Міністерство судових справ Української Держави (1918). – Оп. 1. – Спр. 1616. – Матеріали до утворення законопроектів про створення Державного Сенату. – Пояснююча записка до законопроекту про утворення Державного Сенату. – Арк. 31-50.
3. Титов Ю. П. История государства и права России: [учебник] / Титов Ю.П. Москва: Проспект. - 540 с.
4. Терлюк І. Я. Історія держави і права України: доновітній час: [навчальний посібник] / Терлюк І. Я. – К.: Атіка, 2006. – 399 с.
5. Захарченко П. Селянська війна в Україні: рік 1918 / Захарченко П. – К.: Нічлава, 1997. – 187 с.
6. Устав о наказаниях, налагаемых мировыми судами от 20 ноября 1864 г. // Полное собрание законов Российской империи. - 1864. - Т. 39. - Отд. II. - №41 478. – СПб, 186

УДК 342.745

ПОНЯТТЯ «ОБМЕЖЕННЯ», ЯК ЮРИДИЧНА КАТЕГОРІЯ: ТЕОРЕТИЧНИЙ ТА ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

Басов А.В.

*(докторант Національного університету ДПС України
кандидат юридичних наук, доцент)*

***Анотація.** У статті здійснений аналіз наукових праць, довідкової літератури та нормативно-правових актів щодо визначення поняття «обмеження». Крім того, приділена увага визначенню ознак «обмежень», що застосовуються до фізичних та юридичних осіб в умовах виникнення надзвичайних ситуацій. Наводиться авторська позиція щодо визначення поняття «обмеження».*

***Ключові слова:** поняття, обмеження, надзвичайна ситуація, ознаки, фізичні та юридичні особи.*

***Аннотация.** В статье осуществлен анализ научных работ, справочной литературы и нормативно-правовых актов относительно определения понятия «ограничения». Кроме того, уделено внимание определению признаков «ограничений», что применяются к физическим и юридическим лицам в условиях возникновения чрезвычайных ситуаций. Наводится авторская позиция относительно определения понятия «ограничения».*

***Ключевые слова:** понятие, ограничения, чрезвычайная ситуация, признаки, физическое и юридическое лица*

***Anotation:** The article presents the analysis of scientific papers, references and regulations on the definition of "restricted". In addition, attention to identify signs of "limitations" that apply to individuals and legal entities in an emergency. Induced the author's position on the definition of "restricted".*

***Keywords:** concept, limitations, emergency, signs, physical and legal persons*

Постановка проблеми. В умовах переходу країни до принципово нової парадигми забезпечення національної безпеки в цілому, теоретична розробка понятійного апарату набуває нового значення і змісту у зв'язку з істотним розвитком та зміною внутрішніх та зовнішніх умов розвитку суспільства.

Надзвичайні ситуації «вимагають» від органів державної влади вжиття відповідних заходів, які у звичайних умовах є протизаконними – обмежувати конституційні права громадян і організацій, накладати на них додаткові заборони та обов'язки. Без їх запровадження, діяльність держави щодо ліквідації надзвичайної ситуації та її негативних наслідків значно ускладнюється.

Загалом, проблема застосування обмежувальних заходів в умовах надзвичайних ситуацій є однією із важливих сторін взаємовідносин держави та громадян, яка значною мірою обумовлює реальність проголошених прав і свобод. Тому питання, що пов'язані із визначенням поняття обмеження, процедурних аспектів їх застосування є вкрай актуальними для сьогодення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Загальнотеоретичним питанням забезпеченню прав і свобод людини і громадянина, порядку їх обмеження в юридичній науці присвячена певна увага, але необхідно зауважити, що проблема визначення поняття «обмеження» залишається актуальним і в наш час. Окремі аспекти даної проблематики було висвітлено у наукових досліджень як вітчизняних так і російських фахівців: О.М. Бандурки, В.В. Гущина, І.М. Панкевича, П.М. Рабіновича, І.Д. Ягофорової та ін. Однак, питання щодо визначення поняття «обмеження» спеціально не вивчались. В існуючих наукових працях вказані питання розглядалися фрагментарно або в рамках широкої правової проблематики, без комплексного підходу, що в свою чергу обумовлює необхідність наукового аналізу цього питання.

Мета запропонованої наукової статті полягає у проведенні аналізу наукових праць, довідкової літератури та норм чинного законодавства щодо визначення поняття «обмеження». Наукова новизна даної статті полягає в удосконаленні теоретичних підходів визначення поняття «обмеження».

Виклад основного матеріалу. Переходячи до розгляду поняття та сутності «обмеження», слід зазначити, що сам термін «обмеження», як правило, використовують у різних значеннях, що характеризують діяльність органів державної влади. Однак, сфера застосування даного поняття не обмежується лише порядком реалізації повноважень органами державної влади, а і торкається інших аспектів життєдіяльності суспільства та держави в цілому.

Так, по-перше, використання поняття «обмеження», що пов'язане із застосуванням кримінального покарання, а саме: обмеження волі, тобто тримання особи в кримінально-виконавчих установах відкритого типу без ізоляції від суспільства в умовах здійснення за нею нагляду з обов'язковим залученням засудженого до праці (ст. 61 Кримінального кодексу України), «Службові обмеження для військовослужбовців» (ст. 58 Кримінального кодексу України) [1].

По-друге, вжиття поняття «обмеження», що пов'язане із забезпеченням санітарно-епідеміологічного благополуччя населення, а саме обмеження, тимчасова заборона чи припинення діяльності підприємств, установ, організацій, об'єктів будь-якого призначення, технологічних ліній, машин і механізмів, виконання окремих технологічних операцій, користування плаваючими засобами, рухомих складом і літаками у разі невідповідності їх вимогам санітарних норм; обмеження, тимчасова заборона або припинення будівництва, реконструкції та розширення об'єктів за проектами, що не мають позитивного висновку за результатами державної санітарно-епідеміологічної експертизи, та у разі відступу від затвердженого проекту; обмеження, зупинення або заборона викидів (скидів) забруднюючих речовин за умови порушення санітарних норм [2].

По-третє, вжиття поняття «обмеження», що пов'язане із забезпеченням карантинних заходів, а саме запровадження адміністративних та медико-санітарних обмежувальних заходів, що застосовуються для запобігання поширенню особливо небезпечних інфекційних хвороб [3].

По-четверте, вжиття поняття «обмеження», що пов'язане із реалізацією майнових прав (сервітути, іпотеки, оренда, арешт майна тощо);

По-п'яте, вжиття поняття «обмеження», що пов'язане із професійною діяльністю відповідного суб'єкта. Так, ч. 3 ст. 3 Закону України «Про міліцію» визначає, що у підрозділах міліції не допускається діяльність політичних партій, рухів та інших громадських об'єднань, що мають політичну мету. При виконанні службових обов'язків працівники міліції незалежні від впливу будь-яких політичних, громадських об'єднань. Ч. 6 ст. 18 зазначеного закону визначає, що працівники міліції вправі створювати професійні спілки. Вони не можуть бути членами політичних партій, рухів та інших громадських об'єднань, що мають політичну мету. Ч. 7 вказаної статті закріплює, що працівникам міліції забороняється займатись будь-якими видами підприємницької діяльності, а так само організовувати страйки або брати в них участь [4].

По-шосте, вжиття поняття «обмеження», що пов'язане із запровадженням надзвичайного адміністративно-правового режиму. Так, наприклад, Закон України «Про правовий режим надзвичайного стану» ст. 16 «Зміст заходів правового режиму надзвичайного стану», ст. 17 «Додаткові заходи режиму надзвичайного стану у зв'язку із надзвичайними ситуаціями техногенного або природного характеру», ст. 18 «Додаткові заходи правового режиму надзвичайного стану у зв'язку з масовими порушеннями громадського порядку» [5], Закон України «Про правовий режим воєнного стану» ст. 15 «Зміст заходів правового режиму воєнного стану» [6] закріплює перелік обмежувальних заходів, що застосовуються до фізичних та юридичних осіб під час дії даних режимів. Також, Закон України «Про правовий режим території, що зазнала радіоактивного забруднення внаслідок Чорнобильської катастрофи» у статтях 12, 16, 18 визначаються види діяльності, заборонені у зонах відчуження та безумовного (обов'язкового) відселення, гарантованого добровільного відселення, посиленого радіоекологічного контролю [7].

По-сьоме, вжиття поняття обмеження, що пов'язане із визначенням обмеженням життєдіяльності, тобто повна або часткова втрата можливості фізичною особою здійснювати самообслуговування, самостійно пересуватися, орієнтуватися у просторі, контролювати поведінку, здійснювати трудову діяльність. Регулювання відносин, що пов'язані із даними видами обмежень здійснюється Законом України «Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні» [8].

Проведений аналіз чинного законодавства щодо вживання поняття «обмеження» свідчить, що сфера застосування даного терміну дуже значна і торкається різних аспектів життєдіяльності суспільства та держави в цілому. Проте, жодний із нормативних актів не надає чіткого визначення даного терміну, що в свою чергу є певним недоопрацюванням.

Слід зазначити, що у сучасній юридичній літературі не міститься єдиного визначення поняття обмеження, при цьому необхідно зважити, що науковці, як правило, застосовують різні варіанти вживання даного поняття, а саме: «обмеження права», «правове обмеження», «обмеження прав людини», «тимчасова заборона», «заборона». У зв'язку із зазначеним, виникло значна кількість наукових поглядів щодо сутності поняття «обмеження». Проаналізуємо окремі із них.

Должиков О. В. у дисертаційному дослідженні «Конституційні критерії допустимості обмеження основних прав людини й громадянина в Російській Федерації» зазначає, що під обмеженням основних прав слід розуміти обумовлену природними, соціальними й духовними причинами систему конституційно-правових засобів, що визначають носія, сферу нормативного змісту й порядок реалізації основних прав і волю

людину й громадянина, але припустиму лише у випадку відповідності формальним і матеріальним критеріям [9]

Фаткуллін Ф. Н. вважає, що обмеження слід розглядати через категорію заборони, тобто обмеження за своєю юридичною природою дуже близьке до заборони, однак повністю із ним не співпадає. Обмеження направлено не на повне «витіснення» будь-яких суспільних відносин, а на утримання їх в певних, чітко визначених межах. Крім того, автор вважає, що при визначенні співвідношення обмеження та заборони, обмеження є результатом заборони, а по-друге, казати про часткове обмеження не є досить коректним, адже заборона є завжди певне обмеження, однак обмеження це не завжди заборона. Безумовно, наведена думка має певне теоретичне значення, однак, на нашу думку, потребує додаткового обґрунтування [10, с. 156–158].

Малько О.В. у дослідженні, що присвячено аналізу проблем стимулів та обмежень у праві, дуже ґрунтовно розглянув природу та сутність саме правових обмежень під якими слід розуміти правове стримування протизаконного діяння, що створює умови для задоволення інтересів контрсуб'єктів та суспільних інтересів в охороні та захисту. Крім того автор зазначає, що обмеження це встановлені межі, в межах яких суб'єкти повинні діяти. Із наведеним визначенням ми можемо погодитися лише частково, адже правові обмеження не можуть стримувати протизаконне діяння, на нашу думку обмеження можуть стримувати протизаконну поведінку, наслідком якої є певні протизаконні діяння [11, с. 91].

Черданцев О.Ф. у посібнику «Тлумачення права та договору» вважає, що обмеження слід визначати як певні випадки, коли певні права та свободи зберігаються, але обмежується їхня реалізація на певній території, у певний, точно позначений відрізок часу або стосовно до якого-небудь кола суб'єктів [12, с. 369]. Думається, що наведена позиція дуже вдало відображає специфіку застосування обмеження в умовах виникнення надзвичайних ситуацій.

На думку І.Д. Ягофоровой, поняття обмеження слід розглядати у двох значеннях, а саме: по-перше, як повну заборону певного права (свободи), що обумовлений різного роду об'єктивними та суб'єктивними обставинами, по-друге, як зменшення варіантів можливої, дозволеної поведінки (в межах конкретного права або свободи), шляхом встановлення компетентним суб'єктом, різного роду меж (тимчасових, просторових, суб'єктивних) такої поведінки [13, с. 59]. Проте, на нашу думку, дане визначення є не досить коректним. Наведена позиція містить у собі логічну помилку: невірно визначений обсяг поняття, адже перша частина поняття повністю поглинає другу частину, або друга частина поняття повністю «підпорядкована» першій.

Однак, не дивлячись на відсутність єдиної позиції щодо визначення змісту поняття «обмеження», більшість вчених вважають, що під час запровадження певних обмежень в умовах виникнення надзвичайних ситуацій, повинні бути враховані такі умови: по-перше, обмеження здійснюється на підставі норм, що закріплені у законах, по-друге, такі обмеження повинні відповідати принципу законності, обґрунтованості, доцільності та домірності, по-третє, обмеження, в обов'язковому порядку, повинно мати тимчасовий характер.

Продовжуючи аналіз поняття «обмеження», слід дослідити їх ознаки. Зазначимо, що загальнотеоретичний аналіз даного питання був проведений в межах теорії права такими вченими як: П. М. Рабіновичем [14; 15], І. М. Панкевичем [16], І.Д. Ягофоровой [13]тощо. У зв'язку із наведеним вважаємо за доцільне розглянути ознаки обмежень, що застосовуються в умовах виникнення надзвичайних ситуацій будь-якої генези.

По-перше, обмеження представляють собою певні юридичні та фактичні наслідки у вигляді «незручних» умов для здійснення правових інтересів відповідних суб'єктів (фізичних та юридичних осіб), права і свободи яких обмежуються при одночасному задоволенні «правових інтересів» суб'єкта владних повноважень, що запровадив дані обмеження, або інтересів третьої сторони, що зацікавлена у запровадженні таких обмежень.

По-друге, у будь-якому разі обмеження завжди представляють собою зменшення «вільної» (тобто дозволеної нормами права) поведінки (дій). Наприклад, Закон України «Про правовий режим надзвичайного стану», Закон України «Про зону надзвичайної екологічної ситуації», «Про захист населення від інфекційних хвороб», «Про карантин рослин» тощо визначає перелік дій, що обмежуються внаслідок виникнення надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру.

По-третє, обмеження, що запроваджуються у зв'язку із виникненням надзвичайних ситуацій завжди мають встановлені нормами права (законом) межі їх реалізації, зокрема:

– просторові – тобто запроваджуються на певній території, яка повинна бути визначена у відповідному акті (Указі Президента, рішенні парламенту країни, рішенні Уряду тощо);

– тимчасові – тобто, обмеження, що запроваджуються в умовах виникнення надзвичайної ситуації, в обов'язковому порядку повинні мати строк дії, що також визначається у рішенні уповноваженого суб'єкту. Так, Закон України «Про правовий режим надзвичайного стану» чітко визначає строки дії обмежень, що запроваджуються, а саме: 30 та 60 діб (в залежності від території дії режиму). Також, вказаний закон передбачає можливість продовження дії даних обмежень до 30 діб. Тобто загальний строк дії обмежень складає 90 діб [5]. Однак, ст. 7 Закону, не містить положення, яке стосується кількості разів продовження дії режиму надзвичайного стану, а отже і максимального строку дії таких обмежень. Це питання є дуже актуальним тому, що необмежений строк дії обмежень, що застосовуються в умовах дії режиму надзвичайного стану перетворює їх з тимчасового на повсякденний «стан» суспільства та держави в цілому. Однак, вирішення даного питання потребує проведення окремого наукового дослідження.

Між іншим, національний досвід запровадження режиму надзвичайного стану свідчить, що при його запровадженні зазначені вимоги не дотримуються. Так, Указ Президента України «Про введення надзвичайного стану в населених пунктах Автономної Республіки Крим» не містив у собі строку дії обмежень, що застосовувались на території автономії у зв'язку із виникненням пандемії пташиного грипу [17]. На такий суттєвий недолік було звернуто увагу і Верховної Ради України під час затвердження вказаного Указу, а саме в ст. 3 Закону України «Про затвердження Указу Президента України «Про введення надзвичайного стану в населених пунктах Автономної Республіки Крим»» зазначалось, що Президенту України рекомендується визначити такі питання: перелік і межі надзвичайних заходів та вичерпний перелік конституційних прав і свобод людини і громадянина, які тимчасово обмежуються у зв'язку з введенням надзвичайного стану, та переліку тимчасових обмежень прав і законних інтересів юридичних осіб із зазначенням строку дії цих обмежень [18]. Проте, не дивлячись на такі процедурні порушення Указ був затверджений, недоліки не були виправлені та реалізація режиму надзвичайного стану відбулась.

По-четверте, правомірне обмеження в умовах виникнення надзвичайних ситуацій встановлюється лише відповідним уповноваженим суб'єктом, із дотриманням процедури, що визначена в нормативно-правових актах (законах).

По-п'яте, обмеження, що застосовується в умовах виникнення надзвичайних ситуацій завжди пов'язане із розширенням компетенції органів державної влади, що відповідальні за ліквідацію негативних наслідків надзвичайної ситуації. Причому, варто зазначити, що таке розширення відбувається за рахунок зменшення обсягу прав, свобод та законних інтересів фізичних та юридичних осіб.

Висновки. Проаналізувавши різні погляди щодо визначення поняття «обмеження», їх ознаки, ми можемо зробити висновок, що у будь-який час, за будь-якого політичного режиму, обмеження – це, по-перше, розширення повноважень органів державної влади, а по-друге – це обмеження прав і свобод та законних інтересів фізичних та юридичних осіб.

Погоджуючись з думкою вищевказаних авторів та спираючись на проаналізовану літературу, слід доповнити їх визначення та зазначити, що обмеження це юридичні та фактичні наслідки діяльності уповноважених органів державної влади, що заснована на законі та направлена на досягнення відповідних цілей, в результаті якої зменшуються варіанти дозволеної нормами права поведінки фізичних та юридичних осіб шляхом встановлення різного роду меж такої поведінки, що в обов'язковому випадку мають тимчасовий, просторовий та суб'єктний характер.

Література.

1. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25-26. – Ст.131.
2. Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення: Закон від 24.02.1994 року // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 27. – Ст. 218
3. Про захист населення від інфекційних хвороб: Закон від 06.04.2000 року // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 29. – Ст. 228
4. Про міліцію: Закон України від 20 грудня 1990 р. № 565-XII // Відомості Верховної Ради. – 1991. – № 4. – Ст. 20
5. Про правовий режим надзвичайного стану: Закон України від 16 березня 2000 р. № 1550-III // Відомості Верховної Ради. – 2000. – № 23. – Ст. 176.
6. Про правовий режим воєнного стану: Закон України від 06.04. 2000 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – №28. – Ст. 224.
7. Про правовий режим території, що зазнала радіоактивного забруднення внаслідок Чорнобильської катастрофи: Закон України від 27.02.1991 // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1991. – № 16. – Ст.198.
8. Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні: Закон України від 21.03.1991 // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1991. – № 21. – Ст. 252.
9. Должиков А.В. Конституционные критерии допустимости ограничения основных прав человека и гражданина в Российской Федерации: автореф дис... канд. юр. наук: спец. 12.00.02 / Должиков Алексей Вячеславович. – Тюмень, 2003. – 22 с.
10. Фаткуллин Ф. Н. Проблемы теории государства и права :Курс лекций / Ф. Н. Фаткуллин . – Казань :Изд-во Казанского гос. ун-та, 1987. – 336 с.
11. Малько, А. В. Стимулы и ограничения в праве /А. В. Малько. -2-е изд., перераб. и доп., науч. – М. :Юристь,2003. – 250 с.
12. Черданцев, А. Ф. Толкование права и договора Учебное пособие / А.Ф. Черданцев. – М. :ЮНИТИ,2003. – 381 с.
13. Ягофорова И. Д. Право как мера ограничения свободы: дис... канд. юрид. наук.: 12.00.01 / Ягофорова Ирина Дамировна. – Екатеринбург., 2004. – 206 с.
14. Рабінович П. М. Межі здійснення прав людини (загальнотеоретичний аспект) / П.М. Рабінович // Вісник Академії правових наук України. – 1996. – № 6. – С. 51–55.
15. Рабінович П.М. Межі прав людини / П. М. Рабінович // Права людини в Україні. Щорічник 1995. – К., 1997. – С. 111–117
16. Панкевич І.М. Здійснення прав людини: проблеми обмежування (загальнотеоретичні аспекти): дис... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Панкевич Іван Миронович. – Л., 2000. – 170 с.
17. Про введення надзвичайного стану в населених пунктах Автономної Республіки Крим? №1692 від 3 грудня 2005 р.: Указ Президента України // Іменем Закону від 16.12.2005 р.
18. Про затвердження Указу Президента України «Про введення надзвичайного стану в населених пунктах Автономної Республіки Крим»: Закон України від 06.12.2005 // Відомості Верховної Ради України. – № 1. – Ст. 25.

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИЙ ФОРМАТ ПРОТИДІЇ ГЛОБАЛЬНОМУ ПОТЕПЛІННЮ: СТАН І ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

Боярська З.І.

(кандидат історичних наук, доцент, професор кафедри повітряного, космічного та екологічного права Юридичного інституту Національного авіаційного університету)

Анотація. У статті проаналізовані міжнародно-правові механізми співпраці держав у боротьбі із зміною клімату.

Ключові слова: *Киотський протокол, продаж квот, міжнародно-правові механізми, АСЕАН, АТЕС.*

Анотація. *В статті проаналізовані міжнародно-правові механізми співпраці держав у боротьбі з змінами клімату.*

Ключевые слова. *Киотский протокол, продажа квот, международно-правовые механизмы, АСЕАН, АТЕС.*

Anatation. *In this international law methods of global climate change problem solving are shown.*

Keywords. *The Kyoto protocol, sales quotas, international and legal mechanisms, ASEAN, ATES.*

Необхідність міжнародно-правового регулювання проблем глобального потепління зумовлена тим, що природа не визнає державних кордонів, отже проблема зміни клімату є глобальною і потребує координації зусиль держав світу. З огляду на вищезазначену тематику міжнародно-правових аспектів даної проблеми є дуже актуальною.

Метою даної статті є науковий аналіз існуючих міжнародно-правових механізмів та перспектив координації політики держав у сфері зміни клімату.

Відомо, що у червні 1992 року на Конференції ООН з навколишнього середовища в Ріо-де-Жанейро (Бразилія) 155 держав, у тому числі й Україна, підписали Рамкову конвенцію ООН про зміну клімату, яка набула чинності 21 березня 1994 року. Україна ратифікувала Рамкову конвенцію ООН про зміну клімату 29 жовтня 1996 року і, згідно з процедурами ООН, є її Стороною з 11 серпня 1997 року [1].

Кількісні зобов'язання з обмеження та скорочення викидів парникових газів були визначені у Киотському протоколі, який було узгоджено на третій сесії Конференції Сторін Рамкової конвенції ООН про зміну клімату (грудень 1997 року, Кіото, Японія).

Згідно із статтею 3 п.1. Киотського протоколу розвинені країни, до яких належить і Україна, повинні були з 2008 по 2012 роки знизити принаймні на 5% порівняно з 1990 роком загальні викиди шести газів, які спричиняють парниковий ефект. Для забезпечення досягнення цієї мети були узгоджені диференційовані кількісні зобов'язання щодо скорочення або обмеження викидів [2].

Механізм чистого розвитку (стаття 12 Киотського протоколу) передбачає виконання розвиненими країнами та країнами з перехідною економікою проектів, спрямованих на скорочення викидів або збільшення поглинання парникових газів та сприяння сталому розвитку в країнах, що розвиваються. Торгівля квотами на викиди (стаття 17 Киотського протоколу) здійснюється тільки розвиненими країнами та країнами з перехідною економікою і передбачає можливість передачі/отримання частини визначеного обсягу викидів. Крім того, стаття 18 Киотського протоколу передбачає запровадження ефективних процедур та механізмів для визначення випадків невідповідності зобов'язанням та реагування на такі випадки [3].

Україна підписала Киотський протокол до Рамкової конвенції ООН про зміну клімату 15 березня 1999 року, а 04 лютого 2004 року ратифікувала його.

У період 7-18 грудня 2009 року тривали міжнародні переговори ООН зі зміни клімату у Копенгагені (Данія). Проект тексту переговорів неодноразово обговорювався, а для його остаточного доопрацювання в Копенгагені був публічно випущений. Конференція у Копенгагені вже на її початку побила усі рекорди попередніх конференцій в Бонні (1-12 червня 2009 року, Німеччина) та Бангкоку (28 вересня-9 жовтня 2009 року, Таїланд). Для участі у переговорах взяли участь представники 192 країн світу, зареєстровано було 25 тисяч учасників. У переговорах взяли участь також 100 президентів та прем'єр-міністрів різних країн світу [4]. Мета переговорів - прийняття нової угоди, що прийде на зміну Киотському протоколу у 2013 році. Слід зазначити, що позиція України в цих переговорах щодо виконання Киотського протоколу не завжди була однозначною. В той час коли ряд країн оголосили цілі із скорочення викидів парникових газів, офіційна позиція України передбачала зростання викидів на 75% від попереднього рівня, при цьому із збереженням права на торгівлю квотами.

Дуже важливим є також те, що під час міжнародних кліматичних переговорів у Південній Африці 12 грудня 2011 року країни-учасники погодилися на другий період

виконання зобов'язань Кіотського протоколу, що передбачає прийняття нової угоди зі зміни клімату.

Україна разом з іншими 34 країнами погодилася щодо другого періоду виконання Кіотського протоколу. Водночас Росія, Канада та Японія офіційно відмовились від приєднання до другого періоду Кіотського протоколу. Продовженням цієї дискусії стала історична конференція Сторін кліматичної конференції ООН в Досі (Катар), що відбулася 26.11.- 07.12.2012 року. В ході конференції були остаточно уточнені позиції сторін. Зокрема, Росія відмовилася від міжнародних зобов'язань по обмеженню викидів парникових газів у другий період Кіотського протоколу (2013-2020 р.р.). В той же час, формально залишаючись у даній угоді, Росія готова надавати звітність та брати участь в обговоренні. Що стосується внутрішніх цілей, то Росія планує прийняти національний закон про обмеження викидів на 25% до 2020 року [5].

Що стосується позиції України, то Україна готова до 2020 року скоротити викиди парникових газів на 20% від рівня 1990 року, тоді як для цілей Кіотського протоколу вона бере зобов'язання щодо утримання викидів для цього періоду в середньому на 76% від того же року [6].

Слід підкреслити, що в той же час відкритим залишилося питання про те, чи можна переносити невикористані квоти на викиди парникових газів в другий період Кіотського протоколу. Так, Росія, Україна, ряд країн Східної Європи в першому періоді зобов'язань в 2008 – 2012 р.р. значно перевиконали взяті цілі по скороченню викидів, накопичивши таким чином резерв невикористаних квот, загальний обсяг яких складає 8 млрд. тон CO₂ еквівалента. Але ряд країн виступають за обмеження або повну заборону переносу “гарячого повітря” у другий період виконання Кіотського протоколу. Грінпіс та інші екологічні організації запустили у твіттері компанію, закликаючи Росію, Україну та Польщу відмовитися від збереження “гарячого повітря”.

Отже, світове співтовариство стоїть перед викликом – необхідно захистити клімат як глобальне суспільне благо. Оскільки існує спокуса залишатися осторонь і лише імітувати діяльність, то завжди є небезпека того, що зусилля по зниженню емісії підуть у пісок. Одночасно з цим окремі держави і регіони позиціонують себе як захисників клімату – і в першу чергу це Європейський Союз і Німеччина. Однак щонайпізніше після переговорного процесу на рівні Конференції сторін Рамкової конвенції ООН зі зміни клімату в 2009 році і в 2010 році виявляється, що в міжнародному співвідношенні сил відбувається зсув на користь великих порогових держав – Китаю, Бразилії, Індії, Південно - Африканської Республіки (так звані BASIC – країни). Цей зсув буде визначати кліматичну політику, і, відповідно, принципи, які в майбутньому можуть бути покладені в основу формулювання цілей в галузі кліматичної політики. Сюди ж відносяться цільові категорії, прийняті в ході міжнародних переговорів (відносні, а не абсолютні обсяги скорочення викидів), використання національних викопних енергоносіїв замість відмови від них, трансфер технологій з передових держав і питання, кому вдасться залучити бідні країни на бік своїх інтересів, обіцяючи їм фінансування заходів в галузі кліматичної політики.

Слід зазначити, що до переговорів в Копенгагені ЄС міг грати домінуючу роль у кліматичних процесах. Визначивши в 2008 році свою кліматичну політику в рамках кліматичного і енергетичного пакетів, ЄС мав намір задати напрямок розвитку й іншим промислово розвиненим країнам. Євросоюз вважав, що міжнародна кліматична політика повинна чітко орієнтуватися на певні науково обґрунтовані висновки, а досягнення цієї мети можливе тільки за допомоги міжнародної угоди, що володіє юридично зобов'язуючою силою. Проте, зокрема, США не захотіли в цьому брати участь і зараз практично випали зі світової кліматичної політики. На те, що Сполучені Штати визначають генеральну лінію, як це очікувалося від них ще в 2010 році, в середньостроковій перспективі сподіватися не доводиться. Інші держави, перш за все Китай і, відповідно, група BASIC, мають власну точку зору з питань клімату (серед

іншого, їх сумісність з боротьбою проти бідності за допомогою економічного розвитку) і одночасно - самий значний потенціал для більшого захисту клімату. Однак швидкої зміни курсу в сенсі керованого процесу світової емісії чекати не доведеться, якщо ці країни зуміють відстояти свою позицію в міжнародних переговорах.

З цих змін в міжнародному процесі випливають нові виклики для ЄС і Німеччини. Вони можуть ігнорувати ці зрушення в кліматичній політиці і як і раніше наполегливо наполягати на глобальних зобов'язаннях у договорі або представити нові проекти глобальної кооперації.

Слід підкреслити, що у вирішенні глобальних екологічних проблем, пов'язаних із змінами клімату, всезростаючу роль відіграють країни Азіатсько-Тихоокеанського регіону. Це обумовлено їхньою нинішньою роллю у світовій економіці, й, відповідно, у забрудненні навколишнього середовища. Так, лише регіон АТЕС охоплює 41% світового населення, майже 50% світової торгівлі та 55% світового ВВП [7]. На східно азіатський регіон припадає понад 25% світової економіки [8]. У 2004 році викиди парникових газів від Китаю становили 54% американського обсягу викидів. Однак внаслідок стрімких темпів свого економічного розвитку Китай, за підрахунками експертів, у період між 2007 та 2010 р.р. перевищить американський обсяг викидів парникового газу [9]. Як зазначалось на самміті Світового економічного форуму країн Східної Азії 2010 року, азіатські уряди та бізнесові кола активно вивчають питання щодо значного підвищення своєї ролі у розв'язанні комплексних проблем, пов'язаних із глобальними змінами клімату та охороною навколишнього середовища [10].

Безумовним лідером країн Азіатсько-Тихоокеанського регіону у вирішенні глобальних екологічних проблем виступає сьогодні Японія. На самміті лідерів “великої вісімки” на Хоккайдо 7-9 липня 2008 р. підкреслювалось, що в центрі уваги урядів повинні бути проблеми навколишнього середовища та глобальних змін клімату.

Ще напередодні цього самміту, у процесі його підготовки, Японія здійснила низку ініціативних кроків. Серед них виділяються: Програма досягнення прохолодної Землі “Прохолодна Земля – 50” та програма “Японія як суспільство з низьким рівнем вуглекислого газу” (Japan as a Low-carbon Society).

Ініціатива “Прохолодна Земля -50” є стратегією, яка складається із трьох основних стовпів:

- по-перше, це є довгострокова стратегія, яка спрямована на глобальне зменшення викидів парникових газів;
- по-друге, вона містить три принципи, що спрямовані на встановлення міжнародних рамок боротьби із глобальним потеплінням на період від 2013 року;
- по-третє, запуск національної кампанії, спрямованої на гарантоване досягнення Японією завдань Кіотського протоколу [11].

Трьома принципами формування міжнародного формату протидії глобальному потеплінню після 2013 року є наступні: обов'язкова участь всіх країн, що здійснюють найбільші викиди парникового газу; ці рамки мають бути гнучкі та різноманітні і враховувати обставини та особливості кожної країни; також ці рамки мають досягнути сумісність між охороною навколишнього середовища та економічним зростанням за допомогою нових технологій утилізації небезпечних речовин, енергозберігаючих та інших технологій [12].

Програма “Японія як суспільство з низьким рівнем вуглекислого газу” розглядається, по-перше, як така, що має створити нові можливості для економічного зростання, забезпечити високу конкурентоспроможність японської продукції на світових ринках, а, по-друге, яка повністю сумісна із головною ідеєю японської культури - співіснування у гармонії з природою [13].

Згідно цієї програми, Японія має реалізувати до 2050 року довгострокову програму зменшення рівня викиду парникового газу на 60-80% від нинішнього рівня, а до 2012 року забезпечити зменшення рівня викиду на 14% порівняно із нинішнім станом [14].

Потрібно зазначити, що Японія не лише є взірцем у вирішенні глобальних екологічних проблем, а й надає велику допомогу в цій справі іншим країнам, у тому числі й Україні. Так, у 2006 році уряд Японії виділив Україні транш обсягом 0,9 млн. дол. на модернізацію промисловості та впровадження Кіотського протоколу [15].

Активно співробітничав Японія із країнами Африканського континенту в рамках формату Токійських міжнародних конференцій з питань розвитку Африки (TICAD). Так, у Йокогамській декларації такої четвертої конференції, яка відбулась 30 травня 2008 року (TICAD IV), відзначалась ініціатива японського уряду, яка була оприлюднена у січні 2008 року про встановлення “Співробітництва з прохолодної Землі”, яка включає в себе фінансовий механізм у розмірі 10 млрд. дол. США для співробітництва Японії з країнами, що розвиваються, включаючи й африканські країни [16].

Останнім часом значно підвищили свою роль у вирішенні глобальних проблем зміни клімату такі провідні інтеграційні об’єднання Азіатсько-Тихоокеанського регіону, як АСЕАН та АТЕС. Так, під час роботи 13-го самміту АСЕАН у Сінгапурі (листопад 2007 р.), який співпав із роботою третього Східно азіатського самміту, була ухвалена Сінгапурська декларація з питань зміни клімату, енергетики та навколишнього середовища. У Декларації було підтверджено відповідальність країн, що входять в інтеграційні формати АСЕАН, АСЕАН+3 та АСЕАН+6 (Східноазіатська Спільнота), підвищити свою роль у спільних зусиллях світової спільноти щодо вирішення глобальних екологічних проблем. Особливу увагу було звернено на заохочення розвитку чистих технологій, підвищення ефективності кооперації дій щодо досягнення мінімального впливу на клімат та навколишнє середовище у процесі економічного розвитку, збереження існуючих екосистем, зокрема збільшення площі лісів на 15 млн. га до 2020 року [17].

Щодо країн АТЕС, то 15-й самміт АТЕС (вересень 2007 р.) ухвалив Декларацію лідерів АТЕС з питань зміни клімату, енергетичної безпеки та чистого розвитку, у якій зазначається відповідальність лідерів та економік АТЕС за приєднання до спільних зусиль у напрямку стабілізації концентрації парникового газу в атмосфері і розробки нового посткіотського формату співпраці у цьому питанні. Складовою частиною Декларації лідерів АТЕС став План дій, який передбачає такі головні напрямки дій:

- досягнення до 2030 року у порівнянні із 2005 роком зниження на 25% споживання енергії;
- збільшення до 2020 року лісного покриття щонайменше на 20 млн. га;
- створення азіатсько-тихоокеанської мережі енергетичних технологій з метою зміцнення співробітництва в енергетичних дослідженнях;
- створення азіатсько-тихоокеанської мережі лісного менеджменту і відновлення лісів [18].

Отже, нинішній етап концентрації зусиль світової спільноти навколо вирішення проблеми зміни клімату характеризується помітною активізацією в цьому напрямку країн та об’єднань Азіатсько-Тихоокеанського регіону. Відіграючи сьогодні роль “локомотива” світової економіки, країни зазначеного регіону стають лідерами і у пошуках адекватних відповідей та на ті глобальні виклики, що пов’язані із відновленням гармонії між життєдіяльністю людства та природою.

В той же час слід звернути увагу на те, що процес переговорів з кліматичної тематики позитивно вплинув на світові політичні та економічні тренди, а саме: закінчення конфронтації між Сходом і Заходом, глобалізація, економічний підйом Азії та Латинської Америки. Окрім цього, можна сказати, що досягнута згода між країнами ЄС та багатими нафтою державами Близького і Середнього Сходу вплинула на диференційований підхід держав щодо їх обов’язків за Кіотським протоколом. Відповідно до цього промислово розвинені країни мусять здійснювати заходи щодо захисту клімату, а держави, що розвиваються – ні. В той же час, як уявляється, такий поділ обертається колосальними перешкодами для подальшого розвитку режиму захисту клімату у ХХІ столітті, оскільки

звільняє великі порогові країни від участі у захисті клімату, тому що вони відносять себе до категорії держав, що розвиваються. Також необхідно наголосити, що Євросоюз досі реагує на відсутність північноамериканського керівництва в кліматичній політиці і на зростання діяльної зацікавленості країн BASIC – Бразилії, Південної Африки, Індії та Китаю – з невпевненістю і відсутністю концептуального бачення проблеми. В той же час Євросоюз разом з державами – членами пішов на зміну тактики, що полягає в посиленні двосторонніх контактів зі швидко зростаючими народними господарствами в справі захисту клімату з метою про стимулювати міжнародний переговорний процес, про що свідчать результати конференції в Досі 2012 року. Але, нажаль, ці зусилля поки ще не означають зміни парадигми. До сих пір в силі орієнтири, поставлені наукою, концепція межі глобального потепління максимум на 2 градуси, вирішення проблеми клімату завдяки вольовому управлінню держав – ініціаторів кліматичних переговорів. Це стає очевидним на прикладі того, як складно дається ЄС переосмислення кліматичної політики як одного з головних напрямів його зовнішньої політики.

В якості можливих тенденцій в галузі міжнародної кліматичної політики можна сформулювати наступні пов'язані між собою тенденції:

по-перше, це однополярність. Отже група держав BASIC сьогодні практично визначають майбутню орієнтацію міжнародної кліматичної політики. ЄС, нажаль поки що нема чого їм протиставити, особливо за відсутності партнерства ЄС – США в галузі кліматичної політики;

по-друге, ідеологія. Державний підхід Китаю до кліматичної та енергетичної політики стане визначальним і буде впливати на політику інших великих держав. Кліматична політика визначається як національний інтерес Китаю; з цього випливають визначення державою цілей у сфері енергетики та клімату, а також програма екстреного захисту від потепління поверхні і атмосфери Землі за допомогою геоінженерії;

по-третє, кооперація. Великі держави (наприклад, країни “великої двадцятки”) співпрацюють один з одним, щоб закласти поворотний тренд в галузі глобальної емісії, але, це може призвести до зменшення ролі ООН у світовій кліматичній політиці. “Велика двадцятка” береться впливати на зміни клімату, оскільки витрати, пов'язані з глобальним потеплінням, дуже великі. Є прагнення до пошуку рішень в окремих секторах (важка промисловість, енергетика, сільське господарство, транспорт); в той же час узгодження з ООН, нажаль, передбачено в дуже обмеженому обсязі.

Література.

1. Рамкова конвенція Організації Об'єднаних Націй про зміну клімату. [Електронний ресурс] // Верховна Рада України: офіц. веб-сайт. Законодавство України.-Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/main/cgi>

2. Кіотський протокол до Рамкової конвенції Організації Об'єднаних Націй про зміну клімату. [Електронний ресурс] // Верховна Рада України: офіц. веб-сайт. Законодавство України.- Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin//laws/main/cgi>

4. EU action against climate change. Leading global action to 2020 and beyond://European Commission: веб-сайт - Режим доступу: <http://ec.europa.eu/publications/booklets/>

5. Украина в Киото – 2 сократит выбросы CO2 в среднем на 24% // <http://ria.ru/science/20121206/9>

6. Там само

7. APEC Peru GEO Summit Road Show 11-12 February 2008. New York, United States. Remark by Ambassador Juan Carlos Capunay, Executive Director-APEC Secretariat Singapore // http://www.apec.org/apec/news_media/speeches/110208_us_peruceosumitmitsambcapu...

8. World Economic Forum on East Asia. Briefing Material. Kultura Lumpur, Malaysia 15-15 June 2008. Prepared by Pricewaterhouse Coopers for the World Economic Forum. Geneva. Switzerland.- 2008. -43P.

9. Branic K. China emissions may surpass the US im 2007 // New Scientist, 2007, April 25; Shah S. China to pass US greenhouse gas levels by 2010// The Independet, 2006, November, 8.

10. World Economic Forum on East Asia. Briefing Material. Kultura Lumpur, Malaysia 15-15 June 2008. Prepared by Pricewaterhouse Coopers for the World Economic Forum. Geneva. Switzerland.- 2008. -43P.

11. Abe Sh. Invitation to “Cool Earth 50” -3 Proposals, 3 Principles, May 24, 2007// http://www.kantei.go.jp/foreign/abespeech/2007/05/24_speech_e.html

12. In pursuit of “Japan as a Low-carbon Society”. Speech by H.E.Mr.Yasuo Fukuda, Prime Minister at the Japan Press Club. 9 June 2008// http://www.kantei.go.jp/hukudaspeech/2008/06/09_speech_t.html.

13. Японія виділила Україні транш 0,9 млн. доларів// [http://ua.
Correspondent.net/business/267190/print](http://ua.Correspondent.net/business/267190/print).
14. Yokohama Declaration. Towards a Vibrant Africa. 30 May, 2008.-6P.
15. Singapore Declaration on Climate Change, Energi and the Environment. 21 November 2007//<http://www.Aseanses.org/21117.htm>.
16. APEC. Outcomes and Ontllok. 2007-2008/ Asia-Pacific Economic Cooperation. The APEC Secretarian.- Singapore. -2007. -37P.

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ ЗМІСТ КЛАСИФІКАЦІЇ ПРИНЦИПІВ ЕКОЛОГІЧНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

Ковальська М.
(викладач)

Анотація. У статті розглядаються теоретико-правові проблеми класифікації принципів екологічного законодавства.

Ключові слова. принципи права, принципи законодавства, система принципів, принципи екологічного законодавства.

Аннотация: В статье рассматриваются теоретико-правовые проблемы классификации принципов экологического законодательства.

Ключевые слова: принципы права, принципы законодательства, система принципов, принципы экологического законодательства.

Annotation. Theoretical and legal problems of the shaping of the ecological legislation system are considered in the article.

Key words: principles of law, principles of legislation, system of principles, principles of ecological legislation.

Принципи екологічного законодавства України “за своєю екологічною, соціальною, економічною, правовою значимістю є достатньо різноманітними. Це обумовлене як теоретико-методологічними основами побудови системи законодавства, так і характеристиками природних об’єктів, що утворюють єдину екологічну систему, екологічними, економічними, соціальними та іншими чинниками, що в свою чергу обумовлює необхідність адекватної правової форми всіх названих чинників”[1].

Водночас принципи екологічного законодавства України володіють єдністю з точки зору їх основного призначення, ролі та місця в механізмі еколого-правового регулювання. Втім, через те, що вони впливають на різноманітні екологічні відносини (як прямо, так і опосередковано регулюючи їх, зокрема), вони не можуть не володіти деякими рисами та властивостями, які відрізняють їх та обумовлюють виконання ними специфічних функцій. Таке поєднання спільного та особливого у змістові принципів екологічного законодавства України об’єктивно обумовлює об’єднання цих принципів по окремих групах. Отже, наукова їх класифікація полягатиме в розподілі цих принципів за певними критеріями, які виражають сукупність родових ознак зазначених принципів, з метою дослідження та використання їх нормативних якостей.

Така класифікація дасть змогу, за нашим задумом, відобразити суттєві та закономірні властивості принципів екологічного законодавства України і на цій основі виявити їх специфічні риси в механізмі еколого-правового регулювання суспільних відносин, особливості їх впливу на них, що сприяло б підвищенню ефективності реалізації згаданих принципів у правозастосовчій практиці та в ході подальшої юридико-систематизаційної діяльності.

Окрім того, наукова класифікація таких принципів виступатиме дієвим аналітичним інструментом дослідження реального впливу різних принципів екологічного законодавства на регульований блок суспільних відносин, створить теоретичні передумови для правильного та чіткого формулювання правових приписів, покликаних деталізувати згадані принципи, подальшого вдосконалення актів екологічного законодавства України тощо.

Водночас питання класифікація принципів екологічного законодавства зумовлює розгляд питання вибору критеріїв для такої класифікації. Їх правильний вибір має велике науково-теоретичне та практичне значення, оскільки допомагає досягти дослідницьких цілей і відокремити закономірні риси зазначеного правового явища від випадкових, незакономірних, несуттєвих тощо. Саме тому в якості таких критеріїв мають виступати не будь-які ознаки досліджуваного явища, а лише ті з них, які відображають внутрішні закономірності принципів екологічного законодавства, внутрішньосистемні характеристики як самих принципів, так і відповідної галузі законодавства в цілому.

Будучи основою екологічного законодавства України, принципи цієї галузі зможуть ефективно виконувати покладені на них функції лише за тієї умови, що самі вони становитимуть струнку систему положень, які б не суперечили одне одному та не дублювали одне одного[2]. Формування такої системи, що володіла б зазначеними властивостями сприяла б наукова класифікація відповідних принципів, що спиралася б, з одного боку, на теоретико-правові уявлення щодо класифікації принципів права, а, з другого, враховувала б специфіку галузі екологічного законодавства України, її структурні особливості. Саме в одночасному врахуванні цих двох важливих факторів і полягає, з нашої точки зору, ключ до переконливої аргументації щодо вибудування наукової класифікації принципів екологічного законодавства України.

У науковій літературі також можна зустріти слушну думку про те, що “необхідність у виборі в якості основи поділу не однієї, а декількох класифікаційних ознак, їх системи обумовлена тим, що подальше розчленування однорідної сукупності предметів або об’єктів об’єктивної дійсності за якоюсь однією ознакою або неможливе, або не в змозі дати нові знання про поділену сукупність”[3].

Саме тому ці принципи, як і принципи будь-якої іншої галузі законодавства, можуть бути класифіковані не з однієї, а з кількох підстав. Водночас власне наукова проблема класифікації таких принципів полягає в тому, щоб визначити роль, зміст і значення кожного принципу[1].

Адже, на думку Л.Л. Чаусової, власне, “будь-яка класифікація проводиться не заради самої себе, а для виявлення певних теоретичних і практичних аспектів”[1]. При цьому практична значимість такої класифікації принципів, з її точки зору, полягає якраз у тому, що “науково обґрунтовані принципи кладуться в основу кодифікації екологічного законодавства, вони забезпечують оптимальне застосування еколого-правових приписів, що сприяють раціональному та ефективному використанню природних ресурсів. Їх відтворенню, належній охороні в цілому навколишнього природного середовища”[1].

У науковій літературі зустрічається класифікація принципів права на загальносоціальні та спеціально-юридичні. При цьому до першої групи відносять ті принципи, які фіксують і виражають засади права, похідні від чинників економічної, політичної, ідеологічного та морального життя суспільства. Виходячи з цього, вирізняють економічні, політичні, ідеологічні, моральні та соціальні (соціально-структурні) принципи права. Водночас до спеціально-юридичних відносять такі центральні ідеї правового регулювання, які виражають специфіку матерії права як особливої соціальної реальності[4].

Зокрема, близьку до такої класифікації принципів земельного права запропонував О.К. Голіченков, який вирізнив екологічні, соціальні, економічні та правові принципи регулювання земельних відносин[5].

З нашої точки зору, такі класифікації є повністю непридатними для використання при класифікації принципів екологічного законодавства України з таких причин. По-перше, при характеристиці принципів права тут застосовуються не лише правові, але й інші принципи (економічні, соціальні тощо), що, на наш погляд, є внутрішньо суперечливим підходом. По-друге, широта сфери дії цих принципів, очевидно, охоплює систему права в цілому, тоді як галузь законодавства є структурно менш значним правовим утворенням. До того ж у науковій літературі цілком слушно вказувалося на

доволі слабе розмежування загальносоціальних принципів та критерії такого розмежування[6].

Досить поширеною також загальнотеоретичною правовою класифікацією є поділ принципів галузі права залежно від того, чи поширюються ці принципи на всю галузь права, на кілька галузей чи на одну галузь. Відтак, виокремлюються загальноправові принципи, міжгалузеві та галузеві принципи екологічного законодавства[5].

Іноді така класифікація зводиться до поділу принципів на основні (загальноправові) та специфічні (галузеві) (В.І. Андрейцев, М.М. Брінчук, В.К. Попов, К.А. Рябець, Л.О. Тихомирова, Ю.С. Шемшученко та ін.).

Так, наприклад, на думку В.М. Комарницького, В.І. Шевченка та С.В. Єлькіна, до загальноправових принципів екологічного права належать такі: гласність і демократизм ухвалення екологічно значущих рішень; невідворотність відшкодування шкоди, заподіяної порушенням екологічного законодавства; поєднання заходів стимулювання та юридичної відповідальності за шкоду, заподіяну навколишньому природному середовищу; міжнародна співпраця у сфері використання природних ресурсів і охорони навколишнього природного середовища; попереджувачий характер і превенція екологічних заходів; соціальна орієнтованість на формування екологічного світогляду в суспільстві; узгодженість екологічних, економічних і соціальних інтересів суспільства; об'єднання міждисциплінарних знань для досягнення сприятливого екологічного ефекту, прогнозування, планування і нормування якості навколишнього природного середовища; обов'язковість екологічної експертизи для екологічно значущих вирішень і об'єктів; платня за погіршення якості навколишнього природного середовища[7].

У науковій літературі можна зустріти і більш деталізовану класифікацію правових принципів: загальноправові, міжгалузеві, галузеві, де основним критерієм виступає широта дії відповідних принципів (С.С. Алексєєв, В.І. Гацелюк, О.І. Денисов, Р.З. Лівшиць і В.І. Нікітінський, В.В. Мальцев, О.В. Смирнов).

Г.О. Свердлик у монографії, присвяченій принципам цивільного права, назвав уже шість груп відповідних правових принципів: загальноправові, міжгалузеві, галузеві, підгалузеві, міжінституційні та інституційні[8].

Зокрема, саме загальноправові принципи “стосуються права в цілому, поширюються на всі його галузі... сприяють єдності і стабільності чинної системи права”[9].

З нашої точки зору, загальноправові принципи не можуть розглядатися в класифікації принципів екологічного законодавства взагалі, оскільки вони є притаманними не системі законодавства, а системі права в цілому, діють у галузі законодавства не безпосередньо, а будучи сформульованими в ній як галузеві принципи.

Водночас галузеві принципи, у тому числі і екологічного законодавства, формуються через своєрідне заломлення загальноправових принципів права до конкретної галузі права та законодавства через предмет та метод правового регулювання[10]. Саме на рівні та на основі галузевих принципів екологічного законодавства створюються та реалізуються норми, властиві саме цій галузі права. Відтак і саме в цій сфері діють відповідні галузеві законодавчі акти, що вміщують відповідні еколого-правові норми.

Складним для вирішення щодо сфери екологічного права України є проблематика міжгалузевих принципів, які, на думку О.Л. Захарова, являють собою спільну для двох і більше галузей права ідею, що відбиває закономірності і зв'язки розвитку суспільних відносин, нормативно закріплену в позитивному праві, а також таку, що спрямовує правове регулювання та визначає сутність і соціальне призначення права[11].

На основі галузевих принципів екологічного законодавства створюються та діють принципи окремих підгалузей та інститутів екологічного права. До, перших, зокрема, належать принципи земельного, водного, лісового, надрового, права. До других – принципи екологічної експертизи, принципи екологічного аудиту, принципи ведення природноресурсових кадастрів (земельного, водного, лісового тощо) та ін.

У науковій літературі не випадково відзначається вагоме теоретичне та практичне значення класифікації принципів законодавства на галузеві, міжгалузеві та загальноправові. Адже саме такий підхід дозволяє виявити не лише внутрішню субординацію та галузеву приналежність згаданих правових принципів, але і допомагає знайти правові норми, що регулюють конкретні екологічні правовідносини, з'ясувати значення конкретної еколого-правової норми, правильно застосувати її, у взаємозв'язку та взаємодії з іншими суміжними правовими нормами, виявити прогалини та колізії в еколого-правовому регулюванні, домогтися одноманітності застосування.

В еколого-правовій літературі зустрічається також подвійна класифікація принципів екологічного права на: 1) загальноправові, притаманні всій системі права, та галузеві, властиві саме екологічному праву України; 2) принципи, притаманні загальній, та принципи, властиві особливій частині екологічного права[12]. З цього приводу Л.Л. Чаусова цілком слушно звертала увагу на штучність виокремлення принципів за другою ознакою, оскільки вона не дає змогу уникнути дублювання одних і тих же принципів у загальній та в особливій частині екологічного права[1].

Таким чином, сам характер екологічного законодавства України як високоорганізованої системи, що володіє складною внутрішньою структурою, зумовлює неоднорідність підходів щодо класифікації принципів цієї галузі законодавства, які лежать в її основі та зумовлюють змістовне наповнення конкретних законодавчих актів, що входять до даної галузі як складові частини (елементи).

Література.

1. Чаусова Л.Л. Принципы экологического права Украины. Дисс. ... канд. юрид. наук. – Х.: Национальная юридическая академия имени Ярослава Мудрого, 1998. – С. 39.
2. Гацелюк В.А. Реализация уголовного права Украины: проблемы и перспективы: Препринт / МВД Украины; Луган. акад. внутр. дел им. 10-летия независимости Украины; научн. ред. канд. юрид. наук, доц. Ю.А. Кучер. – Луганск: РИО ЛАВД, 2003. – С. 22.
3. Поленина С.В., Сильченко Н.В. Научные основы типологии нормативно-правовых актов в СССР. – М.: Наука, 1987. – С. 17.
4. Общая теория государства и права: Академический курс: В 3 т. – Т. 2 / Отв. ред. М.Н. Марченко. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Зерцало, 2002. – С. 79-83; Волков Г.А. Принципы земельного права России. – М.: ОАО «Издательский дом «Городец», 2005. – С. 68-69.
5. Волков Г.А. Принципы земельного права России. – М.: ОАО «Издательский дом «Городец», 2005. – С. 69-70.
6. Игнатъева И.О. Теория и практика систематизации экологического законодательства России. – М.: Изд-во МГУ, 2007. – С. 353-354.
7. Комарницький В.М., Шевченко В.І., Слькін С.В. Екологічне право: Навчальний посібник. – 3-е вид. – К.: Центр навчальної літератури, 2006 //
8. Свердлык Г.А. Принципы советского гражданского права. – Красноярск: Изд-во Красноярского гос. ун-та, 1985. – С. 58-60.
9. Байтин М.И. Сущность права. (Современное нормативное правопонимание на грани двух веков). – Саратов: СГАП, 2001. – С. 124.
10. Чередниченко Е.Е. Принципы уголовного законодательства: понятие, система, проблемы законодательной регламентации. – М.: Волтерс Клувер, 2007. – С. 52.
11. Захаров А.Л. Межотраслевые принципы права. Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. – Казань, 2003. – С. 7.
12. Ерофеев В.Б. Экологическое право. Учебник. – М.: Высшая школа. 1992. – С. 43-53.

ЗВИЧАЙ: ПРОБЛЕМА ДЕФІНІЦІЇ У ФРАНЦУЗЬКІЙ ЮРИДИЧНІЙ НАУЦІ

Стрілець О.М.

(аспірант кафедри історії права та держави юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка)

Анотація. У статті досліджуються особливості підходу права Франції до звичаю як норми права та регулятору комерційних відносин.

Ключові слова: звичай, узвичаєння, джерело права, право Франції.

Аннотация. В статье исследуются особенности подхода права Франции к обычаю как норме права и регулятору коммерческих отношений.

Ключевые слова: *обычай, обыкновение, источник права, право Франции.*

Annotation. *The article analyzes the specific approach to the conception of custom as a norm and a regulator of the commercial relations in French law.*

Keywords: *custom, usage, sources of law, French law.*

Звичай є відносно новим для вітчизняного та традиційним для іноземного права способом правового регулювання відносин сторін в підприємницьких (в тому числі в міжнародних комерційних контрактах) договорах і засіб заповнення прогалин в традиційних регуляторах у вигляді законодавства та договорів.

Для кращого розуміння проблем, пов'язаних з функціонуванням звичаїв в Україні, а також у зв'язку з тим, що звичаї відіграють значну роль в міжнародному обороті, доцільно знати, як підходять до даного питання правові системи зарубіжних країн.

У системі права кожної окремо взятої держави існують власні специфічні підходи до природи джерел права, а тому й до звичаїв. У науковій літературі доречно звертається увага на те, що було б дуже нерозважливо і наївно очікувати повного співпадання позицій та уявлень про джерела та форми права, що існують в різних правових системах та сім'ях [12, с. 3].

Метою даної статті є з'ясування особливостей права Франції в частині розуміння звичаю як норми права, з одного боку, щодо його ролі в регулюванні комерційного обороту, з другого.

Означений нами вектор проблеми потрапив до поля зору таких вчених як Р. Давид, О. Добров, А. Кассі, М. Педамон, Г. Мейер, І. С. Зикін, П. Л. Карасевич, М. Н. Марченко та ін.

Основу дореволюційного французького цивільного права, складала, з однієї сторони, римське право, що діяло на півдні Франції, і, з іншої сторони, звичаєве право, що діяло переважно в північній Франції (яку називали країною звичаєвого права – *paus de droit coutumier*) [8, с. 39].

Відомий дослідник звичаєвого права Добров О. акцентує увагу на тому, що «історія французького права до XVI століття являє собою період панування звичаю» [10, с. 89]. Звичай були дуже різноманітними в різних провінціях та містах. З XVI століття за наказом королівської влади проводиться зібрання та запис звичаїв, які є місцевими кодексами (зокрема, Кутюми Парижу та Кутюми Орлеану), які набувають сили закону.

В сучасній Франції звичай, поряд із законом, визнається одним з джерел права. Закон від 21 березня 1804 р., вводячи в дію ФЦК, скасував римські закони, королівські укази, загальні та місцеві звичаї з усіх питань, які були врегульовані Цивільним кодексом. Закон від 15 вересня 1807 року, вводячи в дію ФТК, не відмінив звичаїв. З цього французькі юристи роблять висновок, що звичай в цивільному праві є джерелом права, позаяк до них відсилає закон, а в сфері торгового права – оскільки вони не суперечать закону [8, с. 42].

Найбільше значення належить звичаям у підприємницькій сфері, де вони діють як правила, що склалися в процесі торгівельного обігу. Вважається, що звичай поширені переважно в сфері торгового права через значні прогалини в законах і кодексах, невідповідність їх приписів сучасним вимогам торгового обігу. Особливого значення такі норми набувають для регулювання відносин, пов'язаних з банківською діяльністю та страхуванням [2, с. 7; 7, с. 41].

Прямі відсилки до звичаїв містяться в низці законодавчих актів, в тому числі і у Французькому цивільному кодексі 1804 року (далі - ФЦК) (наприклад, ст.ст. 1135, 1159, 1160 та ін.), а також в спеціальних законах, що стосуються морських перевезень, торгівельної діяльності та ін. Так, в додатках до французького закону від 13 липня 1866 року про торгіві звичаї (станом на 14 серпня 1996 р.) розміщена таблиця, що містить перелік правил, що існують у формі звичаїв та застосовуються при здійсненні угод торгового продажу товарів [6, с. 37]. Доктрина та практика вважають, що відсилка може

бути не лише прямою, зокрема в тих випадках, коли в законі не дається пояснення понять, що в ньому зустрічаються, наприклад, вини, шкоди (ст. 1385 ФЦК).

У французькому праві (законодавстві та доктрині) для позначення звичаєвого правила використовуються два терміни «coutume» та «usage». В юридичній літературі вони, як правило, розмежовуються як «джерело» та «не джерело» права [11, с. 27]. Однак, чітка межа між цими категоріями відсутня, оскільки між французькими юристами існують суттєві розходження з питання про те, що саме слід вважати «coutume», а що відноситься до «usage». Дослідники не мають узгодженого підходу до того, який переклад даних термінів є найбільш близьким до оригіналу. Вважаємо цілком прийнятною позицію російського правника І. С. Зикіна, який, аналізуючи французьку правничу літературу, пропонує перекладати «coutume» як звичай, а «usage» як узвичаєння [11, с. 27]. Надалі в статті для зручності будемо використовувати дані терміни-аналоги.

Французький юрист М. Педамон наголошував на практичній неможливості чіткого розмежування звичаю та узвичаєння. Він відзначав неоднозначність поняття узвичаєння, наголошуючи, що проблему спричиняє сам термін, який є двозначним, оскільки означає як практику, так і норму [3, с. 356]. Ускладнює ситуацію і відсутність легального визначення обох термінів.

Юридичні словники також не дають однозначного визначення даних понять. Так, авторитетний французький юридичний словник під редакцією Жерара Корню визначає узвичаєння («usage») як одне з джерел права, іноді синонім «coutume» [5, с. 263]. В інших джерелах узвичаєння – це повторення однієї і тієї ж практики в угодах між комерсантами з питання факту (упаковка, спосіб відправки товарів) або з питання права (розподіл ризиків, строк виконання зобов'язання) [4, с. 1308]; або ж практика, притаманна певній професії, регіону чи місцевості, чия обов'язкова сила є мінливою (непостійною) [2, с. 6].

Своєю чергою, звичай («coutume»), навпаки, визначають як норму об'єктивного права, засновану на народній традиції, близьку до юридично обов'язкової усталеної практики; реальний припис права подібний до закону, але недержавного походження і, як правило, неписаний, схвалений суспільством в силу звички та віри в його обов'язковість [2, с. 6].

Французький дослідник А. Кассі в своїй праці «Загальна теорія торгових звичаїв» звертає увагу на те, що більшість авторів, які беруться розмежовувати звичай та узвичаєння, незалежно від їх позиції з цього питання, намагаються уникати конкретики та глибокого обґрунтування [1, с. 104].

Відомий французький вчений Р. Давид відзначав, що французькі юристи часто вбачають у звичаї дещо застаріле джерело права, роль якого значно зменшилася після проведення кодифікації [9, с. 108]. Це пояснює той факт, що французькі юристи зазвичай уникають використання терміну «coutume», тому значно частіше в судовій практиці та доктрині використовується термін «usage» як більш прийнятний [11, с. 28]. В науковій літературі розрізняють торговий звичай, що є нормою права (*usage de droit, usage impératif*) і який не є такою (*usage de fait, usage conventionnel*) [11, с. 28; 2, с. 6].

Французькі юристи приділяють незначну увагу розгляду ознак звичаю, більшою мірою вони обмежуються їх констатацією. Зазвичай, розходження з даного питання не виникають, більшість науковців виділяють одні й ті самі ознаки: одноманітність (однаковість); постійність дотримання; повторюваність; відома тривалість існування в часі та просторі (але не давність); визначеність; допущення законодавцем; несуперечливість публічному порядку [11, с. 30].

Більшість французьких учених вважають правовим звичаєм лише такий звичай, який відступає від імперативних норм. При цьому погляди розходяться лише щодо того, яким саме нормам має суперечити звичай. Так, одні автори вважають, що торговий правовий звичай - це такий звичай, який відхиляється від імперативної норми цивільного права [11, с. 28]. Такий підхід є вузьким. Французька судова практика і доктрина визнають можливість відхилення торгового звичаю від імперативної норми цивільного права,

подібно до того як норми торгового права, виражені в законі, можуть відступати від відповідних норм цивільного права [11, с. 28]. При цьому наголошується, що має місце не протиставлення закону і звичаю, а мова йде про розмежування відповідних сфер застосування цивільного і торгового права [3, с. 353]. Іноді підкреслюється, що торговий звичай не може суперечити імперативним нормам торгового права, які закріплені у законі. Однак, практика свідчить, що така можливість не виключається [11, с. 48].

Окремі французькі автори підходять до розуміння правових звичаїв більш широко. Ними допускається можливість існування як звичаїв, які доповнюють закон та усувають прогалини, так і таких, що відступають від диспозитивних положень закону [7, с. 40-41; 11, с. 46-47].

Добров, аналізуючи французьку правничу літературу, вказує на те, що низка французьких юристів взагалі відмовляється визнавати звичаєве право, однак роблять виняток для звичаїв, безпосередньо санкціонованих у законі [10, с. 93].

Стосовно неправових звичаїв - узвичаєнь (*usage de fait, usage conventionnel*), то М. Педамон визначає їх як «практику, часто відмінну, в залежності від місця і професії, якої дотримуються особи в своїх угодах» (переклад з французької) [3, с. 353]. В даному визначенні підкреслюється тісний зв'язок між узвичаєнням та договором як регулятором взаємовідносин сторін [2, с. 6]. Таким чином, сила узвичаєнь впливає з автономії волі сторін, оскільки останні, укладаючи контракт, погодилися на застосування цих узвичаєнь.

І. С. Зікін зробив наступний висновок про причини віднесення окремими французькими авторами до правових лише звичаїв, що відступають від імперативних норм: наявність правил, що суперечать імперативним нормам, не дозволяє розглядати їх як узвичаєння, так як ані прямо виражена воля сторін, ані та, яку вони мали на увазі не може виключити застосування імперативних норм, що змушує визнати за цими правилами нормативний характер [11, с. 29-30].

В науковій літературі неодноразово зверталася на увага на доцільність офіційного роз'яснення вищими судовими органами того, що слід розуміти під звичаєм та узвичаєнням. За відсутності таких роз'яснень без судової правотворчості не обійтися, оскільки в умовах конкретної ситуації суд буде змушений на власний розсуд тлумачити ознаки звичаю, причому у відповідності з власним внутрішнім переконанням, сукупністю знань, досвіду та рівнем своєї професійної підготовки, що однозначно не сприятиме однаковому розумінню волі законодавця.

І хоча в науковій літературі превалує думка, що звичаї як явище досліджені недостатньо, однак французька судова практика і доктрина виробили основні критерії для розмежування звичаю та узвичаєння. По-перше, звичай не потребує доказування в суді, оскільки вважається нормою права, а тягар доведення існування узвичаєння покладається на особу, що на нього посилається. По-друге, звичай застосовується незалежно від обізнаності сторін і бажання ним керуватися, за мовчазної згоди, тобто якщо в контракті не передбачено інше. Стосовно узвичаєння, то воно застосовується за наявності волі сторін, або прямо вираженої, або такої, що мається на увазі. В підручниках з комерційного права звертається увага на те, що узвичаєння буде застосовуватися, якщо обидві сторони контракту є комерсантами. У разі, якщо одна зі сторін не є комерсантом, або відноситься до іншої сфери діяльності, то презюмується, що сторони не мали наміру застосовувати узвичаєння до своїх відносин. По-третє, винесення рішення судом без урахування звичаю дає підставу для касаційного оскарження, хоча Педамон зазначає, що практика самого касаційного суду з даного питання є суперечливою [3, с. 354-355].

В цілому, досвід Франції демонструє успішне використання таких конструкцій як звичай та узвичаєння. Законодавець дозволяє учасникам ділового обороту застосовувати вказані конструкції, а доктрина, незважаючи на відсутність легального визначення та єдиного підходу до розуміння звичаю, визнає правовий звичай джерелом права, який може як доповнювати закон, так і формувати нові правила окремо від закону, а в окремих випадках і суперечити приписам закону.

Література.

1. Kassis A. Théorie générale des usages du commerce / Antoine Kassis. – Paris : LGDJ edition, 1984. – 602 p.
2. Meyer G. Les usages en droit bancaire: memoir pour l'obtention du DEA Droit des Affaires / Glenn Meyer. – Strasbourg, 2000. – 88 p. <http://cde.alsace.cnrs.fr/IMG/pdf/MEYER.pdf>
3. Pedamon M. Y a-t-il lieu de distinguer les usages et les coutumes en droit commercial / Michel Pedamon // Revue trimestrielle de droit commercial. – 1959. – p. 335-357.
4. Petit dictionnaire de droit.– Paris : Librairie Dalloz, 1951. – p. 1308.
5. Vocabulaire Juridique : Association Henri Capitant / [sous la direction de Gerard Cornu]. – [8e éd.] – Paris : P.U.F., 2000. – 676 p.
6. Гражданское и торговое право зарубежных стран: учебное пособие / [под общей редакцией В.В. Безбаха и В.К. Пучинского]. – М. : МЦФЭР, 2004. – 896 с.
7. Гражданское и торговое право капиталистических государств: учебник. – [3-е изд.]. – М. : Междунар. отношения, 1993. – 560 с.
8. Гражданское и торговое право капиталистических стран / под ред. проф. Д. М. Генкина. – М., 1949. – 544 с.
9. Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности : [пер. с фр. В.А. Туманова] / Рене Давид, Камилла Жоффре-Спинози. – М. : Междунар. отношения, 2009. – 456 с.
10. Добров О. Правоутворення без законодавця : нариси з теорії джерел права. Ч. 1 : Звичаєве право / Олександр Добров. – К. : Українська академія наук, 1928. – 121 с.
11. Зыкин И. С. Обычаи и обыкновения в международной торговле / И. С. Зыкин. – М. : Междунар. отношения, 1983. – 160 с.
12. Марченко М. Н. Источники права: учеб. пособие / М. Н. Марченко. – М. : ТК Велби, Изд-во Проспект, 2005. – 760 с.

УДК 378.174.111 : 340.115 (075.8)

ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ ВИНИКНЕННЯ ТА РОЗВИТКУ ЮРИДИЧНОЇ КЛІНІЧНОЇ ОСВІТИ

Савелова Ю.

*(здобувач кафедри фінансового права юридичного факультету Національного
університету державної податкової служби України)*

Анотація: На підставі аналізу широкого кола джерел у статті досліджено причини виникнення юридичних клінік, основні етапи становлення юридичної клінічної освіти, проаналізовано підходи вчених щодо поняття юридичної клінічної освіти та її сутності.

Ключові слова: юридична клініка, юридична клінічна освіта, юридична освіта, вищий навчальний заклад

Аннотация. На основании анализа научно - правовой литературы в статье исследовано причины возникновения юридических клиник, основные этапы развития юридического клинического образования, проанализировано взгляды учёных на понятие юридического клинического образования.

Ключевые слова: юридическая клиника, юридическое клиническое образование, юридическое образование, высшее учебное заведение.

Annotation. Author of the article explored the causes of legal clinics, the main stages of clinical legal education built on the basis of many sources. It also investigates the causes, scientists analyzed various approaches to the definition of clinical legal education and its essence.

Key words: legal clinic, clinical legal education, legal Education, higher education institution.

Постановка проблеми. Першочерговим завданням вищого навчального закладу, що здійснює підготовку фахівців за напрямом “Правознавство” є підготовка висококваліфікованих фахівців, які володіють практичними професійними навичками роботи. Особливістю сучасної вищої юридичної освіти є переважно теоретична підготовка студентів, тому нагальною постає проблема впровадження юридичної клінічної освіти у систему підготовки правників вищої кваліфікації.

Стан дослідження. Дослідженням історії виникнення та розвитку юридичної клінічної освіти, її мети, завдань та правового регулювання приділили увагу вчені-фахівці різноманітних галузей правової науки, зокрема А. Галай, М. Дулеба, В. Єлов, М. Лоджук, С. Молібог, М. Поляков, М. Савчин, Н. Сухицька, А. Чернега та ін.

Цілями статті є аналіз історії виникнення юридичних клінік, характеристика етапів розвитку юридичної клінічної освіти, з'ясування змісту поняття "юридична клінічна освіта".

Виклад основного матеріалу. Однією з основних проблем вищої юридичної освіти є, переважно, теоретична підготовка студентів, які після завершення навчання у вищому навчальному закладі слабо володіють практичними навичками роботи.

Савчин М. слушно зазначає: "Перед вищими навчальними закладами, що готують фахівців за напрямом "Право", стоїть непросте завдання – підготувати висококваліфікованих юристів, які володіють практичними навичками роботи [1, с. 9].

З метою підвищення рівня практичної підготовки майбутніх фахівців права, правової культури та освіти, а також надання безоплатної правової допомоги соціально незахищеним верствам населення, в Україні з 1995 року започатковується діяльність юридичних клінік. Більшість юридичних клінік спочатку функціонувало при громадських організаціях, але поступово з розвитком нормативно - правової бази, юридичні клініки почали функціонувати у вищих навчальних закладів, як структурні підрозділи. Діяльність юридичних клінік в Україні цілком виправдала себе, оскільки з одного боку до них за безоплатною правовою допомогою звертається значна кількість малозабезпечених осіб, а з іншого - випускники юридичних клінік, закінчивши навчання у вищому навчальному закладі, набувають суттєвий досвід професійної практичної діяльності, що дозволяє їм бути конкурентно спроможними на ринку праці.

З цього приводу І. Сенчак зазначає, що на сучасному етапі розвитку демократичної, правової держави *надзвичайно вагомий позитивний вплив* на розвиток правової освіти в Україні формують *юридичні клініки* [2, с. 1].

У контексті викладеного вище вважаємо за доцільне проаналізувати вітчизняну та світову історію виникнення юридичних клінік.

Вперше питання про роль практичної підготовки юристів та необхідність створення юридичних клінік підняв Д. Мейєр у праці "Про значення практики у системі сучасної юридичної освіти" (1855 р.) [3, с. 20]. Також, про необхідність поєднання теоретичної та практичної підготовки юристів відзначав професор Г. Шершеневич у науковій праці "Наука цивільного права у Росії" в 1893 році [4].

Існує також думка про те, що згадка про юридичну клініку вперше з'явилась в статті професора Георга Фроммгольда, опублікованої у 1900 р. у німецькому журналі "Deutsche Juristen-Zeitung". Г. Фроммгольд зазначав, що для медичної практики велике значення мають клініки, які функціонують при медичних факультетах, і пропонував, створення аналогічних клінік при юридичних факультетах [5, с. 448]. Деякі вчені історію виникнення юридичних клінік пов'язують з німецьким вченим-професором – відомим дослідником римського права О. Ленель (Professor Dr. O. Lenel) [6, с. 31].

Згодом російський професор А. Люблінський у своїй статті під назвою "Про юридичні клініки" (журнал Міністерства юстиції, січень 1901 р.) висловив власне бачення юридичної клініки і, зокрема, обґрунтував необхідність створення таких закладів. Зокрема він зазначав: "В той час, як лікарі, що тільки що закінчили навчання, вже починають лікувати, інженери – будувати, філологи і математики – викладати, молодим юристам доручається на перших порах лише листування, папери або виконання нехитрих доручень їх патронів. Клініка ж, повинна переслідувати в один і той же час дві різні цілі: учбову і практичну. У ній отримуватимуть пізнання, а також практичні способи застосування їх. Клінічні заняття навіть дадуть можливість студентам познайомитися, до деякої міри, з найбільш актуальними проблемами судової і адміністративної практики" [7, с. 177].

Вперше створити юридичну клініку спробував у 40-х роках XIX століття Д. Мейєр, звернувшись до керівництва Санкт-Петербурзького університету. Така пропозиція не отримала необхідної підтримки. Значно пізніше Д. Мейєр, працюючи викладачем у Казанському університеті, створив у його структурі юридичну клініку, яка функціонувала десять років [8]. Однак створена клініка не мала офіційного статусу, чітко визначених

джерел фінансування, функціонувала вона завдяки безкорисливим зусиллям засновника. Зі смертю Д. Мейера юридична клініка при Казанському університеті припинила свою роботу. Інший професор Казанського університету, С. Нейман, також стверджував про необхідність тривалої практичної підготовки майбутніх юристів [9, с. 136]. Але, на жаль, попри всі позитивні відгуки щодо необхідності впровадження юридичної клінічної освіти в Російській імперії, до складу якої входила Україна, її розвиток припинився після Жовтневої революції 1917 року [10, с. 14].

В той самий час, ідея юридичної клінічної освіти почала активно впроваджуватись на Заході, а саме в країнах англосаксонської правової сім'ї. Зокрема, у 20-30-х роках ХХ століття, одним з перших, хто зацікавився юридичною клінічною освітою був Джером Франк, автор статті "Чому б не створити клініки для юристів?" (видання "Огляд правових питань", Університет Пенсільванії, США, 1933 рік). У своїй праці Д. Франк провів певні аналогії між клінічною юридичною та медичною освітою та запропонував започаткувати принципово новий вид навчання юристів, запозичивши з медицини ідею використання працюючих клінік, як основи підготовки для молодих спеціалістів. У 1951 році у своєму щоденнику декан юридичного факультету одного з вищих навчальних закладів м. Чикаго, Едвард Леві зазначив: "Юридична клініка стане важливим кроком у системі американської юридичної освіти [11].

Керівництво Університету Огайо у квітні 1934 року на юридичному факультеті запровадило навчальні курси з юридичної клінічної освіти. З 1937 року участь у юридичній клініці стала обов'язковою для всіх студентів юридичного факультету. Без досвіду роботи у юридичній клініці вони не мали права отримати диплом [12, с. 10].

У 1960 році в Сполучених Штатах Америки функціонувало понад 30 юридичних клінік при юридичних факультетах, у яких студенти під керівництвом викладачів і професійних адвокатів надавали безоплатну юридичну допомогу незахищеним верствам населення [13, с. 187].

Отже, досвід роботи юридичних клінік у Сполучених Штатах Америки мав позитивні відгуки, тому юридичні клініки у американській системі освіти стали невід'ємною складовою навчальної підготовки юристів.

В 60-х роках ХХ століття юридична клінічна освіта отримує широку підтримку в інших країнах світу, зокрема в Англії, Німеччині, Франції, Росії, інших європейських державах [14, с. 6].

Крім того, програми юридичної клінічної освіти почали впроваджуватись у Південній Африці, Сполученому Королівстві та інших країнах. У країнах Латинської Америки, Азії та Африки також були створені клінічні програми як для підвищення рівня захисту осіб, які не можуть дозволити собі платити за правову допомогу, так і для більш практичного спрямування юридичної освіти. Наприклад, у Південній Африці практичну підготовку у юридичній клініці Вітвотерстендського Університету з 1989 року у обов'язковому порядку мали пройти всі випускники юридичного факультету.

В середині 90-х рр. ХХ століття в Європі виникає нова хвиля створення юридичних клінік при вищих навчальних закладах. У Центральній і Східній Європі та Росії в середині 1990 років став поширюватись клінічний рух експериментальних програм, який охопив більш як 60 юридичних факультетів. Юридична клінічна освіта набувала все більшого розвитку, почали створюватись асоціації юридичних клінік, які узагальнювали і поширювали світовий досвід їх роботи [15, с. 312].

В жовтні 1997 році розпочала свою роботу юридична клініка на юридичному факультеті Ягеллонського університету в Кракові (Польща). Пізніше, у 1998 році, клінічні юридичні курси включили в навчальну програму Варшавського університету [12, с. 139].

В умовах командно-адміністративної системи, що існувала в Радянському Союзі, клінічна юридична освіта не набула і не могла набути хоч якогось широкого застосування, а зарубіжний досвід з цих питань для радянських вчених-юристів і практиків залишався в значній мірі недоступним. Повернення до питання організації юридичної клінічної освіти

в пострадянських країнах, у тому числі і в Україні, сталося в 1993—1997 роках з ініціативи юристів, у яких з'явилась можливість вивчити досвід підготовки юридичних кадрів у зарубіжних країнах, особливо у США [16, с. 187].

Сучасний російський вчений М. Б. Поляков, досліджуючи світову історію виникнення юридичних клінік та розвитку юридичної клінічної освіти, формально виділяє п'ять етапів її розвитку:

1) середина XIX ст. – початок XX ст. – виникнення ідеї юридичної клінічної освіти, перші спроби створити юридичні клініки;

2) початок XX ст. – перша третина XX ст. – активне обговорення у науковій літературі ідеї започаткування юридичних клінік, перші спроби відкриті спеціалізовані юридичні клініки;

3) перша третина XX ст. - 50-ті рр. XX ст. - розвиток юридичної клінічної освіти призупинено;

4) 50-ті рр. XX ст. – 90-ті рр. XX ст. – тенденції відродження юридичної клінічної освіти, відкриття юридичних клінік при вищих навчальних закладах;

5) останнє десятиріччя XX ст. – сьогоднішній день – включення юридичної клінічної освіти у державні освітні стандарти деяких країн, відкриття юридичних клінік у світі, проведення міжнародних конференцій і форумів з метою розвитку юридичної клінічної освіти [17].

В Україні перші юридичні клініки почали створюватись при юридичних факультетах вищих навчальних закладів у 1996 - 1999 роках, як правило за участю молодіжних студентських та інших громадських організацій у Донецьку, Києві, Львові, Одесі, Ужгороді, Луцьку [10, с. 16]. З інших джерел відомо, що перша юридична клініка в Україні з'явилася в 1995 році [18, с. 18].

Розвитку юридичних клінік в Україні сприяли відповідні нормативно-правові документи, а саме: Указ Президента України від 18 жовтня 2001 року № 992 „Про Національну програму правової освіти населення”, Типове положення про юридичну клініку вищого навчального закладу України об'явлене Наказом Міністерства освіти і науки України від 03 серпня 2006 року, а також рекомендації Всеукраїнської міжвідомчої координаційно-методичної ради з правової освіти населення.

У відповідності до Типового положення про юридичну клініку вищого навчального закладу, юридичні клініки мають функціонувати у всіх навчальних закладах III-IV рівнів акредитації, що здійснюють підготовку фахівців за напрямом "Право", незалежно від форми власності і підпорядкування. Метою та основним завданням юридичної клініки є підвищення рівня практичних знань, вмінь та навичок студентів юридичних спеціальностей, забезпечення доступу представників соціально вразливих верств населення до правової допомоги, формування правової культури громадян, впровадження в навчальний процес елементів практичної підготовки студентів правників у сфері юридичних послуг [19].

З метою подальшого розвитку юридичної клінічної освіти у 2003-2004 роках створено Асоціацію юридичних клінік України, як всеукраїнську громадську організацію. Метою діяльності Асоціації є надання підтримки, сприяння розвитку юридичної клінічної освіти та реалізації відповідних науково-освітніх програм в Україні [20, с. 2].

Визначення змісту понять "юридична клініка" та "юридична клінічна освіта" є предметом досліджень українських науковців і практиків. Більшість визначають "юридичну клініку" як формування у вигляді навчально-практичного центру, що створюється і функціонує на базі вищого навчального закладу (III та IV рівня акредитації, що здійснює підготовку спеціалістів за напрямами "Правознавство", за ініціативою ВНЗ чи громадської організації у спільній діяльності з ВНЗ [21, с. 10].

Сушицька Н., з'ясовуючи зміст поняття «юридична клініка» зазначає, що він походить від англійського «*law clinic*». Використання в цій конструкції слова «клініка» обумовлене тим, що сама ідея клінічної юридичної освіти передбачає низку запозичень

освітньо-спрямованого характеру саме із клініки медичної. Крім того, англійське «*clinic*» має суттєво відмінне від українського «клініка» лексичне значення і далеко не завжди ототожнюється із власне медичним закладом. Практика свідчить, що використання саме цього терміна виявилось найбільш доцільним. Така назва найбільш лаконічно та влучно характеризує сутність поняття юридичної клініки [10, с. 16].

На думку А. Галая, юридична клініка – *це особливий механізм* сприяння якості юридичної освіти, що проявляється у створенні для студентів можливості під час навчання практикуватись в юридичній професії, виконуючи аналітичну та безпосередньо правозахисну роботу [22, с. 4].

На нашу думку, *юридична клініка* – це структурний підрозділ вищого навчального закладу, що здійснює практичну підготовку студентів, шляхом залучення їх до професійної юридичної практичної діяльності [23].

Цілком погоджуємось з думкою про те, що в результаті поширення досвіду роботи юридичних клінік, переосмислення методик юридичної освіти запроваджується поняття "*юридична клінічна освіта*" [10, с. 17].

На думку А. Артемової, юридична клінічна освіта забезпечує можливість практичного застосування студентами своїх знань та сприяє вирішенню питання загальнодержавного значення – допомоги соціально незахищеним верствам населення, правової освіти населення [24, с.147].

Юридична клінічна освіта є інтерактивним методом навчання студентів юристів правовим навичкам, які необхідні їм для того, щоб стати компетентними, свідомими та етичними юристами [14, с. 307].

Вважаємо, що *сутність юридичної клінічної освіти* полягає у посиленні практичної підготовки студентів, шляхом залучення їх до практичної юридичної діяльності та надання безоплатної правової допомоги малозабезпеченим верствам населення [25, с. 528].

Ми погоджуємось також з тим, що юридична клінічна освіта має дві головні мети. Одна з них – навчити практичним вмінням і професійній відповідальності студентів-юристів. Інша – надання правової допомоги з метою задоволення потреб бідних і тих, які недостатньо захищені [14, с. 308].

Впровадження юридичної клінічної освіти у систему вищої юридичної освіти надає можливість отримати :

- 1) студентам – досвід практичної професійної роботи, закріпити теоретичні знання, отримані під час навчання, на практиці;
- 2) малозабезпеченим особам – якісну безоплатну правову допомогу, захистити свої права та законні інтереси;
- 3) вищому навчальному закладу – базу для проходження навчальної та виробничої практики студентами, нові форми і методи практичного навчання студентів у навчальному процесі, висококваліфікованих випускників;
- 4) державі – високий рівень правової освіти та правової культури в країні, доступ соціально вразливих осіб до безоплатної правової допомоги.

Висновки. Аналіз історико-правового аспекту виникнення та розвитку юридичної клінічної освіти, дає можливість дійти висновку про те, що на початку XIX століття науковці-юристи різних країн світу висвітлювали недоліки підготовки юристів за традиційною системою і наполягали на необхідності підвищити рівень практичної підготовки майбутніх юристів. Саме з метою поєднання теоретичної і практичної підготовки юристів почали виникати юридичні клініки при вищих навчальних закладах. Розвиток юридичної клінічної освіти формально поділяється на етапи, починаючи з середини XIX століття. В більшості розвинутих країн світу, юридична клінічна освіта є невід'ємною обов'язковою складовою сучасної вищої юридичної освіти. Сутність юридичної клінічної освіти полягає у посиленні практичної підготовки студентів, шляхом

залучення їх до практичної юридичної діяльності та надання безоплатної правової допомоги малозабезпеченим верствам населення.

Література.

1. Савчин М.В. Основи юридичної клінічної практики: Навчально-методичний посібник / М.В. Савчин, М.В. Менджул, В.В. Навроцький – Ужгород: Вид-во О. Гаркуші, 2007. – 180 с.
2. Сенчак І.І. Вплив діяльності юридичних клінік на формування професійного рівня та правової культури молодих спеціалістів /Сенчак І.І.// Часопис Національного університету "Острозька академія". Серія "Право", 2010. – № 2. – С. 1-11.
3. Организация и управление в юридической клинике: Опыт практической деятельности в современной России: Учеб. Пособие. – М.: Дело, 2003. – С. 20-21.
4. Шершеневич Г. Ф. Наука гражданского права в России. М.: Статут, 2003. - 250 с.
5. Frommhold G. Juristische Kliniken / G. Frommhold // Deutsche Juristen - Zeitung. — 1900. — 5. — №. 448–450.
6. Лоджук М.Т. До історії юридичних клінік: критичні аргументи професора О. Ленель та їх безпідставність з позиції сьогодення / М. Т. Лоджук // Юридичні клініки і України: сучасний стан та перспективи розвитку: мат. Всеукраїнського круглого столу з представниками юридичних клінік України (28 жовтня 2011 року, м. Одеса) / за заг. ред. д.ю.н., проф., акад. НАПрН України С.В. Ківалова. – Одеса : Фенікс, 2011. – 176 с.
7. Люблинский А. О «юридических клиниках». Российское понимание термина «юридическая клиника» // Журнал Министерства Юстиции, 1901. – январь. – С. 175-181.
8. Єлов В.А., Молібог С.І., Павленко Д.Г. Юридична клініка: Навчальний посібник. – К.: Школяр, 2004. – С. 9.
9. Кузнецова О. В. Рефлексивный анализ развития клинического юридического образования / Кузнецова О.В. // Научно-теоретический журнал «Научные проблемы гуманитарных исследований». – М. , 2011 г. - № 8. - С. 135-142.
10. Сушицька Н.В. Юридична клініка. Курс лекцій [Текст]: навч. Посіб. Для студентів вищих навч. закл. – К.: Університет «Україна», 2008. – 424 с.
11. Robin I. Mordin ifty years of clinical legal education at Chicago law // The University of Chicago Law School.
URL: <http://www.law.uchicago.edu/alumni/magazine/spring08/clinic50th>. - Назва з екрану.
12. Шевченко А. Історія виникнення юридичних клінік / А. Шевченко // Хрестоматія юридичної клінічної освіти: Збірка текстів для читання: Навчальний посібник / Авт.-укл. А.О. Галай.— Київ: Асоціація юридичних клінік України, 2011.— 418 с.
13. Шкудунова С. Ю. Юридические клиники: история развития // Проблемы правового регулирования в современном обществе: материалы междунар. науч.-практ. конф., 25 мая 2005 г. Омск: Изд-во Омск. ин-та предпринимательства и права, 2005. С. 185–189.
14. Захищаючи громадський інтерес: Підручник.– К.: Атіка-Н, 2004. –336 с.
15. Молібог С., Павленко Д., Карел Браун. Юридична клініка. – Київ: Центр комерційного права, 2002. – С. 6.
16. Поляков А.О. Юридична клінічна освіта: історичний досвід та сучасність / А.О. Поляков // Педагогічний дискурс: – зб. наук. праць / гол. ред. І. М. Шоробура. – Хмельницький : ХГПА. – Вип. 8.- 2010. – С. 185-191.
17. Поляков М.Б. История возникновения юридических клиник и клинического юридического образования / М.Б. Поляков// [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://www.google.com/url?q=http://electronic.ruzh.org>. – Назва з екрану.
18. Копиленко О. Проблеми юридичної освіти в Україні в контексті Болонського процесу // Стан, проблеми та перспективи інтеграції України у європейський освітній і науковий простір: Матеріали ІХ між нар. наук. конф., 12-15 квітня 2005 р. – Ужгород (Україна) – Сніна (Словаччина) / Упорядкув. Х.М. Олексика. – Ужгород, 2005. – С. 18.
19. Про затвердження Типового положення про юридичну клініку вищого навчального закладу України : Наказ Міністерства освіти та науки України від 03.08.2006 р. // Офіційний вісник України – 2006 р. – № 32. – С. 680.
20. Дулеба М. В. Сучасний "юридичний клінічний рух" на шляху до гармонізації та розширення /М.В. Дулеба// Вісник Асоціації юридичних клінік України. - № 2. - 2005 р. – С. 2-3.
21. Мережа юридичних клінік України: ретроспективи та перспективи. – Київ, 2006. – С.10.
22. Галай А. О. Основні навчальні компоненти юридичної клінічної освіти: шляхи впровадження клінічного спецкурсу та практики студентів у навчальний процес вищих навчальних закладів в Україні. Навчальний посібник. – Київ.: КНТ, 2009. – 96 с.
23. Савелова Ю.М. Поняття "юридичної клінічної освіти" в Україні / Ю.М. Савелова // Актуальна юриспруденція: Матеріали науково-практичної Інтернет-конференції. – 5 березня 2013 року. - [Електронний ресурс] / – Режим доступу: <http://legalactivity.com.ua>. – Назва з екрану.

24. Артемова А. Г. Проблема совершенствования общего и профессионального становления личности студентов юридических вузов /А. Г. Артемова // Актуальные проблемы совершенствования работы с кадрами правоохранительных органов. – М.: Право, 2004. – С. 143–150.

25. Савелова Ю.М. Роль та значення юридичної клінічної освіти на шляху до євроінтеграції / Ю. М. Савелова // Право і держава в умовах глобалізації та регіоналізації: Матеріали науково-практичної конференції, 14 жовтня 2011 року / Державна податкова служба України, Національний університет ДПС України, 2011. – 338 с.

ПРАВО ВЛАСНОСТІ УКРАЇНСЬКОГО НАРОДУ НА ПРИРОДНІ РЕСУРСИ: ПОНЯТТЯ, СУТНІСТЬ, СОЦІАЛЬНА ЦІННІСТЬ ТА ФУНКЦІЇ

Перчеклій І.М.

(юрист)

Анотація. У статті розглядаються поняття, сутність та функції права власності Українського народу на природні ресурси.

Ключові слова: природні ресурси, право власності, право власності Українського народу на природні ресурси.

Аннотация. В статье рассматриваются понятие, сущность и функции права собственности Украинского народа на природные ресурсы.

Ключевые слова: природные ресурсы, право собственности, право собственности Украинского народа на природные ресурсы.

Annotation. The article discusses the concept, nature and functions of property rights of the Ukrainian people on natural resources.

Key words: natural resources, property rights, property rights of the Ukrainian people on natural resources.

Попередньо проведений нами аналіз правових концепцій права власності Українського народу на природні ресурси показав, що в даному разі юридична наука має справу з феноменом, який (якщо скористатися висловом І.В. Спасибо-Фатеевої), “видається одночасно простим і надзвичайно складним, ясним та незбагненим, лінійним і структурованим, скопійованим та розосередженим, необхідним для його розуміння як такого й навпаки – лише як передумова, інструмент і наслідок дії різних правових механізмів”[1].

Важливо, що в конституційному контексті терміновживання конструкції “Український народ” зовсім не випадково стосується природних ресурсів, адже воно вміщено до найбільш принципових, “Загальних положень” Конституції України, зосереджених у 1-му її Розділі. Це означає, що воно має універсальне, найбільш істотне та особливо важливе значення в юридичному конструюванні правосуб’єктності Українського народу як спеціального, автономного суб’єкта правовідносин та має чітку “прив’язку” до іншого принципового питання – визначення Українського народу джерелом влади в Україні. У такий спосіб, на наш погляд, в українській Конституції втілено модель “влади-власності”[2] Українського народу, де влада має спиратися на певний економічний підмурок, яким, власне, і виступає власність[3]. Проте, з огляду на те, що природні ресурси є категорією не лише економічною, а, строго говорячи, - еколого-економічною, то підгрунття народовладдя та народного суверенітету в Україні має еколого-економічні засади, а не лише власне економічні.

Такі доктринальні висновки спираються на тлумачення таких відправних для конституювання української державності актів, якими, на нашу думку, є Декларація про державний суверенітет України від 16.07.1990 р.[4], Закон України “Про економічну самостійність Української РСР” від 3.08.1990 р.[5], Закон України “Про власність” від 7.02.1991 р.[6] (втратив чинність на підставі Закону України “Про внесення змін та визнання такими, що втратили чинність, деяких законодавчих актів України у зв’язку з прийняттям Цивільного кодексу України” від 27.04.2007 р.[7]), Закон України “Про

охорону навколишнього природного середовища” від 25.06.1991 р.[8], Конституція України від 28.06.1996 р., а також Господарський кодекс України від 16.01.2003 р.[9]

Відповідно до Декларації про державний суверенітет України в її розділі “Економічна самостійність” було зазначено, що народ України має виключне право на володіння, користування і розпорядження національним багатством України. Земля, її надра, повітряний простір, водні та інші природні ресурси, які знаходяться в межах території Української РСР, природні ресурси її континентального шельфу та виключної (морської) економічної зони, весь економічний і науково-технічний потенціал, що створений на території України, є власністю її народу, матеріальною основою суверенітету Республіки і використовуються з метою забезпечення матеріальних і духовних потреб її громадян[4].

Стаття 4 Закону України “Про економічну самостійність Української РСР” зазначає, що основу економічної самостійності Української РСР утворює власність її народу на національне багатство. Власністю народу України є земля, її надра, повітряний простір, водні та інші природні ресурси, що знаходяться в межах території Української РСР, природні ресурси її континентального шельфу та виключної (морської) економічної зони, весь економічний, науковий і технічний потенціал, розташований на території республіки[5].

Статтею 1 Закону України “Про власність” (втратив чинність) було визначено, що національним багатством України є власність її народу, зокрема: земля, її надра, повітряний простір, водні та інші природні ресурси, що знаходяться в межах території України, природні ресурси її континентального шельфу та виключної (морської) економічної зони, основні засоби виробництва у промисловості, будівництві, сільському господарстві, транспорті, зв'язку, житловий фонд, будівлі та споруди, фінансові ресурси, наукові досягнення, створена завдяки зусиллям народу України частка в загальносоюзному багатстві, зокрема в загальносоюзних алмазному та валютному фондах і золотому запасі, національні, культурні та історичні цінності, в тому числі й ті, що знаходяться за її межами, є власністю народу України.

Водночас у статті 9 цього ж Закону визначався перелік об'єктів права виключної власності народу України, до яких були віднесені: земля, її надра, повітряний простір, водні та інші природні ресурси її континентального шельфу та виключної (морської) економічної зони. У статті 10 Закону встановлювалися особливості: 1) безпосереднього здійснення народом України права виключної власності, зокрема шляхом референдуму вирішувати питання щодо правового стану природних об'єктів, їх використання та охорони; 2) опосередкованого здійснення народом України права виключної власності на природні ресурси, зокрема через Верховну Раду України, а також через місцеві ради[6].

Відповідно до статті 4 Закону України “Про охорону навколишнього природного середовища” також було встановлено, що природні ресурси України є власністю народу України, який має право на володіння, використання та розпорядження природними багатствами республіки. При цьому в державній власності перебувають всі землі України, за винятком земель, переданих у колективну і приватну власність. Повноваження народу України в галузі охорони довкілля та використання природних ресурсів реалізується на основі Конституції України як безпосередньо, шляхом проведення референдумів, так і через органи державної влади відповідно до законодавства України. Від імені народу України право розпорядження природними ресурсами здійснює Верховна Рада України[8].

Стаття 13 Конституції України вміщує правовий припис, за яким земля, її надра, атмосферне повітря, водні та інші природні ресурси, які знаходяться в межах території України, природні ресурси її континентального шельфу, виключної (морської) економічної зони є об'єктами права власності Українського народу. Від імені Українського народу права власника здійснюють органи державної влади та органи місцевого самоврядування в межах, визначених цією Конституцією. При цьому кожний

громадянин має право користуватися природними об'єктами права власності народу відповідно до закону. Разом з тим, Конституція України у статті 14 визнає землю основним національним багатством, що перебуває під особливою охороною держави[3].

Текстуально конституційні приписи, вміщені в статті 13 Конституції України, відтворені, як зазначалося, і в статті 324 ЦКУ від 16.01.2003 р.[10]

Згідно зі частиною 2 статті 5 ГКУ до числа конституційних основ правового господарського порядку в Україні віднесені, зокрема: право власності Українського народу на землю, її надра, атмосферне повітря, водні та інші природні ресурси, які знаходяться в межах території України, природні ресурси її континентального шельфу, виключної (морської) економічної зони, що здійснюється від імені Українського народу органами державної влади і органами місцевого самоврядування в межах, визначених Конституцією України; право кожного громадянина користуватися природними об'єктами права власності народу відповідно до закону; забезпечення державою захисту прав усіх (у тому числі і народу) суб'єктів права власності і господарювання, соціальної спрямованості економіки, недопущення використання власності на шкоду людині і суспільству[9].

Таким чином, згаданими законодавчими актами встановлюється, що:

природні ресурси перебувають у власності Українського народу (на початку 1990-х рр., зокрема до прийняття Конституції України – народу України);

зазначені ресурси є матеріальною основою суверенітету та основою економічної самостійності України;

право власності Українського народу на природні ресурси здійснюється від імені Українського народу органами державної влади і органами місцевого самоврядування в межах, визначених Конституцією України;

земля виокремлюється з-поміж інших видів природних ресурсів і визнається основним національним багатством, що перебуває під особливою охороною держави;

право власності Українського народу на природні ресурси віднесене до числа конституційних основ правового господарського порядку в Україні.

Зазначені положення являють собою певний нормативний “згусток”, акумулюють найбільш істотні, вагомі, принципові уявлення про специфіку правового значення та ролі права власності Українського народу на природні ресурси.

Їх аналіз підтверджує висновок, зроблений Н.О. Богдановою про те, що всі значимі суб'єкти конституційного права (зокрема, і народ як суб'єкт такого права) проявляються через інститут власності[11]. Зокрема, Український народ виявляється пов'язаним з відносинами власності у правовому сенсі за допомогою спеціального інституту власності на природні ресурси.

Зазначені вище законодавчі положення, розглянуті нами, як впливає з їх системного аналізу, є суттєво різними як за характером, так і за часом прийняття нормативно-правових актів, які їх містять. Проте в усіх них простежується в цілому єдиний та несуперечливий підхід законодавця до врегулювання відповідного кола суспільних відносин. Відповідний комплексний підхід законодавця до врегулювання цих відносин спростовує однобічні та переважно поверхові оцінки окремих вчених щодо аморфності, суперечливості, зайвості тощо конституювання права власності Українського народу на природні ресурси.

Вважаємо, що в такий спосіб законодавець відобразив на існуючому (чи тогочасному) рівні юридичної техніки основні сучасні закономірності інституціалізації права власності Українського народу у структурі процесу унезалежнення Української держави. І в цьому аспекті не можна не погодитися з висновками тих вчених, які наполягають на тому, що право власності Українського народу означає (зауважимо: у тому числі) суверенітет народу України на певну територію, на довкілля взагалі[12].

Такий інституціоналізації надано не просто нормативного, а конституційно-правового характеру, про що свідчить, як зазначалося, саме розміщення відповідних правових приписів у тексті Основного Закону України.

Очевидно, що власність Українського народу на природні ресурси являє собою різновид публічної власності, тобто вольових відносин панування над певними об'єктами в цілях задоволення публічних екологічних інтересів українського суспільства (народу), здійснювані народом безпосередньо або від його імені органами державної влади та органи місцевого самоврядування в межах, визначених Конституцією України. Тобто власність Українського народу на природні ресурси співвідноситься з публічною власністю як такою як особливе та загальне.

Якщо ж співставити право власності держави та Українського народу на природні ресурси, то можна дійти закономірного висновку щодо незбігу цих правових конструкцій за їх правовим змістом та базовими характеристиками. По-перше, слід відзначити різницю в суб'єктному складі відповідних правовідносин – з одного боку, Український народ як самостійний суб'єкт правовідносин, з другого, держави та її органи.

У відносинах щодо права власності Українського народу на природні ресурси на перший план виступає не держава в особі її органів, а народ у цілому. Унікальність відповідних ресурсів обумовлює унікальність народу як особливого суб'єкта права власності, а не держави як такої. По-друге, у ході здійснення права власності Українського народу мають відобразитися та забезпечуватися інтереси титульного власника – Українського народу, тим більше, що радянська та й сучасна українська політико-економічна практика яскраво показали, що інтереси використання народної власності “не поміщаються в межі державної власності, діяльності апарата-власника”[13].

Зроблене вище розмежування, до речі, має і цілком легальний характер: так, відповідно до частини 2 статті 3 Закону України “Про управління об'єктами державної власності” від 21.09.2006 р. дія даного Закону не поширюється на управління об'єктами власності Українського народу, визначеними частиною 1 статті 13 Конституції України[14]. Отже, будь-які спроби ототожнення права власності Українського народу на природні ресурси та права державної власності не мають під собою законних підстав.

З наведеного випливає, що право власності Українського народу на природні ресурси є особливим публічно-правовим поняттям, яке сполучає регулятивний потенціал різних галузей українського законодавства (як приватноправових, так і публічно-правових), характеризується високою загальносоціальною та спеціально-юридичною значимістю і спрямованістю на задоволення загальнонародних, публічних економічних, соціальних, екологічних, культурних та інших інтересів; участю у процесі здійснення права такої власності поряд із Українським народом, який не є суб'єктом цивільно-правових (передусім майнових) відносин, держави та її органів.

У вузькому ж сенсі право власності Українського народу на природні ресурси позначає собою сукупність тих прав (правомочностей власника), які Український народ як певна соціальна спільнота, конституційована в Українську державу, залишає за собою, не делегуючи всі повноваження власника на ці об'єкти публічним утворенням, залишає право на безпосереднє здійснення права власності на них та встановлюючи (маючи намір установити) безпосередні форми контролю за їх належним використанням.

У контексті екологічних (передусім природоресурсних) відносин відносини власності Українського народу на природні ресурси є відносинами здійснення безпосереднього режиму власності щодо найбільш значимих суспільних об'єктів – природних ресурсів – з боку Українського народу як титульного власника цих ресурсів.

В юридичному сенсі під правом власності Українського народу слід також розуміти особливий правовий режим регулювання відносин власності на таку специфічну категорію об'єктів, якими є природні ресурси (об'єкти, за загальним правилом вилучені з цивільного обороту).

Право власності Українського народу на природні ресурси об'єктивно ґрунтується на праві народу як носія суверенних прав та єдиного джерела всієї (у тому числі й економічної) влади в країні[15] виокремлювати із загального масиву об'єктів саме ті об'єкти, які слугуватимуть загальносоціальним цілям, зокрема забезпеченню екологічного безпеки країни, збереженню природних ресурсів в інтересах нинішнього та майбутніх поколінь громадян України, народу в цілому, а також безпосередньо вирішувати всі питання, пов'язані з володінням та розпорядженням цими ресурсами під своїм безпосереднім контролем і за своєю безпосередньою участю[13]. При цьому Український народ як титульний власник не може делегувати титул власника на ці ресурси будь-яким публічно-правовим утворенням, створюючи особливий правовий режим їх використання та управління ними.

В юридичній літературі, зокрема, зазначається, що для Українського народу володіння природними ресурсами означає можливість в межах існуючих кордонів мати для життя і прогресивного розвитку свою територію та розташовані на поверхні і у надрах природні ресурси, повітряний простір, виключну морську економічну зону і континентальний шельф. Жодна фізична чи юридична особа в Україні не може одноосібно, чи у складі соціальних, політичних, державних та інших суспільних утворень володіти відповідними природними ресурсами на титулі права власності[16].

Конституційний статус та своєрідність конституційного закріплення права власності Українського народу на природні ресурси вказують на те, що таке право є незмінним, постійним та передбачає можливість і необхідність використання відповідних природних ресурсів на різних правових титулах, передбачених у законі. При цьому Український народ володіє такими ресурсами лише на титулі права власності і в такому аспекті право власності Українського народу є виключним. З цього випливає, що правомочність Українського народу володіти природними ресурсами не може бути обмежене внутрішньодержавними законами чи міжнародними актами.

Виключне право Українського народу на володіння природними ресурсами на титулі власника має поєднуватися з доступністю кожного громадянина до здійснення права на такі ресурси.

Важливим елементом у змісті права власності Українського народу на природні ресурси (у структур "тріади власності") є правомочність користування цими ресурсами, зокрема через інститути загального та спеціального користування, відомі земельному, водному, лісовому, надровому законодавству[17].

Разом з тим, до характеристики права Українського народу на розпорядження природними ресурсами як об'єктами права власності не може застосовуватись цивілістичне розуміння правомочності розпорядження речами (майном). Зокрема, "обмеженість землі кордонами держави, а також нерухомість землі є характерними рисами юридичної природи права Українського народу на розпорядження землею. Зміна території України має здійснюватися виключно через Всеукраїнський референдум. Однак цим конституційним повноваженням не вичерпується зміст правомочності Українського народу розпоряджатися землею в межах території держави. Український народ, як суб'єкт права власності, може безпосередньо або ж опосередковано через ВР України визначати правовий режим території України як у внутрішніх, так і у зовнішніх відносинах"[16].

Література.

1. Спасибо-Фатеева І. Замітки цивіліста про тенденції пізнання права власності // Право України. – 2011. - №5. –С. 29.
2. Андреева Г.Н. Институт собственности в конституциях зарубежных стран и Конституции Российской Федерации. – М.: НОРМА, 2009. – С. 57-61.
3. Конституція України від 28.06.1996 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, № 30, ст. 141.
4. Декларація про державний суверенітет України від 16.07.1990 р. // Відомості Верховної Ради УРСР (ВВР), 1990, N 31, ст.429.
5. Закон України "Про економічну самостійність Української РСР" від 3.08.1990 р. // Відомості Верховної Ради УРСР (ВВР), 1990, N 34, ст.499.

6. Закон України “Про власність” від 7.02.1991 р. // Відомості Верховної Ради УРСР (ВВР), 1991, N 20, ст. 249(втратив чинність).
7. Закон України “Про внесення змін та визнання такими, що втратили чинність, деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Цивільного кодексу України” від 27.04.2007 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2007, N 33, ст.440.
8. Закон України “Про охорону навколишнього природного середовища” від 25.06.1991 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1991, N 41, ст.546.
9. Господарський кодекс України від 16.01.2003 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2003, N 18, N 19-20, N 21-22, ст.144.
10. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2003, NN 40-44, ст.356.
11. Богданова Н.А. Система науки конституционного права. – М.: Юристъ, 2001. – С. 59.
12. Екологічне право України: Підруч. / Гетьман А.П., Шульга М.В., Попов В.К. та ін.; за ред. А.П. Гетьмана та М.В. Шульги. – Х.: Право, 2005. – С. 87.
13. Мазаев В.Д. Публичная собственность в России. Конституционные основы. – М.: Городец, 2004. – С. 60.
14. Закон України “Про управління об'єктами державної власності” від 21.09.2006 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2006, N 46, ст.456.
15. Рабінович П. Загальна теорія права та держави: стан, тенденції // Право України. – 2012. - №3-4. - С. 371.
16. Носік В.В. Право власності на землю Українського народу. – К: Юрінком Інтер, 2006.
17. Комарницький В. Питання співвідношення права власності та права спеціального природокористування // Право України. – 2009. - №10. – С. 111-117.

НАВКОЛИШНЄ ПРИРОДНЕ СЕРЕДОВИЩЕ ЯК ОБ'ЄКТ ПРАВА ЕКОЛОГІЧНОЇ БЕЗПЕКИ

Панталієнко Т.П.

(здобувач кафедри адміністративного та фінансового права Національного університету біоресурсів та природокористування України)

***Анотація.** Здійснено теоретико-правовий аналіз навколишнього природного середовища як об'єкта права екологічної безпеки та сформульовано його ознаки. Виокремлено природні та антропогенні носії загроз для життя та здоров'я людини. Проаналізовано співвідношення понять “природний ресурс” та “природний об'єкт”. Наведено примірний перелік природних ресурсів. Акцентовано увагу на спеціальній правосуб'єктності держави у сфері забезпечення екологічної безпеки.*

***Ключові слова:** природа, навколишнє природне середовище, екологічна безпека, право екологічної безпеки, природний ресурс, природний об'єкт.*

***Аннотация.** Осуществлен теоретико-правовой анализ окружающей природной среды как объекта права экологической безопасности и сформулированы его признаки. Выделены природные и антропогенные носители угроз для жизни и здоровья человека. Проанализированы соотношения понятий “природный ресурс” и “природный объект”. Приведен примерный перечень природных ресурсов. Акцентируется внимание на специальной правосубъектности государства в сфере обеспечения экологической безопасности.*

***Ключевые слова:** природа, окружающая природная среда, экологическая безопасность, право экологической безопасности, природный ресурс, природный объект.*

***Annotation.** Environment as the object of environmental safety law. Author represents his own vision about the environment as the object of environmental safety law and formulates its characteristics. Natural and anthropogenic carriers of threats to the life and human health have been highlighted. The ratio between concepts “natural resource” and “natural object” have been analyzed. An indicative list of natural resources is given. At the special personality of the State in the field of environmental safety the attention is focused.*

***Keywords:** nature, natural environment, environmental safety, environmental safety law, a natural resource, a natural object.*

Розглядаючи питання навколишнього природного середовища як об'єкта права екологічної безпеки, слід відмежувати його від суміжного поняття “природа”, а також з'ясувати те, якими способами вказане явище опосередковується в праві.

Слід визнати, що загальна проблематика екологічної безпеки, зокрема і проблемні питання визначення об'єкта екологічної безпеки розглядаються такими вченими, як В.І.

Андрейцева, Г.І. Балюк, С.А. Боголюбова, М.М. Бринчука, Ю.А. Вовка, А.П. Гетьмана, А.К. Голіченкова, О.Л. Дубовик, Б.В. Єрофєєва, М.І. Єрофєєва, І.А. Ігнатєвої, І.І. Каракаша, Т.Г. Ковальчук, О.С. Колбасова, В.В. Костицького, М.Н. Копилова, М.В. Краснової, Н.Р. Малишевої, В.М. Петрини, В.В. Петрова, Г.П. Серова, М.О. Фролова, Ю.С. Шемшученка, М.В. Шульги та ін.

Натомість маємо констатувати, що поки не вироблено парадигмального визначення об'єкта права екологічної безпеки. Що зумовлює *актуальність* написання даної статті.

Мета статті - визначити сутність навколишнього природного середовища як об'єкта права екологічної безпеки.

Так само як і екологічна безпека, навколишнє природне середовище будучи об'єктом не лише права екологічної безпеки та екологічного права, виступає також об'єктом цілого ряду гуманітарних та природничих наук. Вперше поняття “навколишнє середовище”, що на нашу думку, є родовим стосовно навколишнього природного середовища було сформульоване у другій половині 19 століття німецьким біологом Якобом Іксюлем з метою позначення зовнішнього світу, що оточує живі істоти у тій мірі, в якій він сприймається органами чуття та пересування тварин і спонукає їх до певних дій” [1].

У науковій літературі, зокрема професором Н.Ф. Реймерсом, термін “навколишнє середовище” справедливо критикувався з причин його абстрактності, оскільки вводив елемент суб'єктивізму, котрий не надавав точності згаданій дефініції, а саме залишав питання суб'єкта, якого таке середовище оточує [2].

Поряд із цим правові норми, що регулювали відносини з приводу здійснення природокористування та охорони природних об'єктів та природи в цілому відображали цілком суб'єктивний підхід до розуміння світу, що оточував людину і створювався без участі останнього, оскільки захищали інтереси, по-перше, використання корисних властивостей природних об'єктів – тих чи інших природних ресурсів [3], а по-друге, збереження подібних корисних властивостей, тобто раціонального природокористування, та довкілля в цілому.

Власне, на думку О.С. Колбасова, із появою “зацікавленості людства у збереженні сприятливого стану природи як середовища життя людини за умов бурхливого науково-технічного прогресу, росту населення, урбанізації і т.ін.” [4], тобто модифікації довкілля антропогенним впливом, поняття “навколишнє природне середовище” приходить на зміну поняттю “природа”. Маємо також вказати на соціальну, гуманістичну спрямованість терміну “навколишнє природне середовище”, порівняно із виключно природознавчим поняттям “природа”, оскільки саме перший найбільш точно відображає ту частину довкілля, з якою наразі взаємодіє чи, певно, буде взаємодіяти людина у найближчому майбутньому. “Відомо, що відношення людини до природи опосередковується перш за все уявленням про те, що суттєвий вплив на людину здійснює лише та частина космосу, що оточує її, яка виявилася у той чи інший спосіб включена у діяльність людини (“усуспільнена”)” [5]. Поряд із цим в науковій літературі зустрічаються точки зору, що ототожнюють навколишнє природне середовище та природу [6], однак подібні позиції видаються нам надміру антропоцентричними і з ними важко погодитися.

Подібне до наведених позицій і легалізоване визначення навколишнього природного середовища, поданого у ст. 5 Закону України “Про охорону навколишнього природного середовища” від 25 червня 1991 року, що визначає його як сукупність природних та природно-соціальних умов та процесів. Поряд із цим положення вказаної статті необхідно тлумачити системно і долучити до навколишнього природного середовища, як найбільш загальної категорії також і “природні ресурси, як залучені в господарський обіг, так і не використовувані в народному господарстві в даний період (земля, надра, води, атмосферне повітря, ліс та інша рослинність, тваринний світ), ландшафти та інші природні комплекси”, оскільки ресурси, відповідно, є природним умовами існування суспільства, а ландшафти, інші комплексні об'єкти поряд із

природними ресурсами, втіленими у відповідних одиничних природних об'єктах, містять також певні процеси взаємодії, якими пов'язані. Положення Закону у розумінні навколишнього природного середовища є подібними до визначення аналогічного поняття у Модельному законі щодо охорони навколишнього природного середовища, що був підготовлений за ініціативою та схвалений Радою Європи у 1994 році. Вказаний закон до категорії “навколишнє природне середовище” долучає поряд із природними ресурсами, “цінності, що формують створене людиною навколишнє середовище, а також якість життя та у тій мірі, у якій вони впливають або можуть впливати на добробут та здоров'я людини” [7].

Заслуговує на увагу позиція, запропонована В.В. Петровим, що включав у категорію “навколишнє середовище” поняття природи та середовища, що оточує людину. При чому на відміну від природи, що розуміється як об'єктивна реальність, що існує незалежно від свідомості людини, як наслідок об'єктивного еволюційного розвитку матеріального світу та складається із природних екологічних систем, які не змінені господарською діяльністю людини, середовище, що оточує людину становить ту частину природного середовища існування людини, котра змінена у процесі антропогенної діяльності людини та включає органічне поєднання природних, модифікованих, трансформованих екологічних систем [8].

Однак, таке розуміння навколишнього природного середовища – природного середовища проживання людини, зміненого внаслідок людської діяльності [9], – видається дещо однобічним, оскільки відображає виключно екологічну складову аналізованого явища. Тим не менш, навколишнє середовище, як об'єкт певної галузі права, а тим більше, права екологічної безпеки повинен розглядатися з метою розкриття його суті із різних позицій. На цьому раніше наголошував й сам В.В. Петров: “природне середовище в якості об'єкта правової охорони опосередковується ... в трьох її вимірах: як система систем (екологічний аспект), у взаємодії з людиною та суспільством (споживчо-перетворювальний аспект), як всенародне надбання та сфера державної юрисдикції (національно-державницький аспект)” [10].

Зрештою, маємо навести думку О.С. Колбасова, згідно із якою “навколишнє природне середовище чи природа не можуть бути об'єктом правового регулювання” [11]. Ми підтримуємо таку позицію із тих підстав, що єдиним об'єктом правового регулювання, тобто реалізації правових норм є виключно суспільні відносини, а відтак, поведінка людей. Природні закони та закономірності, навіть за втручання людини у їх перебіг в межах технічних відносин, тобто впливу людини та елементи об'єктивної дійсності, позбавлені волі, не зазнають безпосереднього регулюючого впливу правових норм та можуть лише визнаватися правом, опосередковуючись у ньому через інститут правового режиму. Однак, таке розуміння об'єкта, в тому числі об'єкта права екологічної безпеки, що, відповідно до наведених вище міркувань, є онтологічним, автоматично не виключає навколишнє природне середовище з кола об'єктів права екологічної безпеки.

Навколишнє природне середовище у зв'язку із питанням об'єктного складу права екологічної безпеки варто розглянути із двох позицій.

Навколишнє природне середовище, що зазнало незворотних (принаймні у найближчий час) змін, і є джерелом підвищеної небезпеки, перетворюється внаслідок дії стихійних сил природи або техногенної руйнівної дії (наприклад, так званий залповий скид неочищених стоків або викид небезпечних газів, аерозолів із стаціонарних джерел забруднення, ядерний інцидент тощо) на екологічно небезпечний об'єкт, що вимагає “ізоляції” від людини і суспільства, інших природних системи та комплексів шляхом встановлення спеціального правового режиму, який би обмежував або забороняв взагалі проживання населення, здійснення суспільного та приватного виробництва, проведення системи заходів щодо ліквідації джерел небезпеки, встановлення особливого правового статусу постраждалих громадян [12].

За такого випадку, коли йдеться про вочевидь небезпечне навколишнє природне середовище, останнє, виступаючи носієм потенційних шкідливих впливів та детермінуючи відповідні негативні наслідки для життя та здоров'я людини, – є джерелом підвищеного (неприйняттого) екологічного ризику.

З цих позицій небезпечне навколишнє природне середовище виступає, поряд із життям та здоров'ям, змістовною, сутнісною характеристикою екологічної безпеки як об'єкта права екологічної безпеки. Така теза вимагає певних додаткових пояснень. Навколишнє природне середовище позначає ту загрозу, ліквідація або обмеження впливу якої за допомогою організаційно-правових засобів, передбачених нормами права екологічної безпеки, дозволяє забезпечити право громадян на екологічну безпеку та основну його складову – право на безпечне, здорове та сприятливе навколишнє природне середовище (п. а. ч. 1 ст. 9 Закону України “Про охорону навколишнього природного середовища”). Тобто екологічна безпека може вважатися досягнутою, лише за умови захищеності життя та здоров'я людини, що виключає наявність небезпечного навколишнього природного середовища; і навпаки, існування навколишнього природного середовища, що становить загрозу для життя та здоров'я людини, а отже є небезпечним (при чому факт наявності такої небезпеки та її ступінь визначається за нормативами екологічної безпеки та санітарно-гігієнічними нормативами, що є правовою об'єктивацією життя та здоров'я, також як детермінант екологічної безпеки) виключає існування екологічної безпеки, як стану правовідносин, і більше того, є юридичним фактом, що “вмикає” механізм правового реагування і захисту життя та здоров'я людини.

Враховуючи щойно зазначені міркування, варто визначитися безпосередніми носіями загроз для життя та здоров'я людини. Слушною видається позиція В.В. Петрова щодо механізму взаємодії людини та навколишнього природного середовища. “Взаємодіючи із природою, людина впливає на неї через споживання, перетворення, відновлення природної речовини, окремих елементів природного середовища. Тому інтегрованість об'єкта правової охорони не заперечує його диференціації на окремі складові частини – об'єкти споживчо-перетворювальної діяльності людини та суспільства в цілому” [10].

На нашу думку, цілком справедливою видається екстраполяція такого твердження і на зворотний процес, а саме впливу навколишнього природного середовища на людину. Отже, носієм загрози має вважатися та частина навколишнього природного середовища, яка безпосередньо взаємодіє із людиною. У зв'язку із цим необхідно розглянути співвідношення еколого-правових категорій “природний об'єкт” та “природний ресурс”.

Природний об'єкт є окремим класом об'єктів взагалі, як філософсько-правової категорії. У еколого-правовій літературі подаються ознаки природного об'єкта: природне походження, екологічний взаємозв'язок із іншими частинами навколишнього природного середовища, виконання життєзабезпечувальних функцій [13]. Окрім того, на нашу думку, природний об'єкт вводиться у сферу правового регулювання через включення його до облікових документів – кадастрів, власне з цього моменту вже йде мова про конкретний об'єкт вже як мінімум в одного комплексу правовідносин (обліку і ведення державного кадастру) та потенційний об'єкт інших правовідносин. Такий природний об'єкт поєднує у собі:

- а) природничо-наукову та суспільно-наукову характеристику – визначені вище ознаки, що поєднують у собі геологічні, географічні, екологічні та економічні ознаки;
- б) формально-юридичну характеристику – залучення його до сфери правового регулювання.

У еколого-правовій науці можна виділити наступні підходи із співвіднесення понять “природний ресурс” та “природний об'єкт”:

- а) ці поняття є еквівалентними, тобто природними об'єктами (у з'ясованому сенсі) визнаються природні ресурси і застосовуються поруч [14];
- б) природний ресурс і природний об'єкт (як конкретне природне утворення), різняться тим, що перше визнається предметом правового регулювання у сфері їх

використання – відповідна частина природної речовини є ресурсом лише у випадку можливості, доцільності їх використання у виробничих відносинах. “Природний об’єкт” в даному випадку більш широким поняттям, ніж “природний ресурс” [15]. Такі позиції, на нашу думку, мають місце внаслідок залучення економічних категорій до правової науки без відповідної адаптації, незважаючи на це, вони знаходять своє відображення і у нормативних документах;

в) природний ресурс відмежовується від природного об’єкта, вказується на не правовий характер цього поняття [13, с. 30-33];

г) поняття “природний ресурс” розглядається як родове щодо усіх природних об’єктів [16];

д) поняттям “природний ресурс” охоплюються усі природні об’єкти, а також інші природні утворення, що не є об’єктами, бо не можуть бути залучені до суспільних відносин безпосередньо [17].

Термін “ресурс” походить від французького *ressource* – запас і означає, відповідно, запаси, можливості, джерела і виявляється категорією економічною. Таким чином, можливість застосування певної частини об’єктивної дійсності, є обов’язковою ознакою поняття „ресурс”, це є справедливим і щодо природного ресурсу – останнім може вважатися лише та частина природної речовини, що, враховуючи рівень розвитку продуктивних сил, може бути залучена до сфери суспільних відносин [16]. В.В. Петров також вказує на здатність задовольняти екологічні, економічні, культурно-оздоровчі потреби як ознаку природного ресурсу [13, с. 52-58].

Цінність категорії “природний ресурс” полягає в тому, що поряд із означенням певної природної речовини, остання може бути класифікована за видом людської діяльності, до якої може бути залучена. Таким чином, природний ресурс певного виду може бути визначено як природна речовина, що характеризується спільністю (одноманітністю) застосування та, як факультативна ознака, спільністю походження. Останній критерій має на меті виокремити з-посеред усіх ресурсів, доступних людству, природні ресурси. Проте, проводячи таке розмежування, слід вважати на умовність такого поділу та нечіткість меж утворюваних одиниць – відповідно, природний та не природний (антропогенний чи природно-антропогенний ресурс). Так, наприклад, вода як природний ресурс становить поєднання хімічних елементів у всіх агрегатних станах – і тому досить умовно можна говорити про межу, коли вода перестає бути природним ресурсом, враховуючи її кругообіг [18].

Врешті, можна, посилаючись на В.В. Петрова, навести примірний перелік природних ресурсів: територіальний базис, ґрунтові та мінеральні ресурси, вода, живі тваринні і рослинні ресурси, природні енергетичні ресурси, ін. [19]

Беручи до уваги вищенаведені положення, можливо констатувати абстрактний характер поняття “природний ресурс”, оскільки кількісний вимір природному ресурсу (саме як поняттю) не характерний, природний ресурс вказує на якісні показники. Між тим право регулює лише відносини щодо конкретних об’єктів, яким є, наприклад, водні об’єкти, лісові масиви тощо. Природні об’єкти, що залучені до сфери суспільних відносин, завжди містять кілька природних ресурсів: водний об’єкт містить у собі, як мінімум: територіальний базис, водні ресурси, живі тваринні та рослинні ресурси, мінеральні ресурси дна та такі, що є у розчиненому стані у воді. Людина у конкретній діяльності використовує лише певний із наведених ресурсів, проте останній може бути використаний лише в складі природного об’єкта. А відтак, природний ресурс не може бути опосередкований правом, право регулює відносини тільки стосовно природного об’єкта, як певного комплексу природних ресурсів.

Таким чином природний ресурс є абстрактною категорією, що залучається до суспільних відносин лише через конкретне – природний об’єкт. Звідси природний об’єкт виступає формою об’єктивації у суспільних відносинах природного ресурсу як свого змістовного елемента та змістовної характеристики.

У світлі викладеного виникають окремі питання щодо: обліку природних ресурсів та об'єктивації окремих природних ресурсів, зокрема атмосферного повітря, рослинного та тваринного світу.

Як вже зазначалося формально-юридичною ознакою природного об'єкта є включення його до кадастрової документації, проте така процедура є саме обліком об'єктів, а не ресурсів. Поняттю ресурсу більшою мірою відповідає поняття єдиного фонду, що широко було розроблено радянською еколого-правовою наукою, зокрема у світлі концепції природоохоронного права. Вказівка на „всі” землі, води, ліси у визначенні таких фондів дає необхідний рівень абстракції для співставлення їх з поняттям “природний ресурс”.

Щодо другого поставленого питання, то атмосферне повітря, так само і рослинний та тваринний світ може бути залучене до суспільних відносин лише у своїй конкретній формі, оскільки людина об'єктивно не може безпосередньо впливати на все атмосферне повітря, тварини та рослини. “Конкретність” об'єкту атмосферного повітря та рослинного і тваринного світу надає залучення до складу такого об'єкта територіального базису як ресурсу, як змістовної характеристики такого об'єкта – а саме людина впливає на атмосферне повітря у певній місцевості, здійснює полювання в межах конкретного а) мисливського господарства; б) популяції тварин певного виду, що існують в межах цього господарства. Так, поняття “природний ресурс” стосовно тваринного і рослинного світу співмірне із поняттям біологічного виду. Важливим є той факт, що територіальний базис, як ресурс, є характерним для всіх природних об'єктів.

Таким чином, носієм природних та антропогенних загроз, оскільки такі загрози належать до якісного, змістовного виміру, варто визнати саме природний ресурс, що, однак залучається до сфери правового регулювання нормами права екологічної безпеки, лише у вигляді природних об'єктів. Так, з'ясувати питання про небезпечність водних ресурсів взагалі чи в межах певної території, адже об'єктом дослідження на предмет, наприклад, перевищення граничнодопустимих концентрацій окремої небезпечної речовини, буде вода певного водного об'єкта, внаслідок чого останній може бути визнаний екологічно небезпечним. Однак, слід вважати на тісний та складний взаємозв'язок усіх компонентів навколишнього природного середовища і підсумувати, що останнє може вважатися безпечним лише за умов, коли жоден з об'єктів, що його формують не становить загрозу для життя та здоров'я людини або ж коли такий ризик є прийнятним.

Зрештою, маємо розглянути питання навколишнього природного середовища як самостійного об'єкта права екологічної безпеки. Право екологічної безпеки, як вже неодноразово зазначалося, має на меті не лише захист життя та здоров'я людини за умов підвищеного екологічного ризику, в тому числі і у надзвичайних ситуаціях природного та техногенного характеру, а й створення системи заходів, “які були б спрямовані на попередження виникнення небезпеки для людини і навколишнього природного середовища внаслідок природної стихії, техногенних аварій та катастроф” [20]. За таких умов правим благом, об'єктом охорони засобами права екологічної безпеки має бути не лише життя та здоров'я людини, але й навколишнє природне середовище. Однак, таким об'єктом права екологічної безпеки у його аксіологічному вимірі є не будь-яке навколишнє природне середовище, а лише таке, що не несе загроз для найвищих соціальних цінностей.

Навколишнє природне середовище, як об'єкт охорони засобами права екологічної безпеки має характеризуватися наступними ознаками:

1) сприятливістю, тобто таким якісним станом, за якого відбувається позитивний вплив на життя людини та біологічні процеси, що забезпечують розвиток та функціонування живих організмів у конкретній екологічній обстановці [21];

2) відсутністю ризиків для життя та здоров'я людини, в тому числі можливостей настання будь-яких генетичних, психологічних, психічних, фізіологічних, патологічних та

інших афектів у конкретних природно-соціальних умовах та часі життя людини, тобто бути здоровим. Власне, на думку В.І. Андрейцева, категорії “здорове навколишнє природне середовище” та “безпечне навколишнє природне середовище” є діалектично взаємопов’язаними, оскільки небезпечне навколишнє природне середовище не може вважатися здоровим і навпаки [21, с. 9]. Така думка є абсолютно слушною, особливо на сучасному етапі правового забезпечення екологічної безпеки, коли основні критерії безпечності навколишнього природного середовища носять санітарно-гігієнічний характер.

Отже, навколишнє природне середовище є об’єктом права екологічної безпеки, як охоронюване суспільне благо, однак самостійний характер такого об’єкта є сумнівним, оскільки правова охорона навколишнього природного середовища засобами права відповідної галузі відбувається в межах регулятивних правовідносин екологічної безпеки переважно превентивного спрямування щодо реалізації та захисту суб’єктивного права громадян на екологічну безпеку.

Як об’єкт правової охорони засобами права екологічної безпеки навколишнє природне середовище перебуває у діалектичному зв’язку із іншими охоронюваними цінностями життям та здоров’ям людини, оскільки сприятливе та безпечне навколишнє природне середовище є основною умовою їх утвердження та превентивної охорони. Так само наявність безпечного та сприятливого навколишнього природного середовища є сутнісною, якісною ознакою стану правовідносин, що визнається екологічною безпекою. З іншого боку навколишнє природне та антропогенне (змінене природне) середовище виступає носієм загроз для життя та здоров’я людини, а отже не може бути об’єктом правової охорони, натомість це створює підстави для виникнення спеціальної правосуб’єктності держави в особі повноважних органів та посадових осіб, юридичних та фізичних осіб щодо мінімізації таких ризиків.

Важливим, на нашу думку, є також висновок про природний ресурс як безпосереднього носія загроз та, відповідно, певних благ, що, однак, залучається до сфери врегульованих правом екологічної безпеки та інших, суміжних галузей (земельне, гірниче, водне, лісове, ландшафтоохоронне право та ін.), лише у складі природних об’єктів, щодо яких встановлюється певний правовий режим їх використання, відтворення та охорони. Такий правовий режим має відповідати принципу забезпечення екологічної безпеки у галузі використання природних ресурсів та принципу сталого розвитку.

Література.

1. Нескромный В. От философии «вражды» к «философии взаимозависимости» // Зеленый мир. - 1995. - № 20. - С. 14.
2. Бринчук М. М. Экологическое право (право окружающей среды) : [учебник для высших юридических учебных заведений] / М. М. Бринчук. — М.: Юристъ, 1998. — С. 36.
3. Колбасов О. С. Советское законодательство об охране природы за 40 лет // Правоведение. — 1958. - № 1. - С. 37.
4. Колбасов О. С. Экология: политика – право. — М., 1976. — С. 16.
5. Тимошенко А. С. Формирование и развитие международного права окружающей среды. - М., 1986. - С. 20-21.
6. Кузнецова Н. В. Экологическое право : [учебное пособие] / Н. В. Кузнецова. — М. : Юриспруденция, 2000. – С. 6.
7. Бринчук М. М. Экологическое право (право окружающей среды) : [учебник для высших юридических учебных заведений] / М. М. Бринчук. — М.: Юристъ, 1998.– С. 39.
8. Петров В. В. Экологическое право России. Учебник. – М.: БЭК, 1995. – с. 98.
9. Екологічне право: Особлива частина: [підруч. для студ. юрид. вузів і фак.: Повний акад. курс] / За ред. акад. АПрН В.І. Андрейцева. — К.: Істина, 2001. — С. 12.
10. Петров В. В. Объект и предмет правовой охраны природы в СССР // Советское государство и право. - 1976. - № 4. - С. 58.
11. Проблемы экологического, земельного права и законодательства (Обзор выступлений участников научно-практической конференции) / А. К. Голиченков и др. // Государство и право. - 2000. - № 5. - С. 108.
12. Екологічне право: Особлива частина: [підруч. для студ. юрид. вузів і фак.: Повний акад. курс] / За ред. акад. АПрН В.І. Андрейцева. – К.: Істина, 2001. – С. 13.

13. Петров В. В. Природоресурсовое право и охрана окружающей среды, М., 1988. С. 5051.
14. Вовк Ю. А. Советское природоресурсовое право и охрана окружающей среды. - Х., 1986.
15. Стайнов П. Правовые вопросы защиты природы. — М., 1974. — С.71—74.
16. Колбасов О. С. Правовые исследования по охране окружающей среды в СССР // Итоги науки и техники. Серия «Охрана окружающей среды и воспроизводство природных ресурсов». Том 5. — М: ВИНТИ, 1978. - С. 70-74.
17. Бжезинский В. Правовая охрана окружающей среды / Перевод с польского Н. Г. Прудковой и Г.Б. Рабиновича. Под ред. и со вступительной статьей д.ю.н. О. С. Колбасова. - М.: Прогресс, 1979. - С. 17.
18. Львович М. М. Мировые водные ресурсы / М. М. Львович. - М., 1974. - С. 293- 300.
19. Петров В. В. Экология и право / В. В. петров. — М., 1978. - С. 30-31.
20. Екологічне право: Особлива частина : [підруч. для студ. юрид. вузів і фак.: Повний акад. курс] / За ред. акад. АПрН В.І. Андрейцева. - К. : Істина, 2001. - С. 13.
21. Андрейцев В. І. Конституційно-правові засади права на екологічну безпеку // Вісник КНУ. Серія "Юридичні науки". - 2001. - № 43. - С. 8.

УДК 316.324.8

СОЦІОЛОГІЧНІ ТА ПСИХОЛОГІЧНІ АСПЕКТИ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВОГО ЗАХИСТУ КУЛЬТУРНИХ ЦІННОСТЕЙ

Бусол К.І.

(Інститут міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка)

Анотація. У статті розглянуто зміни соціальної та психологічної ролі творів мистецтва та відповідний вплив таких змін на міжнародно-правовий захист культурних цінностей. Визначається, що з захисного об'єкту, тотему, у XX і XXI столітті артефакт перетворився не лише на вдалу інвестицію, а й на статусний об'єкт. Розкривається, наскільки така соціальна динаміка впливає на рівень світової арт-злочинності, і наскільки ефективно сучасне міжнародне право здатне реагувати на подібні виклики.

Ключові слова: культурні цінності, історія, міжнародне право, мода на мистецтво, арт-злочинність.

Аннотация. В статье рассматриваются изменения социальной и психологической роли произведений искусства и соответствующее влияние таких изменений на международно-правовую защиту культурных ценностей. Определяется, что с объекта защиты, тотема, в XX и XXI веках артефакт превратился не просто в выгодную инвестицию, но и на статусный объект. Раскрывается, насколько такая социальная динамика влияет на уровень мировой арт-преступности, и насколько эффективно современное международное право способно реагировать на подобные вызовы.

Ключевые слова: культурные ценности, история, международное право, мода на искусство, арт-преступность.

Annotation. The article examines the changes of a social and psychological role of art works and the influence of such changes on the international legal protection of cultural property. It is deduced that in the XX and XXI centuries artefacts ceased to be the mere protective objects or a lucrative investment, but changed into relevant status symbol. The paper addresses the intensity of the influence of such social dynamics on the level of contemporary art-crimes. It also examines to what extent contemporary International Law can re-battle such challenges.

Key words: cultural property, history, International Law, fashion for art, art-crimes.

*Бесконечное движение, беспокойство
неугомонной стихии передавались маленьким
человечкам и плодам их труда!*

Франц Кафка «Америка»

Постанова проблеми. Міжнародно-правове регулювання питання захисту культурних цінностей розвивалось дуже активно з 1945 р. По закінченню Другої світової війни було підписано ряд двосторонніх договорів, які, *inter alia*, адресували умови та стадії реституції незаконно переміщених артефактів під час війни. Тим не менш, на сьогоднішній день на рівень арт-злочинності впливає набагато більше різних факторів, аніж просто наявність воєнного конфлікту між сторонами. Аналіз таких факторів дасть

всєбічне розуміння природи сучасної мистецької злочинності, а також допоможе виявити прогалини у наявному міжнародно-правовому регулюванні і можливостях їх виправлення.

Аналіз досліджень і публікацій. Для написання даної статті використовувались дві категорії джерел: присвячені суто міжнародно-правовим аспектам захисту культурних цінностей та дослідження, здійснені в рамках соціологічного, культурологічного, психологічного та економічного розрізів зазначеної проблеми. Серед публікацій першої групи виділялись дослідження А. Вродліяк, Дж. Грінфілда та Дж. Хладік. Щодо неюридичних джерел, то вивчались праці Т. Ехермана, Дж. Сталлбрасса, З. Фройда й Е. Фрома,

Мета статті – Всебічний аналіз соціальних, психологічних, культурних і економічних факторів, що впливають на рівень сучасної арт-злочинності і, відповідно, її міжнародно-правового регулювання. Виявлення прогалин у розумінні феномену моди на мистецтво на тенденції сучасного чорного арт-ринку, які неможливо побачити з лише формально юридичної точки зору.

Виклад основного матеріалу. Бажання володіти творами мистецтва, що межує з жадобою, не зникло, як очікувалося, після Другої світової війни. Воно радше видозмінилось і набуло нових форм – відповідно до змін у способах ведення воєн та нової ери міжнародних відносин. Сам концепт війни зазнав значних змін. Хоча війни у своєму «класичному» розумінні і збереглися (більше того – стали предметом регулювання чотирьох Женевських конвенцій 1949 р. і трьох Додаткових протоколів до них), саме їх поняття стало більш витонченим. Серед інформаційних воєн, гонки озброєнь та складнощів гуманітарної інтервенції просто виявлення та констатація воєнного конфлікту та його сторін стали проблематичними і не такими очевидними, як раніше. Такий стан речей породив не лише численні питання атрибуції діянь, ефективного та загального контролю та юрисдикції [1; 2], але й нову еру мистецької злочинності.

Мистецтво ніколи не існувало виключно заради самого мистецтва. Спочатку воно було тотемом – оберегом, захистом, підтримкою. Потім воно поступово трансформувалось у демонстрацію власної могутності, величі та заможності [3, с. 91]. Володіння мистецтвом (art), особливо Мистецтвом (*the Art*) давно перестало бути просто піклуванням про інтер'єр чи вдале інвестування. Воно передбачає причетність до певного класу. Останнє не пов'язане лише з грошовим виміром. Мистецтво дає більше. Воно дає зв'язок з інтелігенцією, смаком та «культурою», як би мало насправді ці поняття відповідали самі собі в такій ситуації. Такі соціальні настрої неймовірно впливають на сучасний арт-ринок, тобто на його смакові і, звичайно, цінові тенденції. Вони також впливають на чорний ринок, адже рівень арт-злочинності та нелегальної торгівлі творами мистецтва зростає паралельно з попитом на потрібного «культового» автора чи його певні твори.

Кількість і складність питань, пов'язаних із реституцією, беззаперечно, залежить від захисних заходів, які вживались для попередження розкрадання культурних цінностей. Якщо обов'язок захищати (наносити відповідні позначення, не перетворювати на воєнну ціль, дотримуватися принципу розрізнення) [4, ст. 6, 8.1(a), 16] артефакти як у міжнародних конфліктах, так і конфліктах неміжнародного характеру визнається як у міжнародних [5, ст. 8.2(b)(ix), 8.2(e)(iv)], так і в внутрішньо правових інструментах [6, сс. 730-770], існування такого обов'язку у мирний час і щодо всього світового співтовариства є ще дуже спірною [7]. Більшість країн світу [6, сс. 758, 762] та Міжнародний трибунал з колишньої Югославії [8, пар. 127] вважають, що такий міжнародно-правовий обов'язок вживати такі заходи під час ведення воєнних набув звичаєвого характеру.

Кодифікація звичаєвого міжнародного гуманітарного права, здійснена Міжнародним комітетом Червоного Хреста, включає ряд положень, що стосуються культурних цінностей [6, с. 164]:

- Правило 38 забороняє будь-які атаки проти культурних об'єктів;
- Правило 40 стосується беззаперечної поваги культурних цінностей;

- Правило 41 забороняє будь-яке перевезення артефактів (у тому числі з окупованих територій) та наголошує на обов'язку повернути незаконно переміщені об'єкти.

Документ по перегляду Гаазької конвенції 194 р. – *the Lauswolt Document* – нагадує про заборону крадіжки та нелегітимного транспортування творів мистецтва [6, с. 793]. Умисне пошкодження артефактів, культурних об'єктів чи місць відправлення культури під час воєнних дій були визнанні воєнними злочинами у проекті Кодексу про злочини проти миру та безпеки людства [9, ст. art. 20 (e) (iv)] та у Римському статуті Міжнародного кримінального суду [5, ст. 8.2(e)(ix), 8.2(e)(iv)].

Уже із наведених прикладів видно, що правове регулювання сфери є широким та багатоохоплюючим як у ракурсі договірних, так і звичаєвих інструментів і практики держав. Чому ж тоді продовжують виникати так багато нових питань, а рівень світової арт-злочинності не падає, а, навпаки, росте? На нашу думку, причиною такого стану речей є нові форми врегулювання спорів та ставлення до мистецтва і того, як воно впливає на ринки – і легітимний, і чорний.

Поняття «підтримання миру» (peacekeeping) та «операції з встановлення миру» (peace enforcement) оформились у політичному та – що важливіше – у правовому сенсі у пост-1945 світі [10]. ООН та НАТО направляли тисячі миротворців до колишньої Югославії, Руанди, Афганістану та продовжують цю політику в сучасних конфліктах. У 2002 р. кількість таких миротворчих місій ООН складала 17, а у 2012 р. – уже 66 [11]. Генеральний Секретар ООН звертався до цієї статистики, будучи занепокоєним, що ООН перетворюється на «машину по боротьбі з війнами» [12, пар. 7(e) на с. 3]. Та якою б не була природа такої «машини», вона відрізняється від традиційного історичного поняття двох або більше воюючих сторін, що відстоюють власні стратегічні інтереси. Такі операції, як і поняття миротворчості загалом, мають високу, дещо моралізаторську першооснову, звичайно ж, позбавлену будь-яких корисливих інтересів. Та такий образ чи його розуміння можуть самі по собі слугувати надійним виправданням будь-яких відхилень чи навіть порушень, що мають місце під час здійснення миротворчих місій. Так, наприклад, хоча існує чітка норма про обов'язок миротворців дотримуватись приписів міжнародного гуманітарного права [13, пар. 2, 4-10], порушення як останнього, так і міжнародного права прав людини під час роботи місій фіксуються постійно [14, с. 409]. Звичайно, за будь-якими звинуваченнями у таких порушеннях йде наступне їх розслідування, та багато аспектів лишаються невідомими, невирішеними чи просто не можуть бути поновлені або відшкодовані.

Попереднє твердження не було спрямоване на звинувачення ООН чи будь-яких інших мирних операцій у неефективності чи перевищенні своїх повноважень. Та треба визнати, що коли допомога надається на запит уряду держави (як у випадку з миротворчими місіями ООН) або нав'язується примусово задля високої благої мети (як у випадку з гуманітарною інтервенцією), то такі благодійники отримують більший кредит довіри, а тому очікується, що вони здійснюватимуть свої повноваження відповідно до правових норм – на відміну від традиційних історичних воюючих сторін. На жаль, такий сучасний підхід надання – а скоріше нав'язування – благоденства часто приносить фатальні результати своїм дестинаторам. Усім відомим прикладом є вторгнення американо-британських військ в Ірак та наступне розграбування найбільшого музею Багдаду.

Двома іншими вже згаданими факторами, що впливають на рівень арт-злочинності та успішність реституційних спорів, є ставлення до артефактів та відповідна динаміка арт-ринку. Мода на мистецтва та арт-бізнес дуже змінилися лише упродовж ХХ століття.

Диктатура оцінки аукціонів, популяризація імен і стилів, не пов'язана з реальною художньою цінністю, та створення арт-трендів генерують у людях прихильність до артефактів без внутрішнього відчуття та реального розуміння таких об'єктів. Результатом такої «прихильності» є непередбачувані скачки цін. Хрестоматійним є приклад Вінсента

Ван Гога: митець, який за життя продав лише одну картину, на сьогоднішній день є одним із найдорожчих художників.

Інноваційний талант Ван Гога і його внесок у світову культуру є беззаперечними. Та чи є його стрімка популярність сьогодні результатом справжнього художнього поцінування? На нашу думку, купівля, наприклад, Ван Гога, Модільяні чи Сутіна є перш за все придбання популярного (і вигідного з інвестиційної точки зору) образу страждальця, яке вигідно оформлене для представників суспільства споживання ХХ-ХІХ ст., як його визначив Еріх Фромм [15].

Висновки. Такі роздуми допомагають чіткіше побачити та аналізувати природу сучасної моди на мистецтва та масштаб арт-злочинності, яку вона породжує. А розуміння зазначеної природи є ключем до створення адекватного міжнародно-правового регулювання. Дуже часто результатом переведення мистецтва у категорію масової культури, культури споживання, є не лише зникнення певного артефакту (викрадення, придбання без наміру експонування або з метою знищення), а отже – позбавлення людства можливості насолоджуватись частиною їх культурного надбання, а й інвестування у розвиток чорного ринку. Ціни на твори мистецтва змінюються пропорційно моді, *встановленої* на них. За таких умов чорний арт-ринок пропонує не лише нижчі ціни, а і певні об'єкти, які просто не могли б бути виставлені на продаж легально. Наприклад, кількість стародавніх кхмерських артефактів, що пропонувалася на аукціонах Сотбіс у 2004 році, була нижчою за показник 1984 р. [16]. Як раз у цей період Камбоджа найбільше потерпала від розкрадань її тисячолітніх храмів. Вважається, що більшість награбованого була не просто реалізована на чорному ринку упродовж 90-х і 2000-х, а що самі акти мародерства здійснювались цілеспрямовано – за замовленням покупців чорного арт-ринку.

Таким чином, на нашу думку, усі згадані тенденції та трансформації у правовій, соціальній, культурній, психологічній та економічній сферах є взаємопов'язаними та наріжними у питанні впливу на проблеми арт-злочинності, реституції та збереження нашої спільної культурної спадщини, не обмеженої географічними рамками.

Література.

1. *Al-Saadoon and Mufdhi v. United Kingdom* (App. no. 61498/08), ECtHR, decision on admissibility of 30 June 2009.
2. *Al-Skeini and Others v. The United Kingdom* (Application No. 55721/07), ECtHR, Judgment, Strasbourg, 7 July 2011.
3. Greenfield J. *The Return of Cultural Treasures*. – Cambridge: Cambridge University Press (1995).
4. Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict, the Hague, 14 May 1954 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.icrc.org/ihl.nsf/WebSign?ReadForm&id=400&ps=P>.
5. Rome Statute of the International Criminal Court 37 ILM 1002 (1998), 2187 UNTS 90.
6. Henckaerts J.-M. *Customary International Humanitarian Law* // J.-M. Henckaerts, L. Doswald-Beck. – Cambridge University Press. – 2005. – 4411 p.
7. O'Keefe R. 'World Cultural Heritage: Obligations to the International Community as a Whole?'. – 53 *International & Comparative Law Quarterly* 1 (2008).
8. *Prosecutor v. Dusko Tadic*, IT-94-1-AR72, ICTY [AC] (2 October 1995) Interlocutory Appeal.
9. Draft Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind, in YILC (1996) UN Doc A/CN.4/SER.A/1996/Add.I (Part 2).
10. Snow D. *Peacekeeping, Peacemaking and Peace-Enforcement: the U.S. Role in the New International Order* (February 2003) p.6 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.strategicstudiesinstitute.army.mil/pdffiles/pub348.pdf>.
11. History of Peacekeeping. *United Nations Peacekeeping* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.un.org/en/peacekeeping/operations/history.shtml>.
12. Report of the Secretary General, 'Implementation of the report of the Panel on United Nations peace operations' (2000) UN Doc S/2000/1081.
13. Secretary-General's Bulletin 'Observance by United Nations Forces of international humanitarian law' (1999) UN Doc ST/SGB/19/13.
14. Shraga D. *UN Peacekeeping Operations: Applicability of International Humanitarian Law and Responsibility for Operations-Related Damage*. – 94 *American Journal of International Law* 2 (2000).
15. Fromm E. *The Art of Loving*. – New York: Perennial Classics (2000).

УДК 342.717

ДО ДЕЯКИХ ПИТАНЬ ІНСТИТУЦІЙНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ СТАТУСУ БІЖЕНЦІВ І ШУКАЧІВ ПРИТУЛКУ В УКРАЇНІ

Колісник Н.І.

(старший викладач кафедри Національного університету ДПС України)

***Анотація.** У статті розглянуто питання щодо правового статусу біженців та шукачів притулку в Україні, проаналізовано чинне законодавство з цього питання та встановлено основні проблеми інституційного забезпечення даної категорії осіб.*

***Ключові слова:** біженці, шукачі притулку, надання статусу біженця, безпечна країна, Загальна декларація прав людини, державна міграційна служба України.*

***Аннотация.** В статье рассмотрены вопросы правового статуса беженцев и искателей убежища в Украине, проанализировано действующее законодательство по этому вопросу и установлены основные проблемы институционального обеспечения данной категории лиц.*

***Ключевые слова:** беженцы, искатели убежища, предоставление статуса беженца, безопасная страна, всеобщая декларация прав человека, государственная миграционная служба Украины.*

The article discusses the issue concerning the legal status of refugees and asylum seekers in Ukraine, analysis of the current legislation on this issue and establish the basic problems of institutional support for this category of persons.

***Key words:** refugees, asylum-seekers, the granting of refugee status, safe country, the universal Declaration of human rights, the state migration service of Ukraine.*

Постановка проблеми. Серед усіх прав людини визначальним є право на життя. Це право гарантує недоторканність фізичного існування людини, оскільки життя розглядається як єдине і неподільне благо, яке не підлягає обмежувальній оцінці і не допускає розпорядження ним ззовні. Позбавлення особи її прав і свобод, перш за все права на недоторканність життя, або обмеження такого права з боку держави зводять нанівець соціальну цінність самої людини і спонукають її самостійно рятувати себе та своїх близьких від загрози фізичного знищення. Однією з форм такого порятунку стає втеча із зони небезпеки і, як наслідок – зміна країни проживання та пошук притулку за її межами. Саме таких осіб законодавство більшості держав світу, в тому числі й України, визнає біженцями.

Прибуття біженців в Україну набуло характеру масового явища ще у перші роки незалежності України і зумовило необхідність розробки законодавства, яке б визначало їхній правовий статус. На цей час нормативно-правова база з цього питання була в основному сформована. Разом з тим розвиток законодавства України про біженців відбувався безсистемно, значною мірою ситуативно. Реалізація закріплених у ньому прав і свобод біженців ускладнювалася перманентною реорганізацією державних органів, на які покладалося виконання законодавства у цій сфері.

Метою та завданням написання даної статті є вивчення факторів що впливають на правове становище іноземних осіб які прибувають з закордону та потребують захисту на території України.

Огляд останніх досліджень та публікацій. Певне висвітлення проблема біженців знайшла у вітчизняній науковій літературі. Теоретичні та практичні питання правового статусу біженців в Україні досліджували В.Д. Андрієнко, О.М. Бандурка, Ю.М. Білуха, С.П. Бритченко, Ю.В. Бузницький, М.В. Буроменський, В.С. Гринчак, В.І. Євінгов, О.Л. Копиленко, В.С. Крисаченко, О.В. Кузьменко, О.А. Малиновська, В.О. Новік, О.І. Піскун, В.Ф. Погорілко, С.П. Ратушний, Ю.І. Римаренко, С.Г. Рубанов, Ю.М. Тодика, О.Ф. Фрицький, С.Б. Чехович, В.М. Шаповал, Ю.С. Шемшученко, В.В. Шепель, М.О. Шульга та інші.

Основний матеріал. Україна має довгу історію країни, що приймає біженців. Одна із перших хвиль біженців прибула на територію України в 1992 році після конфлікту в Придністров'ї (Молдова). Першим документом, що визначив правовий статус біженця в законодавстві України, стала Постанова Кабінету Міністрів України № 378 "Про затвердження Тимчасового положення про порядок визначення статусу біженців з Республіки Молдова і надання їм допомоги" від 8 липня 1992 року. Перший Закон України «Про біженців» був прийнятий 24 грудня 1993 року.

21 червня 2001, Верховна Рада України прийняла новий Закон України «Про біженців»[1], яким ввела їм спеціальний правовий статус. І лише 10 січня 2002 року був прийнятий Закон України "Про приєднання України до Конвенції про статус біженців та Протоколу щодо статусу біженців"[2]. 31 травня 2005 в закон України «Про біженців» були внесені зміни та доповнення. Останні зміни в цій сфері відбулися влітку 2011 року з прийняттям Закону України «Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту»[3]. Найважливішим досягненням цього закону є:

- визначення правового статусу біженців,
- встановлення правової, економічної та організаційної гарантії захисту прав осіб, які вимушено залишили державу своєї громадянської належності (або країну свого постійного проживання),
- законодавче закріплення додаткових форм захисту в Україні - статус особи, яка потребує додаткового захисту і статус особи, яка потребує тимчасовий захисту.

Важливим значенням має те, що у Законі дається поняття „біженець”. Тим самим законодавець чітко визначає коло осіб, які відносяться до даної категорії і на яких розповсюджуються відповідні гарантії забезпечення їх прав, зазначаються підстави набуття статусу біженця. Біженець – особа, яка не є громадянином України і внаслідок обґрунтованих побоювань стати жертвою переслідувань за ознаками раси, віросповідання, національності, громадянства (підданства), належності до певної соціальної групи або політичних переконань, перебуває за межами країни своєї громадянської належності та не може користуватися захистом цієї країни або не бажає користуватися цим захистом внаслідок таких побоювань, або, не маючи громадянства (підданства) і перебуваючи за межами країни свого попереднього постійного проживання, не може чи не бажає повернутися до неї внаслідок зазначених побоювань[3].

Безпечна країна - країна, в якій особа перебувала до прибуття в Україну, за винятком випадків транзитного проїзду через територію такої країни, і могла звернутися з клопотанням про визнання біженцем чи особою, яка потребує додаткового захисту, оскільки така країна:

- дотримується міжнародних стандартів з прав людини у сфері притулку, які встановлені міжнародно-правовими актами універсального та регіонального характеру, включаючи норми про заборону тортур, нелюдського чи такого, що принижує гідність, поводження чи покарання;
- дотримується міжнародних принципів стосовно захисту біженців, які передбачені Конвенцією про статус біженців 1951 року та Протоколу про статус біженців 1967 року, та стосовно осіб, які потребують додаткового захисту;
- має національне законодавство у сфері притулку та біженців, і її відповідні державні органи визначають статус біженця та надають притулок;
- забезпечить особі ефективний захист проти вислання і можливість звертатися за притулком та користуватися ним;
- погоджується прийняти особу і забезпечити їй доступ до процедури визначення статусу біженця чи надання додаткового захисту[3].

Згідно зі статистикою, опублікованою на сайті Державної Міграційної Служби України (далі по тексту ДМСУ), станом на 1 липня 2011 року в Україні проживає 2435 чоловік, що отримали статус біженця за роки існування цього інструменту захисту. Аналізуючи структуру численності осіб, які отримали статус біженців можливо

встановити, що 1827 біженців, а це 75 відсотків складають особи працездатного віку (24,5% - жінки, 75,5% - чоловіки); 540 біженців – 22 відсотка складають особи молодші працездатного віку (0-15 років) (50,5% - жінки, 49,5% - чоловіки); та 3 відсотка – особи старше працездатного віку [4].

На жаль, ДМСУ не публікує інформації про кількість заявників, які подали прохання про надання їм статусу біженця, та / або особи, яка потребує додаткового захисту. Тому оперувати точними цифрами не представляється можливим. Однак якщо скористатися інформацією за попередні роки, можна припустити, що в середньому в рік близько 2000-2200 осіб подають до органів міграційної служби заяви про надання їм статусу біженця. Так, у 2009 році згідно з офіційною статистикою, наданою Державним комітетом у справах національностей та релігії, кількість визнаних біженців в Україну налічувало 2334 людини[5]. У 2009 р. в порівнянні з 2006 - 2008 рр. кількість клопотань про надання статусу біженця в Україні скоротилася практично удвічі - до територіальних органів міграційної служби було подано 1255 заяв. Найбільша кількість осіб, які шукають притулку, прибули в Україну в 2009 р. з країн Азії (74,4%), країн африканського континенту (17,2%), Європи (5,6%), інших країн (1,5%)[6].

На даний момент, сам процес прийняття рішення щодо надання статусу біженця в Україні надмірно політизується і необ'єктивний. Служби, відповідальні за прийняття такого рішення, часто виходять з того, які відносини України підтримує з тією країною, з якої прибув біженець. Також суперечить принципам міжнародного захисту шукачів притулку існуюча практика повернення шукачів притулку та осіб, які отримали статус біженця в Україні, до країни походження за першим же запитом властей цієї країни[7].

Відповідно до ст. 14 Загальної декларації прав людини[8, с.19], кожна людина має право шукати притулок від переслідувань в інших країнах і користуватися цим притулком. Це право не може бути застосоване у випадку переслідування, яке насправді викликане вчиненням неполітичного злочину або діянням, що суперечить цілям і принципам Організації Об'єднаних Націй.

На підставі даної норми резолюцією Генеральної Асамблеї ООН від 14 грудня 1967 р. була прийнята Декларація про територіальний притулок. Згідно з нею на право користуватися притулком не може посилається особа, щодо якої існують серйозні підстави вважати, що вона вчинила злочин проти миру, військовий злочин або злочин проти людства. Щодо інших осіб не повинні застосовуватися такі заходи, як відмова від дозволу перетинання кордону, а якщо вони вже перейшли кордон - вислання або примусове повернення до будь-якої країни, де такі особи можуть бути піддані переслідуванню.

Конституція України (ст. 26) містить положення, згідно з яким іноземцям та особам без громадянства може бути надано притулок у порядку, встановленому законом[9]. Але такого закону в Україні ще не прийнято. Згідно з пунктом 26 ст. 106 Конституції України, рішення про надання притулку в Україні приймає Президент України. При цьому щодо кожної окремої особи таке рішення приймається персонально. Словосполучення „може бути надано” не слід розглядати як диспозитивне чи колізійне. Оскільки в Україні визнається і діє принцип верховенства права (ст. 8 Конституції України), праву людини на притулок чітко кореспондує обов'язок держави надати такий притулок, що є гарантією неповернення людини в обстановку, за якою обмежуються її права та свободи, і є основою міжнародних стандартів системи захисту біженців. Вказане словосполучення сформульоване саме таким чином лише для того, щоб підкреслити той факт, що розглядуване право не є абсолютним і має свої винятки, зокрема ті, що пов'язані із вчиненням особою неполітичного злочину або діяння, що суперечить цілям і принципам ООН.

Висновки. Таким чином, на сьогоднішній день через те, що різні аспекти сфери міграції регулюються різними, часто ніяк не пов'язаними між собою законами і нормативними актами, виникає маса проблем. Деякі моменти, які регулюють права біженців і шукачів притулку, взагалі не знайшли відображення ні в одному законодавчому

акті, що звичайно ж, призводить до масових порушень цих прав, а також до зловживань з боку державних органів, в першу чергу співробітників міліції[10].

До Кримінального кодексу України в 1996 році було внесено зміну, згідно з яким скасовувалася кримінальна відповідальність для осіб, які незаконно перетнули державний кордон України з метою отримання статусу біженця в Україні. Однак на практиці через відсутність можливості надання кваліфікованого перекладу, можливість подання заяви про отримання статусу біженця для шукачів притулку з далекого зарубіжжя безпосередньо при перетині державного кордону в будь-якому пункті, практично відсутня, або стає приводом для здирства з боку представників прикордонних служб. Найчастіше шукачів притулку в таких випадках затримують і направляють до центрів тимчасового утримання недокументованих мігрантів в системі Державної Прикордонної Служби. Там вони з допомогою перекладача і представників НПО можуть звернутися з проханням про надання їм статусу біженця в Державну Міграційну Службу України.

Безумовно, важливим для шукачів притулку та біженців є прийняття Пленумом Вищого адміністративного суду Постанови № 1 від 25 червня 2009 року «Про судову практику розгляду спорів щодо статусу біженця, видворення іноземця або особи без громадянства з України і суперечок, пов'язаних з перебуванням іноземця та особи без громадянства в Україні»[11]. Зазначена постанова, крім узагальнення судової практики, вказала на багато важливих аспектів, що стосуються розгляду позовних заяв шукачів притулку, внаслідок чого сталися якісні зміни розгляду даних справ в адміністративних судах.

Література.

1. Про біженців: Закон України від 21 червня 2001 р. № 2557 – III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. № 47. – Ст. 250.
2. Про приєднання України до Конвенції про статус біженців та Протоколу щодо статусу біженців: Закон України від 10.01.2002 № 2942-III// Відомості Верховної Ради України. – 2002, N 17, ст.118.
3. Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту: Закон України від 08.07.2011 № 3671-VI// Офіційний вісник України - 2011 р., № 59, стор. 83, ст. 2347.
4. Офіційний сайт Державної міграційної служби України. [Електронний ресурс] - Режим доступу: <http://www.dmsu.gov.ua/uk/dijalnist-dmsu/dijalnist-tprb>.
5. Сайт Державного комітету у справах національностей і релігії. [Електронний ресурс] - Режим доступу: <http://www.scpn.gov.ua/control/uk/publish>.
6. Положение беженцев и лиц, ищущих убежище в Украине, 2009 год. Доклад Европейского Совета по беженцам и изгнанникам (ECRE) и Украинского Совета по делам беженцев Украине. [Електронний ресурс] - Режим доступу: <http://noborders.org.ua/ru/o-nas/novosti/polozhenye-bezhentsev-y-lyts-yschuschyh-ubezhysche-v-ukrayne-2009-hod/>.
7. Беженцы в Украине – без права на убежище. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: http://noborders.org.ua/ru/files/2012/01/Refugees-in-Ukraine_short-overview.pdf
8. Права людини: Міжнародні договори України, декларації, документи // Упорядковані Ю. К. Качуренко. – 2 – е вид. – К., 1992. – С. 18 – 24.
9. Конституція України // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, № 30, ст. 141.
10. Беженцы в Украине – без права на убежище. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: http://noborders.org.ua/ru/files/2012/01/Refugees-in-Ukraine_short-overview.pdf.
11. Про судову практику розгляду спорів щодо статусу біженця, видворення іноземця чи особи без громадянства з України і суперечок, пов'язаних з перебуванням іноземця та особи без громадянства в Україні: Постанова Пленуму Вищого адміністративного суду України від 25.06.2009 № 1 [Електронний ресурс] - Режим доступу: http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/v_001760-09.

УДК 340.1

РОЗУМІННЯ ТЛУМАЧЕННЯ ПРАВА У ТВОРЧОСТІ ЄВГЕНА ЕРЛІХА

Кістяник В.І.

*(аспірант II року навчання Кафедри загальнотеоретичних та державно-правових наук
Факультету правничих наук Національного Університету «Києво-Могилянська
Академія»)*

Анотація: у статті проведено аналіз розуміння тлумачення права у творчості Є. Ерліха. Таким чином, здійснено дослідження соціологічного підходу вченого під час питання тлумачення як частини юридичної науки.

Аннотация: в статье проведен анализ понимания толкования в творчестве Е. Эрлиха. Таким образом, осуществлено исследование социологического подхода учёного и его понимания вопроса толкования права как части юридической науки.

Annotation: The article analyzed understanding interpretation of law in works of E. Ehrlich. As follows, in the article researched sociological approach of researcher and his insight of interpretation of law as part of legal science.

Ключові слова: тлумачення, соціологічна юриспруденція, право, правова аргументація, верховенство права, правовий реалізм.

Ключевые слова: толкование, социологическая юриспруденция, право, правовая аргументация, верховенство права, правовой реализм.

Keywords: interpretation, sociological jurisprudence, law, legal reasoning, rule of law, legal realism

Проблема сучасного розуміння тлумачення права полягає тому, що на сьогодні система інтерпретації правових актів зі сторони органів судової влади потребує значного вдосконалення і правильного розуміння. Дослідження доктринальних підходів до тлумачення Є.Ерліха є важливим для сучасної системи правозастосування, особливо для суддів, які тлумачать правові норми під час здійснення судочинства.

Творчість Є.Ерліха має велике значення не тільки через те, що вона є основою соціологічної юриспруденції. Будучи відомим юристом ця постать внесла значний внесок у розвиток сучасної юридичної науки. Одним із таких напрямків юриспруденції є сфера тлумачення права. Сучасна правова доктрина розглядає різноманітні види тлумачення, в залежності від певних критеріїв, зокрема за суб'єктивним складом, за обсягом, за способом тощо. Під час правозастосування важливою ознакою є офіційність тлумачення. Таку діяльність в Україні здійснює Конституційний суд України відповідно до ст. 147 Конституції України [7] та ст. 13 Закону України «Про Конституційний Суд України»[8].

Як вдало наголошує український вчений Д.С. Дорош, майже через століття після того, як у світ вийшли головні праці Є. Ерліха, засновника сучасної соціології права, інтерес до них зростає на хвилі відродження української філософсько-правової думки. Читаючи перекладені тексти, ми тепер повинні заново оцінити залишену ним спадщину. Цей невеликий нарис являє собою одну із спроб деякою мірою прокоментувати доробок Є.Ерліха, сприяючи мабуть його глибшому розумінню та реценції думок Є.Ерліха представниками сьогоднішньої юридичної науки та практики [6, С.157]

Стосовно діяльності суду, у Є. Ерліха особливий підхід. Дослідник критикував тогочасну юриспруденцію, за те, що всю складну соціальну реальність вона розглядає переважно через призму судової практики, в той час, коли, фактично, право в житті суспільства є більш широким явищем. Таким чином метою даної статті є дослідити яким чином творчість Є.Ерліха є актуальною під час аргументації судового рішення.

Питання, які стосуються інтерпретаційної діяльності у творчості Є.Ерліха досліджувалися такими вченими як Бігун В.С., Демиденко Г.Г. Нелькен Д. та ін..

Загалом слід сказати про те, що творчість цього дослідника поклала основу для розвитку правового тлумачення. Для цього існувало багато підстав, які будуть наведені нижче.

1. Тлумачення права є фундаментальним для розвитку судової правотворчості, оскільки вона є невід'ємною від процесу тлумачення права судами. Як відзначає український вчений професор С.В. Шевчук, загальновідомим є той історичний факт, що саме всебічне вивчення науковцями судової практики Німеччини та Франції щодо заповнення прогалін у позитивному законодавстві спричинило виникнення на межі ХХ ст. школи "вільного права". Її представники Є. Ерліх, Г. Канторович та Ф. Жені у своїх працях заклали теоретичні підвалини судової правотворчості у межах континентальної правової сім'ї, і переконливо обґрунтовували її необхідність і корисність.

Заперечення основних тез правового позитивізму й ідеології кодифікації почалось у роботах професора римського права Є. Ерліха, який працював у Чернівецькому університеті й пізніше був визнаний „батьком” соціологічної школи права. У написаній у 1888 році роботі він зазначав, що дуже часто у законодавстві делегуються дискреційні повноваження судам на прийняття рішень, оскільки у ньому містяться концепції та терміни, які є неоднозначні для розуміння – як, наприклад, „несправедливе збагачення”, „дії проти доброї моралі”, „природа речей” тощо [9, С.105-107]. Заповнення прогалін у праві і питання про мораль можна віднести до проблеми аргументації судового рішення, що має дотичне значення до тлумачення, адже воно також має комплексний характер і відображає діяльність суду з точки зору забезпечення принципу верховенства права.

2. У творчості Є. Ерліха опрацьовано питання цілей права. Тлумачення права повинно бути надано у контексті його цілей. Забезпечення правової безпеки як кінцевої і основної мети права може бути досягнуте, завдяки чіткій словесній визначеності підстав, цілей і змісту нормативних приписів, особливо тих з них, що адресовані безпосередньо громадянам. Такі особи повинні передбачати правові наслідки своєї поведінки. У зв'язку з цим було б неправильно в процесі правозастосування віддалятися від нормативних приписів, а тим більше ігнорувати їх. Саме на основі аналізу текстів законів та інших нормативних документів повинен бути з'ясований зміст норм, які підлягають застосуванню, мають бути подолані неоднозначності і суперечності у формулюваннях. Аргументація в цьому випадку буде сприяти досягненню основних цілей права, і рішення, які будуть прийматися суддями будуть відображати справжню волю законодавця, та істинне призначення нормативно-правового акту. Тому питання про цілі, яке несе у собі право, має винятково важливий інтерес під час дослідження творчості Є. Ерліха.

Досягнення відповідного рівня аргументованості судового рішення можна здійснювати шляхом тлумачення юридичних текстів. Саме у тлумаченні найвідчутніше проявляється рівень загальної ерудиції, професійної підготовленості, індивідуально засвоєних навиків і умінь правозастосувача [5, С.9]. Проте ерудиція пов'язана як з професійною підготовкою самого вершителя правосуддя, так і з суб'єктивним ставленням щодо конкретних фактів у справі.

Про важливість тлумачення відзначає американський вчений Р.Дворкін. Його думка є важливою в тому плані, що він також розвинув теорію правової аргументації, яка в певному розумінні цього слова є співвідсною із теорією «живого права» Є. Ерліха. Так, Р.Дворкін відстоює позицію, що право, яке має динамічний характер може бути використане суддями на власний розсуд із урахуванням позицій соціального стану суспільства на основі практичного досвіду. Дослідник указує на те, що тлумачення є характерною ознакою для права і юридичної практики. Для деяких теоретиків права тлумачення є фундаментальним аспектом права[3] Існують різнопланові дискусії, які стосуються тлумачення і дуже різняться в юридичному контексті, що є наслідком багатьох незгоджених питань. Варто відзначити про те, що інтерпретація мала б ціннісний характер, якби її підставою було б застосування правової теорії. Це залежить від того наскільки доктрина є важливим елементом в правозастосовчій практиці. Американський вчений Д. Патерсон, погоджується із думкою Р. Дворкіна про те, що інтерпретація не може бути центральним елементом у правознавстві. Коли інтерпретація є важливим елементом юридичної практики із певними ознаками, саме більшість цих ознак притаманна ознакам юридичної практики. Іншими словами, тлумачення є важливим, але не основним [4,С.2-3]. Таким чином, визначальним в даному плані є аргументація рішень суду, яка може бути досягнена в тому числі і через тлумачення, як надійного способу правильного розуміння тексту.

Про важливість інтерпретаційної діяльності Є.Ерліх відзначав у своїх працях. Саме він був прихильником думки про те, що робота судді є значною мірою діалектичною. Як відомо, діалектика є боротьба і конкуренція, що є властивим тлумаченню права, адже

завжди суддя, який застосовує право інтерпретує відповідно норми з урахуванням протилежних позицій.

3. Є.Ерліх є засновником концепції «живого права», яке у його розумінні є основоположним у правознавстві. Будучи професіональним юристом Є.Ерліх виступив із різкою критикою позитивізму й етатизму. Таким чином його критика має під собою людиноцентристський зміст, адже на перше місце поставлено саме інтереси людини, а не держави. Є.Ерліх в даному випадку висловлює думку про те, що слід опиратися на факти, які є визначальними при творенні права. Посилання на них є також основоположним для тлумачення, а також для аргументації, яку використовують для прийняття рішень. Проте, на жаль, слід констатувати, що цей елемент аргументації часто ігнорується під час правозастосування. Така ситуація полягає в тому що сьогодні особи, яким, за приписом законодавця, слід приймати рішення на основі правових принципів, наприклад положень, що стосуються верховенства права, здійснюють механічне застосування норм права. Це є недопустимим в умовах розвитку правової держави. Про високу роль верховенства права у цьому процесі наголошує український вчений професор М.І. Козюбра, який вказує на те, що сучасний практичний і теоретичний досвід свідчить про те, що тлумачення верховенства права, як певної суми щільно переплених між собою принципів, такі принципи творять ядро доктрини конституціоналізму [1, С.7].

4. Беручи до уваги творчість Є.Ерліха, варто відзначити що його внесок у розвиток тлумачення пояснюється тим, що він є послідовником течії правового реалізму. Як відзначає М.Коуту, який є одним із засновників (поряд із Г. Канторовичем), німецької течії правового реалізму, яка мала назву «течія живого права». Це було наслідком впливу його американських «партнерів» соціологічної юриспруденції і правового реалізму. Проте найбільшим досягненням Є.Ерліха є саме сфера соціологічної юриспруденції [2, С.587]. Варто вказати на те, що вчення Є.Ерліха здійснило значний вплив на соціологічну юриспруденцію Р.Паунда, а ідеї школи «вільного права» про судову правотворчість були співзвучні з ідеями «реалістичної школи права». Слід нагадати, що правовий реалізм є однією із шкіл філософії права, яка виникла на початку ХХ століття, як реакція на ортодоксальні ідеї, які панували в Сполучених Штатах Америки. Тлумачення, яке було розвинене цією доктриною, є стрижнем здійснення судочинства і у цьому ракурсі воно має дуже багато спільного із правовою аргументацією. Хоча корені розвитку правової аргументації важко прослідкувати, проте цьому посприяла американська школа правового реалізму. Ця доктрина заслуговує особливої уваги, адже вона є не лише фундаментом для демократії як головного правила, а швидше повинна базуватися на тому, що насправді бажає суспільство і до чого воно прагне. Ось чому проблема має бути досліджена не лише у законодавстві, але й у судовому процесі.[3] Саме останній відображає стан суспільства, адже саме через нього можна побачити реалізацію основних принципів правової держави, де будуть забезпечені гарантії дотримання прав людини, а також реалізовані положення про визначальну роль верховенства права як важливої ознаки сучасного демократичного суспільства.

В Україні, вирішальну роль при забезпеченні вищенаведених положень повинно забезпечуватися діяльністю Верховного та Конституційного суду України. У науковому середовищі панує думка, що саме дані судові інституції повинні відігравати важливу роль при розбудові конституційної демократії. Наочним прикладом в даному питанні повинна стати практична діяльність Верховного Суду Сполучених Штатів Америки. Саме основи правового реалізму притаманні діяльності суддів, які виконують функцію обґрунтування ідей права через прийняття правових позицій. При обґрунтуванні правового реалізму слід сказати про те, що думка Верховного Суду США не може ігнорувати соціальний зміст конкретної справи. З цього боку у країнах західної демократії ще більше утверджується положення про міцні основи даного наукового напрямку, який має важливе значення для суспільства. Ця прогресивна точка зору є відповіддю на формалістичне розуміння правової аргументації. Новація даного підходу могла б допомогти у вирішенні питання

судового розсуду в чітко виражених рамках закону, де право буде реалізовуватися через інтерпретаційну функцію судової влади.

Різноміччя тлумачення права Є.Ерліх розглядає в аспекті соціологічного підходу до розуміння права. Певною мірою вчений співвідносить право, із так званим «порядком». Є.Ерліх наводить багато прикладів для того, щоб продемонструвати відмінність між фіксованими нормами права і правом, яке обговорюється юристами. Саме це право є важливим, адже воно формується під час представлення конкуруючих позицій. Ще давно, класик античної філософії Платон, зазначав, що істина народжується під час спору. Вбачаючи важливим дотримання порядку у питанні права, Є.Ерліх був прихильником того, щоб будь-які правові дискусії мали свої законні рамки і не були ознакою свавільного тлумачення зі сторони заінтересованих осіб.

5. Найбільш актуальним питанням, за Є.Ерліхом є розуміння соціальної природи права. Хоч він безпосередньо не звертається до судового рішення, проте згідно з дослідником саме соціальний факт є основою життєдіяльності права, яке наповнює рішення по конкретній справі. Якщо юрист правомірно виконує свої функції при вирішенні відповідних юридичних проблем чи при групуванні юридичних норм, то він повинен опиратися на соціальні факти [3, С. 26]. Проте тлумачення має значення лише тоді, коли відбувається врахування усіх точок зору і воно здійснено з урахуванням усіх соціальних фактів, а не лише на основі нормативного підходу до вирішення питання про встановлення істинно дійсного тлумачення, яке буде мати ціннісний зміст. Живе право Є.Ерліха є основою для всебічного дослідження судового рішення і яке є критерієм для визначення його корисності для суспільства.

Безумовно важливим є зазначити про те, що незважаючи на встановлені законодавством межі офіційного тлумачення, на сьогодні для досягнення правильного правозастосування, слід використовувати правову аргументацію, яка є мірилом визначення ступеня обґрунтованості певного рішення.

У підсумку можна можна зробити такі висновки:

1. Творчість Євгена Ерліха є корисною для розвитку юриспруденції як національного, так і міжнародного масштабу. Важливість його праць полягає в тому, що вони мають ціннісний характер, адже своїм творчим доробком дослідник здійснив реалізацію положення про якісно новий підхід, який був відображений у його доктрині соціологічної юриспруденції.

2. Основи «живого права» стали важливим елементом тлумачення, адже саме завдяки доктрині, яку розвинув Є.Ерліх, поклала свій початок судова правотворчість. Саме всебічний розвиток інтерпретаційної діяльності є основою для розвитку суддівської правотворчості, адже суд через тлумачення норм права закладає основи для розвитку усталеної судової практики, й у країнах континентального права.

3. «Живе право» Є.Ерліха стало основою для тлумачення як способу через який реалізується правова аргументація, яка сьогодні, на жаль, не знайшла свого практичного використання в Україні. Проте важливість цього запровадження полягає в тому, що саме правова аргументація досягається через процес прийняття обґрунтованого рішення по справі, яке винесене на основі соціальних фактів. Про необхідність врахування такої аргументації зазначає Є.Ерліх.

4. Доктрина «живого права», яку розробив Є.Ерліх, може бути основою для застосування принципу верховенства права, адже, як і тлумачення, так і правова аргументація є правовими засобами, за допомогою яких відбувається реалізація доктрини правової держави.

Література.

1. Козюбра М. Верховенство права : українські реалії та перспективи // Право України. – 2010. – № 3. – С. 6-18.
2. Michel Coutu Living Law: Reconsidering Eugen Ehrlich // Hall Law Journal - 2009, 47.
3. Ronald Dworkin Law's Empire // Cambridge MA:Harvard university Press, - 1986 - 470 p.

4. Dennis Patterson Interpretation of Law // European University Institute; Rutgers University School of Law, Camden; Swansea University School of Law - [San Diego Law Review, Vol. 42, 2005](#)
5. Козюбра М. І. Дихотомія букви і духу права: виникнення проблеми, її аспекти та напрями вирішення // Наукові записки НаУКМА. – 2008 – С.3-8.
6. Дорош Д. С. Розуміючи Ерліха сьогодні // Проблеми філософії права — Т.ІІІ № 1-2, Київ-Чернівці: Рута, 2005. – С.157-159
7. Конституція України від 28.06.1996 року // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, № 30, ст. 141)
8. Закон України «Про Конституційний суд України» від 16.10.1996 року // Відомості Верховної Ради України від 03.12.1996 — 1996 р., № 49, стаття 272.
9. Шевчук С. Судова правотворчість: світовий досвід і перспективи в Україні / С. Шевчук. – К.: Реферат, 2007. – 640 с.

УДК 347.78 (477)

МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАХИСТУ ІНФОРМАЦІЙНИХ ПРАВ

Калюжний К.Р.

(юрист)

Анотація. В статті виділено основні інформаційні права людини та розглядається міжнародний досвід захисту інформаційних прав людини у сучасному суспільстві.

Ключові слова. Інформація, інформаційні права, захист інформаційних прав.

Аннотация. В статье выделены основные информационные права человека и рассматривается международный опыт защиты информационных прав человека в современном обществе..

Ключевые слова. Информация, информационные права, защита информационных прав.

Annotation. Article highlights the basic human information rights and it describes international experience in human information rights protection in modern society.

Key words. Information, information rights, protection of information rights.

Сьогодні з цілковитою впевненістю можна стверджувати що, інформаційні права громадян є основою демократичного суспільства та лежать в основі його прогресу, а також є запорукою самореалізації кожного члена демократичного інформаційного суспільства.

Хоча проблеми захисту прав і свобод людини існують вже не одне десятиліття. Разом з демографічними, екологічними, енергетичними та іншими цю категорію проблем цивілізоване людство поставило у розряд глобальних, таких, що вимагають першочергового розв'язання. На сучасному етапі демократичного розвитку глобального інформаційного суспільства серйозна увага приділяється інформаційним правам та їх захисту.

Вивченню окремих аспектів піднятої нами проблеми були присвячені праці українських вчених Арістової І.А., Белякова К.І., Брижка В.М., Калюжного Р.А., Костицького В.В., Ліпкана В.А., Марущака А.І., Новицького А.М., Полетило К.С., Цимбалюка В.С., Швеця М.Я, а також іноземних Ж. дАрсі, Ю.М. Батурина, К Г. Борисова, Г.Н. Вачнадзе, Є.В. Єрмишиной, Т.В.Закупень, Ю.Б.Кашлева, С Б. Крилова, Е.В. Собакіної.

Метою даної статті є вивчення та аналіз міжнародного досвіду захисту інформаційних прав людини у сучасному суспільстві.

Виходячи з розуміння загальної проблематики окресленої нами теми, автором поставлені наступні **завдання**: по-перше здійснити аналіз та систематизувати міжнародно-правовий матеріал про інформаційні права громадян, по-друге дослідити комплекс проблем пов'язаних з їх реалізацією та захистом.

Сучасний світ дуже швидко розвивається та незворотно рухається вперед переносячи основну діяльність в інформаційну сферу. До числа найбільш пріоритетних завдань які ставить Європейське співтовариство відноситься побудова інформаційного суспільства. В 1994 році приймається План дій (Europe and the global information society,

1994), який визначає стратегію руху Європи до інформаційного суспільства: 1) успішно розпочата лібералізація телекомунікаційного сектора; 2) здійснені заходи щодо забезпечення європейської індустрії виробництва, що дасть додатково 1 млн. робочих місць на протязі останніх 10 років; 3) сформований план дій у сфері освіти; 4) успішно втілені програми наукових розробок [1].

Європейська комісія являється важливим інструментом вироблення загальних правил, які необхідні для переходу до глобального інформаційного суспільства. Глобалізація вимагає від країн ЄС конструктивного діалогу щодо інформаційних прав людини, в ході якого необхідно виробити універсальний підхід до процедур та механізмів захисту, а можливо навіть до змісту інформаційних прав людини для будь-якої національної системи права, для того щоб вони дійсно виражали загальнолюдські цінності.

З врахуванням вже досягнутого перед європейськими країнами стоять нові задачі:

1. Удосконалити глобальну співпрацю на всіх рівнях, яка формує правила існування людини в інформаційному суспільстві, для чого необхідні багатосторонні угоди в рамках Європейського Союзу.

2. Здійснити упровадження концепції безперервної освіти «Освіта протягом всього життя», яка націлена на навчання в інформаційному суспільстві.

3. Розробити концепцію «Людина у центрі всіх перетворень», яка націлена на охорону прав і свобод особистості, перш за все недоторканості особистого життя.

4. Покращити умови для бізнесу за допомогою ефективної та узгодженої лібералізації телекомунікацій, створити необхідні умови для упровадження електронної торгівлі[1]. Як бачимо із вище перерахованих завдань, всі вони спрямовані на реалізацію та захист інформаційних прав громадян.

Гарантії додержання прав людини та основоположних свобод визнано основним завданням світової спільноти та урядів держав. З метою їх виконання прийнято ряд надзвичайно важливих міжнародно-правових актів.

Міжнародно-правові акти в галузі прав людини прийнято називати міжнародними стандартами. Предметом цих міжнародних актів є не окремі права або захист особливої категорії осіб, а права всіх індивідів у всіх сферах суспільного життя. Знайшли своє місце в зазначених міжнародних актах і інформаційні права.

Інформаційні права і свободи людини та громадянина належать до так званих прав «першого покоління» — громадянських, політичних, які першочергово визначались невід'ємною частиною людської гідності[2]. Інформаційні права людини – це гарантовані державою можливості людини задовольняти її потреби в отриманні, використанні, поширенні, охороні і захисті необхідного для життєдіяльності обсягу інформації[4].

Інформаційні права людини не є новими для світової спільноти. Вперше на міжнародному рівні закріплення інформаційних прав людини відбулося в Загальній декларації прав людини[3].

Стаття 12 проголошує право людини на таємницю кореспонденції та захист честі і репутації.

Одним з основних прав Загальній декларації визнано право на свободу думки, совісті і релігії.

Основою інформаційних прав людини є право на інформацію, яке включає право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб – на свій вибір. Відповідно основою права на інформацію є право людини на доступ (отримання) до інформації, що знайшло закріплення у статті 19 Загальної декларації. Де зокрема говориться, що кожна людина має право на свободу переконань і на вільне їх виявлення; це право включає свободу безперешкодно дотримуватися своїх переконань та свободу шукати, одержувати і поширювати інформацію та ідеї будь-якими засобами і незалежно від державних кордонів.

До інформаційних прав також відноситься закріплене у статті 26 право на освіту, яка повинна бути спрямована на повний розвиток людської особи і збільшення поваги до прав людини і основних свобод та сприяти взаєморозумінню, терпимості і дружбі між усіма народами, расовими або релігійними групами.

Кожна людина має право вільно брати участь у культурному житті суспільства, втішатися мистецтвом, брати участь у науковому прогресі і користуватися його благами. З одного боку зазначена стаття гарантує культурні права, а з іншого вони можуть бути віднесені і до інформаційних, адже вона встановлює, що громадянам гарантується свобода літературної, художньої, наукової і технічної творчості, захист інтелектуальної власності, їх авторських прав, моральних і матеріальних інтересів, що виникають у зв'язку з іншими видами інтелектуальної діяльності. Відповідно закріплюється і право громадян на доступ до культурних цінностей.

Наступним нормативно-правовим актом, що проголошує та утверджує інформаційні права людини є Європейська конвенція про захист прав людини і основоположних свобод[5]. Стаття 8 закріплює положення, відповідно до якого кожна людина має право на повагу її приватного та сімейного життя, на недоторканність житла та таємниці кореспонденції[5].

Згідно зі статтею 9 кожен має право на свободу думки, совісті та релігії, а стаття 10 проголошує право на свободу вираження поглядів, яке включає свободу дотримуватися своїх поглядів, одержувати і передавати інформацію та ідеї без втручання органів державної влади і незалежно від кордонів[5].

Крім того зазначені інформаційні права знайшли своє закріплення і в Міжнародному пакті про економічні, соціальні і культурні права 1966 року та Міжнародному пакті про громадянські та політичні права 1966 року.

Угоди держав, що передбачають право конкретного громадянина вимагати від своєї держави виконання міжнародно визнаних прав і свобод, підкріплюються міжнародними контрольними механізмами, створеними в рамках різноманітних міжнародних організацій. Так відповідно до Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод було створено у 1959 році Європейський Суд з прав людини як основний елемент контрольного механізму із дотримання положень Європейської конвенції по захисту прав людини й основних свобод[6].

Європейський Суд з прав людини є єдиним органом контролю за дотриманням державами-учасницями положень Конвенції. Суд працює на постійній основі і складається з числа суддів, що відповідають кількості держав-учасниць Конвенції[6].

Не можемо не відмітити, що здійснюючи дослідження в сфері інформаційного права вчені юристи значну увагу приділяють питанням реалізації права на інформацію. основою інформаційних прав людини є право на інформацію, яке включає право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб – на свій вибір. Відповідно основою права на інформацію є право людини на доступ (отримання) до інформації.

Саме тому у практиці Європейського суду з прав людини багато уваги приділяється питанням дотримання статті 10 «Свобода вираження поглядів» Європейської конвенції про захист прав людини та основних свобод. З тексту статті випливає, що свобода вираження поглядів складається з свободи мати власну думку та погляди, а також одержувати і поширювати інформацію та ідеї. Значимо що ці свободи існують незалежно від кордонів і тому уряди держав зобов'язані утримуватися від втручання в процес розповсюдження, збирання, використання інформації, а також в процес поширення поглядів та ідей. Разом з тим зазначені вище свободи не є абсолютними. Їх реалізація пов'язана з відповідальністю та обов'язками. Так як у другій частині статті 10 Конвенції зазначено, що «Здійснення цих свобод, оскільки воно пов'язане з обов'язками і відповідальністю, може підлягати таким формальностям, умовам, обмеженням або санкціям, що встановлені законом і є необхідними в демократичному суспільстві в

інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадської безпеки, для запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я чи моралі, для захисту репутації чи прав інших осіб, для запобігання розголошенню конфіденційної інформації або для підтримання авторитету і безсторонності суду». Отже уряди держав мають право вводити певні обмеження свободи вираження поглядів. Для того щоб ці обмеження були визнані такими, що відповідають нормам Європейської конвенції вони повинні відповідати таким умовам. По-перше, таке обмеження має бути встановлено тільки тоді коли воно має на меті захист цінностей визначених у частині 2 статті 10 Європейської конвенції, які закріплені у національному законодавстві. По-друге, зазначені обмеження повинні бути продиктовані крайньою необхідністю в демократичному суспільстві.

Одним із найважливіших рішень прийнятих Європейським судом з прав людини щодо реалізації статті 10 Європейської конвенції було рішення по справі Хендісайд (*Handyside*) проти Великобританії[7]. Знаковим це рішення є ще й тому, що сформульовані у ньому положення повторюються та розвиваються у інших рішеннях суду.

Справа Хендісайд (*Handyside*) проти Великобританії полягала в тому, що видавець Хендісайд опублікував «Червону книжечку школяра», яка була присвячена проблемам виховання та освіти молоді. Десята частина її стосувалася статевого виховання. В декількох британських газетах з'явилися скарги на непристойність видання. Відповідно до законів про непристойні друковані видання 1959/1964р.р. поліція наклала арешт на всі екземпляри книги, проти видавця порушили судову справу. Суд визнав видавця винним і засудив його до сплати штрафу, та виніс рішення про конфіскацію з метою подальшого знищення силами поліції всього тиражу.

Хендісайд звернувся до Європейського суду із заявою, що його свобода на вираження поглядів та думки не була дотримана.

Під час розгляду справи Європейським судом судді заявили, що свобода вираження поглядів є основою демократичного суспільства, важливою умовою його прогресу і самореалізації кожної особистості. Також було зазначено що поняття захисту вираження поглядів охоплює не тільки погляди які сприймаються позитивно, але і погляди які можуть шокувати або викликати занепокоєння в державі та суспільстві. Також суд розтлумачив, що значить вимога обмеження свободи вираження поглядів була «необхідною в демократичному суспільстві». Тобто будь яке втручання має бути обґрунтованим наявністю «гострої суспільної необхідності». Крім того аргументи для обґрунтування обов'язково повинні бути «суттєвими і достатніми», а співвідношення між застосованим обмеженням і метою яку захищають – пропорційним. Також суддями було визначено сутність поняття «межі оціночної свободи», яка знаходить у розпорядженні державних органів, що приймають рішення про втручання його межі та характер.

Здійснивши аналіз справи Хендісайд суд визначив, що втручання мало місце і пояснювалося владою необхідністю захисту моральних цінностей.

Суд в своєму рішенні визначив, що розуміння вимог моралі в кожній окремій державі відрізняється і тому уряди держав, які безпосередньо контактують з своїми громадянами, можуть доволі точно визначити зміст вимог моральних норм та встановити обмеження та покарання.

Судді відмітили, що практично неможливо віднайти або виробити єдину європейську концепцію моральності. Саме це призводить до збільшення оціночних і владних повноважень державних органів.

Конвенція виходить з цінності всіх гарантованих прав, тому їх обмежувати можна тільки з метою, досягнення якої буде вважатись більш цінним результатом, аніж реалізація права на свободу висловлювань (наприклад, обмеження такої свободи з метою захисту репутації).

Отже ми можемо констатувати, що в Європейському Союзі все більшого значення набувають інформаційні права особи, їх реалізація та захист. Крім того, однією з

важливих гарантій розвитку, дотримання та захисту будь-яких універсальних прав людини є інформація та інформаційні права.

Література.

1. Концепція розвитку інформаційного общества Европейского Союза // Режим доступа: www.soi.ru/soi/85735
2. Конституція України. Науково-практичний коментар / редкол.: В. Я. Тацій (голова редкол.), О.В.Петришин (відп. секретар), Ю. Г. Барабаш та ін. ; Нац. акад. прав. Наук України. — 2-ге вид., переробл., і доповн. — Х. : Право, 2011. — 1128 с.
3. Загальна Декларація прав людини /Права людини. Міжнародні договори України, декларації документи [упоряд. Ю. К. Качуренко] – К. : Юрінформ, 1992. – С. 123 - 146.
4. Калюжний К.Р. Сутність інформаційних прав людини в науці інформаційного права / К.Р. Калюжний // Наукові праці Національного авіаційного університету. Серія: Юридичний вісник «Повітряне і космічне право» - К.: НАУ, 2012. - №4(25). – С. 55 – 58.
5. Європейська конвенція про захист прав людини і основоположних свобод // Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_004
6. Міжнародне інформаційне право [Текст] : Навчальний посібник / За заг. Ред.. Шишка О.Р., Мавліханова Р.В., Чеботарьова Ю.А., Батарська О.Ф., Мавліханова З.А., Рижкова Є.Ю. – Макіївський економ.-гуманіт. Ін-т. – Донецьк : Дмитренко Л.Р. [Видавник], 2011. – 320с.
7. Хандисайд против Великобритании // Режим доступу - http://european-court.ru/uploads/ECHR_Handyside_v_the_United_Kingdom_07_12_1976.pdf

ЗЕМЕЛЬНО-ПРАВОВЕ ТА АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ
РЕГУЛЮВАННЯ ЗЕМЕЛЬНИХ ВІДНОСИН

Сидор В.Д.

(доктор юридичних наук, доцент, Чернівецький факультет Національного
університету «Одеська юридична академія»)

Анотація: В статті проведено всебічне дослідження проблем співвідношення земельно-правового та адміністративно-правового регулювання земельних відносин з метою розробки ефективного механізму забезпечення та реалізації прав на землю. Розглянуто пряму та непряму форми здійснення адміністративно-правового регулювання земельних відносин. Запропоновано класифікацію суб'єктів адміністративно-правового регулювання земельних відносин.

Ключові слова: земельні відносини, земельне законодавство, адміністративне законодавство, адміністративно-правове регулювання, державне управління, земельні ресурси.

Аннотация: В статье проведено всестороннее исследование проблем соотношения земельно-правового и административно-правового регулирования земельных отношений с целью разработки эффективного механизма обеспечения и реализации прав на землю. Рассмотрены прямая и косвенная формы осуществления административно-правового регулирования земельных отношений. Предложена классификация субъектов административно-правового регулирования земельных отношений.

Ключевые слова: земельные отношения, земельное законодательство, административное законодательство, административно-правовое регулирование, государственное управление, земельные ресурсы.

Summary: The publication conducted a comprehensive study of the value of legal land and administrative regulation of land relations in order to develop an effective mechanism to ensure and promote the rights on land. Excessive specialization branches of the legal system in Ukraine and certain areas of legal science, and some outdated its conceptual basis in recent decades has become an important issue. In modern terms the problems of administrative and legal regulation of social relations in the sphere of land rights, state land control, the state land cadastre gaining theoretical value and practical orientation orientation. Development of regulations and research and administrative law of the land not agreed among themselves and with similar processes in other areas of law. Aspiration system balance and meaningfulness of the whole system of national legislation requires clarification character interaction and mutual areas of land and administrative law. Administrative legal regulation of land relations should be seen as the application of administrative and legal forms and methods for state regulation of land relations.

Key words: land relations, land legislation, administrative legislation, administrative legal regulation, governance, land resources.

Надмірна спеціалізація галузей правової системи України та окремих напрямків юридичної науки, а також деяка застарілість її концептуальних основ в останні десятиліття стала важливою проблемою. Зокрема, в сучасних умовах проблеми адміністративно-правового регулювання суспільних відносин у сфері реалізації прав на землю, державного земельного контролю, державного земельного кадастру набувають все більшого теоретичного значення та практичної спрямованості спрямованість. Розробка нормативно-правових актів і наукові дослідження земельного та адміністративного права недостатньо погоджені між собою та з аналогічними процесами в інших галузях законодавства. Прагнення системної збалансованості і змістовності всієї системи національного законодавства вимагає з'ясування характеру взаємодії і взаємовпливу галузей земельного й адміністративного законодавства, що сприятиме підвищенню ефективності правового регулювання земельних відносин. У зв'язку з цим перед юридичною наукою постають завдання щодо виявлення критеріїв, що дозволяють визначити ступінь адміністративно-правового регулювання земельних відносин.

Дослідженню характеру співвідношення земельного права з суміжними галузями права присвячувались роботи таких вчених-правознавців в галузі земельного, екологічного та аграрного права, як В.І. Андрейцев, В.В. Костицький, П.Ф. Кулинич, В.Л. Мунтян, В.В. Носік, О.О. Погрібний, В.І. Семчик, Н.І. Титова, Ю.С.Шемшученко, М.В.

Шульга та ін. У теж час доводиться констатувати, що форми і методи адміністративно-правового регулювання земельних відносин, його механізм в сучасній науковій літературі не отримали належного дослідження і вимагають теоретичної розробки.

Завданням даної публікації є всебічне дослідження проблем співвідношення земельно-правового та адміністративно-правового регулювання земельних відносин з метою розробки ефективного механізму забезпечення та реалізації прав на землю.

Переходячи до викладення основного матеріалу, хочемо зазначити, що галузеве законодавство (конституційне, адміністративне, цивільне, природоресурсне, екологічне, аграрне тощо) кореспондується і містить норми земельного законодавства, регулює суспільні відносини з урахуванням специфіки, властивої кожній галузі законодавства. Специфічність земельних правовідносин витікає з правової природи і особливостей об'єктів земельних відносин.

З метою забезпечення виконання завдань з організації та ведення еталонної бази даних правової інформації, необхідної для формування правової політики, підвищення ефективності правового регулювання, реалізації програм законопроектних робіт, забезпечення правової реформи в Україні, вдосконалення обліку актів законодавства, Міністерством юстиції України наказом від 2 червня 2004 року було затверджено Класифікатор галузей законодавства України, в якому земельне й адміністративне законодавство виділено як самостійні галузі [1].

Адміністративно-правове регулювання земельних відносин необхідно розглядати як застосування адміністративно-правових форм і методів при державному регулюванні земельних відносин. Незважаючи на те, відповідно до ч. 1 ст. 3 Земельного кодексу України, земельні відносини регулюються Конституцією України, Земельним кодексом, а також прийнятими відповідно до них нормативно-правовими актами [2], у сфері земельних правовідносин в силу особливого порядку їх регулювання та значення для національної економіки ступінь адміністративно-правового регулювання залишається досить значним. Це також обумовлено положенням ч. 1 ст. 14 Конституції України, відповідно до якої земля є основним національним багатством, що перебуває під особливою охороною держави [3]. Це особливо стосується відносин з державного управління земельними ресурсами; правового регулювання реалізації прав на землю, державної реєстрації прав на земельні ділянки, ведення державного земельного кадастру та моніторингу, державного контролю за використанням та охороною земель, відчуження земельних ділянок для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності, застосуванням адміністративної відповідальності за правопорушення в галузі охорони власності на землю тощо.

Земельне законодавство тісно пов'язане з адміністративним. Завданням адміністративного законодавства, відповідно до ст. 1 Кодексу України про адміністративні правопорушення, є охорона прав і свобод громадян, власності, конституційного ладу України, прав і законних інтересів підприємств, установ і організацій, встановленого правопорядку, зміцнення законності, запобігання правопорушенням, виховання громадян у дусі точного і неухильного додержання Конституції і законів України, поваги до прав, честі і гідності інших громадян, до правил співжиття, сумлінного виконання своїх обов'язків, відповідальності перед суспільством [4]. Глава 7 Кодексу України про адміністративні правопорушення «Адміністративні правопорушення у сфері охорони природи, використання природних ресурсів, охорони культурної спадщини» містить ряд статей, спрямованих на охорону земель і їхній захист від негативного впливу господарської або іншої діяльності, зокрема, ст.ст. 52, 53, 53-1, 53-2, 53-3, 53-4, 54, 55, 56 тощо).

Нерідко нормативно-правові акти адміністративного законодавства стають підставою виникнення, зміни або припинення земельних відносин. Наприклад, адміністративно-правові акти, що стосуються встановлення або зміни меж районів, сіл, селищ, міст, районів у містах, є передумовою для віднесення відповідних земель до

категорії земель житлової та громадської забудови і зміни у зв'язку з цим їхнього правового режиму. До органів, які приймають рішення про встановлення та зміну меж адміністративно-територіальних утворень, Земельний кодекс України в ст. 174 відніс Верховною Радою України – щодо встановлення і зміни меж районів і міст; Верховну Раду Автономної Республіки Крим, обласні, Київську чи Севастопольську міські ради – щодо встановлення і зміни меж сіл і селищ; міські ради – щодо встановлення і зміни меж районів у містах [2]. Прийняття рішення про надання земельної ділянки органом місцевого самоврядування є підставою для виникнення права власності та права користування земельною ділянкою.

Зв'язок земельного і адміністративного законодавства виражається передусім у використанні однакових методів правового регулювання – імперативних. Проте принципи відмінності між цими галузями виражаються в предметах їх правового регулювання. Адміністративним законодавством регламентується діяльність органів виконавчої влади, у тому числі в галузі раціонального використання та охорони земель, визначається їх компетенція щодо здійснення відповідних управлінських функцій. У земельному законодавстві окремі елементи адміністративної підпорядкованості дістають вияв під час вирішення питань, пов'язаних з порядком набуття і припинення права власності на земельну ділянку і права користування нею, зі встановленням правового режиму різних категорій земель. Специфіка земельних відносин породжує необхідність здійснення специфічних функцій управління, наприклад, таких, як ведення державного земельного кадастру, моніторинг земель, здійснення землеустрою тощо [5, с. 18].

Адміністративно-правове регулювання земельних відносин може здійснюватись в прямій та непрямій формах. Пряме адміністративно-правове регулювання земельних відносин включає такі елементи як: видання нормативно-правових актів, що регулюють виникнення і припинення прав на землю; закріплення повноважень представницьких та виконавчих органів державної влади та місцевого самоврядування в галузі земельних відносин; управління земельними ресурсами; формування та реалізація державної політики в галузі використання та охорони земель; ведення державного земельного кадастру; державна реєстрація прав на землю; контроль за цільовим і раціональним використанням земель; застосування санкцій до правопорушників у галузі використання та охорони земель.

Непряме адміністративно-правове регулювання земельних відносин не пов'язано з прямим владно-організуючим впливом органів державної влади та місцевого самоврядування на суб'єктів земельних відносин. Механізм непрямого адміністративно-правове регулювання земельних відносин утворюють такі елементи як: формування структури органів управління земельними ресурсами та земельного контролю; забезпечення підготовки та підвищення кваліфікації працівників органів управління земельними ресурсами, державного земельного кадастру і контролю за використанням та охороною земель; створення єдиної електронної бази державного земельного кадастру; визначення фінансування діяльності органів управління земельними ресурсами; взаємодія органів державної влади та місцевого самоврядування в системі земельного контролю.

Обсяг прав та повноважень органів державної влади, які здійснюють права власника від імені Українського народу, тобто здійснюють функції і повноваження суб'єктів права власності, визначаються Конституцією України [6, с. 102]. Для забезпечення реалізації конституційних положень держава повинна визначити коло органів влади і наділити їх відповідними повноваженнями у сфері регулювання земельних відносин. Автор підтримує думку П.Ф. Кулинича, що при наділенні органів влади повноваженнями щодо здійснення регулятивних функцій, необхідних для ефективного організуючого впливу на розвиток земельних відносин, має бути дотриманий баланс між обсягом таких повноважень та можливістю здійснення державного контролю за використанням повноважень в інтересах усього суспільства [7, с. 173].

Державно-владні повноваження як ознака органу державної влади в якості суб'єкту земельних правовідносин є необхідним атрибутом усіх органів держави, що знаходить своє відображення в їхньому конституційному найменуванні – «органи державної влади». Своє юридичне вираження державно-владні повноваження органу знаходять у його компетенції як сукупності його предметів відання, прав та обов'язків. При цьому предмети відання органу вказують на ті сфери суспільного життя, на які спрямована його регулятивна діяльність. Інакше кажучи, предмети відання органу – це визначене законодавством коло його діяльності, питання, які згідно з законом може і повинен вирішувати орган державної влади [8, с. 236]. Адміністративно-правове регулювання земельних відносин здійснюється та таких стадіях: 1) прийняття і дії норми адміністративного права, що передбачає державне регулювання земельних відносин; 2) виникнення адміністративних правовідносин у сфері державного регулювання та охорони земель; 3) реалізація суб'єктивних прав і юридичних обов'язків учасниками земельних відносин; 4) застосування норм адміністративного права, що визначають правове регулювання земельних відносин.

Кожній стадії відповідають певні елементи механізму адміністративно-правового регулювання, до яких відносяться: норми адміністративного права, нормативно-правові акти, акти правозастосування, акти офіційного тлумачення, акти реалізації права, адміністративні правовідносини.

Органи державної влади відповідно до статей 13, 14 Конституції України здійснюють права власника всіх земель України від імені Українського народу і права власника на землі державної власності від імені держави, вступають у владно-організаційні відносини як суб'єкти конституційного права, а також відповідно до гл. 3 Земельного кодексу України земельні відносини як суб'єкти земельного права і земельних правовідносин. Це означає, що органи державної влади не є суб'єктами права власності на землі державної власності, таким суб'єктом права власності є держава. Функції суб'єктів земельних правовідносин від імені держави органи державної влади здійснюють у формі владно-організаційної діяльності та у формі участі у конкретних земельних правовідносинах шляхом здійснення передбачених законом прав та обов'язків.

Можна виділити декілька форм адміністративно-правової діяльності органів державної влади в галузі земельних відносин. По-перше, форми реалізації державної влади як зовнішнє вираження дій органів державної влади щодо виконання функцій безпосередньо владно-управлінського впливу на земельні відносини, спрямовані на забезпечення законності та правопорядку в галузі використання та охорони земель. По-друге, форми внутрішньоорганізаційної роботи як управлінські дії, що вчиняються повсякденно для забезпечення порядку роботи органу управління земельними ресурсами, що спрямовані на створення оптимальних організаційних умов для реалізації прав на землю всіма суб'єктами земельних відносин. Управління неможливе без суб'єкту (тобто певної системи органів держави) і об'єкту управління, оскільки будь-яка система є єдністю двох підсистем – суб'єкту і об'єкту [9, с. 25]. Більшість дослідників у галузі теорії держави і права схиляються до думки, що поняття «суб'єкт правовідносин» є тотожним поняттю «реальний учасник правовідносин». Зокрема, суб'єктами проведення земельної реформи є державні та уповноважені державою органи, наділені державно-владними повноваженнями, що організують проведення земельної реформи, зокрема, здійснюють її концептуальне, законодавче та програмне забезпечення [10, с. 32].

Суб'єкти адміністративно-правового регулювання земельних відносин можуть бути класифіковані в залежності від їх правомочностей:

- 1) суб'єкти, які безпосередньо реалізують права на землю;
- 2) суб'єкти, що здійснюють повноваження з управління та розпорядження земельними ділянками, що перебувають у державній власності;

3) суб'єкти, що здійснюють державний земельний кадастр, контроль за використанням та охороною земель та інші функції державного управління земельним фондом;

4) суб'єкти, що здійснюють державну реєстрацію прав на землю;

5) суб'єкти, що здійснюють повноваження з управління та розпорядження земельними ділянками, що перебувають у комунальній, а також самоврядний земельний контроль.

Підсумовуючи проведені дослідження, ми прийшли до висновку, що адміністративно-правове регулювання земельних відносин розглядається як цілеспрямована діяльність органів державної влади, спрямована на створення умов для набуття, реалізації та припинення прав на землю, управління земельним фондом, контролю за дотриманням земельного законодавства і раціональним використанням земель, а також охорони і захисту прав землевласників і землекористувачів, в тому числі орендарів. Під механізмом адміністративно-правового регулювання земельних відносин слід розуміти передбачену чинним законодавством сукупність правових засобів, що застосовуються державою у встановлених формах, які реалізуються спеціально уповноваженими органами виконавчої влади, з метою ефективного управлінського впливу на земельні відносини. Адміністративно-правове регулювання земельних відносин може здійснюватись в прямій та непрямій формах.

Література.

1. Про затвердження Класифікатора галузей законодавства України [Електронний ресурс]: Наказ Міністерства юстиції України від 02.06.2004 року № 43/5. – Режим доступу: <http://portal.rada.gov.ua/>

2. Земельний кодекс України від 25 жовтня 2001 року // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – №3-4. – Ст. 27.

3. Конституція України, прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – №30. – Ст. 141.

4. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 7 грудня 1984 року // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1984. – № 51. – Ст. 1122.

5. Земельне право України: Підручник / За ред. О.О. Погрібного та І.І. Каракаша. – Вип. 2, перероб. і доп. – К.: Істина, 2009. – 600 с.

6. Земельне право : Підручник для студентів юрид. спеціальностей вищ. навч. закладів / За ред. В.І. Семчика і П.Ф. Кулинич. – К.: Ін Юре, 2001. – 424 с.

7. Кулинич П.Ф. Проблеми правового регулювання земельного ринку в аграрній сфері / П.Ф. Кулинич // Організаційно-правові засади розвитку земельного і аграрного ринків в Україні: Монографія / Кол. авторів; За ред В.І. Семчика. – К.: ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2005. – С. 144-219.

8. Кравченко В.В. Конституційне право України : Навчальний посібник / В.В. Кравченко. – Вид. 4-те, виправл. та доповн. – К.: Атіка, 2006. – 568 с.

9. Макаренко О. Щодо співвідношення понять «орган виконавчої влади» та «орган державного управління» / О. Макаренко // Право України. – 2000. – № 6. – С.23-26.

10. Заєць О. Деякі особливості правового статусу суб'єктів правовідносин у сфері земельної реформи / О. Заєць // Предпринимательство, хозяйство и право. – 1999. – №9. – С. 32-35.

СПАДКОЄМЦІ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

Шишка Р. Б.

(д.ю.н., професор, завідувач кафедри цивільно-господарських дисциплін ІФЮА)

Анотація. В статті йдеться про правове становище спадкоємців та претендентів на спадщину за законодавством України. Звертається увага на висхідні положення ст. 1222 ЦК України щодо можливості бути спадкоємцем та подальший механізм набуття правового становища спадкоємця і його межі. Запропоновано авторську класифікацію спадкоємців для встановлення їх правового становища.

Ключові слова: закон, спадщина, спадкоємець, спадкодавець, класифікація.

Аннотация. В статье речь идет о правовом положении наследников и претендентов на наследство за законодательством Украины. Обращается внимание на исходные положения ст. 1222 ГК Украины относительно возможности быть наследником и дальнейший механизм получения правового положения для установления их правового положения и его пределов. Предложено авторскую классификацию наследников для дальнейшего определения их правового положения.

Ключевые слова: закон, наследство, наследник, наследодатель, классификация.

Annotation. Speech goes in the article about legal position of heirs and applicants on an inheritance on the legislation of Ukraine. Between these participants of the inherited legal relationships it follows to conduct a difference: applicants have subjective right on taking of inheritance or refuse over it, and heirs which accomplished actions from acceptance of inheritance beyond retrieve acquire a right on it and at actual acceptance can carry out them.

Keywords: law, inheritance, heir, ancestors, classification.

Постановка проблеми. Насамперед слід відзначити що спадкові правовідносини складаються у сфері спадкового права і на загальному рівні вони є цивільно-правовими. За змістом можна виділити матеріально-правові та процесуально-правові відносини у яких є свої учасники із їх конкретним правовим становищем при здійсненні прав та виконанні обов'язків. Найбільше це стосується спадкоємців, правове становище яких у ЦК України [1], на наш погляд, виписане лише у загальному – спадкоємці і ігнорується що є претенденти на спадщину, та спадкоємці, які успадковують всю чи частку спадщини. Особливо йдеться про спадкоємців, які не самостійно можуть здійснювати право на спадщину, обтяжені спадковими розпорядженнями тощо.

На правове становище спадкоємців неодноразово зверталась увага у юридичній літературі, зокрема Ю.О. Заїкою, О.О. Бичківським, В.В. Васильченко, О.О. Зайцевим, Є.О. Рябоконею та іншими фахівцями у сфері спадкового права. Водночас до ґрунтовної класифікації справа так і не дійшла.

Мета роботи полягає у диференціації спадкоємців за правовими критеріями та на цій основі уточнення їх правового становища. Вона конкретизується завданнями евристичного та практичного спрямування, зокрема розробкою науково виважених груп спадкоємців.

Об'єктом є правове становище спадкоємців в залежності від підстав його виникнення та обсягу прав. Предметом – положення Книги шостої ЦК України, інших актів цивільного законодавства, правозастосовна практика.

Основний матеріал. Диференціація правового становища спадкоємців передбачає стадійність розвитку спадкових правовідносин та певну класифікацію за окремими класифікаційними критеріями. Вони є своєрідними навігаторами у конкретизації правового становища спадкоємців у залежності від критерії що визначені законодавством (позитивіський підхід). Останнє розкривається через систему суб'єктивних прав та юридичних обов'язків спадкоємців як учасників цивільних правовідносин взагалі та учасників спадкових правовідносин зокрема у конкретних видах спадкування та здійсненні прав на спадщину. У подальшому класифікації є предтечею для структуризації актів законодавства та посилення регулювання правовідносин.

Відповідно ст. 1222 ЦК України спадкоємцями за заповітом та за законом можуть бути фізичні особи, які є живими на час відкриття спадщини, а також особи, які були зачаті за життя спадкодавця і народилися після відкриття спадщини. Також спадкоємцями за заповітом можуть бути юридичні особи та інші учасники цивільних відносин, які вказані у ст. 2 ЦК України. Тут законодавець виходить із: а) можливого набуття статусу спадкоємця; б) наявності у претендентів на спадщину право- та дієдатності як атрибуту живих людей (є живими на час відкриття спадщини, чи зачаті за життя спадкодавця і народилися від нього після відкриття спадщини); в) діючих на момент відкриття спадщини учасників правовідносин; г) переваг при виконанні волевиявлення спадкодавця щодо тих, кого він вказав у своєму заповіті; д) передбачення спадкоємців за законом як забезпечення прав членів сім'ї та родичів спадкодавця.

Очевидно, що зазначена стаття виходить із того, що вказані у ній особи, які можуть бути спадкоємцями своїм правом на спадкування скористаються (презумпція спадкування), їх право на спадкування не буде оскаржене. Сам термін «може» передбачає правове становище претендента на спадщину та власне спадкоємця, який у встановленому порядку та у спосіб здійснив право на спадщину. Відповідно виникає запитання про

темпоральний аспект правового становища претендента на спадщину та спадкоємця, зокрема з якого строку і доки.

У соціальному аспекті спадкоємець розглядається як претендент на спадщину навіть ще за життя спадкодавців. Насамперед йдеться про дітей та батьків. У правовому сенсі, спадкоємцем можна назвати лише того, для кого відкрилася спадщина і хто має право на неї чи може від неї відмовитися, а рівно бути усуненим від спадщини. Водночас складенні заповіту документально підтверджено статус спадкоємця осіб, який вказав заповідач. З цим варто рахуватися, зокрема такому спадкоємцю вибудовувати таку поведінку, щоб заповідач не відмінив свій заповіт на його користь.

Ще точніше визначається правове становище за спадковим договором (ст. 1302 ЦК України): з моменту його укладення виникають права та обов'язки набувача стосовно відчужувача. Правда тут законодавець не використав термін «спадкоємець», проте механізм здійснення права набувачем виписав таким чином як для спадщини. Отже виникла потреба більш чітко визначити правове становище осіб, які мають право на спадщину та диференціювати його у законодавстві.

Тут насамперед йдеться про момент відкриття спадщини (ст. 1220 ЦК України), з якого: припиняються права померлого, його майно та майнові зобов'язання набувають правового режиму спадщини і та набуваються право на спадкування або за заповітом або за законом. З моменту відкриття спадщини до моменту її прийняття є певний строк. Відповідно до моменту прийняття спадщини є одне правове становище, зокрема претендента на спадщину, а після прийняття набувається правове становище спадкоємця.

Проте і тут виникають проблеми, особливо стосовно тої спадщини, яка потребує оформлення для набуття права власності на неї. З моменту прийняття спадщини виникає правове становище спадкоємця і він набуває приватно-правових та публічноправових прав та обов'язків. Якщо не оформляються права на спадщину і спадкоємець не переходить у категорію власників та боржників за зобов'язаннями пасивів, то виникає низка проблем щодо здійснення прав на спадщину, виконання обов'язків щодо неї тощо. Вона лише перебуває у володінні спадкоємця і так вічно продовжуватися не може і не повинне.

Стаття 1229 ЦК України встановлюючи обов'язок спадкоємця, що прийняв спадщину, у складі якої є нерухоме майно, на жаль не вказала строків такої реєстрації. Закон України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» [2] також не врегулював строк у який спадкоємець чи інша особа, яка набуває прав на нерухоме майно повинна оформити це майно на себе. Це є його вагомим недоліком, призводить до штучного розширення інституту володіння, яке підміняє право власності та надає можливість уникати обтяжень власності. Зокрема, наразі у експлуатації перебувають автомобілі, власники яких давно померли, а їх володільці використовують ці автомобілі лише в силу загальної презумпції правомірності використання, за наявності водійського посвідчення та технічного паспорта на такий автомобіль.

Самоусунення законодавця від зобов'язувань володільців реєструвати права на нерухомість є проявом його слабкості чи умислом, оскільки частина самих законотворців та посадовців мають нерухомість на праві володіння. Не забезпечується стимулююча функція права. З огляду на зазначене у Законі України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» слід передбачити обов'язок власників реєструвати нерухомість та встановити імперативний строк для цього, наприклад у шість місяців та публічно-правові і приватноправові наслідки ухилення від реєстрації. Тож у ст. 1229 ЦК України слід встановити шестимісячний строк для оформлення прав на спадщину, що стимулюватиме принаймні виконувати приписи закону.

Відповідно до ч. 5 ст. 15 цього закону державна реєстрація речових прав на нерухоме майно проводиться в строк, що не перевищує 14 робочих днів з моменту надходження до органу державної реєстрації прав заяви про таку реєстрацію та документів, необхідних для її проведення. Насправді, наразі реєстраційні органи не в змозі виконати цей імператив.

Логіка розвитку спадкового правовідношення серед учасників спадкових правовідносин насамперед передбачає спадкодавця – фізичної особи яка:

1) за життя склала заповіт і тим розпорядилася своїм майном, майновими правами та зобов'язаннями на випадок своєї смерті чи/та зробила заповідальне розпорядження щодо спадкування відкритого ним депозиту у банку чи іншій фінансовій установі. У такому разі заповітом визначені спадкоємці згідно із його змісту (ст. 1235 ЦК). З огляду на таємницю заповіту вказані у ньому спадкоємці не мають інформації про сам заповіт та виписане їм правове становище. Водночас спадкодавці досить часто повідомляють спадкоємців про учинений на їх користь заповіт: а) з повідомленням його змісту; б) без повідомлення змісту;

2) якщо померлий не склав заповіту чи відмінив його за свого життя, то спадкування настає у силу припису закону (статті 1260-1265 ЦК України). Оскільки таке спадкування започатковане на родинному та сімейному зв'язку, то родичі та члени сім'ї можуть розраховувати на отримання спадку після смерті їх близьких;

3) можливе поєднанням обох груп спадкоємців у разі, якщо не все нажите за життя спадкодавцем майна та /або речові права, права вимог та обов'язки заповідане;

4) представлені спадкодавці – фізичні особи, які мали право спадкувати але померли раніше відкриття спадщини і їх право перейшло до встановлених законом їх спадкоємців, зазвичай дітей;

5) трансмісійні спадкодавці, фізичні особи, які були живі на момент відкриття спадщини, але померли на стадії вступу у спадщину та оформлення прав на неї.

Окрім того можна виділити одноособових спадкодавців, що пов'язане із необхідністю наступного виділу їх частки у спільному майна як спадщини та спадкодавці-подружжя, що склали подружній заповіт. У такому разі один із заповідальників після смерті одного із подружжя зберігає права на майно та його особисті та подружні обов'язки у зобов'язаннях. Така спадщина набула визначення «підвішеної спадщини».

Безпосередніми учасниками спадкових правовідносин можна назвати лише спадкоємців, адже спадкодавець не бере у них безпосередньої участі хоча б тому, що спадщина відкривається вже після його смерті або оголошення померлим у судовому порядку. При тому у повному сенсі цього слова можна спадкоємцями йменувати лише тих, які у встановленому законом порядку здійснили своє право на прийняття та оформлення спадщини. Самі спадкоємці є неоднорідними за своїм правовим становищем і можна виділити ряд їх груп:

За дією закону: спадкоємці, які спадкують за законодавством України та спадкоємці, які спадкують за законодавством інших країн. Другі у разі відкриття спадщини за кордоном і належності у них прав на спадщину спадкують згідно положень законодавства тих країн, на території яких відкрилася спадщина. У такому випадку їх інтереси представляє Інюрколегія.

За обсягом дієздатності: спадкоємці які є повністю дієздатними і самостійно вправі здійснювати свої спадкові права та спадкоємці із частковою, неповною, обмеженою дієздатністю та визнані недієздатними. Відповідно їх права здійснюють їх представники, зокрема опікуни та піклувальники.

За підставами спадкування:

спадкоємці, які спадкують за заповітом;

спадкоємці, які спадкують за законом (ст. 1261-1265 ЦК України);

спадкоємці, які спадкують за законом, але їх черга змінена договором між спадкоємцями;

спадкоємці, які спадкують одночасно за заповітом та за законом;

спадкоємці, які спадкують у силу відмови від спадщини чи її неприйняття спадкоємцями за заповітом чи/та за законом;

До цієї групи також відносяться: представлені спадкоємці – фізичні особи, які успадковують спадщину померлих до відкриття спадщини родичів; трансмісійні

спадкоємці – ті, які набули і реалізували право на спадщину після смерті спадкоємців, які набули право спадкувати спадщину, але не встигли її прийняти та/або оформити.

За обсягом повноважень виділяються спадкоємці:

універсальні – до яких переходять всі права та обов'язки без участі інших

сингулярні – до яких переходять одно чи лише деякі права та обов'язки чи навіть обов'язки (ст. 1238 ЦК України). Такі вказуються у заповіті через заповідальні розпорядження.

За формальними критеріями що встановлені чинним законодавством, спадкоємці, які:

у встановленому порядку віднесені до категорії негідних та можуть у судовому порядку бути визнані такими;

спадкують за заповітом визначене їм майно, частку і спадщині;

спадкують за заповідальним розпорядженням у банківському рахунку кошти на ньому згідно із волевиявленням померлого вкладника;

обтяжені заповідальними розпорядженнями і є боржниками перед вигодонабувачами;

спадкують обов'язкову долю

За стадіями спадкування: претенденти на спадщину – ті, які мають право спадкувати (закликані до спадщини спадкоємці); спадкоємці – які у встановленому порядку прийняли спадщину (принявші спадщину спадкоємці). Такий поділ заснований на праві спадкоємців прийняти спадщину чи від неї відмовитися. При прийнятті спадщини реалізуються також права: на поділ спадщини; на підтвердження законності набуття спадкових прав; на укладення правочинів із іншими спадкоємцями щодо спадкової маси та її окремих складових.

За моментом відкриття спадщини: стосовно яких спадщина відкривається окремо. Зокрема якщо протягом однієї доби померли особи, які могли б спадкувати одна після одної, спадщина відкривається одночасно і окремо щодо кожної з них; стосовно яких відкривається одночасно і окремо щодо кожної з цих осіб. Так якщо кілька осіб, які могли б спадкувати одна після одної, померли під час спільної для них небезпеки (стихійного лиха, аварії, катастрофи тощо), припускається, що вони померли одночасно. У цьому випадку спадщина відкривається одночасно і окремо щодо кожної з цих осіб.

За об'єктами спадкування слід визначити спадкоємців, які успадковують: права на земельну ділянку (ст. 1226 ЦК), частку у спільній власності (ст. 1227 ЦК), право на одержання сум заробітної плати, пенсії, стипендії, аліментів, інших соціальних виплат, які належали спадкодавцеві (ст. 1228 ЦК), права на вклад у банку (фінансовій установі) (ст. 1229 ЦК), право на відшкодування збитків, моральної шкоди та сплату неустойки (ст. 1230 ЦК), обов'язок відшкодувати майнову шкоду (збитки) та моральну шкоду, яка була завдана спадкодавцем (ст. 1231 ЦК), обов'язок відшкодувати витрати на утримання, догляд, лікування та поховання спадкодавця (ст. 1232 ЦК), права та обов'язки за договором оренди житла з правом викупу (ст. 1232-1 ЦК)

Стаття 1222 ЦК України визначає, що спадкоємцями згідно із заповітом можуть бути як фізичні так і юридичні особи, а також інші суб'єкти цивільного права (держава, територіальні громади, іноземні держави, міжнародні організації тощо), зазначені у заповіті. Отже спадкоємцями є 1) особи; 2) суб'єкти публічного права. Підставами для їх спадкування є волевиявлення спадкодавців (заповідачів) та вказівка закону, для органів місцевого самоврядування стосовно так званого виморочного майна.

За законом спадкоємцями можуть бути лише фізичні особи, які є живими на час відкриття спадщини, а також особи, які були зачаті за життя спадкодавця і народженні живими після відкриття спадщини. Якщо ж дитина народилася мертвою, то спадкові правовідносини за її участю не виникають.

Слід окремо приділити увагу неповнолітнім та малолітнім, як учасникам спадкових правовідносин. Враховуючи вразливість цієї категорії спадкоємців та для запобігання

можливих порушень законодавець ставить інтереси малолітніх і неповнолітніх спадкоємців під особливий захист. Зокрема, стаття 1261 ЦК України відносить неповнолітніх та малолітніх, як дітей спадкодавця до спадкоємців першої черги. З метою захисту прав малолітніх та неповнолітніх дітей законодавець закріплює безумовний принцип прийняття ними спадщини, тобто це означає, що якщо спадкоємці на момент відкриття спадщини були малолітніми чи неповнолітніми дітьми, і з якихось причин батьки або опікуни чи піклувальники не подали заяву про прийняття ними спадщини від імені та в інтересах дітей спадкодавця і не відмовилися від спадщини, вважається, що спадщину діти прийняли. Особа, яка досягла 14 років, має право подати заяву про прийняття спадщини без згоди своїх батьків або піклувальника. Тим самим законодавець надав широку можливість неповнолітнім дітям самостійно, без будь-яких втручань та обмежень реалізувати свої майнові права у спадщині. Від імені малолітньої дитини заяву про прийняття спадщини подають її батьки (усиновлювачі), опікун.

Відповідно, заяву про прийняття спадщини протягом строку, встановленого для цього законом у 6 місяців, можуть відкликати: батьки від імені малолітньої, неповнолітня дитина зі згоди батьків, але обов'язково за згодою органів опіки та піклування.

Після видачі свідоцтва про право на спадщину нотаріус надсилає копію свідоцтва на ім'я малолітньої, неповнолітньої дитини або недієздатного спадкоємця чи спадкоємця, дієздатність якого обмежена, в орган опіки та піклування за місцем проживання спадкоємця для охорони його майнових інтересів.

Майнові інтереси дитини забезпечені також гарантією права на обов'язкову частку у спадщині. Малолітні, неповнолітні діти спадкодавця незалежно від змісту заповіту спадкують половину частки, яка належала б кожному з них у разі спадкування за законом (обов'язкова частка).

Юридичні особи можуть бути спадкоємцями лише за заповітом, оскільки вони не мають і не здатні володіти тими зв'язками зі спадкодавцем, які є притаманними в силу їх природи для фізичних осіб (спорідненість, перебування у зареєстрованому шлюбі, проживання однією сім'єю, перебування на утриманні).

Цікавим і неоднозначним у спадкових відносинах є правове положення територіальних громад. Аналіз норм ч.2 ст.1222 та ст. 1277 ЦК України надає підстави для висновку, що у спадкових правовідносинах територіальна громада може бути спадкоємцем як згідно з заповітом, так і законом.

У першому випадку становище громади, як спадкоємця за заповітом нічим істотно не відрізняється від становища інших суб'єктів. Єдина особливість пов'язується з існуванням наперед визначених шляхів подальшого використання, який залежить від виду спадкового майна, його стану та ін., і є передбаченим Порядком обліку, зберігання, оцінки конфіскованого та іншого майна, що переходить у власність держави, і розпорядження ним, затвердженого постановою КМ України від 25 серпня 1998 року. Однак ця особливість не означає, що громада не підпадає під дію норм спадкового права.

Принципово відмінним від інституту спадкування територіальною громадою за заповітом є перехід до неї усєї спадщини або її частини у порядку відумерлості, що може наступити у таких випадках:

- за відсутності спадкоємців за законом та заповітом із будь-яких причин: позбавлення їх права спадкування в силу норм закону або розпоряджень заповідача, відмови від прийняття спадщини або неприйняття її та ін.;

- за відсутності спадкоємців за законом, якщо спадкодавець заповів лише частину майна.

Відповідно до ЦК України відповідний орган місцевого самоврядування на певній території має звернутися до суду із заявою за місцем відкриття спадщини про визнання спадщини відумерлою. Така заява подається органом місцевого самоврядування після спливу одного року від часу відкриття спадщини.

Ситуація ускладнюється тим, що майно, щодо якого відкрилася спадщина, до набуття права на нього територіальною громадою нікому не належить, тобто є безсуб'єктивним. Від цього страждають інтереси кредиторів та інших осіб, причетних до спадкування. Слід пам'ятати про те, що основне призначення інституту відумерлості якраз і полягає у тому, щоб уникнути такої безсуб'єктивності.

Відумерла спадщина переходить до територіальної громади як до правонаступника, а не спадкоємця. Іншими словами, на громаду не поширюються у повному обсязі норми, що регулюють відносини із спадкування.

Таким чином очевидним є що спадкоємці у чинному законодавстві потребують більш детальної регламентації їх правового становища і тому числі за рахунок розширення ст. 1222 ЦК України.

Література.

1. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40–44. – Ст. 356.

2. Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень: Закон України 1 липня 2004 року N 1952-IV // Електронний ресурс. Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1952-15>

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ОКРЕМИХ ВИДІВ ПОСЛУГ, ЩО НАДАЮТЬСЯ ЗА ДОПОМОГОЮ ЗАСОБІВ ТЕЛЕКОМУНІКАЦІЇ

Новицький А.М.

(д.ю.н., с.н.с., Національний університет ДПС України)

Трубін І.О.

(к.ю.н., Національний університет ДПС України)

Анотація: у статті досліджено суперечливі аспекти правового регулювання окремих аспектів діяльності в сфері інформаційних послуг. Досліджено правові ризики надання окремих послуг за допомогою телекомунікаційних засобів.

Ключові слова: мобільне паркування, платіжні системи, інформаційне суспільство.

Аннотация: в статье исследуются противоречивые аспекты правового регулирования отдельных аспектов деятельности в сфере информационных услуг. Исследованы правовые риски предоставления отдельных услуг с помощью телекоммуникационных средств.

Ключевые слова: мобильная парковка, платежные системы, информационное общество.

Annotation: in the article explores the contradictory aspects of the legal regulation of certain aspects of the activities in the field of information services. Examined the legal risks of providing services by means of telecommunications.

Keywords: mobile parking, payment systems, information society.

У сучасних умовах існуючий зв'язок цілої низки суспільних процесів, що становлять сутність інформатизації, постійно перебуває у центрі уваги вчених та практиків. Додатковими стимулами, що активізують процес наукового пізнання в цій сфері є розвиток ряду інститутів інформаційного суспільства, серед яких: електронний документообіг, електронний банкінг, електронна комерція, електронні гроші тощо.

Саме ці інститути свідчать про роль технологічних досягнень в суспільних відносинах. При цьому особливого значення вони набули в галузі послуг, зокрема в окремих її сферах, які сформувались та досить активно розвиваються завдяки вказаним перетворенням і пов'язані з розрахунками, що здійснюються шляхом використання електронних платіжних засобів.

Так, протягом останніх років в Україні спостерігається запровадження нових способів оплати за отримані послуги, зокрема й шляхом використання засобів телекомунікації – рухомого (мобільного) зв'язку. Відомим прикладом цих відносин є послуга „Мобільне паркування”. По суті „Мобільне паркування” – це новий інноваційний проект для водіїв, який дозволяє здійснювати розрахунки за послуги паркування автомобілів за допомогою мобільного телефону. Для реалізації проекту „Мобільне

паркування” використано досвід європейських країн, для чого було залучено партнерів, які мають успішний досвід реалізації подібних проектів в Європі.

Проте, незважаючи на позитивні наслідки функціонування таких відносин для суспільства та держави, існують питання належного рівня їх правового забезпечення, що має важливе значення як для процесу пізнання, так і для практичного втілення результатів останнього.

Враховуючи природу появи згаданих вище послуг, можна відзначити значну кількість здобутків учених у цьому напрямі. Зокрема це праці як російських авторів: Д. А. Кочергіна, Л. Е. Смірної, О.В. Єфремкіної, М. А. Дмитрика, А. В. Юрова, А. Лебедева, так і українських: Б Івасіва, Т.О. Тарасової, М.М. Александрової, С.О. Маслової, О. О. Махаєвої, А. О. Тлустлого, М.І. Савлука, П.М. Сенища та інших. Проте не зважаючи на достатній рівень наукового осмислення питання, що пов’язані з розрахунками за допомогою електронних платіжних засобів мають більш прикладне значення та потребують додаткового пізнання.

Від так, не достатність наукових розробок та відсутність єдиного підходу до вирішення питання про правове забезпечення відносин пов’язаних з мобільними платежами зумовлюють актуальність дослідження.

Метою статті є формування концептуального підходу до питання правового забезпечення розрахункових операцій у сфері функціонування рухомого (мобільного) зв’язку на прикладі послуги „Мобільне паркування”.

Для досягнення поставленої мети нами окреслено ряд **завдань**:

по-перше, проаналізувати правові засади надання послуг з паркування транспортних засобів;

по-друге, дослідити особливості послуги „Мобільне паркування” в умовах діючого законодавства;

по-третє, визначити статус мобільного телефону, як платіжного інструменту;

по-четверте, сформулювати можливі шляхи розвитку цієї сфери з позиції права.

За своєю сутністю послуга „Мобільне паркування” є своєрідною трансформацією послуг з паркування транспортних засобів, що надаються спеціально уповноваженими суб’єктами. Вказані відносини, зокрема організація та порядок паркування транспортних засобів на вулицях і дорогах населених пунктів регулюються Правилами паркування транспортних засобів затвердженими постановою Кабінету Міністрів України № 1342 від 3 грудня 2009 року (далі – Правила).

Одним із основних аспектів, що визначається нормами Правил, є платне паркування.

Відповідно до пункту 29 Правил сплата вартості послуг з утримання майданчиків для платного паркування може здійснюватися:

– у безготівковій формі шляхом придбання паркувального талона з визначеною тривалістю паркування, у якому вказується дата та час розміщення транспортного засобу на майданчику для платного паркування;

– готівкою або за допомогою спеціальної платіжної картки через паркувальний автомат чи автоматичний в’їзний та виїзний термінали.

Важливою нормою є положення абзацу 5 пункту 29 Правил, де визначено, що сплата вартості послуг з утримання майданчиків для платного паркування підтверджується одним платіжним документом.

Тобто вказаним нормативно-правовим актом чітко визначено можливі шляхи оплати вартості послуг з утримання майданчиків для паркування.

Водночас, як відмічалось вище, в Україні запроваджуються нові способи оплати за паркування, зокрема шляхом використання телекомунікаційних послуг – послуг рухомого (мобільного) зв’язку. Проте, незважаючи на позитивні сторони таких відносин, питання їх правового регулювання залишаються відкритими. На нашу думку, нормативно-правові акти фактично відсутні. Насамперед це пов’язано з тим, що у Правилах не міститься

норма, що безпосередньо закріплює можливість сплати послуг з утримання майданчиків для паркування, використовуючи мобільний телефон та скретч-карту. Але, на противагу цьому, чинне законодавство та Правила зокрема не містять заборонних норм. Тобто закон не забороняє й відповідно існує можливість запровадження нових способів безготівкового розрахунку, включаючи рухомий (мобільний) зв'язок.

Розглянемо відповідні відносини в контексті чинного законодавства.

Основними учасниками відносин, що пов'язані з організацією паркування та послугою „Мобільне паркування”, є: оператор паркування – Комунальне підприємство „Київтранспарксервіс” (далі – оператор), ТОВ „Центр Глобальних Повідомлень Україна” (далі – ЦГПУ) та споживач.

Відносини між учасниками частково регулюються відповідно до Положення та умов користування послугою „Мобільне паркування” (далі – Положення). Норми вказаного документа застосовуються до споживачів, які уклали з оператором паркування договір на послуги „Мобільне паркування”. Відповідно до підпункту 2.2 пункту 2 договору на послуги „Мобільне паркування” є публічним і споживач укладає його у письмовій або усній формі. Додатково у підпункті 2.3 пункту 2 Положення визначено, що пропозицію укласти договір на послуги „Мобільне паркування” оператор паркування розміщує у засобах масової інформації, рекламних засобах, на телевізійних каналах тощо. Така пропозиція містить усі істотні умови договору: вартість послуги „Мобільне паркування” за одиницю часу, спосіб оплати, спосіб укладання договору.

Фактично Комунальне підприємство „Київтранспарксервіс” є оператором, тобто суб'єктом господарювання, який здійснює обладнання і утримання майданчика для паркування і має право встановлювати плату з утримання відповідних майданчиків, що відповідає пункту 5 Правил.

Відносини споживача з оператором (Комунальне підприємство „Київтранспарксервіс”) виникають, змінюються та припиняються на підставі цивільно-правового договору – Договору про надання послуг. Особливості правового регулювання вказаних відносин визначені у главі 63 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України). Так, відповідно до статті 901, за договором про надання послуг одна сторона (виконавець) зобов'язується за завданням другої сторони (замовника) надати послугу, яка споживається у процесі вчинення певної дії або здійснення певної діяльності, а замовник зобов'язується оплатити виконавцеві зазначену послугу, якщо інше не встановлено договором. Відповідно до пункту 2 статті 901 положення цієї глави можуть застосовуватися до всіх договорів про надання послуг, якщо це не суперечить змісту зобов'язання.

Важливим аспектом є положення статті 903 ЦК України. Зокрема, пункт 1 статті 903 визначає, що коли договором передбачено надання послуг за плату, замовник зобов'язаний оплатити надану йому послугу в розмірі, у строки та в порядку, що встановлені договором.

Відносини споживача та оператора виникають, змінюються та припиняються відповідно до ЦК України.

Вище було вказано склад учасників відносин, що пов'язані із запровадженням послуги „Мобільне паркування”, серед яких названо ЦГПУ. Фактично повноваження цього суб'єкта пов'язані з забезпеченням проходження sms-повідомлень та дзвінків від споживача на короткий номер 516 та у зворотному напрямі. Особливості відносин ЦГПУ та оператора визначаються договором. У свою чергу, діяльність ЦГПУ в Україні регулюється Законом України „Про телекомунікації”, Правилами надання та отримання телекомунікаційних послуг затвердженими Постановою Кабінету Міністрів України від 11 квітня 2012 року № 295, та іншими нормативно-правовими актами у сфері телекомунікації.

Викладене вище дає можливість стверджувати, що у процесі надання послуги „Мобільна парковка” відносини між споживачем, оператором та ЦГПУ виникають,

змінюються та припиняються на підставі чинного законодавства та не виходять за його межі.

Проте є питання, що потребують додаткового вивчення. Зокрема, використання мобільного телефону як платіжного інструмента.

У сучасних умовах загальний порядок проведення переказу коштів у межах України регулюється Законом України „Про платіжні системи та переказ коштів в Україні” від 5 квітня 2001 року № 2346-III. Указаний Закон містить лише одну статтю, що стосується мобільних засобів зв'язку та виконання ними ролі платіжного інструменту. Так, відповідно до пункту 1.19³ мобільний платіжний інструмент – це електронний платіжний засіб, реалізований в апаратно-програмному середовищі мобільного телефону або іншого бездротового пристрою користувача. Крім того, згідно з Тимчасовим положенням про застосування мобільного платіжного інструмента в Національній системі масових електронних платежів, що затверджено протоколом Ради Платіжної організації Національної системи масових електронних платежів від 31 серпня 2006 року № 71, мобільний платіжний інструмент – спеціальний платіжний засіб у вигляді емітованої в установленому законодавством порядку смарт-картки, що є носієм персоніфікованого платіжного мобільного додатка НСМЕП та відповідного додатка оператора мобільного зв'язку. МПП може використовуватися тільки в мобільних телефонах, які обслуговує цей оператор мобільного зв'язку.

Відповідно до послуги „Мобільна парковка” неможливим є твердження про те, що мобільний телефон є платіжним інструментом. Оскільки застосування його для відправки смс-повідомлень не може вважатися процесом оплати, а жоден із вказаних вище учасників (оператор, ЦГПУ) не має стосунку до переказу коштів, законодавство не наділяє їх повноваженнями щодо цих відносин. Відповідно до пункту 5.1 статті 5 Закону України „Про Платіжні системи та переказ коштів в Україні” суб'єктами правових відносин, що виникають при здійсненні переказу коштів, є учасники, користувачі (платники, отримувачі) платіжних систем. Тобто відправка смс-повідомлення на номер 516 не може бути визнана як безготівковий спосіб оплати послуг з утримання місць для паркування.

Викладене вище дозволяє дійти таких висновків:

1. Фактично Правила паркування транспортних засобів, що затверджені постановою Кабінету Міністрів України № 1342 від 3 грудня 2009 року, не передбачають оплати послуг з утримання місць для паркування у безготівковий спосіб з використанням засобів рухомого (мобільного) зв'язку. Водночас указані норми прямо не забороняють запровадження додаткових безготівкових способів оплати за послуги паркування, зокрема за допомогою засобів телекомунікації.

2. Відносини споживача, оператора та ЦГПУ мають ознаки цивільно-правових, а отже, виникають, змінюються та припиняються на підставі ЦК України, зокрема Глави 63 „Послуги. Загальні положення”. Тобто шляхом укладання договору про надання послуг.

3. Використання мобільного телефону споживачем чи оператором при наданні послуги „Мобільне паркування” не є способом безготівкового розрахунку, оскільки не відповідає положенням Закону України „Про платіжні системи та переказ коштів в Україні” від 5 квітня 2001 року № 2346-III та іншим підзаконним актам.

4. Фактична оплата послуг оператора відбувається в момент придбання пластикової картки певного номіналу. У цьому випадку підтвердженням буде чек, отриманий у продавця, а мобільний телефон виступає як засіб отримання та передачі інформації від споживача оператору і навпаки.

5. З метою упорядкування відносин, пов'язаних із застосуванням послуги „Мобільне паркування”, необхідно внести відповідні зміни до пункту 29 Правил паркування транспортних засобів, затверджених постановою Кабінету Міністрів України № 1342 від 3 грудня 2009 року, а також привести значну кількість нормативних актів у відповідність до законодавства, що регулює відносини дві групи відносин: у сфері телекомунікації та сфері проведення розрахунків.

Література.

1. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40
2. Про платіжні системи та переказ коштів в Україні : Закон України від 5 квітня 2001 року № 2346-III // Система інформаційно-правового забезпечення ЛІГА: ЗАКОН "Еліт".
3. Про телекомунікації : Закон України від 18 листопада 2003 року № 1280-IV. [Електронний ресурс]. – Режим доступа : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1280-15>
4. Правила паркування транспортних засобів, Затверджені постановою Кабінету Міністрів України № 1342 від 3 грудня 2009 // Система інформаційно-правового забезпечення ЛІГА: ЗАКОН "Еліт".
5. Правила надання та отримання телекомунікаційних послуг Затверджені Постановою Кабінету Міністрів України від 11 квітня 2012 року № 295 // Система інформаційно-правового забезпечення ЛІГА: ЗАКОН "Еліт".
6. Тимчасовим положенням про застосування мобільного платіжного інструмента в Національній системі масових електронних платежів, Затверджено протоколом Ради Платіжної організації Національної системи масових електронних платежів від 31 серпня 2006 року № 71
7. Положення та умови користування послугою „Мобільне паркування”. [Електронний ресурс]. – Режим доступа : <http://www.516.com.ua/?page=agreement&blank=1&static=1>

УДК 343.144.5

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ВИКОРИСТАННЯ ПОЛІГРАФА В УКРАЇНІ ПРИ ПРОФІЛАКТИЦІ КОРУПЦІЙНИХ ПРОЯВІВ

Боднарчук О.Г.

(к.ю.н., доцент, доцент кафедри господарсько-правових дисциплін Національного університету державної податкової служби України)

Анотація. У статті розглянуто напрями та умови застосування поліграфа в Україні. Особливу увагу акцентовано на використанні поліграфа як одного із способів профілактики корупційних проявів з урахуванням позитивного досвіду в цій сфері країн СНД, таких як: Російська Федерація, Республіка Білорусь, Казахстан і Киргизія.

Ключові слова: поліграф, детектор брехні, корупція, профілактика корупційних проявів.

Аннотация. В статье рассматриваются направления и условия применения полиграфа в Украине. Особое внимание акцентируется на использовании полиграфа как одного из способов профилактики коррупционных проявлений, с учетом положительного опыта в этой сфере стран СНГ, таких как: Российская Федерация, Республика Беларусь, Казахстан и Киргизия.

Ключевые слова: полиграф, детектор лжи, коррупция, профилактика коррупционных проявлений.

Annotation. The article reviews trends and conditions for use of polygraph in Ukraine. Particular attention is paid to use the polygraph as a way of preventing corruption considering the positive experience in this area of the CIS countries, such as Russia, Belarus, Kazakhstan and Kyrgyziy.

Key words: polygraph, lie Detector, corruption, prevention of corruption.

Для України як держави, яка визнала за необхідне виробити ефективні засоби протидії корупції та уповільнити її поширення, актуальними є проблеми забезпечення прозорості діяльності органів державного управління, в тому числі при прийнятті на роботу службовців і розслідуванні випадків зловживання службовим становищем і фактів корупції. Президент України В.Ф. Янукович зазначив, що «Україна платить велику ціну за корупцію. Це важкий вантаж на економіку – щорічно 20 млрд. грн. Це кошти, які не надійшли до бюджету або були вкрадені» [1].

На сьогодні на території України не створено законодавчої бази, яка б регулювала застосування поліграфа. Проте зауважимо, що проведення тестування на поліграфі не суперечить чинній правовій базі, правовим нормам законодавства України і не порушує права людини. Тобто діє принцип «що не заборонено, те дозволено».

Якутко В.Ф. зазначає, що в багатьох країнах існують законодавчі акти, що регламентують застосування поліграфа. В Україні, на думку багатьох українських депутатів, поява закону про поліграф теоретично можлива, але практично не потрібна. Тобто, у принципі, його застосування не суперечить українському законодавству. Довести неправомірність використання детектора, спираючись на існуючу законодавчу базу, на сучасному етапі дуже складно, особливо якщо його застосовують за згодою претендента

(наприклад, при оформленні на роботу працедавець рекомендує кандидату пройти тестування на детекторі, той відмовляється і йде шукати інше місце роботи – у цьому випадку нікого права не порушуються). Прихильники застосування поліграфа стверджують що якщо Україна йде у світовий ринок і світові організації, то повинна ухвалити закони, що будуть регламентувати застосування поліграфа [2].

Комісарова Я.Ф. зазначає, що з наукового та правового погляду застосування поліграфа в процесі розслідування злочинів корупційної спрямованості та з метою профілактики корупційних проявів за рахунок перевірки кандидатів на роботу має принципові відмінності, які не можна усунути, «помахом чарівної палички» – за рахунок прийняття окремо взятого закону про поліграф [3].

Також Я.Ф. Комісарова звертає увагу на те, що найбільш істотною проблемою є не застосування того чи іншого технічного засобу, а використання отриманих за допомогою нього результатів. Проведення психофізіологічних досліджень з використанням поліграфа створює можливості для отримання інформації про людину приватного характеру, не пов'язаної з її професійними й особистісними якостями, необхідними для виконання посадових обов'язків. Але, як можна використовувати отриману так інформацію про обстежену особу, якщо єдиного наукового обґрунтування метод не має, висновок фахівця має ознаки суб'єктивізму, а механізм повторної перевірки отриманої інформації не передбачений [3].

Необхідно зауважити, що в Державній кримінально-виконавчій службі України на сьогодні немає нормативної бази, в якій були б щоб визначені основні напрями, принципи та умови використання поліграфа під час кадрових перевірок і проведення службових розслідувань злочинів з ознаками корупційних діянь. Застосування поліграфа в Державній кримінально-виконавчій службі може здійснюватися на підставі Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність». Так, у ст. 9 Закону зазначено, що не заборонено використовувати технічні засоби, які не пригнічують волю та не завдають шкоди здоров'ю людей і навколишньому середовищу.

Як стверджують науковці, що «використання поліграфа здійснюється шляхом проведення за спеціальною методикою цілеспрямованого інтерв'ю з людиною при одночасній реєстрації змін її психофізіологічних реакцій у відповідь на психологічні стимули, які задаються у вигляді варіантів відповідей, предметів, схем, фото та ін. У процесі такого інтерв'ю використовуються поліграфні прилади, які не завдають шкоди здоров'ю, життю людини, навколишньому середовищу і мають відповідні сертифікати» [4, с. 125].

Ковч Я.М. зазначає, що «поліграф – це багатоканальний реєстратор, який фіксує зміни фізіологічних параметрів організму, пов'язаних з виникненням стресових реакцій у відповідь на емоційно значимі питання. Цілий ряд психофізіологічних параметрів (частота пульсу та дихання, артеріальний тиск тощо) вимірюються спеціальними датчиками, що з високим ступенем точності дозволяє диференціювати реакцію особи на значимі питання» [4, с. 126]. Доцільно також додати, що поліграф (грецькою *poli* – багато, *graphos* – пишу) – багатоканальний психофізіологічний пристрій, призначений для реєстрації та запису у реальному часі показників емоційної напруги, що виникає у відповідь на інформацію у вигляді слів, словосполучень, малюнків, фотокарток [5, с. 8].

Водночас не всі державні органи можуть дозволити проводити поглиблені перевірки кандидатів із застосуванням спеціальних баз даних і методів, доступних силовим відомствам. Існують також моменти, пов'язані з особистістю претендента на чиновницьку посаду, які не можна виявити шляхом направлення запитів і тривалим очікуванням відповіді від відповідної служби або установи. Якщо чиновник на колишньому місці роботи брав участь у корупційних схемах, але не був «спійманий за руку» або ця інформація не була розголошена, то ніяким іншим способом, лише перевіркою на поліграфі, цю інформацію неможливо буде отримати [6].

Отже, основний аргумент на користь широкого застосування поліграфа в практиці розслідувань різної спрямованості і в профілактичних заходах – це об'єктивність реєстрованих процесів і можливість у відносно короткі терміни одержати інформацію, яку або взагалі не можливо, або дуже важко і дорого отримати традиційними методами [2]. Як правило, точність результатів поліграфічних тестів сягає 98 %, решта 2 % залежать від професіоналізму самого поліграфолога і суб'єктивних чинників: психічного стану людини, утомленості або стану наркотичного сп'яніння [2].

У окремих державах існують вимоги щодо обов'язкового проходження перевірок на «детекторі брехні» для державних службовців. У деяких країнах на урядовому рівні серйозно розглядають питання про введення таких вимог з метою запобігання та виявлення серед державних чиновників фактів корупції, розголошення державних секретів, різних протиправних дій, особливо пов'язаних з терористичною діяльністю, оберігаючи інтереси суспільства і держави. Висловлювання деяких осіб про те, що застосування поліграфа порушує права людини, м'яко кажучи, непереконливі. Обов'язкове проходження для службовців тестувань з використанням поліграфа порушує права людини не більше ніж, наприклад, військова присяга, яка також вносить певні обмеження в права людини. Даючи присягу, людина клядеться «стіько переносити всі тяготи і позбавлення ... не щадити своїх сил і самого життя ...». Важливо зазначити, що людина вибирає ці обмеження добровільно, за власним бажанням. Якщо вона не хоче йти на державну службу або в армію, служити вірою і правдою своєму народові, то і не має жодних зобов'язань і обмежень. Якщо ж таке бажання є, то разом з посадою необхідно прийняти і певні обмеження [7].

Отже, для чесної і порядної людини поліграф абсолютно безпечний, їй нічого приховувати, нічого боятися і навряд чи вона буде бачити в такій процедурі порушення своїх прав. Також необхідно зауважити, що використання поліграфа в різних аспектах кадрової роботи та розслідуваннях дозволяє не лише знайти винного, але і захистити невинних від необгрунтованих підозр на їх адресу. Тому впровадження поліграфічних перевірок у кадровій роботі державних органів буде навіть вигідно для чесних, що не заплямували себе корупційною діяльністю службовців. Крім того, застосування поліграфа має профілактичне значення, людина яка пройшла опитування з використанням поліграфа ще на етапі працевлаштування на державну службу, сто разів подумає, перед тим як вчинити будь-які протизаконні дії, оскільки вона буде точно знати, що всі її негативні вчинки обов'язково стануть відомі [7].

Також практика показує, що після проведення поліграфічного тестування працюючого персоналу на фірмі значно підвищується дисципліна. Співробітник стає більш відповідальним, дисциплінованим, з найменшим ступенем імовірності може зважитися на будь-яку крадіжку, махінації, «відкати», інші правопорушення, знаючи, що при подальшій поліграфічній перевірці це може суттєво вплинути на його кар'єру або спричинити певні міри відповідальності. Поліграф допомагає нам встояти від спокуси, спокуси зробити що-небудь неправильне, тобто є, ніби певним бар'єром, стримуючим чинником при здійсненні антисоціальних, кримінальних вчинків. Поліграфічні перевірки дозволяють значно заощадити матеріальні ресурси при забезпеченні безпеки і запобігти можливі негативні наслідки для фірми [7].

За кількістю закуплених поліграфів Україна в 2006 році зайняла третє місце у світі – після США і Мексики, а в Європі вийшла на перше місце. На сьогодні в Україні працюють більше 10 охоронних фірм, що надають послуги поліграфологів. Число перевірок з використанням поліграфів щомісячно зростає на 70–80 % [2].

У Росії прямого законодавчого регулювання використання поліграфа в діяльності державних і комерційних структур немає. Опитування з використанням поліграфа спирається на відомчі корпоративні акти, регламенти, інструкції.

Сьогодні в Російській Федерації нагромаджено чималий досвід застосування поліграфа в оперативно-розшуковій діяльності. Більше того, останні роки МВС стало

застосовувати детектор брехні і при роботі з кадрами для запобігання випадків корупції у власних лавах. Поки що поліграф використовують співробітники МВС у випадках, пов'язаних з оперативно-розшуковою роботою. Правовою основою застосування поліграфа в Росії є Закон «Про оперативно-розшукову діяльність», затверджений Президентом Російській Федерації 12 серпня 1995 року. При проведенні психофізіологічної експертизи в ході кримінального або цивільного процесу, а також у справах про адміністративні правопорушення поліграфологи спираються на положення Федерального Закону від 31 травня 2001 року «Про державну судово-експертної діяльності в Російській Федерації» і норми Кримінально-процесуального кодексу Російської Федерації від 18.12.2001 р. № 174-ФЗ, а також ЦПК РФ і КпАП РФ.

Необхідно зазначити, що у грудні 2010 року була зроблена ще одна спроба регламентувати проведення поліграфного опитування. Так, на розгляд Держдуми було представлено проект «Про застосування поліграфа». Депутат Держдуми, один з його авторів, Олексій Волков вважає, що цей документ – життєва необхідність. Він зазначив, що «детектор брехні» вже давно використовують і державні, і комерційні структури, однак юридично порядок його застосування ніяк не регламентований. Законопроект дозволяє використовувати поліграф при прийомі на роботу або при розслідуванні кримінальних справ, але лише добровільно. Проте тут є деякі поправки: «кандидати на роботу в силових або державних структурах будуть зобов'язані пройти таку перевірку. Якщо вони відмовляться, їх просто не візьмуть на службу» – підкреслив депутат Олександр Гуров [8].

На спеціальному брифінгу голова столичного департаменту по конкурентній політиці Геннадій Дьогтев повідомив, що у чиновників перевірили схильність до корупційної діяльності. Унаслідок цього від роботи з держзамовленнями було усунуто 39 % управлінців. Усього з 2010 р. перевірку пройшло 847 осіб. З складу комісій були виведені з різних причин 329 чол. Також Геннадій Дьогтев зазначив, що тестування і ротация кадрів дозволили з 50 до 10–15 % зменшити частку чиновників, що перебувають у зоні ризику [9].

Керівник Санкт-Петербурзького центру оцінювання достовірності інформації та Санкт-Петербурзької школи детекції брехні Андрій Степанов звернув увагу на те, що «Кадровий відбір із застосуванням можливостей поліграфа не може бути єдиним способом перевірки при прийомі на роботу». Так званий «детектор брехні» – лише мала частина комплексної перевірки, особливо якщо це стосується таких серйозних позицій, як глави комітетів уряду міста. Андрій Степанов зазначив, що управлінців вищої ланки перевіряють, не лише з метою боротьби з корупцією. Поліграф застосовують не стільки для виявлення якихось прихованих «факторів ризику» з їхнього життя, скільки для перевірки моральної надійності претендента на ту чи іншу посаду. «Перевіряється попередній життєвий досвід, який тісно пов'язаний з формуванням ціннісних орієнтацій людини, моральних установок, мотивацією його вчинків», – зазначив Андрій Степанов. Кількість «факторів ризику», по яких проходить перевірку претендент на посаду, – близько тридцяти. Достовірність результатів поліграфічного дослідження різні фахівці називають в діапазоні від 70 до 99,9 відсотка [10].

Мін'юст Російській Федерації своїм наказом затвердив інструкцію, згідно з якою можна буде проводити психофізіологічні дослідження в кримінально-виконавчій системі. Федеральна служба виконання покарань зможе боротися з хабарниками, садистами, які отримують задоволення від знущань над засудженими, і зрадниками в тюремних адміністраціях. Адже лише завдяки потуранням або прямій корупції службовців у тюрми і колонії потрапляють алкоголь і наркотики, а окремі «авторитети» навіть у камерах влаштовуються так, як у санаторії. Досить часто бунти в'язнів виникають унаслідок жорстокості або дурості начальства. Від таких профнепридатних людей служба планує позбавлятися за допомогою поліграфа. Першою цю систему перевірки ввело ФСБ. Можливо, саме тому в цьому відомстві найменше корупційних та інших скандалів. Уже

кілька років перевіряють на поліграфі всіх охочих поступити на службу і в МВС. За деякими оцінками, щорічне використання поліграфа наближається вже до 100 000 разів. Так, за допомогою поліграфа можна не лише викрити злочинця, виявити корупціонера, а й виправдати невинного, захистити людину від наклепу, поліцейського свавілля, судової помилки. Відомчий, по суті, наказ Мін'юсту – ще один крок до прийняття федерального закону «Про застосування поліграфа». Експерти стверджують, що цей закон, коли буде прийнятий, узагальнить і централізує всі «внутрішні» документи, що регламентують застосування детектора [11].

Викриття Президентом Білорусі фактів корупції в правоохоронних органах дало новий поштовх у боротьбі з нею. Генеральний прокурор Республіки Білорусь Григорій Василевич заявив, що вважає можливим використання поліграфа для перевірки держслужбовців і посадових осіб на їх причетність до корупційних правопорушень [12].

У Міністерстві внутрішніх справ Республіки Білорусь поліграфні дослідження стали проводити недавно з кінця 2001 року. Здебільшого перевірки на поліграфі були спрямовані на розкриття злочинів. Також поліграф ефективно застосовується у Комітеті державної безпеки, у Міністерстві оборони, у Державному прикордонному комітеті, в Державному митному комітеті, в Службі безпеки Президента, в Комітеті державного контролю, планують його застосовувати в Державній службі медичних судових експертиз для проведення психофізіологічних експертиз. Почали застосовувати поліграф і в багатьох комерційних структурах при прийомі на роботу або при проведенні періодичних кадрових перевірок, службових розслідувань.

Законодавче регулювання використання поліграфа передбачене наказом Міністерства внутрішніх справ Республіки Білорусь від 16.04.2004 р. № 87 «Про забезпечення впровадження поліграфа в діяльність органів внутрішніх справ», постановою Міністерства внутрішніх справ Республіки Білорусь від 04.06.2008 р. № 162 «Про затвердження Інструкції про порядок проведення органами внутрішніх справ Республіки Білорусь опитування громадян з використанням поліграфа», постановою Державного митного комітету Республіки Білорусь від 17 лютого 2009 р. № 11 «Про затвердження Інструкції про порядок проведення митними органами Республіки Білорусь опитування фізичних осіб з використанням поліграфа», постановою Державного комітету прикордонних військ Республіки Білорусь від 26 жовтня 2006 р. № 26 «Про затвердження Інструкції про порядок застосування в прикордонних військах Республіки Білорусь опитування громадян з використанням поліграфа», наказом Комітету державної безпеки Республіки Білорусь від 22 серпня 1998 р. № 91 «Про затвердження Інструкції про порядок проведення органами державної безпеки Республіки Білорусь опитування з використанням поліграфа».

Так, у Постанові Міністерства внутрішніх справ Республіки Білорусь від 04.06.2008 р. № 162 «Про затвердження Інструкції про порядок проведення органами внутрішніх справ Республіки Білорусь опитування громадян з використанням поліграфа» зазначено, що опитування при проведенні профвідбору сприяє: «виявленню негативних мотивів вступу на службу; виявленню розладів поведінки, пов'язаних з вживанням психоактивних речовин (речовин, що викликають звикання і залежність при їх систематичному прийомі, таких як: алкоголь, наркотичні засоби, лікарські засоби та інші); уточненню анкетних даних (наявність другого громадянства, використання фальшивих документів і так далі); виявленню можливих взаємовигідних контактів з кримінальними елементами або комерційними структурами; виявленню наявності шкідливих схильностей і деяких особливостей поведінки (схильність до садизму, аутоагресії і так далі); виявленню фактів вчинення в минулому правопорушень (притягнення до кримінальної або адміністративної відповідальності); наявності вираженого настановного поведіння (одержання недостовірних результатів психодіагностичного обстеження); запобіганню проявам корупції та їх виявленню» [13].

Необхідно зазначити, що депутатами Республіки Казахстан розглянуто проект закону «Про внесення змін і доповнень до Закону Республіки Казахстан «Про правоохоронну службу». Одне з головних нововведень законопроекту – це пропозиція тестувати на «детекторі брехні» всіх кандидатів на службу в правоохоронні органи. Заступник генерального прокурора Йоганн Меркель зазначив, що в багатьох країнах світу застосування поліграфа є «обов'язковим атрибутом діяльності правоохоронних органів при вирішенні питань, що стосуються кадрів».

Як показують дослідження, часто поліграф є єдиною можливістю перевірити достовірність інформації, яка повідомляється людиною, отримувати відомості про факти, які вона приховує, – підкреслив Йоганн Меркель [14]. Він також звернув увагу на те, що застосовувати поліграф будуть військово-лікарські комісії. «Опитування на поліграфі в цьому випадку дозволить з'ясувати, чи не займався кандидат чимось протизаконним, чи немає у нього кримінальних зв'язків, чи має він схильність до корупції і т.д. [14].

Мажілісмен Ерген Дошаев припустив, що введення поліграфа у підсумку може створити можливості для корупції. Проте заступник генпрокурора Йоганн Меркель зауважив: «Закон не можна писати під поганих людей. Така світова практика. Якщо ж у ході застосування закону щось вийде таке, що необхідно буде внести відповідні поправки, щоб усунути корупціогенність при проведенні поліграфічних досліджень, напевно, ми це зробимо. Поки що ми таких проблем не бачимо» [14].

Голова агентства у справах державної служби Казахстану Аліхан Байменов вважає, що застосування детектора брехні (поліграфу) при відборі кадрів у державні органи допоможе ефективно боротися з корупцією: «Застосування детектора брехні при відборі кадрів на деякі посади, не лише правоохоронні, але і на деякі певні корупціогенні посади в держслужбі, цілком закономірно, це не порушує права». Також він зазначив, що у ряді розвинених демократичних країн застосовують детектор брехні [15]. Аліхан Байменов звернув увагу на те, що спільно з агентством по боротьбі з економічною і корупційною злочинністю (фінансова поліція) розроблена і затверджена методика визначення корупціогенних посад у кожному державному органі. «Якщо в майбутньому не лише на правоохоронні, але і на ці посади, буде поширюватися (застосування директора брехні), то вважаю, що це буде одним з дієвих елементів боротьби з корупцією», – підкреслив голова агентства [15].

Начальник відділу з реалізації антикорупційної політики виконкому Олег Новіков зазначає, що одним із пріоритетних напрямів їх роботи в 2013 році стала боротьба з корупцією. Поліграф допомагає виявити чиновників, які зловживають службовим становищем. За допомогою нього можна визначити особистісні якості людини, її здатність до деяких дій. Якщо у когось були думки про те, що майбутня посада надасть йому можливість брати хабарі, то після перевірки на поліграфі подібне бажання зникає. Чиновників, які працюють, також перевіряють, для того щоб вони не допускали зловживань або порушень, а також перевіряють усіх без винятку стосовно кримінального минулого [16].

Детектори брехні в Киргизії почали використовувати при атестації чиновників і відборі на деякі посади після 2010 року, але використання поліграфа поки що не стало масовим. Ставлення до процедури двояке: якщо одні вважають, що це допоможе в боротьбі з корупцією, інші називають такий шлях малоефективним при збереженні непрозорості державних структур. Так, Джоомарт Оторбаєв, перший віце-прем'єр міністр Киргизії, вважає, що «Цинічні люди обдурять поліграф, а чутливі можуть хвилюватися і не пройдуть на держслужбу, тому треба прибрати пункт про обов'язкове проходження поліграфа при влаштуванні на будь-яку посаду у держорганах» [17].

При впровадженні поліграфа в Україні, на думку Я.М. Ковча, «бажано не лише використовувати закордонний досвід його застосування в системі правоохоронних органів, але і прагнути уникнути помилок, яких уже припускалися». Сьогодні поліграф робить перші кроки в Україні. Подальше його застосування залежить не від того, хто

першим монополізує цю сферу, а від спільної творчої праці й зусиль усіх зацікавлених осіб та організацій [4, с. 127].

Отже, одним із способів профілактики корупції в Державній кримінально-виконавчій службі України може бути психофізичне обстеження кандидатів і посадових осіб за допомогою поліграфа. Таке обстеження дозволить встановити не лише таємні корисливі мотиви, якими керується людина при вступі на службу, але й зв'язок із кримінальними структурами, а також зловживання службовим становищем, та допоможе мінімізувати корупційні ризики.

Література.

1. Янукович В.: Ежегодный ущерб от коррупции составил 20 млрд. грн [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.rbc.ua/rus/top/show/ukraina-ezhegodno-teryaet-20-mlrd-grn-ot-korrupsii---yanukovich-27022013150100>
2. Якутко В. Ф. Особливості використання поліграфа в Україні [Електронний ресурс] / В.Ф. Якутко – Режим доступу : <http://www.vuzlib.com/content/view/1520/92>
3. Комиссарова Я. Ф. Использование полиграфа в борьбе с коррупцией [Электронный ресурс] / Комиссаров Я. Ф. – Режим доступа : <http://www.samoupravlenie.ru/48-11.php>
4. Ковч Я. М. Проблемні питання використання поліграфа в розшуку безвісно зниклих осіб [Електронний ресурс] / Я. М. Ковч / Право і суспільство. – 2009. – № 5. – С. 124–127 – Режим доступу : http://www.archive.nbuv.gov.ua/portal/Soc_Gum/pis/2009_5/Kovch.pdf
5. Морозова Т. Р. Використання комп'ютерних поліграфів у кадровій роботі органів і підрозділів внутрішніх справ України : навчально-методичний посібник / Т. Р. Морозова, І. О. Моцонелідзе, Д. З. Моцонелідзе; за ред. Красюка І. П. – К. : Атіка, 2006. – 120 с.
6. Применение детектора лжи в государственных учреждениях [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.apk-detektor.ru/detektor_lzhi_gosuchrezhdenijh.php
7. Клятва выглядит намного убедительней, если ее приносят не на Библии или Конституции, а на «ДЕТЕКТОРЕ ЛЖИ» [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.liedetector.by/>
8. Применение «детектора лжи» в России может быть прописано на законодательном уровне [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.poligrafest.ru/arhiv/primenenie_detektora_lzhi_v_rossii_mozhet_byt_propisano_na_zakonodatelnom_urovne/
9. Склонность чиновников к коррупции проверяют на детекторе лжи [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://top.sarbc.ru/polit/2013/02/20/132923.html>
10. Полиграф Полиграфович призван на службу в Смольный [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.fontanka.ru/2013/01/11/117/>
11. Фалаев Михаил. Сотрудники ФСИН будут проходить тест на полиграфе «Где тонко, там и рвется» [Электронный ресурс] / Михаил Фалаев. – Режим доступа : <http://www.rg.ru/2011/06/24/detector.html>
12. Враг коррупции – полиграф [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.expressnews.by/3767.html>
13. Об утверждении Инструкции о порядке проведения органами внутренних дел Республики Беларусь опроса граждан с использованием полиграфа : Постановление Министерства внутренних дел Республики Беларусь : от 04.06.2008 г. № 162 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.poligrafest.ru/zarubezhnyj_opyt_bielarus/postanovlenie_ministerstva_vnutrennih_del_respubliki_bielarus_ot_04062008_g_162_ob_utverzhenii_instrukcii_o_poryadke_provedeniya/
14. Валиев Тимур. Всю правду покажет полиграф?! [Электронный ресурс] / Тимур Валиев. – Режим доступа : <http://www.respublika-kz.rsf.org/news/politics/29069/index.html>
15. Госслужащие, занимающие коррупциогенные должности, должны проверяться на полиграфе [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.zakon.kz/site_main_news/4521974-gossluzhashhie-zanimajushhie.html
16. Битва с коррупцией. Новое оружие в борьбе за честность. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.poligrafolog.kz/poligraf/articl/17/>
17. Коррупция в Киргизии : детекторы лжи и грузинский опыт [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.mk.ru/moscow/article/2013/02/19/814719-posle-poligrafa-39-moskovskih-chinovnikov-otstraneni-ot-goszakaza.html>

КОНСТИТУЦІЙНІ ГАРАНТІЇ ПРАВ НЕПОВНОЛІТНІХ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

Дідківська Г.В.

(к.ю.н., доцент кафедри кримінального права, процесу та криміналістики юридичного факультету НУ ДПС України)

***Анотація.** Провадження у справах про злочини, що скоєні неповнолітніми, має певні особливості. Специфічне правове становище у суспільстві осіб, які не досягли повноліття, диктує необхідність регламентувати особливі правила і процедури поводження з неповнолітніми правопорушниками на всіх стадіях кримінального процесу, щоб не допустити порушення їх конституційних прав і гарантій.*

***Ключові слова:** неповнолітні, злочин, кримінально - процесуальне провадження, конституційні права.*

***Аннотация.** Производство по делам о преступлениях, совершенных несовершеннолетними, имеет значительные особенности. Специфическое правовое положение в обществе лиц, не достигших совершеннолетия, диктует необходимость регламентировать особые правила и процедуры обращения с несовершеннолетними правонарушителями на всех стадиях уголовного процесса, чтобы не допустить нарушения их конституционных прав и гарантий.*

***Ключевые слова:** несовершеннолетние, преступление, уголовно-процессуальное производство, конституционные права.*

***Annotation.** Proceedings of the crimes committed by juveniles, has some specific features. The persons who have not attained the age of majority have specific legal status in the society that dictates the need to regulate the specific rules and procedures for the treatment of juvenile offenders on all stages of the criminal process, to prevent the violation of their constitutional rights and guarantees.*

***Keywords:** juvenile, crime, criminal procedure, constitutional rights.*

Злочинність у середовищі неповнолітніх є серйозною проблемою, з якою, так чи інакше, стикається і бореться кожна держава. Суть цієї проблеми полягає не тільки в тому, що скоюються злочини, які необхідно розслідувати, а винних карати, а й у тому, що суб'єктами вчинення злочинів є неповнолітні - діти, життя яких тільки починаються.

Новий КПК, що набрав чинності 19 листопада 2012 року запроваджує низку позитивних змін та нововведень у кримінальний процес щодо неповнолітніх, що неодмінно відображає факт розуміння державою того, що до неповнолітніх повинні застосовуватись спеціальні процедури, які відповідають їхньому віку, соціальному та загальному розвитку. Нові зміни передбачають, зокрема, підвищення гарантій конфіденційності у судових засіданнях за участю неповнолітніх, надання першочерговості розгляду їхніх справ, залучення законних представників неповнолітніх не тільки на стадії судового розгляду справи, але й на стадії досудового розслідування, закріплення обов'язку учасників кримінального провадження роз'яснювати суть процесуальних дій неповнолітньому, обмеження застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою до неповнолітніх тощо.

Зміни, що містяться у новому КПК, безумовно є кроком уперед в процесі розвитку національного кримінального процесуального законодавства, однак, для того, щоб повністю відповідати Конституції України та міжнародним стандартам, виконання, яких взяла на себе Україна, новий КПК і практика здійснення кримінально-процесуальних заходів за участю неповнолітніх, повинні і надалі реформуватись.

Так, 16 жовтня 2012 року - проект «Реформування системи кримінальної юстиції щодо неповнолітніх в Україні» спільно з Верховним Судом України провів круглий стіл з метою розгляду змін, що запроваджуються новим Кримінальним процесуальним кодексом стосовно особливостей кримінального провадження щодо неповнолітніх та визначення тих питань, які потребують подальшого вдосконалення.

Під час обговорень судді підкреслили необхідність перегляду питань, що стосуються обрання міри покарання для неповнолітніх та застосування запобіжних заходів. Однією з серйозних прогалин чинного законодавства вони вважають обмежену кількість закріплених у законодавстві видів покарань реабілітаційного характеру, які

можуть бути застосовані до неповнолітнього правопорушника. Цей захід став першим засіданням Робочої групи з розробки Методичних рекомендацій для суддів щодо здійснення кримінального провадження щодо неповнолітніх, створення якої було ініційовано проектом РСКЮ та Верховним Судом України.

Запобігання злочинності неповнолітніх - одна з найбільш важливих сторін усього процесу викорінювання злочинності в нашій країні. Значне місце в цьому процесі займає кримінально-правова діяльність. Її зміст полягає у виховній роботі, попередженні правопорушень неповнолітніх, усуненні причин і умов, що сприяють злочинності неповнолітніх. На жаль, навіть проведення цих заходів на належному рівні не може забезпечити повного запобігання дитячої злочинності.

Провадження у справах про злочини, скоєні неповнолітніми, має значні особливості. Специфічне правове становище у суспільстві осіб, які не досягли повноліття, диктує необхідність регламентувати особливі правила і процедури поведінки з неповнолітніми правопорушниками на всіх стадіях кримінального процесу.

Особливості кримінально – процесуального провадження у справах неповнолітніх встановлені законом з урахуванням вікових, психофізичних, соціально – психологічних та інших властивостей осіб, які не досягли повнолітнього віку. Особливості виробництва обумовлюються також ступенем їх розвитку, здатністю реально оцінювати події, що відбуваються, тощо. З огляду на недостатність життєвого досвіду неповнолітній не здатний повною мірою використовувати свої права на попередньому слідстві, зокрема, право на захист. Ця специфіка і знаходить своє законодавче відображення в особливих процесуальних нормах.

Включення до КПК України глави 38 про кримінальне провадження у справах неповнолітніх відповідає міжнародно-правовим зобов'язанням України. Це мінімальні стандартні правила ООН, що стосуються здійснення правосуддя щодо неповнолітніх («Пекінські правила», 1985 р.). Неповнолітнім відповідно до даних нормами визнається особа, якій до часу здійснення злочину виповнилося чотирнадцять, але не виповнилося вісімнадцяти років.

Правила провадження у кримінальних справах щодо неповнолітніх націлені на створення додаткових гарантій повного, всебічного та об'єктивного дослідження обставин справи, виявлення причин та умов скоєння злочинів неповнолітніми, 1995 р. Україна вступила до Ради Європи і ратифікувала Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод. Відтоді вітчизняне законодавство приводиться у відповідність до європейських стандартів. Міжнародні стандарти прав людини - це загальновизнані положення, які встановлюють «мінімальний обов'язок «поріг» забезпечення прав людини в демократичному суспільстві та визнають їх нормативний зміст на рівні національного законодавства» [1, с.5]. Відтак процедура затримання та взяття під варту повинна в повній мірі відповідати міжнародним стандартам та положенням Конституції України. Зокрема, ч. 2 ст. 29 Конституції України передбачає, що ніхто не може бути заарештований або триматися під вартою інакше як за вмотивованим рішенням суду і тільки на підставах та в порядку, встановлених законом [2].

Здійснюючи правосуддя у справах неповнолітніх суди завжди повинні керуватися не тільки положеннями Основного Закону України, а й міжнародними правовими актами щодо прав і свобод людини, такими як: Загальна декларація прав людини 1948 р.; Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р.; Мінімальні стандартні правила ООН, що стосуються відправлення правосуддя щодо неповнолітніх, 1985 р. («Пекінські правила»); Звіт принципів захисту всіх осіб, які піддаються затриманню чи ув'язненню будь-яким чином, 1988 р.; Конвенція про права дитини 1989 р.; Правила ООН щодо захисту неповнолітніх, позбавлених волі, 1990 р.; Резолюція Комітету Міністрів Ради Європи (65) 11 від 9 квітня 1965 р, «Взяття під варту»[3] .

Так, положення щодо затримання та взяття під варту неповнолітніх закріплені в Конвенції про права дитини, яка категорично забороняє протизаконне та довільне

позбавлення дітей свободи, наголошуючи при цьому, що попереднє ув'язнення чи будь-яка інша форма позбавлення волі мають бути винятковим заходом, що застосовується протягом якомога коротшого терміну, якщо справа стосується дітей. Із дітьми, які позбавлені волі, необхідно поводитись гуманно, з повагою та із врахуванням притаманних їх віку потреб (ст. 37) [3, с.51].

А в Правилах ООН щодо захисту неповнолітніх, позбавлених волі, у пункті 17 вказується на необхідність уникати, наскільки це можливо, утримання під вартою до суду і вдаватися до цього у виняткових випадках, усіляко прагнути застосування альтернативних заходів. Коли превентивне утримання під вартою все ж застосовується, то суди у справах неповнолітніх і слідчі органи мають приділяти першочергову увагу максимально швидкому розгляду справ з тим, щоб період утримання під вартою був якомога менш тривалим [3, с.74].

Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод має на меті захист особи від будь-якого невинуватеного посягання на її свободу з боку держави, а також від тривалих строків попереднього ув'язнення. Зокрема, взяття особи під варту є допустимим і законним, якщо воно мотивоване одним із шести пунктів ч.1 ст.5 Конвенції: законне ув'язнення людини після її засудження компетентним судом; законний арешт або затримання людини за невиконання законного рішення суду або для забезпечення виконання будь-якого обов'язку, передбаченого законом; законний арешт або затримання людини, здійснені з метою забезпечення її присутності перед компетентним правовим органом на підставі обґрунтованої підозри у вчиненні злочину або якщо обґрунтовано визнається за необхідне запобігти вчиненню нею злочину або її зникненню після його вчинення; затримання неповнолітньої людини на підставі законного розпорядження з метою виховного нагляду або законне затримання неповнолітньої людини з метою забезпечення її присутності перед компетентним правовим органом; законне затримання людей для запобігання поширенню інфекційних захворювань, людей психічно хворих, алкоголіків, наркоманів чи бродяг; законний арешт або затримання людини, здійснені з метою запобігання її незаконному в'їзду в країну, або людини, стосовно якої вживаються заходи з метою депортації або екстрадиції. [3,с.212-213].

Ніхто не може бути заарештований або триматися під вартою інакше як на підставах та в порядку, встановлених законом. З цього приводу категорично висловився Європейський суд з прав людини у справі «Гусинський проти Росії» [4].

Злочинність неповнолітніх є суспільною проблемою. Вона як складова загальної злочинності віддзеркалює стан морального здоров'я суспільства і тенденції розвитку на майбутнє. Проблема створення відповідних форм провадження у справах неповнолітніх турбує фахівців не тільки в Україні, а й за її межами. Так, у м. Чикаго (США) у 1899 р. уперше в світовій історії був створений суд у справах неповнолітніх, перед яким стояло завдання охороняти їх права та запобігати злочинності підлітків [5, с.197].

Італія стала фактично першою європейською державою, де був створений Римський виправний дім, який став зародком спеціальної пенітенціарної системи для неповнолітніх [5, с.195].

Що стосується України, то лише у 1971 р. Кримінально-процесуальний кодекс (КПК) УРСР був доповнений окремим розділом «Провадження у справах про злочини неповнолітніх» [6, с.278]. який передбачений і у чинному законодавстві та визначає особливості досудового слідства і судового розгляду щодо неповнолітніх, але спеціальних судів у справах неповнолітніх у нашій країні немає. Згодом були створені служби у справах дітей при відповідних виконавчих комітетах та кримінальна міліція у справах дітей.

Нове кримінально-процесуальне законодавство в основному детально регулює загальні положення затримання та взяття під варту з тим, щоб не допустити випадків безпідставного позбавлення волі неповнолітніх осіб, які підозрюються і обвинувачуються у вчиненні злочину, а також забезпечити дотримання їх прав і законних інтересів. Такі

положення на сьогодні потребують суттєвих доопрацювань, щоб відповідати вимогам Конституції України та міжнародним конвенціям.

Література.

1. Бец О.В. Міжнародні стандарти застосування запобіжних заходів у кримінальному процесі та їх практична реалізація / Судовий контроль за дотриманням конституційних прав особи під час досудового розслідування / За ред. О. П. Корнієнка. — К., 2005.
2. Конституція України
3. Права людини і професійні стандарти для юристів в документах міжнародних організацій. — К., 1999.
4. Електронний ресурс: Гусинський проти Росії (Application no. 70276/01) Judgment Strasbourg 19 May 2004/The European Court of Human Rights //ahref //http://www.cmiskp.echr.coe.int/tkp/97/viewhbkkm"
5. Закон і підліток: Матер, обл. наук.-практ. конф. — Донецьк, 2001.
6. Ведомости Верховного Совета УССР — 1971. — № 36.

УДК 364.01

ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ РЕФОРМУВАННЯ СОЦІАЛЬНИХ ПІЛЬГ В УКРАЇНІ

Обривкіна О.М.

(доцент кафедри цивільно-правових дисциплін Національного університету ДПС України)

Анотація. У статті розкривається зміст соціальних пільг, уточнюється їх класифікація. Визначаються основні проблеми існуючої системи соціальних пільг в Україні, наводяться пріоритетні шляхи реформування окремих видів пільг на основі уточненої класифікації.

Ключові слова. Соціальні пільги, соціальний захист, реформування, державна політика.

Аннотация. В статье раскрывается содержание социальных льгот, уточняется их классификация. Определяются основные проблемы существующей системы социальных льгот в Украине, приводятся приоритетные пути реформирования отдельных видов льгот на основе уточненной классификации.

Ключевые слова. Социальные льготы, социальная защита, реформирования, государственная политика.

Annotation. The article reveals the social benefits, confirmed their classification. Identifies the major problems of the existing system of social benefits in Ukraine are ways to reform the priority of certain types of benefits on the basis of an updated classification.

Key words. Social benefits, social security, reform, state policy.

Постановка проблеми. Правове регулювання надання пільг здійснюється за допомогою законодавства, яке було сформоване наприкінці ХХ століття з метою захисту населення від економічної нестабільності та спрямовано на реалізацію права кожного громадянина на забезпечення достатнього рівня життя. Безсистемно нагромаджені пільги, яких сьогодні за даними каталогу пільг, розробленого Центром громадської адвокатури, налічується понад 600 видів, не тільки часто не вирішують проблеми соціального захисту, але й створюють суспільне напруження та несправедливість. Упродовж останніх років питання реформування системи пільг дискутується досить гостро. Діюча система пільг не забезпечує надання допомоги винятково бідним верствам населення, сприяє помітному збільшенню доходів заможних верств, зростанню економічної нерівності в суспільстві.

Мета статті полягає у теоретичному обґрунтуванні пропозицій та шляхів реформування соціальних пільг в Україні на сучасному економіко-правовому розвитку держави.

Актуальність теми дослідження зумовлена потребою виявлення особливостей соціальних пільг, компенсацій та гарантій, необхідністю їх реформування як однієї із системи соціального захисту населення, що повинно базуватись на принципах «поглиблення адресності та забезпечення матеріальної підтримки сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, дітей-інвалідів, пенсіонерів, осіб з обмеженими фізичними можливостями» [1, с. 22]. При проведенні аналізу всього комплексу чинного законодавства у сфері соціального захисту та соціального забезпечення стає зрозуміло, що

сьогодні домінуючими формами соціального захисту в Україні є соціальні виплати та пільги.

Проблеми та особливості формування ефективної системи підтримки малозабезпечених верств населення країни та питання необхідності збереження державних пільг чи заміна їх відповідним підвищенням заробітної плати або адресною соціальною допомогою досить глибоко висвітлені в працях В. Гошовської, Е. Лібанової, О. Палій, В. Скуратівського. Проте сформована кількість досліджень у сфері соціального захисту населення не набула достатнього ступеня розробленості.

Викладення основного матеріалу. Найбільше категорій пільговиків (57 категорій) формується за рахунок працездатного населення у працездатному віці, хоча для цієї демографічної групи передбачено найменшу кількість пільг (39 видів) [5, с. 19]. Найбільші за кількістю видів групи у структурі передбачених чинним законодавством пільг становлять: пільги на квартплату, оплату житлово-комунальних послуг та придбання твердого і рідкого побутового палива; пільги на забезпечення житлом та покращення житлових умов; пільги на проїзд у міському громадському транспорті та транспорті приміського і міжміського сполучення; пільги на придбання/забезпечення ліками, диспансеризацію та лікування, а також санаторно-курортне оздоровлення/лікування. На відміну від чинної системи пільг, система соціальних пільг побудована більш логічно, оскільки вагому частину соціальних виплат спрямовано на соціальний захист найбільш незахищених категорій населення. Зокрема, 70 категорій одержувачів різноманітних соціальних виплат користуються цим правом за ознакою соціальної незахищеності, 49 категорій – за професійною ознакою або родом занять (їм адресується 25 видів таких виплат) і 8 категорій отримують 13 видів різноманітних виплат за певні заслуги перед державою [2, с. 133].

В Україні чинними є понад 55 законодавчих актів, на основі яких надають відповідні пільги населенню. Слід зауважити, що за роки незалежності нашої держави кількість їх видів значно зросла, як і коло суб'єктів-отримувачів. Усе це не могло не позначитися на бюджеті країни, оскільки однією з характерних рис пільг є те, що особа-пільговик отримує певні блага на безоплатній основі, а їх фінансування бере на себе держава. За оцінками різних експертів, загальна вартість задекларованих у чинному законодавстві пільг становить від 19 до 29 млрд. доларів США на рік [2, с. 19].

Варто погодитися з тим, що нинішня система пільг в Україні є надзвичайно складною, заплутаною і непрозорою. Очевидним є й те, що це непосильний тягар для економіки держави. Крім того, як зазначають автори видання «Реформування пільг та привілеїв в Україні – наближення до європейських стандартів», така система більше не вирівнює доходи між бідними та багатими, а, навпаки, поглиблює різницю між ними, а також не є ні логічною, ні економічно обґрунтованою [2, с. 199].

До основних проблем чинної системи соціальних пільг, на наше переконання, можна віднести наступні: величезну кількість законодавчих актів, якими вони встановлені; недосконалість механізмів обліку; невідповідність державних зобов'язань з надання пільг і фінансових ресурсів на їх забезпечення; існування пільг, які не є актуальними або малоефективними в умовах сьогодення; недосконалість механізму надання пільг; відсутність послідовних, чітких кроків у реформуванні соціальних пільг.

Серед перелічених проблем хочемо виділити останню, оскільки саме відсутність поступових шляхів реформування нових етапів обґрунтованої класифікації пільг, на наш погляд, має негативний вплив на економічне, соціальне, правове становище держави в цілому.

До основних проблем чинної системи пільг можна віднести:

- Невідповідність державних зобов'язань з надання пільг і фінансових ресурсів на їх забезпечення. Велика кількість пільг для різних категорій населення призводить до того, що бюджет України не спроможний забезпечити пільгами всіх, хто має на них право, оскільки таке право має близько третини населення України. Неможливість

профінансувати всі пільги зумовлює зупинення чи скасування окремих норм законодавства, які проголошують право на пільги. Отже, низка пільг залишається декларативною.

- Незаконне користування пільгами. Через велику кількість пільг і широке коло осіб, охоплених ними, проконтролювати надання тих чи інших пільг непросто. Тому громадяни можуть здобувати документи, які надають право на пільги, незаконним способом і фактично безкарно користуватися пільгами, на які вони не мають права.

- Відсутність норм споживання або завищеність таких норм. Наприклад, не існує нормування кількості пільгових поїздок, що сприяє надмірному споживанню транспортних послуг пільговиками. Обсяг житлово-комунальних послуг, які можуть бути спожиті в межах пільги, нормований, але перевищує норми, достатні для мінімального задоволення потреб.

Численність пільг і широке коло пільговиків ускладнює контроль за наданими пільгами і створює передумови для неповного фінансування пільг. Існування широкого кола осіб, які мають право на пільги, зумовлено:

- Складністю законодавства про надання пільг. Систему пільг в Україні регулюють більше 46 законодавчих актів, кожен з яких є підставою для надання тих чи інших пільг. Окрім того, постійно вносяться зміни до законодавства для зупинення дії тих чи інших пільг [2, с. 17].

- Наданням пільг за належністю до певної категорії. Такий принцип надання пільг не враховує доходів громадян, які в межах однієї категорії пільговиків можуть дуже різнитися. Наприклад, попри те, що пенсіонери загалом залишаються найменш забезпеченою частиною населення, з початком пенсійної реформи серед них виокремилася частина осіб, чії доходи неабияк зросли і в кілька разів перевищують прожитковий мінімум. Проте останні мають право на пільговий проїзд нарівні з тими пенсіонерами, які отримують мінімальну пенсію. Отже, держава підтримує не лише найбільш малозабезпечених. Це призводить до неефективного витрачання бюджетних коштів та збільшення некомпенсованих витрат комунальних підприємств на надання пільгових послуг.

- Поширенням пільг на членів сім'ї пільговика. Житлово-комунальні пільги є найпоширенішим видом пільг, якими користуються члени сім'ї пільговика. Поширення пільг на всіх осіб, які проживають разом з пільговиком, призводило до зловживань (зокрема до прописки на житловій площі пільговика якомога більше осіб). Однак протягом кількох останніх років коло осіб, які належать до членів сім'ї пільговика, було законодавчо обмежено, що призвело до зменшення кількості користувачів пільг.

Внаслідок названих проблем не всі пільговики можуть реалізувати своє право на пільги. Як наслідок, виникає несправедливість у наданні пільг, і держава фактично не може гарантувати їх надання, а система пільг не забезпечує рівного доступу до пільг усім тим, хто має на них право.

Також в Україні відсутній облік всіх пільговиків і пільг, що їм надаються, що унеможливує контроль за виділенням і розподіленням коштів з Державного і місцевого бюджетів.

Виходячи з цих положень важливим є проведення реформування з урахуванням наступних науково обґрунтованих соціально-правових кроків:

1. Всі пільги повинні бути деполітизовані, оскільки окремі політичні сили роблять надання соціальних пільг від держави своєрідним інструментом опосередкованого підкупу виборчого електорату. Ця ж причина змушує утримуватись від реформування системи соціальних пільг, бо це автоматично несе незадоволення значної кількості виборців, які отримують пільги, навіть усвідомлюючи їх неправомірність. Особливо це проявляється на абсолютно неправомірних пільгах за статусом «Діти війни», коли пільги надаються незалежно від достатку людини, що вступає в протиріччя з самою суттю надання соціальних пільг тільки немічним і малозабезпеченим [5, с. 18].

2. Адресне надання пільг в грошовій формі. Всі пільги повинні надаватись за рішенням соціальної служби в кожному окремому випадку персонально, після підготовки відповідних обстежень стану заявника на соціальну пільгу самою службою. Тобто всі довідки і документи збирає суто соціальна служба, а не заявник, що одночасно стає і перевіркою реального стану справ. Пільги не повинні надаватись у вигляді відсоткових знижень комунальної оплати та інших опосередкованих формах, як безкоштовний проїзд в громадському та приміському транспорті, що наносить суттєві збитки підприємствам, які держава не може компенсувати в повному об'ємі через неможливість обліку реально наданих пільг [4, с. 21]. До того ж одні пільговики можуть зловживати кількісно використовуючи пільгу, а інші, особливо сільське населення, фактично взагалі позбавлені можливості скористатись комунальними та транспортними пільгами. Надання пільг виключно в грошовій формі дозволить вирівняти справедливе надання пільг незалежно від місцевих умов і проживання.

3. Соціальна пільга повинна виражати певний культурно-правовий характер. Соціальні служби повинні сприяти допомогти заявнику, а не намагатись віднайти причину, щоб відмовити і таким чином «економити бюджетні кошти». В умовах сьогодення соціальні служби примушують до такої економії неофіційними вказівками від вищих державних керівників. Соціальна допомога повинна справедливо надаватись і розподілятись за потребою [6, с. 14]. Збирання безкінечної низки різних довідок повинно бути заборонено. Тільки заява з викладом причин, чому виникла потреба в соціальній допомозі. Жодна соціальна допомога не повинна надаватись як обов'язкова, а тільки за заявою і тільки за наявності всіх умов, тому що, для прикладу, допомога на дітей комусь потрібна, а комусь і не дуже.

4. Пріоритет державних витрат над привілеями в багатодітним сім'ям. Всі пільги по народженню дітей, їх фізичного розвитку і медичного забезпечення, освіти тощо повинні бути вилученні з сфери соціального захисту і оформлені в якості привілеїв і дотацій держави, особливо що стосується багатодітних сімей [5, с. 11]. Держава має стимулювати народжуваність, а не зводити всі стосунки до багатодітних сімей як допомогу малозабезпеченим. Це не прохачі у держави, а гордість держави, якими держава повинна опікувати з власної ініціативи. Діти – це найбільший пріоритет бюджетних витрат держави у сфері привілеїв.

Висновки. Діюча система пільг в Україні є непосильним тягарем для бюджету країни, тому й потребує вдосконалення. Заходи соціального захисту в Україні спрямовуються не тільки на задоволення базових потреб найбільш соціально незахищених категорій громадян чи громадян, які перебувають у складних життєвих обставинах або потребують соціального захисту з боку держави, а й на інші категорії громадян – представників певних професій чи певного роду занять, а також громадян, які мають заслуги перед державою.

Таким чином, врахування основних шляхів динамічного розвитку реформування соціальних пільг сприятиме не лише законодавчому закріпленню окремих соціально-правових положень, а й налагодженому механізму їх реалізації на практиці.

Література.

1. Конституція України. Прийнята Верховною Радою України 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30, 50 с.
2. Коваль О. Я. Реформування пільг і привілеїв в Україні – наближення до європейських стандартів / Коваль О. Я., Тарасенко Л. Л., Яцків Т. Г. – Львів : Галицький друкар, 2009. – 216 с.
3. Концепція соціального забезпечення населення України // Урядовий кур'єр. – 1994. – 30 с.
4. Кравченко М. Основні підходи до реформування системи пільг в Україні / Мілена Кравченко // Державне управління та місцеве самоврядування. – Дніпропетровськ : ДРІДУ НАДУ, 2010. – Вип. 3(6). – 164 с.
5. Про схвалення Стратегії упорядкування системи надання пільг окремим категоріям громадян до 2012 року: розпорядження Кабінету Міністрів України від 03.06.2009 р. № 594-р [Електронний ресурс] // Законодавство України. – Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>.
6. Про Стратегію подолання бідності Указ Президента України від 15.08.2001 р. № 637/2001 [Електронний ресурс] // Законодавство України. – Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>.

КОМПЕТЕНЦІЯ ПРОФСПІЛКОВИХ ОРГАНІВ ПО ЗАБЕЗПЕЧЕННЮ ОХОРОНИ ПРАЦІ

Циганчук Н.А.

(кандидат юридичних наук, доцент кафедри цивільно-правових дисциплін Академії праці і соціальних відносин Федерації профспілок України, Заслужений юрист України.)

Анотація. *Стаття присвячена дослідженню теоретичних і практичних проблем, пов'язаних з діяльністю професійних спілок по забезпеченню охорони праці, здійснення ними представництва і захисту прав та інтересів найманих працівників. Розкрито зміст права на охорону праці в законодавчих актах України та в юридичній літературі. Особливу увагу приділено питанням удосконалення окремих норм права з охорони праці, а також питанням охорони праці жінок, неповнолітніх працівників та інвалідів. Проаналізовано не тільки відповідні норми трудового законодавства, а й робляться висновки щодо їх застосування. Сформульовано моделі правових норм, що можуть бути включені до проекту Трудового кодексу України.*

Ключові слова: *охорона праці, професійні спілки, соціальний захист працівників, розслідування нещасних випадків на виробництві, праця жінок, неповнолітніх, інвалідів, гарантії прав працівників.*

Аннотация. *Статья посвящена исследованию теоретических и практических проблем, связанных с деятельностью профсоюзов по обеспечению охраны труда, осуществления ими представительства и защиты прав и интересов наемных работников. Раскрыто содержание права на охрану труда в законодательстве Украины и юридической литературе. Особенное внимание уделено вопросам усовершенствования отдельных норм права, касающихся охраны труда женщин, несовершеннолетних, инвалидов. Проанализированы не только отдельные нормы трудового законодательства но и сделаны выводы к их применению. Сформулированы модели правовых норм, которые могут быть включены в проект Трудового кодекса Украины.*

Ключевые слова: *охрана труда, профессиональные союзы, социальная защита работников, расследование несчастных случаев на производстве, труд женщин, несовершеннолетних, инвалидов, гарантии прав работников.*

Annotation. *The article „The Competence of the trade union bodies to ensure labour protection “ is devoted to research theoretical and practical problems associated with the activities of trade unions to ensure occupational safety, exercise them representation and protection of the rights and interests of employees. Discloses the content of the right to protection of labour in the legislative acts of Ukraine and in the legal literature. Special attention is paid to the issues of improvement of the separate legal norms on labour protection, as well as the issues of labour protection of women, minor workers and persons with disabilities.*

Analyzed not only the relevant legal norms of the labor legislation , but also made conclusions for their application .Formulated model of legal norms which could be included in the current Code of Labor Laws of Ukraine.

Key words: *labor protection , trade unions, social protection of workers , investigation of accidents at work, the employment of women, minors, persons with disabilities, the guarantees of the rights of workers.*

Відповідно до ст. 3 Конституції України людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканість і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю [1].

Зважаючи на це одним із головних завдань трудового законодавства є встановлення високого рівня умов праці та охорони трудових прав працівників. Право громадянина на охорону праці відноситься до основних прав громадян, тому стан законодавства та реальне становище справ у сфері реалізації даного права є не тільки показником цивілізованості суспільства, але й умовою його моральності та ефективності економіки.

В проєкті Трудового кодексу України право працівника на охорону праці окремо зафіксовано в статті 273 [2].

Державна політика у питаннях охорони праці виходить з пріоритету життя і здоров'я працюючих стосовно результатів виробничої діяльності підприємства та повної відповідальності роботодавця за створення належних, безпечних і здорових умов праці. Виходячи з цього принципу, ніякі інтереси підприємства не можуть бути вищими за життя і здоров'я працівників. Цей принцип повністю відповідає ст. 40 Конституції України, в якій закріплене одне із найважливіших соціальних прав – право громадян на охорону

здоров'я, яке стосовно сфери трудової діяльності громадян забезпечується розвитком і вдосконаленням техніки і технології виробництва і сприяє підвищенню рівня безпеки праці і поліпшенню виробничої санітарії. Проте, в сучасних ринкових умовах, коли більшість підприємств відносяться до приватної форми власності, роботодавці не виділяють у достатній мірі коштів на створення безпечних та належних умов праці для працівників і не приділяють питанню охорони праці та виробничої санітарії належної уваги. Не проводиться атестація робочих місць, що прямо впливає на пільгову пенсію; не скорочується тривалість робочого часу для працівників, зайнятих на роботах з важкими і шкідливими умовами праці, не встановлюється додаткова відпустка за роботу в таких умовах, а також не проводиться оплата праці у підвищеному розмірі, як це передбачено чинним законодавством; працівники не забезпечуються засобами індивідуального захисту, які необхідні для роботи в певних умовах; не видається лікувально-профілактичне харчування, молоко або рівноцінні харчові продукти тощо. Рівень виробничого травматизму та професійних захворювань в Україні залишається вищим навіть у порівнянні з іншими країнами СНД. За даними статистики в 2012 році 19,3 тис. чоловік отримали професійні захворювання, було травмовано на виробництві майже 118 тис. працівників, загинули на виробництві 9319 чоловік [3]. Вочевидь, що дана проблема потребує негайного вирішення. Одним із шляхів її розв'язання є дослідження механізму реалізації діючих нормативно-правових актів, які регулюють питання охорони праці та вироблення пропозицій по їх удосконаленню у разі неможливості їх застосування чи відмови роботодавця від виконання положень окремих норм права. Слід також визначити дієвість роботи профспілок у питаннях охорони праці. Саме в цьому і полягає актуальність даної теми дослідження.

Термін „охорона праці” розглядався в науковій та науково – методичній літературі загального характеру [4], але вперше його законодавче визначення було закріплено в Законі України „Про охорону праці” прийнятому 14 жовтня 1992р. де вказувалось, що охорона праці – це система правових, соціально-економічних, організаційно-технічних, санітарно-гігієнічних і лікувально-профілактичних заходів та засобів, спрямованих на збереження здоров'я і працездатності людини в процесі праці [5]. 21 листопада 2002 року до вказаного Закону були внесені зміни та доповнення і нині діюча стаття 1 Закону України „Про охорону праці”, в якій дано визначення „охорона праці” зараз повністю відповідає статті 3 Конституції України. У статті 270 проекту Трудового кодексу також закріплене дане визначення.

Проблеми охорони праці завжди були в центрі уваги вчених. Ґрунтовні дослідження даних питань були проведенні С.А. Голощаповим. Ми розділяємо його думку про те, що охорона праці - це соціальне і правове явище [6].

Як соціальне явище охорона праці, стверджує С.А. Голощапов, це діяльність держави, спрямована на найбільш тривале збереження високого рівня працездатності людини як великої соціальної цінності, що здатна створювати інші цінності. Це знаходить своє відображення в сукупності технічних, санітарно – гігієнічних, організаційних заходів, які проводить держава з метою охорони життя та здоров'я працюючих. Всі ці питання регулюються певними нормами. У своїй сукупності нормативні акти про охорону праці – це правила, стандарти, норми, положення, інструкції та інші документи, яким надано чинність правових норм, обов'язкових для виконання. Їх прийнято поділяти на державні, міжгалузеві і галузеві (регіональні) норми, колективні та трудові договори.

В даний час у законодавстві України про працю можна виділити три групи норм у сфері охорони праці:

а) норми, які не можна змінювати в договірному регулюванні ні на користь роботодавця, ні на користь працівника. Вони встановлюються законодавством про працю і є обов'язковими для виконання обома сторонами трудового правовідношення;

б) договірні норми галузевих (регіональних) тарифних угод, що зобов'язують роботодавця прийняти на себе додаткові, порівняно з чинним законодавством про працю, зобов'язання щодо охорони праці працівників;

в) норми, що встановлюються винятково за домовленістю між роботодавцем і працівником. Єдина умова – вони не можуть погіршувати становище працівників порівняно з чинним законодавством про працю [7].

При договірному регулюванні умов праці сторонами колективних трудових відносин є роботодавець та професійні спілки. Саме вони і здійснюють громадський контроль за охороною праці. Для реалізації цієї функції вони можуть обирати представників. Крім того, профспілки можуть здійснювати контроль через свої виборні органи.

Профспілки, їх об'єднання згідно зі статтею 48 Закону України „Про охорону праці” та статтею 21 Закону України „Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності” [8] мають право перевіряти додержання роботодавцем вимог законодавчих та нормативних актів про охорону праці, створення безпечних і нешкідливих умов праці, належного виробничого побуту для працівників і забезпечення їх засобами колективного та індивідуального захисту. Вони безперешкодно можуть перевіряти стан умов і безпеки праці на виробництві, виконання відповідних програм і зобов'язань колективних договорів (угод), вносити роботодавцям, державним органам управління запити з питань охорони праці та одержувати від них аргументовані відповіді.

У разі загрози життю або здоров'ю працівників, профспілки мають право вимагати від роботодавців негайного припинення робіт на робочих місцях, виробничих дільницях, у цехах та інших структурних підрозділах або на підприємстві в цілому на час, необхідний для усунення загрози життю або здоров'ю працівників.

Профспілки мають право на проведення незалежної експертизи умов праці, а також об'єктів виробничого призначення, що проектуються, будуються чи експлуатуються, на відповідність їх нормативно-правовим актам з питань охорони праці.

З метою забезпечення пропорційної участі працівників у вирішенні будь-яких питань безпеки, гігієни праці та виробничого середовища, згідно статті 16 Закону України „Про охорону праці”, на підприємстві за рішенням трудового колективу може створюватися комісія з питань охорони праці. Ця комісія є консультативно-дорадчим органом трудового колективу та роботодавця і формується на засадах рівного представництва осіб від роботодавця, уповноваженої найманими працівниками особи, профспілок, фахівців з питань безпеки, гігієни праці та представників інших служб підприємства.

Дана комісія вносить роботодавцю та органу самоуправління трудового колективу пропозиції з регулювання відносин у питаннях охорони праці, має право створювати робочі групи для прийняття погоджених рішень з питань охорони праці, одержувати необхідну інформацію, здійснювати контроль за додержанням законодавства про охорону праці, делегувати своїх представників для участі в обговоренні питань охорони праці роботодавцем і трудовим колективом, у вирішенні конфліктів, пов'язаних з відмовою працівників виконувати роботу через небезпечну для життя чи здоров'я виробничу ситуацію. Комісія може встановлювати також ступінь вини потерпілого, якщо комісією з розслідування нещасного випадку установлена його вина. Комісія приймає рішення з цього питання за поданням роботодавця і виборного органу первинної профспілкової організації і носить воно рекомендаційний характер, а значить, на жаль, не є обов'язковим для роботодавця. Аналіз повноважень комісії з питань охорони праці вказує на те, що вона здійснює свою діяльність в двох основних напрямках:

1. Контроль за створенням належних, безпечних і здорових умов праці.
2. Соціальний захист працівників, які потерпіли від нещасних випадків на виробництві та професійних захворювань.

За порушення законодавства та інших нормативних актів про охорону праці, створення перешкод для діяльності органів державного та громадського контролю, які здійснюють нагляд за охороною праці, винні працівники притягаються до дисциплінарної, адміністративної, матеріальної, кримінальної відповідальності. Проте заходи, що проводяться для налагодження роботи по охороні праці державними та громадськими органами, міри стягнень, що застосовуються до винних осіб, не мають бажаних результатів.

Профспілки, які уклали колективний договір з роботодавцем, контролюють виконання заходів, що стосуються питань охорони праці та здоров'я працівників і використання коштів виділених для цього.

До складу комісії з розслідування нещасного випадку, професійного захворювання чи аварії обов'язково повинен входити представник первинної профспілкової організації, членом якої є потерпілий. Якщо ж потерпілий не є членом такої організації, то до складу комісії входить уповноважений трудового колективу з питань охорони праці. У разі відмови роботодавця скласти акт про нещасний випадок чи незгоди потерпілого зі змістом акта, виборний орган первинної профспілкової організації або уповноважений трудовим колективом з питань охорони праці може надавати свій висновок з цього приводу посадовій особі органу державного нагляду за охороною праці чи органу з розгляду трудового спору, а також представляти там інтереси потерпілого. Більш ширше дане питання розкрито в статті 279 проекту Трудового кодексу. Однак і там не вирішеною залишається проблема представництва інтересів постраждалого працівника. На нашу думку було б доцільно частину 2 статті 279 проекту Трудового кодексу викласти в такій редакції: „До складу комісії по розслідуванню нещасного випадку, професійного захворювання чи аварії на виробництві входить представник первинної профспілкової організації, членом якої є потерпілий, а якщо потерпілий не є членом профспілки, або на підприємстві первинна профспілкова організація не утворена, до складу комісії входить уповноважений трудового колективу з питань охорони праці. У розслідуванні має право взяти участь потерпілий працівник або його довірена особа”.

Частину 4 статті 279 проекту Трудового кодексу слід доповнити словами: „...а також представляти там інтереси потерпілого”.

Велику увагу приділяють профспілки і охороні праці окремих категорій працівників. Найбільшу групу із них становлять жінки.

Дотримуючись конвенцій та рекомендацій МОП законодавством України заборонено застосування праці жінок на важких роботах і на роботах із шкідливими або небезпечними умовами праці, на підземних роботах, крім деяких підземних робіт (нефізичних робіт або робіт по санітарному та побутовому обслуговуванню), заборонено також залучення жінок до підіймання і переміщення речей, маса яких перевищує встановлені для них граничні норми.

Враховуючи роль жіночої праці, законодавством колишніх союзних республік вирішення питання про встановлення переліку робіт, посад, професій та ділянок, де рекомендується застосування праці жінок, було віднесено до спільної компетенції адміністрації і комітету профспілки. У деяких випадках такий перелік був установлений в централізованому порядку. В юридичній літературі було висловлено думку про те, що практику затвердження галузевих переліків робіт, які підлягають переважному заміщенню жінками, слід визнати більш доцільною [9]. М.І. Данченко зазначає, що наявність такого переліку за галузями не виключає можливості його конкретизації стосовно умов певного підприємства, організації [10]. В цьому питанні ми розділяємо думку О.О. Правдіної, яка відзначала, що гарантії поліпшення здорових і безпечних умов жіночої праці пов'язані з додатковою механізацією трудових процесів, спеціальним конструюванням виробничого устаткування, будівництва робочих і підсобних приміщень на основі науково обґрунтованих норм, посиленням нейтралізації технічних шкідливостей, поліпшенням санітарно – побутових умов праці та іншими заходами, здійсненню яких повинно сприяти

не тільки централізоване регулювання праці, а й норми локального значення [11]. Тому з огляду на наведене заслуговує на увагу пропозиція М.І. Данченка про доцільність доповнення чинного законодавства нормою, яка б рекомендувала власнику або уповноваженому ним органу разом із профспілковою організацією встановлювати на підприємстві перелік робіт, посад і ділянок з порівняно легшими умовами праці, де переважно слід застосовувати працю жінок. Подібна точка зору була висловлена також О.С. Пашковим і В.Г. Ротанем, які відмічали, що варто було б передбачити розробку на всіх підприємствах, в організаціях, установах переліки робіт, які є сферою застосування переважно жіночої праці [12].

Для створення жінкам умов, які сприяють поєднанню праці з материнством, потрібно керуватися Рекомендаціями по застосуванню режимів гнучкого робочого часу на підприємствах, в установах і організаціях галузей народного господарства [13]. Вони розроблені на підставі трудового законодавства і з урахуванням практики застосування режимів гнучкого робочого часу на підприємствах, в установах і організаціях. Основою їх застосування є підсумований облік робочого часу і право роботодавця разом з виборним органом первинної профспілкової організації підприємства самостійно регулювати режими праці в межах норм, встановлених трудовим законодавством. На окремих підприємствах м. Житомира за ініціативою профспілок запроваджені такі режими роботи. Це дало можливість жінкам, які мають дітей до 14 років, поєднувати роботу із материнством, зменшило кількість днів непрацездатності в зв'язку з доглядом за хворими дітьми, збільшило кількість працюючих жінок. В чинному законодавстві України відсутня норма про встановлення гнучкого робочого часу. В статті 145 проекту Трудового кодексу така норма є, однак в ній не розкритий механізм реалізації, що призведе до порушень при її застосуванні. Доцільно дану статтю доповнити частиною 2 такого змісту: “На прохання вагітної жінки, жінки, яка має дитину віком до чотирнадцяти років або дитину-інваліда, в тому числі таку, що знаходиться під її опікуванням, власник або уповноважений ним орган зобов'язаний встановити гнучкі режими робочого часу з тим, щоб тривалість робочого часу за обліковий період не перевищувала нормального числа робочих годин та з оплатою праці пропорційно відпрацьованому часу або залежно від виробітку”.

Велику увагу приділяють профспілки і охороні праці неповнолітніх та інвалідів. Саме цим категоріям працюючих найважче реалізувати своє право на працю. При укладенні трудових договорів із зазначеними працівниками, роботодавець часто порушує їхні права не зважаючи на те, що чинне законодавство містить певні гарантії і при їх працевлаштуванні, і при регулюванні трудових відносин, і навіть при припиненні трудового договору.

Для посилення гарантій працюючим і надання громадянам можливості захищати своє конституційне право на працю в умовах, що відповідають вимогам безпеки і гігієни, статтю 67 проекту Трудового необхідно доповнити положенням про обов'язковий додаток до трудового договору атестаційного паспорта робочого місця. Такий атестаційний паспорт робочого місця повинен оформлятися роботодавцем спільно із виборним органом первинної профспілкової організації підприємств та бути погодженим з посадовою особою органу державного нагляду за охороною праці і мати ідентифікаційний номер підприємства, організації, номер робочого місця та бути зареєстрованим у територіальному органі по працевлаштуванню.

З метою попередження нещасних випадків на виробництві та усунення причин, які можуть їх викликати, необхідно проект Трудового кодексу доповнити статтею наступної назви і змісту: „Аналіз причин правопорушень, нещасних випадків, стану умов і охорони праці”:

„Керівник підприємства, установи, організації за участю професійних спілок, а у необхідних випадках із залученням місцевих органів державного нагляду за охороною праці, відповідних правоохоронних органів, забезпечує аналіз причин правопорушень, нещасних випадків, стану умов і охорони праці, доведення його результатів до трудових

колективів підприємств, установ, організацій, розробку і здійснення заходів по профілактиці правопорушень, нещасних випадків, покращення умов і охорони праці”.

Отже, первинні профспілкові організації відіграють значну роль у забезпеченні охорони праці трудящих. Внесення певних змін та доповнень до трудового законодавства з питань охорони праці та здоров'я, розширять компетенцію профспілок та посилять правові гарантії реалізації права щодо охорони праці працюючих.

Література.

1. Конституція України // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст.8.
2. Проект Трудового кодексу України // [http:// zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi](http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi)
3. Охорона праці. Статистичні дані. // Житомирщина. – 2013. – № 1. – С. 3.
4. Прокопенко В.І. Курс лекцій. К.: Вентурі, 1996. – 224 с.
5. Закон України “Про охорону праці” від 14 жовтня 1992 року // Відомості Верховної Ради України: 1992.– № 65. – Ст. 467.
6. Голощапов С.А. Правовые вопросы охраны труда в СССР. – М. : Юрид. лит., 1982. – 199 с.
7. Трудовое право. / Под редакцией Смирнова О.В. – М.: Проспект, 1999. – 443 с.
8. Закон України “Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності” від 15 вересня 1999 року// Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 45. – Ст. 397.
9. Перелік робіт і механізмів, на яких рекомендується переважно жіноча праця // Охорона праці. – 1996. – № 2. – С. 7–9.
10. Данченко М.И. Правовая охрана труда женщин в СССР. – К.: Наук.думка, 1985 – 159 с.
11. Ротань В.Г. Социальное равенство и советское трудовое право в условиях развитого социализма. –Воронеж.: Изд-во Воронеж. Ун-та, 1983. – 176 с.
12. Советское трудовое право. Под ред. Пашкова А.С., М.: Юрид. лит., 1976. -575 с.
13. Рекомендації із застосування режимів гнучкого робочого часу на підприємствах, в установах і організаціях галузей народного господарства // Довідник керівника. – Вид-во “Житомир”, 1999. – С.87–90.

УДК 34.03: 349.2

ОСОБЛИВОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ ОКРЕМИХ ВИДІВ ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ У СФЕРІ ТРУДОВИХ ПРАВОВІДНОСИН: ЇХ СПІВВІДНОШЕННЯ ТА РОЗМЕЖУВАННЯ

Шемелинець І.І.

*(доцент кафедри цивільно-правових наук Національного університету ДПС
України, кандидат юридичних наук)*

***Анотація** У статті окреслюються особливості розмежування окремих видів юридичної відповідальності за вчинення правопорушень, які посягають на трудові права громадян.*

Акцентується увага на необхідності вироблення комплексних підходів до удосконалення юридичної відповідальності в цій сфері.

Ключові слова: порушення законодавства про працю, юридична відповідальність.

***Аннотация** В статье описываются особенности разграничения отдельных видов юридической ответственности за совершение правонарушений, посягающих на трудовые права граждан.*

Акцентируется внимание на необходимости выработки комплексных подходов к совершенствованию юридической ответственности в этой сфере.

Ключевые слова: нарушение законодательства о труде, юридическая ответственность

***Annotation.** This article describes the features of differentiation of certain types of legal liability for offenses that infringe on labor rights.*

Focuses on the need for a comprehensive approach to improving the legal responsibility in this area.

Keywords: violation of labor law, legal liability.

За порушення трудового законодавства сьогодні встановлено чи не найбільше видів юридичної відповідальності. Окрім звичних і притаманних лише трудовому праву дисциплінарної та матеріальної відповідальності, особи, що вчинили порушення трудових прав чи трудового законодавства можуть бути притягнуті і до інших, часом дивних, не зовсім притаманним приватному характеру трудового права видів юридичної відповідальності.

Наявність різних видів юридичної відповідальності з одного боку пояснюється значною кількістю імперативних норм у трудовому законодавстві, які адресовані в першу

чергу роботодавцю. Встановивши міру необхідної поведінки суб'єкта у трудових правовідносинах, законодавець намагається довести це до логічного завершення, передбачаючи за невиконання цієї норми міру державного примусу у вигляді певного виду юридичної відповідальності.

Усі види юридичної відповідальності, які застосовуються за порушення трудового законодавства можна поділити за суб'єктивним складом на три групи: відповідальність яку несе працівник, відповідальність, яку несе власник підприємства установи чи організації або роботодавець та відповідальність яку несе керівник підприємства.

До першої групи слід віднести дисциплінарну та матеріальну відповідальність. Власник підприємства або роботодавець може нести кримінальну, адміністративну та фінансову відповідальність. Керівник підприємства може нести і дисциплінарну, і матеріальну, і кримінальну та адміністративну відповідальності.

Така розгалуженість видів юридичної відповідальності у сфері трудових правовідносин, специфіка, співвідношення визвали необхідність дослідження їх особливостей.

Метою цієї статті є окреслення проблем застосування окремих видів юридичної відповідальності за порушення трудового законодавства, доцільності їх існування та на цій основі вироблення пропозицій щодо вдосконалення вітчизняного законодавства.

Юридичну відповідальність в свій час досліджували такі видатні вчені С.Н. Братусь, С.В. Бобровник, В.І. Гойман, О.С. Йоффе, О.Е. Лейст, П.М. Рабинович, М.Д. Шаргородський та інші.

Окремо поняття, ознаки та особливості адміністративної, фінансової, кримінальної відповідальності досліджували В.Б. Аверьянов, Д.М. Бахрах, Ю.П. Битяк, Л.К. Воронова, А.Й. Іванський, А.Т. Комзюк, В.К. Колпаков, Т.О. Коломоєць, О.А. Лукашев, Д.М. Лук'янець, В.І. Павликівський, П.С. Пацурківський, А.А. Піонтковський, Ю.О. Ровинський та інші.

Відповідальність в трудовому праві стала предметом наукових праць В.С. Венедиктова, С.О. Іванова, Р.З. Лівшиця, К.Ю. Мельника, Л.А. Сироватської, В.І. Щербини та інших.

Незважаючи на таку значну кількість наукових праць на сьогодні відсутні комплексні наукові роботи, що висвітлювали б питання відповідальності за порушення трудового законодавства.

Як було зазначено вище, за вчинення порушень трудових прав громадян законодавець установив різні види юридичної відповідальності, зокрема кримінальну, передбачену Кримінальним кодексом України, адміністративну, яка передбачена Кодексом України про адміністративні правопорушення, дисциплінарну і матеріальну, яка передбачена Кодексом законів про працю, а також відповідальність, яка встановлюється окремими нормативно-правовими актами, так як ЗУ «Про компенсацію громадянам втрати частини доходів у зв'язку з порушенням строків їх виплати», ЗУ «Про охорону праці», «Про зайнятість населення», «Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення».

Останній специфічний вид відповідальності є особливим, оскільки не має ознак ні кримінальної, ні адміністративної відповідальності. В цьому контексті доцільно говорити саме про якісні відмінні із адміністративною відповідальністю.

Відповідальність, передбачена ЗУ «Про компенсацію громадянам втрати частини доходів у зв'язку з порушенням строків їх виплати» носить компенсаційний характер, не має відношення до державного примусу і є ознакою приватного характеру трудових відносин, при якому шкода, заподіяна іншій стороні відносин, невиконання зобов'язань за трудовим договором у вигляді прострочення виплати заробітної плати відшкодовується на користь працівника. Цікаво, що при такій ситуації прослідковується чітка позиція законодавця, що таке порушення є також підставою притягнення власника підприємства,

установи чи організації до адміністративної чи кримінальної відповідальності за ч.1 ст.41 КУпАП та ст. 175 ККУ відповідно.

Юридична відповідальність, закріплена у ЗУ «Про зайнятість населення», «Про охорону праці», «Про пожежну безпеку» трактується як відповідальність фінансова.

Незважаючи на те, що більшість науковців розглядає фінансову відповідальність як таку, що не має окремих ознак і не може визначатися як самостійний вид юридичної відповідальності, а є за своєю суттю відповідальністю адміністративною, законодавець вперто наполягає на тому, що такий вид повинен застосовуватися поряд із кримінальною та адміністративною відповідальністю. В цьому контексті Р.А. Усенко стверджує, що фінансові санкції виступають як міра юридичної відповідальності в самих різних галузях права і, з огляду на це, уявляється некоректним конструювати на їх основі окремих вид юридичної відповідальності – фінансову відповідальність в межах фінансового права. В той же час, про фінансову відповідальність можна вести мову як про різновид адміністративної відповідальності [1, с.10]. Натомість останнім часом З.М. Будько, Е.С. Дмитренко, А.Й. Іванський, Ю.О. Ровинський визначають фінансову відповідальність як окремих вид юридичної відповідальності [2; 3; 4; 5]. Проте необхідно відмітити той факт, що фінансова відповідальність досліджувалася ними в рамках фінансового, бюджетного чи податкового права.

Сьогодні фінансова відповідальність передбачається окремими нормативними актами, про які йшла мова вище і зводиться до накладання відповідних матеріальних стягнень (штрафів) за вчинення правопорушень у сфері зайнятості, охорони праці, гігієни та безпеки праці. Зокрема, ЗУ «Про зайнятість» визначає, що фінансові санкції накладаються за прийняття, на роботу іноземців та осіб без громадянства, за порушення порядку квотування робочих місць, за неподання відомостей до державної служби зайнятості. Безперечно особливість такої відповідальності зводиться до наступних рис:

а) нормативність – закріплення її в окремих нормативних актах із вказівкою на назву «фінансова відповідальність», «фінансові санкції» (ЗУ «Про зайнятість населення», Податковий кодекс України);

б) відмінність видів стягнення від усіх, які можуть застосовуватися у інших видах відповідальності. Наприклад, ЗУ «Про зайнятість населення» визначено, що за кожну необґрунтовану відмову у працевлаштуванні осіб у межах відповідної квоти сплачується штраф у двократному розмірі мінімальної заробітної плати, встановленої на момент виявлення порушення., а ЗУ «Про охорону праці» визначено, що юридична чи фізична особа, яка відповідно до законодавства використовує найману працю, сплачує штраф із розрахунку 25 відсотків від різниці між розрахунковою мінімальною сумою витрат на охорону праці у звітному періоді та фактичною сумою цих витрат за такий період.

в) відмінність у порядку застосування такої відповідальності. Порядок визначається тими ж нормативно-правовими актами, якими встановлена така відповідальність, а не Кодексом України про адміністративні правопорушення.

г) відмінність у суб'єктах правопорушень. По великому рахунку фінансова відповідальність і виникла як можливість накладати стягнення не лише на фізичних осіб - посадових осіб підприємств та організацій, а і на юридичних осіб. Сьогодні фінансова відповідальність – це відповідальність, яка, як правило, стосується юридичних осіб.

Аналізуючи відмінність фінансової відповідальності від адміністративної у сфері трудових правовідносин, необхідно відмітити, що інколи за одне і теж діяння може бути встановлена як фінансова, так і адміністративна відповідальність. Так, відповідно до п. 5 ст. 53 ЗУ «Про зайнятість населення» у разі застосування роботодавцем праці іноземців або осіб без громадянства та осіб, стосовно яких прийнято рішення про оформлення документів для вирішення питання щодо надання статусу біженця:

– на умовах трудового або іншого договору без дозволу на застосування праці іноземця або особи без громадянства, стягується штраф за кожну особу у

двадцятикратному розмірі мінімальної заробітної плати, встановленої на момент виявлення порушення;

– на інших умовах, ніж ті, що передбачені зазначеним дозволом, або іншим роботодавцем, стягується штраф за кожну особу у десятикратному розмірі мінімальної заробітної плати, встановленої на момент виявлення порушення.

Натомість статтями 203 та 204 Кодексу України про адміністративні правопорушення за порушення порядку працевлаштування іноземців на території України несуть адміністративну відповідальність у вигляді штрафу самі іноземці та посадові особи підприємств, установ та організацій відповідно.

Таким чином, можна і необхідно стверджувати, що фінансова відповідальність у сфері трудових правовідносин сьогодні характеризується, як окремий вид юридичної відповідальності відмінний від інших видів, має свої ознаки і що саме цікаво, має нормативну основу.

Аналіз трудового законодавства, а також законодавства про адміністративну та кримінальну відповідальність дозволяє нам виділити певні проблеми, що виникають при розмежуванні адміністративної та кримінальної відповідальності, що застосовується при вчиненні порушень законодавства про працю.

Задля уникнення ситуації одночасної дії правових приписів, які суперечать один одному або не узгоджених між собою, у кримінальному та адміністративному праві мають формулюватися максимально чіткі та однозначні критерії розмежування злочину й проступку. Особливого значення це набуває в процесі істотного реформування адміністративно-деліктного законодавства, яке на сьогодні вважається найбільш розбалансованим і несистематизованим нормативним актом у правовій системі України [6, с.38].

Критерії, що можуть бути в основі відмежування злочинів від адміністративних проступків були чітко проаналізовані та досліджені Л.П. Брич [7].

В науковій літературі визначальною є позиція, що принципове розходження між злочином і адміністративним проступком полягає в різному ступені їхньої суспільної небезпеки.

З приводу цього до сих пір не має одноставної точки зору. Підґрунтям наукової дискусії стало те, що по-перше суспільна небезпека, як ознака правопорушення не передбачена у Кодексі України про адміністративні правопорушення, а по-друге така ознака насамперед притаманна іншому виду правопорушення – злочину.

Суспільна небезпека – зазначає Васильєв А.С. – не може трактуватися лише як така, що посягає на найважливіші суспільні відносини, що складають основу існуючого державного і суспільного устрою. Вона полягає в загрозі заподіяння шкоди більш широкому колу суспільних відносин, які охороняються правовими нормами. З врахуванням цього необхідно визнати, що не тільки злочини, які охороняються нормами кримінального права, але і всі інші діяння, які так чи інакше спричиняють шкоду існуючим суспільним відносинам і в своїй сукупності завдають шкоди для їх зміцненню та розвитку, повинні бути визнані суспільно небезпечними. Іншими словами, суспільна небезпека має об'єктивний характер і тому діяння може бути суспільно небезпечним і в тому випадку, якщо воно не заборонено нормою права. Тим більше воно повинно бути суспільно небезпечним, якщо посягає на суспільні відносини, що охороняються правовими нормами, оскільки за допомогою правових норм держава регулює найбільш важливі для неї суспільні відносини [8, с.35-37].

Натомість Комзюк А.Т. не підтримує точку зору про суспільну небезпеку адміністративних проступків, зазначаючи, що ні окремо взятий адміністративний проступок, ні навіть злочин не можуть становити небезпеку для суспільства в цілому, а от певної шкоди вони завдають. Тому більш прийнятним, як уявляється, є термін “суспільна шкідливість” [9, с.16].

Позиція щодо відсутності суспільної небезпеки в адміністративних правопорушень базується також на змісті ст.11 Кримінального кодексу України, в якій зазначається, що не є злочином дія або бездіяльність, яка хоча формально і містить ознаки будь-якого діяння, передбаченого законодавством, але через малозначність не становить суспільної небезпеки, тобто не заподіяла і не могла заподіяти істотної шкоди фізичній чи юридичній особі, суспільству або державі.

Незважаючи на доводи, на наш погляд слід в цьому контексті погодитись із Колпаковим В.К., який зазначає, що незважаючи на тривалість дискусії щодо проблеми суспільної небезпеки адміністративних правопорушень, можна констатувати спільність поглядів її учасників у визнанні негативного характеру усіх правопорушень. Негативна ж оцінка не може полягати в чомусь іншому, крім шкоди і суспільної небезпеки. Суспільна небезпека правопорушень (злочинів і адміністративних проступків) полягає саме в тому, що вони завдають шкоди правопорядку, громадським і особистим інтересам. Шкідливі наслідки мають як кримінальні, так і адміністративні правопорушення. Нешкідливих або байдужих для держави, суспільства, громадян правопорушень не існує. Не може бути правопорушень суспільне "корисних" або суспільне "безпечних". Усі вони тільки суспільне небезпечні, а відрізняються лише ступенем завданої шкоди, тобто ступенем шкодочинності, й саме тому різні за ступенем суспільної небезпеки [10].

Частиною 1 статті 41 Кодексу України про адміністративні правопорушення визначається адміністративним проступком порушення встановлених термінів виплати пенсій, стипендій, заробітної плати, виплата їх не в повному обсязі. Саме тут постає проблема розмежування адміністративного проступку та злочину. Так, до відповідно до статті 175 Кримінального кодексу України визнається злочином безпідставна невивплата заробітної плати або затримка її виплати більше ніж на один місяць.

Розмежування злочинів і адміністративних проступків повинно проводитись, як уже було сказано за ступенем суспільної небезпеки, оскільки адміністративний проступок характеризується меншим її ступенем. Отже виходить, що виплата заробітної плати не в повному обсязі становить меншу суспільну небезпеку ніж повна невивплата заробітної плати. Це означає, що власнику підприємства, установи чи організації достатньо щомісяця виплачувати певну частину заробітної плати, і таким чином він має змогу ухилитися від кримінальної відповідальності. Видається нам ця позиція не завжди є вірною, оскільки ми вважаємо, що такі діяння мають приблизно однаковий ступінь суспільної небезпеки. Як невивплата заробітної плати так і виплата її не в повному обсязі, завдає однакової шкоди суспільним трудовим інтересам та посягають в подібній мірі на трудові права працівників. Тим більш як одне так і інше діяння може призвести до виникнення на підприємстві соціальних трудових конфліктів, що в подальшому може призвести до страйку.

Необхідно відмітити, що у більшості держав пострадянського простору відповідальність за порушення законодавства про заробітну плату визначається або як злочин, або як адміністративне правопорушення. Зокрема в Російській Федерації за такі діяння передбачена лише кримінальна відповідальність, у Білорусії, Молдові, Киргизстані - лише адміністративна.

Аналізуючи положення ч.1 ст.41 КУпАП ми виділяли і проблеми при застосуванні широкої дефініції «інші порушення законодавства про працю» [11, с. 49].

Знову ж таки при детальному аналізі поняття «інші порушення законодавства про працю» постає питання щодо розмежування адміністративного проступку та злочину, оскільки Кримінальний кодекс України містить подібну дефініцію. Відповідно до статті 172 Кримінального кодексу є злочином незаконне звільнення працівника з роботи з особистих мотивів, а також інше грубе порушення законодавства про працю. Зрозуміло те, що законодавець розмежував ці діяння за суспільною небезпекою, застосувавши при визначенні злочину термін «грубе порушення законодавства про працю».

Проблема полягає в тому, що чинне трудове законодавство не містить чітких критеріїв, за якими можна було б сказати, які порушення законодавства є звичайними, а які грубими.

В науковій літературі зустрічається думка про те, що під іншим грубим порушенням слід розуміти будь-яке інше, крім незаконного звільнення працівника з роботи, порушення законодавства про працю, яке істотним чином порушило чи могло порушити право громадянина на працю. Це може бути: не видання наказу про звільнення або не видача трудової книжки особі, яка хоче звільнитися з роботи в установленому законі порядку; незаконне переведення на іншу роботу чи істотна зміна умов праці; ненадання щорічної чи додаткової відпустки або систематичне ненадання вихідних днів або перерви для відпочинку і харчування, незаконне притягнення винних до матеріальної відповідальності, порушення порядку розгляду трудових спорів тощо [12, с.427].

З цією думкою важко погодитись, оскільки вона є суб'єктивним баченням авторів стосовно тих діянь, які охороняються нормами кримінального законодавства. Тим більше, абсолютно не зазначається авторами критерії розмежування цього злочину та адміністративного проступку, визначеного у ч.1. ст.41 Кодексу України про адміністративні правопорушення. Не вирішує вказану проблему і Павликівський В.І., який, досліджуючи об'єкт злочину, визначеного у ст. 172 Кримінального кодексу приходиться до висновку, що в цьому контексті законодавець мав на увазі порушення конституційних прав громадян на працю [13, с.105].

Таким чином, аналіз законодавства дозволяє виділити три критерії розмежування видів юридичної відповідальності у сфері трудових правовідносин:

- відмінність адміністративної відповідальності від кримінальної базується в основному у складах правопорушень, проте ці критерії не зовсім розрізнені.
- відмінність між фінансовою та адміністративною відповідальністю полягає у санкціях, суб'єктах та порядку застосування.

Останнім часом жваво дискутується питання про запровадження поряд із злочинами та адміністративними проступками інституту кримінальних проступків.

До Верховної Ради України був поданий законопроект про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо введення інституту кримінальних проступків. Проект закону містить також норми, що визначають кримінальні проступки, які посягають на трудові права громадян. Так статті 473, 474 та 475 Проекту відносять до кримінальних проступків ті діяння, які сьогодні визначаються як адміністративні правопорушення: порушення вимог законодавства про працю, порушення чи невиконання колективного договору, угоди, порушення встановлених термінів виплати пенсій, стипендій, заробітної плати. Цілком ймовірно, що введення інституту кримінальних проступків, зокрема які стосуватимуться трудових прав в такому вигляді не тільки проблему розмежування видів юридичної відповідальності не вирішить, а навпаки її ускладнить. Склади, що мають стати кримінальними проступками автоматично перекочували із Кодексу України про адміністративні правопорушення. Стосовно того, що залишиться у Кодексі України про адміністративні правопорушення авторів законопроекту не цікавить взагалі, оскільки ні в самому тексті проекту, ні в його прикінцевих положеннях не йдеться про внесення змін до адміністративно-деліктного законодавства.

Підсумовуючи розгляд питання щодо розмежування фінансової та адміністративної відповідальності, необхідно говорити про вироблення чітких підходів до удосконалення саме адміністративної відповідальності, її уніфікації в напрямку зближення з фінансовою, зокрема щодо можливості встановлення адміністративної відповідальності юридичних осіб, різних видів стягнень тощо.

Вирішення проблеми розрізнення складів адміністративних проступків і злочинів у сфері трудових правовідносин можливе через:

- виключення із ст. 172 Кримінального кодексу України словосполучення «інші грубі порушення законодавства про працю»;
- встановлення за порушення законодавства про заробітну плату лише кримінальної або адміністративної відповідальності.

Література.

1. Усенко Р.А. Фінансові санкції за адміністративним законодавством України : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Р.А. Усенко ; Інститут держави і права імені В.М. Корецького. – К., 2007. – 23 с.
2. Іванський А.Й. Фінансово-правова відповідальність: теоретичний аналіз / А.Й. Іванський.- О.: Юридична література, 2008. – 501 с.
3. Будько З.М. Фінансово-правова відповідальність за вчинення податкових правопорушень: Дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 „Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право” / З.М. Будько ; Національна академія держ. податкової служби України. - Ірпінь, 2005.— 218 с.
4. Дмитренко Е.С. Юридична відповідальність суб'єктів фінансового права у механізмі правового забезпечення фінансової безпеки України : монографія / Е.С. Дмитренко. – К.: Юрінком Інтер, 2009. – 580 с.
5. Ровинський Ю.О. Фінансово-правова відповідальність: підстави та умови / Ю.О. Ровинський // Фінансове право. – 2011. – № 1. – с. 45 – 48
6. Письменський Є.О. Про міжгалузеву взаємодію норм кримінального та адміністративного права (деякі теоретико-прикладні аспекти) / Є.О. Письменський // Адвокат. – 2010. – № 1. – с. 34 - 39
7. Брич Л.П. Проблеми критеріїв відмежування складів злочинів від складів адміністративних правопорушень у кримінально-правовій науці / Л.П. Брич // Вісник львівського університету. Серія юридична. – 2006. – Вип.43. – с.255-272
8. Кодекс Украины об административных правонарушениях: Научно-практический комментарий / Под общ. ред. А.С. Васильева. – Х.: ООО «Одиссей», 2002 р. – 1040 с.
9. Адміністративна відповідальність в Україні: Навчальний посібник / За заг. ред. доц. А.Т.Комзюка. 2-е вид., перероб. і доп. – Харків: Ун-т внутр. справ, 2000. – 99 с.
10. Колпаков В.К. Адміністративно-деліктний правовий феномен: монографія. - К.: Юрінком Інтер, 2004. – 528 с.
11. Усенко В. Ф. Правові проблеми застосування ст.41 Кодексу України про адміністративні правопорушення / В. Ф. Усенко, І. І. Шемелинець // Юридична Україна. – 2010. – № 3. – С. 46–51
12. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України.- 4-те вид., переробл. та доповн. / За ред..М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. - К.: Юридична думка, 2007. – 1184 с.
13. Павликівський В.І. Кримінальна відповідальність за порушення законодавства про працю не пов'язана з посяганням на життя та здоров'я // Дис. к.ю.н. 12.00.08. – Харків, 2004. – 203 с.

УДК 351.756 (048)

ПОНЯТТЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ ВІЙСЬКОВОГО КОМІСАРА

Антошин В.М.

(здобувач кафедри адміністративного та фінансового права Національного університету біоресурсів та природокористування України)

Анотація. *Визначено юридичні властивості, якості, що є характерними для адміністративно-правового статусу військового комісара.*

Ключові слова: *військовий комісар, адміністративно-правовий статус, система правових статусів, правовий феномен, взаємодія, координація.*

Аннотация. *Определены юридические свойства, качества, характерные для административно-правового статуса военного комиссара.*

Ключевые слова: *военный комиссар, административно-правовой статус, система правовых статусов, правовой феномен, взаимодействие, координация.*

Annotation. *Legally specified properties, qualities that are characteristic of administrative and legal status of military commissar.*

Keywords: *military commissar, administrative and legal status, the system of legal status, legal phenomenon, interaction, coordination.*

Історія розвитку поняття «правовий статус» подолала досить тривалий шлях. Перші згадування про юридичний статус зустрічаються в працях давньоримських вчених.

У перекладі з латинської воно (status) означає - стан у будь-якій ієрархії, структурі, системі [1, с. 547; 2, с. 307]. За допомогою цього терміна римські вчені сформулювали категорії, що відбивають окремі аспекти правового становища людини: стан свободи - status libertatus, стан громадянства - status civitatus, сімейний стан - status familiae [3, с. 98].

Найбільш близьке до сучасного розуміння поняття «статус» ввели в науковий лексикон на початку ХХ століття розробники ролевої теорії особистості американські соціологи та соціальні психологи Р. Лінтон, Я. Морено та Т. Парсонс. Така потреба спричинювалася необхідністю опису соціальної структури суспільства, яка складається зі становища, що займають люди [4, с. 81].

У реальному житті людина вступає в різноманітні суспільні відносини, в яких вона виступає в різних якостях, виконує різні соціальні ролі. Ці ролі, тобто становище особи, яке вона займає в соціальній системі та яке визначається за низкою економічних, професійних, етнічних та інших ознак, характеризується поняттям «статус» [5, с. 27-28].

Значний внесок у розвиток теорії правового статусу особи зробили радянські юристи, з-поміж яких: С.С. Алексєєв, Д.Н. Бахрах, С.М. Братусь, М.В. Вітрук, В.М. Горшенєв, Н.І. Матузов, В.М. Манохін, В.В. Мальков, В.І. Невосолов, Р.С. Павловський, Ю.А. Петров та інші.

Полеміка, що мала місце на рубежі 1970-х та 1980-х років, дозволила виробити наукові підходи до проблеми, розвинути понятійний апарат, розкрити сутність явища. Більшість авторів збігаються у погляді, що правовий статус індивіда з найбільшою повнотою та об'ємністю відбиває єдність суспільної ролі особистості та її соціального престижу. Це поняття поєднує в собі функціональну та оціночну сторони, показує, що індивід може чинити, що він робить, які результати його дій та як вони оцінюються іншими людьми та суспільством [6, с. 176].

Взаємини особистості з суспільством, державою можна охарактеризувати за допомогою виділення різних видів соціальних статусів - функціонально-ролевого, соціального престижу, правового тощо.

Правовий статус юридично опосередковує найбільш важливі, основні зв'язки між індивідами, державою, суспільством. Його характерною рисою є урегульованість нормами права [1, с. 547]. Цей юридичний феномен визначає місце, яке особа посідає в політичному, соціально-економічному, культурному житті країни, у сфері управління державними та суспільними справами [7, с. 339-340], її соціальну роль [8, с. 233].

За допомогою правового статусу суспільство створює реальні можливості для виконання суб'єктами права своїх соціальних функцій. Його зміст визначає межі діяльності особи стосовно інших осіб, колективів, держави, межі її активної та пасивної життєдіяльності та самоствердження [9, с. 117]. Як міра у філософському розумінні він визначає собою межі, в яких можуть відбуватися кількісні зміни правового стану конкретних суб'єктів права [10, с. 115].

Правовий статус особистості важливий не тільки з погляду виконання функцій і завдань держави. Правовий статус - складова загальної проблеми прав особистості. Правильна та всебічна регламентація дозволяє громадянам здійснювати свої права та захищати законні інтереси.

На думку С.Д. Гусарева, феномен правового статусу особистості визначає «співвідношення особистості та права, за допомогою якого держава окреслює для суб'єкта межі можливої діяльності, його становище стосовно інших суб'єктів, і залежно від індивідуальних або типових ознак, які властиві суб'єктові, у праві відбиваються повнота правового становища особистості, його певна уніфікація або обмеження» [11, с. 41].

Усвідомлення особою сутності свого правового статусу та реалізація його у відповідних межах є основою правопорядку. В свій час І.А. Ільїн зауважував стосовно важливості розуміння кожним суб'єктом права, що його повноваження існують та живляться чужими обов'язками лише завдяки тому, що чужі повноваження існують та живляться його обов'язками..., що правопорядок - це ніби мережа суб'єктивних правових

вічок, які звідусюди торкаються та підтримують одна одну; що підтримання ... правопорядку є єдиною спільною справою та що ця справа вимагає, щоб кожен передусім не зневажав межі свого правового статусу [12, с. 42].

Для кращого усвідомлення сутності адміністративно-правового статусу військового комісара необхідно, на нашу думку, розглянути систему правових статусів індивіда і визначити в ній місце правового феномену, який досліджується.

Найбільш загальні, притаманні всім громадянам юридичні властивості визначаються загальним правовим статусом. Він зазвичай міститься у нормах конституційного права і не залежить від конкретних обставин, що складаються на роботі чи у побуті. Він є однаковим для всіх і характеризується певною сталістю. Він не може врахувати всі життєві ситуації найрізноманітніших верств населення, а тому є базовим, основним, з якого виходять всі інші.

Широка розмаїтість соціальних ролей, які виконує особистість в суспільстві, обумовлює необхідність у їх нормативному забезпеченні додатковими якостями, які б розвивали та доповнювали загальний юридичний статус. Тому поряд із ним існує велика кількість статусів різних рівнів конкретизації, співвідношення яких найбільш чітко характеризується такими філософськими категоріями, як «загальне», «особливе» (спеціальне), «одиничне» [13, с. 111].

Так, загальний правовий статус визначає юридичні властивості, якості, що є характерними для всіх інших статусів. Галузеві правові статуси (наприклад, цивільно-правовий, адміністративно правовий тощо) конкретизують зміст загального статусу щодо конкретних видів правовідносин, які складаються в суспільстві. Галузеві статуси можуть бути віднесені до категорії особливого (спеціального). Процес диференціації закінчується лише на рівні розгляду юридичних якостей окремого, конкретного індивіда. При цьому решта статусів, що були отримані в процесі конкретизації, можуть розглядатися лише як такі, що належать до категорії особливого (спеціального) і які відрізняються один від одного рівнем та ступенем конкретизації. Ці статуси містять у собі, з одного боку, певні правові якості, що пов'язують їх із загальним та галузевими статусами, а з іншого боку - неповторні властивості, що становлять його унікальну якісну та кількісну визначеність [14, с. 13-14].

До спеціальних статусів належать: правовий статус державного службовця [15, с. 88], статус працівника, пенсіонера, підприємця тощо (вони є спеціальними статусами стосовно «загального» адміністративно-правового статусу громадянина) [16, с. 37-38; 17, с. 96].

У свою чергу, адміністративно-правовий статус державного службовця є родовим поняттям стосовно більш конкретизованих статусів - представників виконавчої влади, судової, законодавчої гілок влади, які, своєю чергою, виконують ту ж роль щодо більш спеціалізованих статусів (наприклад, статус працівника виконавчої влади для статусу військового комісара). Як видно з наведеного, одним із найближчих до адміністративно-правового статусу військового комісара, що безпосередньо впливає на його зміст, є врегульований нормами адміністративного права статус державного службовця.

Адміністративно-правовий статус військового комісара - це один із «видових» статусів порівняно із адміністративно-правовим статусом державного службовця, проте він є і «родовим» щодо правових статусів з більшим рівнем конкретизації.

В адміністративно-правовій літературі дослідженню правового статусу державних службовців приділяється достатня увага. Адміністративно-правовий статус виражає положення особи в сфері публічного управління.

Так, С.Д. Дубенко визначає правовий статус державних службовців як сукупність прав, свобод, обов'язків, обмежень, заохочень, відповідальності, встановлених законодавством та гарантованих державою [18, с. 44].

В інших джерелах також зазначається, що правовий статус посадової особи - це сукупність юридичних прав та обов'язків, необхідних для вирішення питань, які

зачіпають права та законні інтереси громадян України [19, с. 151].

У свою чергу, Н.Р. Нижник формулює визначення правового статусу державного службовця як встановлені і гарантовані державою міри необхідної і можливої поведінки державного службовця в галузі державно-службових відносин [20, с. 166-167].

Правовий статус особи має свій склад, тобто сукупність елементів. Вивчення відповідних концепцій складу, найчастіше вкрай суперечливих, дозволяє дійти висновку про відсутність у сучасній юридичній науці єдності поглядів щодо його елементів. Конструкції, що пропонуються різними авторами, містять від двох до семи елементів.

Так, М.В. Вітрук вважає, що адміністративно-правовий статус становить сукупність прав, обов'язків та законних інтересів [9, с. 147].

Новосьолов В.І. пропонує виділяти в структурі статусу адміністративну правосуб'єктність, права, обов'язки та право-обов'язки [21, с. 87]

Інші автори визначають зміст статусу за допомогою більшої кількості складових елементів. Наприклад, О.В. Смирнов, В.М. Горшенков, В.В. Мальков, В.В. Зуй, Н. Янюк, С. Шестаков відносять до структури цього правового явища відповідно:

правосуб'єктність, права та обов'язки, гарантії цих прав та відповідальність за їх невиконання [22, с. 41];

права, свободи, юридичні обов'язки та юридичну відповідальність [23, с.53];

громадянство, правосуб'єктність, права та законні інтереси, обов'язки [24, с. 341];

обов'язки, права, гарантії діяльності і юридичну відповідальність [25, с. 107]. (Хоча слід зауважити, що В.В. Зуй не називає безпосередньо юридичну відповідальність складовою адміністративно-правового статусу, а відносить її до обов'язків громадянина);

обов'язки, права та юридична відповідальність [14, с. 25].

Як видно, попри такий широкий спектр поглядів, майже всі вчені виділяють у складі правового статусу права та обов'язки, стосовно решти елементів їх позиції істотно відрізняються.

Слід зазначити, що в загальній теорії права у деяких випадках як елемент правового статусу громадянина виділяється правосуб'єктність [26, с. 59].

Адміністративна правосуб'єктність - юридично закріплена здатність особи бути носієм юридичних прав та обов'язків. Правосуб'єктність містить два основних компоненти: правоздатність та дієздатність [14, с. 49].

Правоздатність як самостійна категорія є вираженням абстрактної, тобто загальної можливості бути носієм прав і обов'язків.

Оскільки правоздатність являє собою юридично значущу властивість, якість особистості, її не можна визначити через сукупність прав, якими громадянин наділений законодавством, позаяк обсяг цих прав у різний час є різним. При цьому властивість громадянина у вигляді абстрактної юридичної можливості мати права і бути носієм обов'язків є постійною і непорушною якістю особистості. У зв'язку з цим навряд чи припустимо казати про розвиток і розширення правоздатності громадянина [27, с. 59], оскільки розширюватися і збільшуватися може обсяг конкретних прав громадян, а не властивість громадянина мати права і бути носієм обов'язків.

Правоздатність громадян може виступати у вигляді як загальної, так і галузевої правоздатності, що відображає той факт, що загальна правоздатність суб'єктів правового спілкування стосовно різноманітних груп прав і свобод громадян здійснюється по-різному, залежно від змісту того чи іншого права і юридично значимих фактичних обставин, з якими законодавець пов'язує настання можливості мати це право для конкретної групи суб'єктів. До галузевої правоздатності належить, наприклад, адміністративна правоздатність.

Адміністративна правоздатність являє собою закріплену нормами права здатність громадянина вступати в адміністративно-правові відносини. Вона є основою адміністративної дієздатності.

Адміністративна дієздатність громадянина визначається як здатність громадянина

нести і виконувати покладені на нього адміністративно-правові обов'язки, набувати своїми діями права і приймати обов'язки, передбачені нормами адміністративного права [21, с. 92]; здатність громадянина своїми особистими діями набувати суб'єктивні права і виконувати покладені на нього юридичні обов'язки в сфері публічного управління [28, с. 32]; визнана за ним здатність своїми особистими діями здійснювати, набувати права і виконувати покладені обов'язки адміністративного характеру [29, с. 84].

Низка авторів звернули увагу на особливості правосуб'єктності в адміністративному та деяких інших галузях права. Якщо в цивільному праві право-суб'єктність є загальною для всіх суб'єктів, то в адміністративному праві можна казати не про загальну, а про спеціальну правосуб'єктність, яка є загальною тільки за своїми вихідними елементами і характеризує специфіку суб'єктів права. Спеціальна правосуб'єктність, - зауважує С.С. Алексєєв, - це здатність особи бути учасником певного кола правовідносин у межах цієї галузі права [30, с. 144].

Стосовно служби в органах місцевого військового управління, то спеціальна адміністративна правосуб'єктність полягає в здатності індивіда бути носієм закріплених нормами адміністративного права повноважень з реалізації завдань державного виконавця. Тобто спеціальна правосуб'єктність зумовлена специфікою покладених посадових завдань і функцій, відповідно до посади. Зайняття посади зумовлює вступ у службово-правові відносини і є підставою виникнення службової правосуб'єктності.

Ураховуючи особливості правового становища військових комісарів, можна стверджувати, що їх адміністративно-правовий статус визначається статусом організаційної структури і колом службових повноважень, які окреслені посадою.

Отже, елементом адміністративно-правового статусу військового комісара є службова правосуб'єктність, яка включає службову правоздатність і службову дієздатність. Службові правоздатність і дієздатність виникають одночасно зі вступом особи у службово-правові відносини, тобто з часу зарахування на посаду. Припинення служби є підставою повного припинення службової правосуб'єктності.

Таким чином, адміністративно-правовий статус військового комісара - це поняття, зміст якого завжди виражається у сукупності нормативно визначених обов'язків та прав, службовій правосуб'єктності, компетенції та юридичній відповідальності за невиконання чи не якісне виконання своїх повноважень у сфері:

- організації територіальної оборони;
- мобілізаційної підготовки;
- обліку та підготовки військово-навчених ресурсів;
- організацію призову до лав Збройних Сил України, інших військових формувань;
- комплектування Збройних Сил України військовослужбовцями за контрактом;
- проходження служби у військовому резерві Збройних Сил України.

Література.

1. Большой юридический словарь [Авт.-сост. : Додонов В.Н. и др.] / Под ред. А.Я. Сухарева и др. - М. : Инфра М, 1998. - 790 с.
2. Социологический энциклопедический словарь [Ред.-координатор Г.В. Осипов]. — М. : Инфра М - Норма, 1998. - 486 с.
3. Шайкенов Н.А. Правовое обеспечение интересов личности / Н.А. Шайкенов. — Свердловск : Изд-во Урал, ун-та, 1990. — 200 с.
4. Лукашевич Н.П. Введение в социологию: Учеб.-метод. пособие / Н.П. Лукашевич, Н.В. Туленков. — К. : МАУП, 1996. — 124 с.
5. Радаев В.В. Социальная стратификация: Учеб. пособие / В.В. Радаев, О.И. Шкаратан. — М. : Аспект Пресс, 1996. - 318 с.
6. Ануфриев Е.А. Социальный статус и активность личности. Личность как объект и субъект социальных отношений / Е.А. Ануфриев. — М. : Изд-во Моек ун-та. 1984.# 288 с.
7. Советское административное право: Государственное управление и административное право [И.А. Азовкин, А.П. Алехин, П.Т. Василенков и др.]; редкол. : Ю.М. Козлов и др. - М. : Юрид. лит., 1978. - 358 с.
8. Грибанова М.А. Зміст поняття адміністративно-правового статусу громадянина / М.А.

Грибанова // Держава і право: Збірник наук. пр. - К., 2001. - Вип. 11 : Юридичні і політичні науки. - С. 230-235.

9. Витрук М.В. Основы теории правового положения личности в социалистическом обществе / М.В. Витрук. — М., 1979. — 229 с.

10. Кучинский В.А. Личность, свобода, право / В.А. Кучинский. - М. : Юрид. лит., 1978. - 207 с.

11. Гусарев С.Д. Теоретичні аспекти забезпечення правового статусу особистості в Україні / С.Д. Гусарев // Науковий вісник Дніпропетр. юридичного ін-ту МВС України. - 2000. - № 1. - С. 39-44.

12. Ильин И.А. О сущности правосознания / И.А. Ильин. — М. : Парог, 1993. - 234 с.

13. Кучинский В.А. Конкретизация конституционного статуса гражданина СССР в текущем законодательстве как проблема социалистической законности / В.А. Кучинский // Правопорядок и правовой статус личности в развитом социалистическом обществе в свете Конституции СССР 1977 г. - Саратов, 1980. - 207 с.

14. Шестаков С.В. Адміністративно-правовий статус працівника міліції : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / С.В. Шестаков. — Х. : Національна юридична академія ім. Я. Мудрого, 2003. — 203 с.

15. Янюк Н. Особливості адміністративно-правового статусу посадової особи / Н. Янюк // Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні : Матеріали III Регіональної наукової конференції (лютий 1997 р.). — Львів. 1997.-С. 87-90.

16. Бахрах Д.Н. Административное право: Крат. учеб. курс / Д.Н. Бахрах. — М. : Норма, 2000. - 275 с.

17. Бойко В.И. Административно-правовой статус граждан в Украине / В.И. Бойко // Проблемы законности. - 1998. - Вып. 34. - С. 94-98.

18. Дубенко С.Д. Державна служба і державні службовці в Україні : Навч.- метод. посібник / С.Д. Дубенко. - К. : Ін Юре, 1999. - 242 с.

19. Павленко П.І. Проблема правового статусу посадової особи в юридичній літературі / П.І. Павленко // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності : Зб. наук. ст. - Донецьк : ДІВС, 1999. - № 1. — С. 150-154.

20. Державна виконавча влада в Україні: формування та функціонування : 36. наук. пр. — К. : Вид-во УАДУ, 2000. - Ч. 1. - 220 с.

21. Новоселов В.И. Правовое положение граждан в советском государственном управлении / В.И. Новоселов. — Саратов : Изд-во Саратов. ун-та, 1976. — 216 с.

22. Смирнов О.В. О правовом статусе рабочих и служащих / О.В. Смирнов // Советское государство и право. - 1974. - № 3. - С. 40-48.

23. Горшенев В.М. Структура правового статуса гражданина в свете Конституции СССР 1977 г. [Правопорядок и правовой статус личности в развитом социалистическом обществе в свете Конституции СССР 1977 г.] / В.М. Горшенев. — Саратов : Изд-во Саратов. ун-та, 1980. - С. 51-58.

24. Советское административное право: Государственное управление и административное право [И.А. Азовкин, А.П. Алехин, П.Т. Василенков и др.] ; Редкол. : Ю.М. Козлов и др. - М. : Юрид.лит., 1978. - 350 с.

25. Зуй В.В. Адміністративно-правовий статус громадян в Україні / Зуй В.В. // Правова держава Україна: Проблеми, перспективи розвитку: Короткі тези доп. та наук, повід, респ. н-пр. конфер. 9-11 листопада 1995 р. - Х., 1995. - С. 107-108.

26. Матузов Н.И. Правовая система и личность / Н.И. Матузов. - Саратов : Изд-во Саратов. ун-та, 1987. - 294 с.

27. Салищева Н.Г. Административный процесс в СССР / Н.Г. Салищева. - М. : Юрид. лит., 1964. - 158 с.

28. Овсянко Д.М. Административное право: Учеб. пособие для юрид. фак. и ин-тов / Д.М. Овсянко. - М. : Юрист, 1996. - 303 с.

29. Административное право Российской Федерации / А.П. Алехин, Ю.М. Козлов, А.А. Кармолицкий. - М., 1994. - Ч. 1. - 269 с.

30. Алексеев С.С. Общая теория права [В 2 т.] / С.С. Алексеев. — М.: Юрид. лит., 1982. — Т. 2. — 359 с.

УДК. 342 (477)

РОЛЬ І МІСЦЕ НБУ У СТРУКТУРІ МЕХАНІЗМУ УКРАЇНСЬКОЇ ДЕРЖАВИ

Костицький Віталій

(юрист)

Анотація: У статті досліджується подвійна природа правового статусу Національного банку України, його місце у системі органів державної влади з врахуванням теорії розподілу влади, аналізуються складові незалежності та самостійності НБУ по відношенню до інших ланок державного апарату.

Ключові слова: органи державної влади, Національний банк України, правовий статус НБУ, незалежність Національного банку України.

Аннотація: В статті досліджується двойственная природа правового статусу Національного банку України, його місце в системі органів державної влади, аналізуються складові частини незалежності НБУ по відношенню до інших звеньїв державного апарату.

Ключевые слова: органы государственной власти, Национальный банк Украины, правовой статус НБУ, независимость Национального банка Украины.

Annotation. Paper studies dual nature of legal status of National Bank of Ukraine, his place in system of government authorities with regard to the theory of government allocation, it analyses parts of NBU independence related to the other parts of government.

Key words: government authorities, National Bank of Ukraine, legal status of NBU, independence of National Bank of Ukraine.

Законодавче визначення Національного банку України (далі – НБУ) як особливого незалежного і самостійного органу державного управління обумовлює необхідність з'ясування ролі та місця НБУ у структурі механізму Української держави.

Загальносистемним буде, на нашу думку, такий висновок: НБУ є незалежним у реалізації політики держави у фінансовій сфері, самостійним настільки, наскільки незалежними, самостійними і специфічними є виконувани ним функції, які спрямовуються у специфічні сфери суспільних відносин, що вирізняються певним складом і властивостями. Об'єктивне їх окреслення, виокремлення з усього комплексу суспільних відносин та належне й оперативне врегулювання правовими нормами на рівні законів – важливе завдання законодавця і практична потреба розвитку суспільства і держави.

Поняття незалежності та самостійності і його застосування відносно НБУ передбачає наявність кількох компонентів, що перебувають між собою у певному зв'язку, який не характеризується відносинами підпорядкування, підлеглості. Кожен з таких елементів перебуває в певній незалежності від іншого, піддається його впливові, проте має певні внутрішні джерела, ресурси і закономірності розвитку, при тому ж у певних, визначених нормативним чином, параметрах.

У зв'язку із вищесказаним розв'язання проблеми співвіднесеності інституту НБУ та державного механізму зумовлює об'єктивну потребу у з'яванні змісту поняття “механізм держави”, під яким в юридичній науці розуміють систему державних організацій, через які держава забезпечує здійснення своїх функцій і завдань. У такому значенні згаданий термін, який свого часу був запроваджений до наукового обігу В.В. Копейчиковим[1], у принципі використовується і в сучасній юридичній доктрині, де він у тому чи іншому варіанті тлумачиться як цілісна ієрархічна система державних органів, підприємств та установ, через які практично здійснюються завдання та функції держави[2].

При цьому ключова роль у механізмі держави по праву належить апарату держави, що складається з органів державної влади (управління), які забезпечують реалізацію цілей, завдань і функцій держави у відповідних сферах суспільного життя в процесі управління державними справами[3].

Науковий аналіз ролі та місця НБУ у структурі державного механізму України передбачає дослідження того, до якої гілки влади належить НБУ, чим саме визначається така її приналежність; якщо ж він не належить до традиційної “тріади влади” в Україні, то слід з'ясувати, яка саме роль у державному механізмі України йому притаманна.

З точки зору В.І. Борденюка, НБУ взагалі не відноситься до цього механізму, а останній зводиться до сукупності органів виконавчої влади та місцевого самоврядування[4]. Проте такий підхід відзначається вибірковістю і навряд чи може бути переконливо доведений, адже в такому випадку і органи законодавчої та судової влади “випадають” з цього механізму. Щоправда, заради справедливості слід зауважити, що в іншому дослідженні згаданий вчений відмовився від зазначеної категоричної тези і зробив висновок щодо можливості віднесення до механізму (апарату) держави інших, окрім органів законодавчої, виконавчої та судової влади та органів місцевого самоврядування,

органів, які не “вписуються” у традиційну схему поділу державної влади на згадані три гілки[3].

На думку О.М. Пастушенко, на даний час статус центробанку прямолінійно не зовсім вписується в конституційну схему апарату держави, засновану на принципі поділу влади на законодавчу, виконавчу та судову[5].

У цьому сенсі цікавою була думка В.М. Столяренка, що ускладнення державних функцій внесло істотні корективи в традиційну схему поділу влади, зокрема призвело до виокремлення грошово-кредитної влади, інституціалізованої через центробанк[6]. На визнанні за центробанком четвертої, грошової влади наголосив також Г.О. Тосунян[7].

Загалом же визнання подвійної природи НБУ – як органу державного управління та як власне банківської установи – не повинно викликати оцінку згаданого органу як такого, в якому поєднуються два начала – державне та недержавне (комерційне), оскільки така оцінка просто не відповідала б реаліям державно-правового життя, а тому не була б продуктивною з огляду на потреби вітчизняного державотворення, зміцнення засад правового статусу НБУ, а також з огляду на потреби саморозвитку та подальшого становлення НБУ як державного інституту. Адже теоретичне обґрунтування відповідної подвійної природи НБУ, екстрапольоване до сфери місця НБУ у структурі державного механізму України, перешкоджало б утвердженню прагматичної державної політики щодо розвитку НБУ, зміцнення засад його незалежності, інших принципів його організації та діяльності.

Тому найбільш реалістичною виглядає така оцінка, яка повністю відносить НБУ, без вилучень та застережень, до структури механізму Української держави, розглядає НБУ як складову частину такого механізму, яка наділена певними своєрідними, унікальними рисами, що і дозволяють розглядати цей орган державного управління як автономне державно-правове явище у структурі механізму Української держави.

Існує також наукова позиція, репрезентована переважно у вітчизняних дослідженнях та навчальних виданнях з конституційного права, за якою специфіка місця НБУ у структурі механізму держави визначається тим, що він належить до організаційно-економічної основи, економічного механізму державного ладу України (В.Ф. Погорілко)[8].

На статусові центробанку як самостійної ланки єдиної системи державної влади, яка (ланка) при цьому не належить до законодавчої, виконавчої чи судової влади, наголошують С.О. Голубєва, О.Г. Гузнова та М.В. Комісаров[5].

Горбунова О.М. стверджує, що цей орган є державним органом спеціальної компетенції, зокрема він створений для здійснення фінансової діяльності та фінансового контролю[5]. На специфіці цього органу як органу влади спеціальної компетенції, публічні засади якого поширюються на всю його діяльність як юридичної особи, так і як державного органу, наголошують О.М. Асадов[9], О.О. Болоцькіх[10], О.М. Пастушенко[11].

Саме віднесення НБУ до системи органів державного управління, закріплене законодавчо, породжує питання щодо віднесення його до того чи того різновиду таких органів.

Так, В.Ю. Міропольцев та Е.Д. Соколова схильні відносити центробанк до числа органів виконавчої влади, покликаних здійснювати фінансову діяльність та оперативню управляти фінансами, Т.В. Кашаніна вважає, що такий орган є позавідомчим органом державного управління, Н.І. Хімичева – що центробанк є органом державного регулювання грошово-кредитних та валютних відносин[5].

На думку Ю.О. Крохіної, він є головним грошово-кредитним органом держави, що зобов’язує даний орган при вирішенні віднесених до його компетенції питань керуватися у першу чергу публічними інтересами фінансової діяльності держави, координувати свою діяльність з діяльністю інших державних органів, а за певних умов і надавати їм безпосереднє сприяння[5].

На унікальності, своєрідності правового статусу центробанку та його місця в державному механізмі наголошують М.В. Баглай та Е.О. Павловський[5].

У цьому сенсі парадоксальною та внутрішньо суперечливою виглядає позиція О.А. Коєна, який вказує на неоднозначну правову природу центробанку як правового інституту та органу державного управління, вбачаючи своєрідність його статусу, ролі та місця в державному механізмі в тому, що саме йому публічна влада (держава) делегувала частину своїх владних повноважень як законодавчого, так і виконавчого характеру в сфері банківського регулювання, а також органу, що володіє функціями квазісудового органу влади. Це, на думку згаданого автора, перетворює даний орган на унікального суб'єкта правовідносин, який, будучи наділений монопольними владними повноваженнями у сфері банківської діяльності, не має при цьому статусу органу державної влади[12]. На нашу думку, такий висновок не відповідає ані правовій природі центробанку загалом, ані специфіці конкретно НБУ в пропонованому дослідженні.

Наукові дослідження містять також і окремі підходи щодо аналізу місця та ролі центробанку як ланки державного апарату (механізму), репрезентовані переважно представниками адміністративно-правової науки (Ю.С. Адушкін і В.М. Анохін[5], О.О. Болоцькіх[10], О.М. Пастушенко[5], Ю.О. Тихомиров[10] та ін.).

Голубев С.О. зауважує, що центробанк посідає особливе місце серед суб'єктів державного управління банківською системою, оскільки є єдиним у сфері такого управління державним органом, наділеним спеціальною компетенцією[13].

При цьому банківська система як керований об'єкт розглядається в науковій літературі в двох площинах: у “вузькому” та в “широкому” сенсі.

Зокрема, у “вузькому” сенсі вона являє собою сукупність елементів (що характеризують її структурно), таких, як банківські та інші кредитні організації. У “широкому” сенсі вона поряд з названими включає в себе елементи, що мають правове значення і формують правовий механізм, що забезпечує її діяльність (правове забезпечення розподілу повноважень між компетентними органами, що здійснюють управління в галузі банківської діяльності, правовий механізм організації банківського нагляду тощо)[12].

Отже, справедливим буде висновок про те, що управління банківською системою, що здійснює НБУ як центральний банк держави, відповідає сутнісним ознакам суспільного управління, зокрема державного управління як різновиду суспільного (О.П. Орлюк[14]).

Водночас підхід до аналізу місця та ролі НБУ як органу державного управління в державному механізмі Української держави ґрунтується також на тому, що НБУ покликаний реалізовувати державну політику у галузі грошово-кредитної та банківської діяльності як важливий компонент (напрямок) державної фінансової політики, що являє собою діяльність держави в особі уповноважених органів, що діють в публічних інтересах, щодо розробки, правового регулювання та реалізації концепції, основних напрямів та конкретних заходів в області формування, розподілу, управління та контролю за використанням публічних грошових фондів при здійсненні банківської та грошово-кредитної діяльності в цілях зміцнення та розвитку фінансової (банківської та грошово-кредитної) системи країни[15].

Важливим для з'ясування правового статусу НБУ є питання про його приналежність до однієї з існуючих та конституційно визначених гілок державної влади.

У цьому зв'язку слід зауважити, що Конституція України, виокремивши три гілки влади – законодавчу, виконавчу та судову, - не містить прямих правових приписів щодо галузевої належності НБУ до якоїсь із них. Безпосередня ж включеність норм, що стосуються основної функції НБУ, до розділу, присвяченому Верховній Раді України, не може слугувати аргументом на користь віднесення НБУ до законодавчої гілки влади, оскільки парламент конституційно визначений єдиним органом законодавчої влади (стаття 75 Основного Закону України[16]).

Загалом, аналізуючи дослідження, присвячені вирішенню означеного питання, можна відзначити два принципово різних підходи.

Перший з них відносить НБУ до числа центральних органів виконавчої влади, тоді як другий – до особливих державних органів, який не входить до конституційної “тріади влади”.

Існує вагома позиція щодо доцільності визначення НБУ як центрального органу виконавчої влади з особливими функціями[17; 18].

Зокрема, на думку Д.О. Гетманцева та Н.Г. Шукліної, «недоречно говорити про поєднання Національним банком функцій трьох гілок влади, адже Національний банк виконує ті функції, які за своєю правовою природою ніяк не відрізняються від функцій інших центральних органів державної виконавчої влади. Так само, як і Національний банк України, Міністерство внутрішніх справ видає обов'язкові для виконання накази (нормотворча функція), здійснює регулювання певних видів життєдіяльності суспільства (виконавча) та застосовує штрафи (попереджувально-карна). Усі ці функції, як і функції Національного банку України, реалізуються виключно в межах процесу державного управління та відповідають законодавчому статусу Нацбанку, як «особливого центрального органу державного управління». Ґрунтуючись на таких аргументах, згадані автори доходять висновку про те, що НБУ належить до гілки виконавчої влади країни, а своєрідність його статусу як державного органу полягає лише в особливостях взаємозв'язків НБУ з Кабінетом Міністрів України, Верховною Радою України та Президентом України, закріплених законодавчо»[19].

Проте, з такими аргументами ми не можемо погодитися, адже, по-перше, конституційно НБУ не віднесений до системи органів виконавчої влади, його відправні статусні норми навіть не включені до відповідного розділу Конституції України, які регламентують організацію та діяльність органів виконавчої влади.

По-друге, те, що на рівні Закону України “Про Національний банк України” (стаття 2[20]) він визначений як особливий центральний орган державного управління, зовсім не означає його тотожності органів виконавчої влади. Нагадаємо, що у сучасних дослідженнях з адміністративного права органи державного управління та органи виконавчої влади також більше не вважаються тотожними поняттями[21]. Відтак немає ані конституційних, ані логічних підстав називати НБУ органом виконавчої влади.

Найпоширенішою та доктринально вірною, з нашої точки зору, виглядає позиція, згідно з якою НБУ володіє особливим правовим статусом і не належить до жодної з гілок державної влади. Це споріднює його з деякими іншими органами державної влади, зокрема, такими, як прокуратура України, Рахункова палата, Уповноважений ВР з прав людини, ЦВК, Національна рада України з питань телебачення та радіомовлення тощо.

Схожість конституційного оформлення статусу цих органів державної влади полягає в тому, що вони, по-перше, безпосередньо згадані в Конституції України, тобто є конституційними, і відтак постійно діючими, їхня ліквідація неможлива інакше ніж шляхом внесення відповідних змін до Конституції України, по-друге, певною мірою з-поміж них виокремлюються НБУ, Рахункова палата, Уповноважений ВР з прав людини та прокуратура, оскільки безпосередньо на рівні Конституції сформульовані їхні основні завдання (у випадку прокуратури – функції). Таке конституційне формулювання завдань цих органів через концептуальне окреслення специфіки їхнього функціонального призначення свідчить про істотний ступінь незалежності у правовому статусі цих органів, зокрема і НБУ.

Нарешті, нагадаємо, що існують пропозиції не обмежуватися концепцією поділу державної гілки на три гілки. Прибічники цієї позиції доходять висновку про існування ще однієї гілки влади, що її уособлює НБУ, - грошової влади. Таку позицію, зокрема обґрунтовують відомі російські фахівці у галузі банківського права Г.А. Госунян, А.Ю. Вікулін, А.М. Екмалян. На думку цих авторів, грошова гілка влади існує поряд з класичними гілками державної влади (законодавчою, виконавчою та судовою). Як і вони,

вона виконує функцію державного управління, яка набуває специфічного характеру і виявляється у здійсненні державою функції грошового управління (управління у галузі обігу грошей на території держави).

При цьому докорінна відмінність між грошовою та виконавчою владою, наприклад, полягає в тому, що виконавча влада переймається управлінням державними фінансами за допомогою переважно адміністративно-правових методів регулювання, тоді як грошова влада управляє грошима суб'єктів, які безпосередньо їй не підпорядковані і мають можливість вільно виявляти свою волю у визначених законом межах. У цій галузі вплив здійснюється переважно через позаадміністративні, тобто через економічні засоби. В умовах ринкової економіки грошове управління має виражати концентровану економічну волю великої кількості господарюючих суб'єктів, зокрема і при проведенні грошово-кредитної політики.

Автори цієї позиції обґрунтовують свою думку і тим, що управління за допомогою грошей ефективніше, ніж за допомогою наказів. Більше того, намічається тенденція поступового зростання питомої ваги саме економічно-фінансових засобів управління, які поступово домінуватимуть над позаекономічними[22; 23]. Близькою до цієї позиція є позиція російського вченого А.Г. Братка, на думку якого центробанк виконує роль представника банківської влади в системі поділу влади у державі[24].

Міркуючи відповідно до логіки вищезгаданих авторів, можна так само виокремити інформаційну гілку влади (Національна рада з питань телебачення та радіомовлення), виборчу (ЦВК), рахункову, або контрольну (Рахункова палата), прокурорську, або наглядову (органи прокуратури) тощо. Очевидно, що це не вписується в чинне конституційне право, теорію держави і права та традиційну концепцію поділу влади.

Висунення тези про наявність додаткових, окремих гілок влади може негативно вплинути на конституційну модель співвідношення між традиційними трьома гілками влади, безпосередньо згаданими у тексті Основного Закону України, оскільки за такого підходу виникає спокуса у кожній новій гілці позбутися опіки і спрямувати свої зусилля на досягнення якомога більшої незалежності як самоцілі, всупереч її безпосереднім завданням і функціям, визначеним законодавчо. Варто згадати і про дезорганізуючий вплив такого підходу на діяльність інших гілок влади[25].

НБУ – багатофункціональний орган державного управління, об'єктивно необхідний для успішного розвитку банківської системи, успішного функціонування всієї економіки. Саме як орган, незалежний від інших органів державної влади, він у змозі ефективно виконувати покладені на нього функції та повноваження.

Література.

1. Копейчиков В.В. Механизм Советского государства. – М.: Юрид. лит.-ра, 1968. – С. 30.
2. Загальна теорія держави і права: підручник / за заг. ред. М.В. Цвіка, В.Д. Ткаченка, О.В. Петришина. – Х.: Право, 2002. – С. 116; Теория государства и права: Учебник / под ред. В.М. Корельского, В.Д. Перевалова. – М.: НОРМА- ИНФРА-М, 1998. – С. 154,
3. Борденюк В.І. Місцеве самоврядування та державне управління: конституційно-правові основи співвідношення та взаємодії. – К.: Парламентське вид-во, 2007. – С. 255.
4. Борденюк В. Механізм (апарат) державного управління як система органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування // Право України. – 2005. – №6. – С. 16-21.
3. Борденюк В.І. Місцеве самоврядування та державне управління: конституційно-правові основи співвідношення та взаємодії. – К.: Парламентське вид-во, 2007. – С. 277.
5. Пастушенко Е.Н. Центральный банк Российской Федерации: вопросы теории статуса и практики реализации // Вестник Саратовской гос. юрид. академии. – 2010. - №2. – С. 135.
6. Столяренко В.М. Центральный банк – как орган государственной власти (На примере Великобритании, Испании, Российской Федерации, США, Франции и ФРГ): Дис. ... д-ра юрид. наук. – М., 1999. – С. 17.
7. Тосунян Г.А. Банкизация России: право, экономика, политика. – М., 2008. – С. 60.
8. Конституційне право України: Підручник / За ред. В.Ф. Погорілка. – К.: Наукова думка, 1999. – С. 171-172.
5. Пастушенко Е.Н. Центральный банк Российской Федерации: вопросы теории статуса и практики реализации // Вестник Саратовской гос. юрид. академии. – 2010. - №2. – С. 135.

5. Пастушенко Е.Н. Центральный банк Российской Федерации: вопросы теории статуса и практики реализации // Вестник Саратовской гос. юрид. академии. – 2010. - №2. – С. 136.
9. Асадов А.М. Правовое положение Центрального банка Российской Федерации (административно-правовой аспект). Автореф. дисс. ... к.ю.н. – Екатеринбург, 1997. - С. 16.
10. Болоцких А. А. Правовой статус Центрального банка Российской Федерации: некоторые дискуссионные вопросы // Вестник Российской правовой академии. – 2010. – №2. – С. 64.
11. Пастушенко Е.Н. Правовые акты Центрального банка Российской Федерации: финансово-правовые аспекты теории / под ред. Н.И. Химичевой. - Саратов, 2006. - С. 75.
5. Пастушенко Е.Н. Центральный банк Российской Федерации: вопросы теории статуса и практики реализации // Вестник Саратовской гос. юрид. академии. – 2010. - №2. – С.
5. Пастушенко Е.Н. Центральный банк Российской Федерации: вопросы теории статуса и практики реализации // Вестник Саратовской гос. юрид. академии. – 2010. - №2. – С.
5. Пастушенко Е.Н. Центральный банк Российской Федерации: вопросы теории статуса и практики реализации // Вестник Саратовской гос. юрид. академии. – 2010. - №2. – С.
12. Козн А.А. Банковские системы России и США: сравнительно-правовое исследование. Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. – М., 2011. – С. 14.
5. Пастушенко Е.Н. Центральный банк Российской Федерации: вопросы теории статуса и практики реализации // Вестник Саратовской гос. юрид. академии. – 2010. - №2. – С. 139.
10. Болоцких А.А. Правовой статус Центрального банка Российской Федерации: некоторые дискуссионные вопросы // Вестник Российской правовой академии. – 2010. – №2. - С. 61-65.
5. Пастушенко Е.Н. Центральный банк Российской Федерации: вопросы теории статуса и практики реализации // Вестник Саратовской гос. юрид. академии. – 2010. - №2. – С. 139.
10. Болоцких А. А. Правовой статус Центрального банка Российской Федерации: некоторые дискуссионные вопросы // Вестник Российской правовой академии. – 2010. – №2. – С. 64.
13. Голубев С.А. Центральный банк Российской Федерации как орган государственного управления банковской системой страны: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. – М., 2000. – С. 19.
12. Козн А.А. Банковские системы России и США: сравнительно-правовое исследование. Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. – М., 2011. – С. 10.
14. Орлюк О.П. Конституційні засади банківської діяльності // Правова система України: історія, стан та перспективи: у 5 т. – Х.: Право, 2008. – Т. 2: Конституційні засади правової системи України та проблеми її вдосконалення / за заг. ред. Ю.П. Битяка. - С. 450.
15. Пшеничников А.Г. Финансово-правовые аспекты государственной политики в сфере банковской деятельности в Российской Федерации. – Дисс. ... канд. юрид. наук. – Тюмень, 2010. – 197 с.
16. Конституція України від 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1996. – №30. – Ст. 141.
17. Фінансове право: Підручник / Кер. авт. кол. і відп. ред. Л.К. Воронова. – Х.: Консум, 1998. – С. 410;
18. Костюченко О.А. Банківське право: Навч. посіб. – 2-ге вид. – К.: А.С.К., 2001. – С. 29.
19. Гетманцев Д.О., Шукліна Н.Г. Банківське право України. Навч. посібник. – К.: Центр учбової літератури 2007 // http://www.ebk.net.ua/Book/law/getmantsev_bpu/part2/202.htm.
19. Гетманцев Д.О., Шукліна Н.Г. Банківське право України. Навч. посібник. – К.: Центр учбової літератури 2007 // http://www.ebk.net.ua/Book/law/getmantsev_bpu/part2/202.htm.
20. Закон України "Про Національний банк України" від 20 травня 1999 р. - №679 – XIV // Відомості Верховної Ради 1999. - № 29. - Ст. 238.
21. Державне управління: проблеми адміністративно-правової теорії та практики / За заг. ред. В.Б. Авер'янова. – К.: Факт, 2003.
22. Максимов М.В. Особенности правового регулирования контроля и надзора в сфере банковской деятельности в Российской Федерации // Дис... канд. юрид. наук. – М., 2001. (<http://www.optim.ru/bh/2002/3/maximov/maximov.asp>).
23. Тосунян Г.А., Викулин А.Ю. Банковское право России: понятийный аппарат и словарь нормативных терминов: Учебно-практическое пособие / Под ред. А.М. Экмаляна. — М.: Юристъ, 2000. — 400 с.
24. Братко А. Г. Центральный банк в банковской системе России. М.: Спарк, 2001. — 335 с.
25. Журавський В. Український парламентаризм на сучасному етапі: Теоретико-правовий аспект. – К.: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2001. – С. 98.

ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ВИКИДІВ В АТМОСФЕРНЕ ПОВІТРЯ НА ПРИКЛАДІ БУРШТИНСЬКОЇ ТЕС

Бережанський Г.І.

(Київський національний університет імені Тараса Шевченка)

Анотація. В даній статті йдеться про погіршення навколишнього природного середовища, яке пов'язане із діяльністю ТЕС. Також розглядається правова регламентація діяльності ТЕС, даються конкретні пропозиції щодо вдосконалення законодавства, яке регулює діяльність таких об'єктів загалом.

Ключові слова: викиди в атмосферне повітря, регулювання викидів в атмосферне повітря.

Аннотация. В данной статье говорится об ухудшении окружающей среды, связанное с деятельностью ТЭС. Также рассматривается правовая регламентация деятельности ТЭС, даются конкретные предложения по совершенствованию законодательства, регулирующего деятельность таких объектов в целом.

Ключевые слова: выбросы в атмосферный воздух, регулирования выбросов в атмосферный воздух.

Annotation. This article is about the deterioration of the environment, which is associated with the activity of TPP. Also considered legal regulation of TPP, are given specific suggestions to improve the legislation governing activities of such objects as a whole.

Keywords: air pollution, regulation of air emissions.

Актуальність теми зумовлена значним погіршенням навколишнього природного середовища в західному регіоні України. Екологічні дослідження, проведені в останні роки показують, що зростаючий руйнівний вплив антропогенних факторів на навколишнє середовище привело до крайньої межі, а саме: зменшення тваринних ресурсів, нестача чистої прісної води, можливі кліматичні катастрофи, а особливо - забруднення незамінних природних ресурсів- повітря, води і ґрунту діяльністю об'єктів промисловості. В сфері охорони навколишнього середовища стоять завдання по вдосконаленню законодавства та технічних процесів з метою скорочення викидів шкідливих речовин в навколишнє середовище і покращання очистки відхідних газів від шкідливих сумішей, збільшення випуску високоефективних газозловлювачів і автоматичних станцій контролю за станом навколишнього природного середовища.

Значне погіршення якості навколишнього природного середовища в Західному регіоні України пов'язане зі всезростаючим негативним впливом еколого-небезпечної діяльності та забрудненням атмосферного повітря зокрема. Бурштинська ТЕС Івано-Франківської області належить до основних забруднювачів Карпатського регіону.

Сам принцип роботи будь-якої ТЕС передбачає значні викиди забруднюючих речовин в атмосферне повітря. За 48-річний період експлуатації Бурштинської ТЕС викинуто в атмосферу біля 13млн.т. шкідливих речовин. Під час роботи даного «гіганта» в повітря викидаються такі хімічні речовини, як (CO₂, SO₂, NO_x). Варто зазначити, що велика кількість хімічних речовин забруднює і водне середовище, а саме технічну воду з водосховища-охолоджувача на р. Гнила Липа, яка належить до басейну р. Дністер. Слід звернути увагу і на негативний вплив ТЕС на земельні ділянки, на яких складаються золошлакові відходи. Щорічно Бурштинська ТЕС складає понад 60 т. золошлакових відходів. Під зберігання золи виділені конкретні земельні ділянки. Діючі звалища практично відпрацювали свій ресурс. Складування золи здійснюється на золошлаковідвал, що розташований на відстані 6км від електростанції, в районі населених пунктів Слобідка, Поплавники, Демешківці. На золовідвалі розміщено 28,236 млн.м³ золи.

Наднормативне забруднення атмосфери шкідливими газами викликає велике занепокоєння не тільки в Україні, а й у сусідніх державах. Викиди CO₂,SO₂,NO_x таких промислових об'єктів, як Бурштинська ТЕС, яка знаходиться в західному регіоні України в м. Бурштин Івано-Франківської області, призводять до розвитку “парникового ефекту” та кислотних дощів.

У вітчизняній еколого-правовій літературі окремі питання негативного впливу об'єктів підвищеної небезпеки на навколишнє природне середовище та правова охорона

атмосферного повітря загалом висвітлювались у роботах таких вчених як Бринчук[1], Габитов Р.Х[2], Емельянова В.Г. Жуковська О. Л.[3] та інші. Питання ж пов'язані з правовим регулюванням викидів в атмосферне повітря безпосередньо від діяльності ТЕС науково-правовою доктриною, є недостатньо або ж фрагментарно висвітлені. Зазначеним і пояснюється надзвичайна актуальність дослідження даної проблематики.

Провівши правовий аналіз діяльності Бурштинської ТЕС слід відмітити, що на основі інвентаризації викидів забруднюючих речовин а атмосферне повітря від джерел Бурштинської ТЕС розроблено документи, у яких обґрунтовуються обсяги викидів для отримання дозволу на викиди забруднюючих речовин в атмосферне повітря стаціонарними джерелами. На основі обґрунтовуючих документів Бурштинська ТЕС отримала дозвіл на викиди забруднюючих речовин терміном на 5 років. Отже можна зробити висновок, що діяльність даного об'єкту підвищеної небезпеки є цілком законною.

У зв'язку з вищевикладеним виникає логічне питання: «Чому ж дана діяльність так негативно впливає на НПС?»

Атмосферне повітря є одним з основних життєво важливих елементів навколишнього природного середовища. Відповідно до Закону України «Про охорону атмосферного повітря»[12] для діючих окремих типів обладнання і споруд залежно від часу розроблення та введення у дію, встановлюються норматив гранично допустимого викиду забруднюючої речовини стаціонарного джерела. Таким стаціонарним джерелом забруднення є Бурштинська ТЕС, оскільки теплосилові установки, номінальна теплова потужність яких перевищує 50 МВт входять до переліку типів устаткування, для яких розробляються нормативи гранично допустимих викидів забруднюючих речовин із стаціонарних джерел, затверджений наказом Міністерства охорони навколишнього природного середовища України 16.08.2004 N 317[4].

До того ж, відповідно до Закону України від 16 жовтня 2012 року «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо оптимізації повноважень органів виконавчої влади у сфері екології та природних ресурсів, у тому числі на місцевому рівні»[5], який набрав чинності 18 листопада 2012 року Бурштинську ТЕС, на нашу думку, слід віднести до першої групи об'єктів, які взяті на державний облік і мають виробництва або технологічне устаткування, на яких повинні впроваджуватися екологічно безпечні технології та методи керування.

Викиди забруднюючих речовин в атмосферне повітря стаціонарними джерелами можуть здійснюватися на підставі дозволу, виданого суб'єкту господарювання, об'єкт якого належить до першої групи, центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері охорони навколишнього природного середовища(Міністерство екології та природних ресурсів), за погодженням з центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері санітарного та епідемічного благополуччя населення(Міністерство охорони здоров'я).

Дозволи видаються на підставі ПКМ від 13 березня 2002 р. N 302 «Про затвердження Порядку проведення та оплати робіт, пов'язаних з видачею дозволів на викиди забруднюючих речовин в атмосферне повітря стаціонарними джерелами, обліку підприємств, установ, організацій та громадян - підприємців, які отримали такі дозволи»[6], та наказу Міністерства охорони навколишнього природного середовища України від 09.03.2006 N 108 «Про затвердження Інструкції загальні вимоги до оформлення документів, у яких обґрунтовуються обсяги викидів, для отримання дозволу на викиди забруднюючих речовин в атмосферне повітря стаціонарними джерелами для підприємств, установ, організацій та громадян-підприємців»[7]

Відповідно до ст. 28 Закону України «Про охорону атмосферного повітря»[12] державний контроль у галузі охорони атмосферного повітря здійснюється центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику із здійснення державного нагляду (контролю) у сфері охорони навколишнього природного середовища, раціонального використання, відтворення і охорони природних ресурсів. На сьогодні

таким органом є Міністерство екології та природних ресурсів та Державна екологічна інспекція зокрема, яка здійснює державний нагляд (контроль) за додержанням центральними органами виконавчої влади та їх територіальними органами, місцевими органами виконавчої влади, органами місцевого самоврядування в частині здійснення делегованих їм повноважень органів виконавчої влади, підприємствами, установами та організаціями вимог законодавства про екологічну та радіаційну безпеку під час здійснення діяльності, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки.

Однак аналіз чинного законодавства дозволяє виокремити ще один орган, який має відношення до державного контролю у галузі охорони атмосферного повітря, а саме, Державну санітарно-епідеміологічну службу України, яка, відповідно до покладених на неї завдань здійснює державний санітарно-епідеміологічний нагляд і контроль за дотриманням вимог санітарного законодавства підприємствами, установами; погоджує санітарні та протиепідемічні заходи, що розробляються підприємствами, установами, організаціями, контролює їх здійснення; проводить аналіз та оцінку ризику для здоров'я і життя людини, санітарно-епідеміологічну експертизу, обстеження, розслідування, лабораторні та інструментальні дослідження і випробування, а також санітарну, гігієнічну, токсикологічну, епідеміологічну та інші види оцінки середовища життєдіяльності людини, об'єктів господарської та інших видів діяльності.[8]

До того ж, слід відмітити, що у разі порушення порядку здійснення викидів забруднюючих речовин в атмосферне повітря або перевищення технологічних нормативів допустимого викиду забруднюючих речовин та нормативів гранично допустимих викидів забруднюючих речовин стаціонарних джерел під час експлуатації технологічного устаткування, споруд і об'єктів передбачена адміністративна відповідальність(ст.78 Кодексу України про адміністративні правопорушення). Серед органів, які уповноважені розглядати справи про даний вид правопорушення є і Державна санітарно-епідеміологічна служба (Стаття 236. Кодексу України про адміністративні правопорушення) [9].

У зв'язку з вищевикладеним пропонуємо внести зміни до ст. 28 Закону України «Про охорону атмосферного повітря» доповнивши її такими словами «та іншими спеціально уповноваженими на це органами державної виконавчої влади».

Згідно з постановою Кабінету Міністрів України від 19 березня 2008 р. N 212 «Про затвердження критеріїв розподілу суб'єктів господарювання за ступенем ризику їх господарської діяльності для навколишнього природного середовища та періодичності здійснення заходів державного нагляду (контролю)»[10], яка була прийнята відповідно до Закону України «Про основні засади державного нагляду(контролю) у сфері господарської діяльності» від 5 квітня 2007 року, діяльність Бурштинської ТЕС слід віднести до високого ступеня ризику впливу господарської діяльності на навколишнє природне середовище, оскільки вона спричиняє викиди забруднюючих речовин в атмосферне повітря в обсязі більш як 5 тис. тонн на рік.

У зв'язку з вищевикладеним, виникає необхідність більш детальної правової регламентації діяльності Бурштинською ТЕС, що пов'язана з викидами в атмосферне повітря.

Зокрема, враховуючи те, що номінальна теплова потужність Бурштинської ТЕС фактично становить 2300 МВт, бажано було б, на нашу думку, внести зміни до наказу Міністерства охорони навколишнього природного середовища від 22 жовтня 2008 року № 541 «Про затвердження технологічних нормативів допустимих викидів забруднюючих речовин із теплосилових установок, номінальна теплова потужність яких перевищує 50 МВт»[11], де передбачити більш жорсткі вимоги до порядку розроблення та затвердження нормативів гранично допустимих викидів забруднюючих речовин із таких стаціонарних джерел.

Отже, проаналізувавши дану діяльність на прикладі Бурштинської ТЕС, пропонуємо також внести зміни до абзацу 2 ч.1 Ст. 10. Закону України «Про охорону атмосферного повітря», де передбачити, що суб'єкти підприємницької діяльності, які

здійснюють викиди забруднюючих речовин в атмосферне повітря зобов'язані вживати заходів щодо зменшення обсягів викидів, шляхом модернізації технічного обладнання. Таке доповнення до діючого закону, дасть можливість досягти бажаного результату, щодо зменшення викидів в атмосферне повітря і покращення ситуації з навколишнім природним середовищем в західному регіоні України загалом.

Література.

1. Бринчук М.М. Правовая охрана атмосферного воздуха / М.М. Бринчук. – М., 1985. – К. 174с.
2. Габитов Р.Х. К вопросу о понятии правовой охраны атмосферы // Проблемы совершенствования законодательства и повышения эффективности деятельности правоохранительных органов в свете новых конституций. Уфа, 1980. С. 80-87; его же: Правовая охрана атмосферы. Уфа, 1996. С. 13-15.
3. Деякі аспекти проблеми визначення суб'єкта зобов'язання із заподіяння шкоди джерелом підвищеної небезпеки / Ю.Г. Матвеев, О.Л. Жуковська // Вісник Київського університету : Міністерство вищої і середньої спеціальної освіти УРСР ; Київський університет ім. Т.Г. Шевченка / Київський університет ім. Т.Г. Шевченка. – Київ, 1986. – С. 48-53. – (Юридичні науки ; Вип. 27).
4. Наказ Міністерства охорони навколишнього природного середовища України 16.08.2004 N 317 «Про затвердження Переліку типів устаткування, для яких розробляються нормативи граничнодопустимих викидів забруднюючих речовин із стаціонарних джерел» [Електронний ресурс]- [Режим доступу]: <http://zakon.nau.ua/doc/?uid=1031.1078.0>
5. Закон України від 16.10. 2012 року «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо оптимізації повноважень органів виконавчої влади у сфері екології та природних ресурсів, у тому числі на місцевому рівні» [Електронний ресурс]- [Режим доступу]: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/5456-17>.
6. ПКМ від 13 березня 2002 р. N 302 «Про затвердження Порядку проведення та оплати робіт, пов'язаних з видачею дозволів на викиди забруднюючих речовин в атмосферне повітря стаціонарними джерелами, обліку підприємств, установ, організацій та громадян - підприємців, які отримали такі дозволи» [Електронний ресурс]- [Режим доступу]: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/302-2002-п>.
7. Наказ Міністерства охорони навколишнього природного середовища України від 09.03.2006 N 108 «Про затвердження Інструкції загальні вимоги до оформлення документів, у яких обґрунтовуються обсяги викидів, для отримання дозволу на викиди забруднюючих речовин в атмосферне повітря стаціонарними джерелами для підприємств, установ, організацій та громадян-підприємців»[Електронний ресурс] [Режим доступу]: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0341-06>.
8. «Про Положення про Державну санітарно-епідеміологічну службу України»; Президент України; Указ, Положення від 06.04.2011 №400/2011 [Електронний ресурс][Режим доступу]: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/400/2011>.
9. Кодекс України про адміністративні правопорушення. Кодекс від 07.12.1984 № 8073-Х [Електронний ресурс]- [Режим доступу]: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/80731-10>.
10. Постанова Кабінету Міністрів України від 19 березня 2008 р. N 212 «Про затвердження критеріїв розподілу суб'єктів господарювання за ступенем ризику їх господарської діяльності для навколишнього природного середовища та періодичності здійснення заходів державного нагляду (контролю)» [Електронний ресурс]- [Режим доступу]:<http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/212-2008-п>.
11. Наказ Міністерства охорони навколишнього природного середовища від 22 жовтня 2008 року № 541 «Про затвердження технологічних нормативів допустимих викидів забруднюючих речовин із теплосилових установок, номінальна теплова потужність яких перевищує 50 МВт» [Електронний ресурс]-[Режим доступу]:http://search.ligazakon.ua/1_doc2.nsf/link1/RE15801.html
12. Закон України «Про охорону атмосферного повітря» [Електронний ресурс]- [Режим доступу]: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2707-12>.

ОРГАНІЗАЦІЯ БАСЕЙНОВОГО УПРАВЛІННЯ У ГАЛУЗІ ВИКОРИСТАННЯ ПИТНОЇ ВОДИ В СИСТЕМІ ЕКОЛОГІЧНОЇ ПОЛІТИКИ В УКРАЇНІ

Григорович Р.В.

(аспірант Інституту законодавчих передбачень і правової експертизи)

Анотація. У статті досліджуються особливості та проблеми басейнового управління у галузі охорони та використання питної води в Україні з врахуванням досвіду інших країн.

Ключові слова: *питна вода, питне водопостачання, управління у галузі охорони і використання питної води, басейнове управління у галузі питного водопостачання.*

Аннотация. В статье рассматриваются особенности и проблемы бассейнового управления в области охраны использования питьевой воды в Украине с учетом зарубежного опыта.

Ключевые слова: *питьевая вода, питьевое водоснабжение, управление в области охраны и использования питьевой воды, бассейновое управление в области питьевого водоснабжения.*

Annotation. The paper examines the features and issues of river basin management in the field of protection and usage of drinking water in Ukraine on the base of other countries experience.

Key words: *drinking water, drinking water supply, management in the field of protection and usage of drinking water, river basin management in sphere of drinking water supply.*

Організація управління у галузі охорони навколишнього природного середовища має свої особливості, які зумовлені специфікою об'єкта впливу. Управління в цій галузі повинно здійснюватись з урахуванням об'єктивно існуючих законів природи, специфіки природних процесів, тобто повинно мати справді екологічний (природоохоронний) характер. Необхідно також враховувати взаємозв'язок і взаємодію природних ресурсів, передбачати, що негативний вплив на один компонент природи прямо чи опосередковано може відобразитись на інших, тобто управлінська діяльність має носити комплексний характер. Разом з тим при здійсненні управління відбувається його диференціація за видами природних ресурсів з метою врахування специфіки охорони і використання кожного з них.

Управлінська діяльність у галузі охорони навколишнього природного середовища базується на певних принципах, до яких належать: принцип законності, принцип плановості, принцип пріоритетності вимог охорони довкілля, принцип комплексного підходу до вирішення питань охорони довкілля та врахування об'єктної та територіальної специфіки, принцип гласності і залучення громадськості та інші.

В основу формування екологічної політики України було покладено базовий принцип, згідно з яким екологічна безпека держави стала важливим елементом і складовою національної безпеки. Згідно статтею 16 Конституції України забезпечення екологічної безпеки та підтримання екологічної рівноваги на території України, подолання наслідків Чорнобильської катастрофи – катастрофи планетарного масштабу, збереження генофонду Українського народу є обов'язком держави [1,16].

Положення, що розвивають цей принцип, було закріплено також низкою інших законів та підзаконних нормативно-правових актів України.

Державна водна політика, що є складовою частиною державної екологічної політики (державної політики у сфері охорони навколишнього природного середовища, використання природних ресурсів та забезпечення екологічної безпеки), спрямована на забезпечення раціонального використання і охорони вод, відтворення водних ресурсів та регулювання водних відносин. З семи пріоритетних напрямів державної політики, проголошених вищезгаданою постановою, два безпосередньо стосуються водних ресурсів – це „поліпшення екологічного стану басейнів рік України та якості питної води” та „запобігання забрудненню Чорного та Азовського морів і поліпшення їх екологічного стану” [2, 18].

Стратегію державно-правової політики в галузі використання та охорони питної води розробляють і здійснюють у встановленому порядку органи державної влади відповідно до їх повноважень.

Впродовж останніх років прийнято ряд нормативних актів, які мають важливе значення для використання, охорони та підвищення якості питної води. На основі аналізу змісту цих нормативно-правових актів можна встановити концептуальні засади державно-правової політики в галузі використання та охорони питної води в Україні:

- забезпечення максимальної реалізації водного та екологічного законодавства з метою раціонального використання та охорони питних вод та збереження водного фонду України;
- забезпечення оптимальної інтеграції державної водної політики з іншими напрямками державної політики, насамперед, у сфері довкілля;
- науково та практично вмотивоване узгодження водно-екологічних та соціальних інтересів;
- забезпечення раціонального використання водних об'єктів за умови постійного зменшення шкоди навколишньому природному середовищу, зменшення антропогенного навантаження, встановлення відповідних нормативів якості питної води для водних об'єктів, що потребують особливої охорони;
- створення всіх умов для швидкої реалізації басейнового принципу управління водними ресурсами;

- забезпечення всіх умов для швидкої реалізації басейнового принципу управління водними ресурсами;
- забезпечення пріоритетності питного водопостачання і водоохоронних заходів перед використанням водних об'єктів для інших цілей;
- реалізація міжнародних договорів шляхом скоординованих зусиль з метою покращення якості питної води у транскордонних водних об'єктах та запобігання їх виснаженню, а також для запобігання конфліктів між державами щодо цих водних об'єктів та забезпечення виконання всіх прийнятих Україною міжнародних зобов'язань;
- орієнтація на стандарти кількісного і якісного стану питної води, що прийняті в Європейському Співтоваристві;
- забезпечення здійснення екологічної експертизи та моніторингу, забезпечення доступу до інформації та участі громадськості, водокористувачів щодо їх інтересів, формування у населення екологічного світогляду.

На жаль, Водний кодекс України не дає визначення поняття державного управління у галузі використання і охорони вод, але розглядає органи що здійснюють це управління (стаття 13) та їх компетенцію (стаття 14).

1. Принцип басейнового управління водними ресурсами передбачено Водною Рамковою директивою Європейського Союзу 2000/60/ЄС від 23.10.2000 р. Така інтегрована басейнова модель управління водними ресурсами передбачає спільні дії для всіх держав, розташованих у басейнах річок. У рамках Плану дій «Україна – ЄС» Міністерство охорони навколишнього природного середовища України (Міністерство екології та природних ресурсів) має на меті адаптувати українське природоохоронне законодавство до законодавства європейського Союзу, у зв'язку з чим необхідно впровадити європейські моделі управління та створити систему інтегрованого управління водними ресурсами за басейновим принципом. Принцип басейнового управління в Україні закріплено Водним кодексом і Загальнодержавною програмою розвитку водного господарства України, затвердженою Законом України від 17.01.2002 р.[3].

Розділом IV цієї Програми визначено стратегічну мету переходу до управління водними ресурсами виключно за басейновим принципом – забезпечення басейнової збалансованості розвитку водного господарства, охорони вод і відтворення водних ресурсів на основі узгодженості правових засад і управлінських дій суб'єктів водокористування за басейновим принципом, спрямованим на стале водозабезпечення населення і галузей економіки, впровадження перспективних технологічних нормативів використання водних ресурсів, запобігання шкідливій дії вод.

Законодавчого визначення цього поняття немає, Натомість у ст. 1 проекту закону про внесення змін до Водного кодексу України, підготовленому до другого читання 16.12.2009 р., зазначено: «Басейновий принцип управління у сфері використання і охорони вод та відтворення водних ресурсів – це комплексне управління водними ресурсами в межах території річкового басейну» [4].

На сьогодні діють такі басейнові управління водних ресурсів: Дніпровське басейнове управління водних ресурсів (Дніпровське БУВР); Дністровсько-Прутське басейнове управління водних ресурсів (Дністровсько-Прутське БУВР); Західно-Бузьке басейнове управління водних ресурсів (Західно-Бузьке БУВР); Південно-Бузьке басейнове управління водних ресурсів (Південно-Бузьке БУВР); Сіверсько-Донецьке басейнове управління водних ресурсів (Сіверсько-Донецьке БУВР); Кримське басейнове управління водних ресурсів (Кримське БУВР); Деснянське басейнове управління водних ресурсів (Деснянське БУВР).

Пріоритетними напрямами реформування управління та охорони водних ресурсів на період 2006-2015 рр. (затверджене протокольним рішенням колегії Держводгоспу від 26.09.2006 р. № 8) передбачається створення нових басейнових управлінь, а саме: в басейнах Дунаю, Тиси, Десни, Прип'яті, Верхнього і Нижнього Дніпра та річок Приазов'я. У перспективі басейнові управління виконуватимуть практично повний обсяг функцій

щодо управління водними ресурсами, включаючи вивчення стану водних ресурсів, ведення їх обліку, видачу дозволів на спеціальне водокористування, охорону вод, забезпечення захисту від шкідливої дії вод, моніторинг вод, паспортизацію, кадастр тощо. Їх структурні підрозділи – управління водного господарства, на балансі яких перебувають основні фонди, будуть забезпечувати захист від шкідливої дії вод, перерозподіл та охорону водних ресурсів, інші функції в межах їх компетенції і працювати в рамках басейнових угод [4,57-58].

Органи управління мають поєднувати прагнення людей і виконання законів природи, іншими словами – задовольняти потреби людей і не шкодити екосистемам річкового басейну. Тому на всіх рівнях управління має бути науковий супровід і, звичайно, чіткий моніторинг і контроль.

Органи управління мають бути двох видів – законодавчими і виконавчими, Перший – Басейнова рада – колективний орган, що складається з представників водокористувачів і водоспоживачів, місцевих органів влади, спеціально уповноважених органів влади у сфері використання та охорони водних ресурсів, громадських організацій, представників науки (згідно з профілем). Цей своєрідний «парламент води» має забезпечувати координацію діяльності регіональних органів виконавчої влади, організацій водокористувачів і водоспоживачів, усього населення басейну в такий спосіб, щоб не завдати шкоди природі басейну. Подальше існування управління в нинішньому вигляді неприпустиме, тому що проблема забруднення води в річках, деградація екосистем досягла рівня, коли можлива екологічна катастрофа.

Басейнова рада складається з представників влади і представників усіх верств суспільства. Чисельність ради залежить від кількості населення в басейні. До Басейнової ради має входити один представник від 50-100 тисяч осіб населення басейну. Ці представники створюють колегії (комітети).

Чисельність колегії має становити 20 % від чисельності ради. У випадку, коли в басейні річки є кілька держав, то кількість представників від кожної з них залежить від кількості населення в басейні та розташування відносно гирла річки. Розташовані нижче за течією держави мають у 1,5 рази більшу квоту для своїх представників у колегіях Басейнової ради, ніж держави, розташовані вище за течією. Квота представництва може визначатися спеціальними міжнародними угодами, але співвідношення між колегіями завжди повинно зберігатися. Створення Басейнових рад басейнів на міждержавному рівні повинне насамперед ґрунтуватись на чинній законодавчій базі й практиці співробітництва між країнами басейнів річок у галузі охорони довкілля, спільного використання водних ресурсів тощо.

Склад Басейнової ради формується делегуванням чи виборами й затверджується після узгодження Національною Радою з водних проблем та міністрами Міністерства надзвичайних ситуацій, Міністерства фінансів, Міністерства охорони здоров'я, Міністерства освіти і науки та Міністерства закордонних справ (у разі міждержавних річкових басейнів), Міністерства охорони навколишнього природного середовища та Держводгоспом.

Басейнова рада визначає водну політику басейну в цілому й окремих його регіонів з урахуванням національної політики, регламентує господарську діяльність (яка впливає на формування стоку) на території басейну, водокористування і водоспоживання, водозабір, скиди забруднених вод тощо з урахуванням самовідновлювальної спроможності водної екосистеми, розглядає проекти технічного оснащення водного господарства та охорони водних ресурсів, затверджує регіональні нормативи плати за використання забруднення водних ресурсів, розглядає питання формування басейнового фонду й фінансування водогосподарських, водоприродоохоронних проектів.

Засідання Басейнової ради збираються щоквартально й наприкінці року. Виконавчим органом басейнового управління є виконавчий комітет (Водне агентство). Це орган управління, який підпорядкований Держводгоспу через Басейнову раду, іншими

словами, Водне агентство виконує всі розглянуті радою басейну проекти. Водне агентство очолює правління у складі 33 членів. Голова правління призначається прем'єр-міністром за поданням Державного комітету України по водному господарству та ради річкового басейну і входить до постійного штату Водного агентства. Інші 32 члени правління не входять до постійного штату Водного агентства.

Робочий апарат Водного агентства не може перевищувати 80-100 осіб. У складі робочого апарату має бути кілька комісій, з них основні: фінансова; позик і субсидій; проектів та перспективних розробок; зв'язків.

Робочий апарат Водного агентства очолює виконавчий директор, який призначається правлінням Водного агентства за поданням його голови та звітує перед правлінням.

Виконуючи свої функції, басейнові органи управління повинні завжди мати на увазі, що в будь-якому басейні формується специфічний басейновий водогосподарський комплекс, який складається (з взаємопов'язаних, взаємозумовлених і взаємозалежних природних ресурсів у всіх їх формах, видах і проявах і соціально господарських структур й утворень, що в сукупності створюють умови для забезпечення проживання населення і функціонування економіки. Стрижнем цього комплексу є річка, а ланкою, що його зв'язує, – водні ресурси. Саме вони створюють умови стійкого функціонування всього соціально-еколого-економічного комплексу басейну. Диспропорція і порушення збалансованості у функціонуванні цього комплексу неминуче призведуть до руйнування його природно-ресурсної або соціально-економічної складової, а найчастіше – і тієї й іншої, тому що їхній взаємозв'язок – «генетичний».

При вирішенні окремих питань комплексного раціонального використання водних ресурсів басейну нерідко виникають певні труднощі, а саме: розбіжність між вимогами різних водоспоживачів і водокористувачів щодо якості й кількості водних ресурсів; різна залежність від природних умов; необхідність виконання одним і тим самим водним об'єктом протилежних функцій – джерела водопостачання, середовища мешкання гідробіонтів, приймача стічних вод; поява диспропорцій між наявністю водних ресурсів і потребами в них.

Часто економічні й екологічні інтереси водокористувачів і водоспоживачів вступають у протиріччя, для розв'язання яких необхідно знати нові більш ефективні умови водокористування. Такі умови можуть бути різними, залежно від галузевої належності водоспоживачів і водокористувачів, об'єму й виду водокористування, гідрологічних умов басейну. Координацію та управління цим процесом повинні здійснювати басейнові органи управління використанням і охороною водних ресурсів за допомогою нормативно-правових і економічних механізмів (не втручаючись прямо у зміст і експлуатацію галузевих водогосподарських систем, якими управляють самі водокористувачі і водоспоживачі).

План управління річковим басейном має містити також рекомендації стосовно дій на національному або міжнародному рівнях, які виходять за межі повноважень басейнового управління, здійснення яких необхідне для забезпечення нормального стану річкового басейну.

Для задоволення природного екологічного стану водних об'єктів для кожного водного об'єкта чи його ділянок встановлюють локальні екологічні нормативи (стандарты або категорії) якості води, а саме: цільовий екологічний норматив якості води, який є кінцевою метою при поетапному її поліпшенні; проміжний екологічний норматив якості води, який слугує для визначення комплексу водоохоронних заходів на черговому етапі досягнення цільового екологічного нормативу; діючий (тимчасовий) екологічний норматив (стандарт або категорія) якості води, який є обов'язковим стосовно дотримання в даний час і забезпечує не погіршення існуючої якості води у водному об'єкті.

Басейновий принцип управління визнано одним із ефективних методологічних засобів вирішення глобальних екологічних проблем водокористування, охорони вод і відтворення водних ресурсів.

У нашій країні склався свій досвід і своя організаційно-правова та економічна система басейнового управління. Але її не можна вважати розвинутою та ефективною. Завдання полягає у виведенні діючої басейнової системи на рівень нових вимог у зв'язку з реалізацією Державних програм екологічного оздоровлення басейнів річок, прийняттям міжнародних зобов'язань.

У зв'язку з переходом України на нові форми економічного розвитку та ринкові стосунки, діюча сьогодні система управління водними ресурсами та водним господарством також потребує реформування.

Це по-перше, викликано постійним зростанням ролі водного фактора, від якого залежить розвиток і розміщення об'єктів виробництва на території річкового басейну. По-друге, в межах басейну замикаються кругообіги речовин, тобто реалізується більшість балансів і саме водні об'єкти частіше за все є шляхами розповсюдження забруднюючих речовин та їх акумуляції[5, 32].

Сучасний стан басейнового управління водокористуванням, охороною вод і відтворенням водних ресурсів України характеризується як складна система галузевих, відомчих і місцевих функцій і структур державного управління, які мають переважно галузеву і адміністративно-територіальну (а не басейнову) спрямованість і недосконалий та незбалансований механізм водокористування, охорони вод і відтворення водних ресурсів.

Для більш системного і поглибленого опису сучасного стану басейнової системи управління необхідно провести комплексну інвентаризацію діючих функціональних положень суб'єктів басейнового управління, законодавчих і нормативно-правових актів щодо регулювання їх взаємовідносин і відповідальності за стан і якість водних ресурсів.

Необхідно також мати комплексну басейнову базу даних відповідно джерел забруднень і суб'єктів водокористування. Для цього необхідно провести комплексний екологічний експрес-аудит усіх суб'єктів водокористування і джерел забруднення. Системний аналіз сучасного стану басейнової системи управління допоможе конкретизувати напрями її розвитку і обсяги фінансування.

Виходячи із сучасного стану басейнового управління в Україні, необхідності його системного аналізу та оцінки з урахуванням діючих законодавчих і регламентуючих положень, світового і вітчизняного досвіду розвитку, завдань Загальнодержавної програми розвитку водного господарства та пропозицій науковців, метою розвитку басейнової системи управління є поступове забезпечення басейнової збалансованості водокористування, охорони вод і відтворення водних ресурсів на основі узгодженості правових засад і управлінських дій суб'єктів басейнового управління, спрямованих на досягнення прогресивних стандартів якості водних ресурсів і екологічного стану водних об'єктів.

Відповідно до визначеної мети головним завданням розвитку басейнової системи управління є вирішення існуючих проблем басейнового управління шляхом приведення діючої системи басейнового управління в відповідність до встановлених принципів та положень басейнового управління і подальше забезпечення досягнення визначеної мети розвитку,

Для побудови розгалуженої структури завдань розвитку необхідно визначитися з орієнтирами розвитку басейнової системи управління. Такими орієнтирами виступають принципи басейнового управління, керуючись якими суб'єкти водокористування, охорони вод і відтворення водних ресурсів розробляють і реалізують свої екологічні та господарські завдання.

Державне регулювання відносин у сфері охорони і використання питної води відіграє важливу роль у розв'язанні багатьох екологічних проблем, а саме, збереження

біологічного різноманіття, вичерпання або надмірне використання не відновлюваних природних ресурсів, порушення унікальних екосистем, а найголовніше – забезпечення населення якісною питною водою[6, с. 112].

В цій пропозиції принципи басейнового управління сформовані з урахуванням світових і загальнометодологічних принципів управління навколишнім природним середовищем та принципів, що визначені в Положеннях діючих в Україні регламентуючих документів, у тому числі у Концепції розвитку водного господарства України, друківаних матеріалів українських вчених.

Література.

1. Конституція України від 28 червня 1996 р. № 254 к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст.16.
2. Екологічна політика України // Журнал. – Міжнародний центр перспективних досліджень – № 10 – 2000 р.
3. Про Загальнодержавну програму розвитку водного господарства: закон України від 17 січня 2002 року № 2988-111 // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 25. – Ст. 172.
4. Проект Закону про внесення змін до Водного кодексу України (Текст законопроекту до другого читання 16.12.2009 р.) Реєстраційний № 2634 від 12.06.2008 р. [Електронний ресурс]. — Режим доступу : http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=32794
5. Музика О.Л. Проблеми використання водних ресурсів України. – К.: 2000, 352 с.
6. Костицький В.В. Екологія перехідного періоду: право, держава, економіка (Економіко-правовий механізм охорони навколишнього природного середовища) / В.В. Костицький – К.: ІЗП і ПЕ, 2003. – С. 172.

ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ ІНФОРМАЦІЙНИХ ВІДНОСИН В МЕЖАХ ІНСТИТУТУ НОТАРІАЛЬНОЇ ТАЄМНИЦІ

Запорожець Ю.В.

(фахівець з наукової діяльності I категорії Науково-дослідного центру з проблем оподаткування Національного університету ДПС України)

Анотація. У статті акцентовано увагу на необхідність детального вивчення інституту нотаріальної таємниці, як елементу інформаційного права. Зроблено правовий аналіз інформаційних відносин, які супроводжують нотаріальну дію. Визначено структуру нотаріальної таємниці, та різновиди інформаційних відносин, що є супутніми.

Ключові слова: інформаційні відносини, нотаріальна таємниця, інформація, професійна таємниця, службова таємниця.

Аннотация. В статье акцентировано внимание на необходимость детального изучения института нотариальной тайны как институционального элемента информационного права. Сделано правовой анализ информационных отношений, которые сопровождают нотариальное действие. Определена структура нотариальной тайны, и разновидности информационных отношений, которые ей сопутствуют.

Ключевые слова: информационные отношения, нотариальная тайна, информация, профессиональная тайна, служебная тайна.

Annotation. The paper also focused on the need for a detailed study of the Institute of Notaries secret as institutional elements of information law. Made a legal analysis of information relationships that accompany the notarial act. The structure of the notary mystery and variety of information relationships that accompany it.

Key words: information relationships, notary secret information, professional secrecy, official secrecy.

Досить часто будь які операції з інформацією набувають характеристик правовідносин невинувато, або навпаки – не набувають у випадках гострої необхідності. Фактично, будь-яка інформація у певний часовий період має ознаки таємності, так само як і свою економічно-соціальну цінність. Але різні групи, форми і види інформації, часто змінюючи наповнення, не змінюють свій правовий статус. Прикладом є різновиди інформації, що становлять таємницю, а саме: певні потоки даних, які у випадку перестановки можуть змінювати форму своєї охорони. Серед таємниць, які відомі праву, в даній статті хотілося б акцентувати увагу на нотаріальній таємниці.

Інститут «нотаріальної таємниці» в процесі своєї реалізації реформувався з метою підлаштування до вимог економічних, суспільних та міжнародних потреб. Актуальним

є наголошення на основних практичних елементах реалізації даного інституту на сучасному етапі розвитку інформаційних, нотаріальних, цивільних та конституційних правовідносин в Україні.

Метою статті є визначення сутності нотаріальної таємниці в інформаційному аспекті, порівняння різновидів таємниць, які регулюються нормами права, детальна структуризація інформації, що становить предмет нотаріальної таємниці.

Предмет даного дослідження має в собі ознаки як інформаційних, так і нотаріальних правовідносин. Тому варто скористатися здобутками наукової доктрини в обох сферах.

Вивченням питання нотаріальної таємниці в тій чи іншій мірі займались: Фурса С.Я., Ясінська Л.Е., Бандурка О.М., Горбань Н.С., Червоний Д.С. та ін.. А питаннями захисту інформації займались: Кормич Б.А., Марущак А.І., Брижко В.М., Субіна Т.І., Дзюба М.Т., Жарков Я.М. та ін..

Нотаріальна таємниця є різновидом таємної інформації, а тому є об'єктом захисту. Кормич Б.А. зазначає, що «до таємної належить інформація, що містить відомості, які становлять державну та іншу передбачену законом таємницю, розголошення якої завдає шкоди особі, суспільству і державі» [10, С.162]. Фурса С.Я. в даному контексті вивчає нотаріальну таємницю, як один із принципів нотаріального процесу. Так само і Горбань Н.С., зазначає, що нотаріальна таємниця є одним із принципів нотаріального процесу, а тому очевидно підкреслює її значимість у реформуванні нотаріату в Україні. Проблемами становлення і подальшого розвитку нотаріату в Україні займається Ясінська Л.Е. І з її досліджень для даної тематики ключовим є зростання рівня охорони нотаріальної таємниці, починаючи від прийняття Закону України «Про нотаріат». Дзюба М.Т. та Жарков Я.М. в своїх дослідженнях з приводу інформаційної безпеки роблять наголос на соціально-правових її основах. Вони зазначають, що «інформаційну небезпеку створюють інформаційні загрози, які в свою чергу є сукупністю умов і факторів, які створюють небезпеку життєво важливим інтересам особистості, суспільства, держави в інформаційній сфері» [11, С.59]. Брижко В.М. зазначає, що «інформаційна безпека є повноцінною складовою національної безпеки» [9, С.250], цим самим підкреслюючи важливість її забезпечення. Тому, ряд вчених визнає актуальність даного дослідження в тій чи іншій мірі, проводячи свої дослідження досить близько до ключової проблематики даної наукової статті.

Правовою основою діяльності нотаріату є Конституція України (№ 254к/96-ВР, 28.06.1996) [1], Закон України «Про нотаріат» (№ 3425-12, редакція від 01.01.2013) [2], інші законодавчі акти України. Якщо говорити про інститут «нотаріальної таємниці», то для розкриття навіть її предмету необхідно звернутися до ряду нормативно-правових актів, в тому числі галузевих. Така необхідність є, щонайменше, не виправданою зі сторони рівня розвитку форм узагальнення законодавства на сьогодні. Але дана проблема є предметом вже іншого дослідження, що стосується більше нормативно-правового забезпечення діяльності нотаріусів в Україні. Тому, дане дослідження тільки сприятиме якісному реформуванню нотаріального законодавства.

Виходячи з потреб сьогодення ряд правовідносин та інститутів права потребує перегляду з точки зору інформаційних процесів, що забезпечують їх існування та реалізацію. Нові форми інформатизації та потреби суспільства вимагають перш за все оперативності та чіткості – того, на що спрямовані передові інформаційні процеси в світі, і в Україні. Зокрема, нотаріальна таємниця є одним із видів професійної таємниці, оскільки носіями такої таємниці, є люди, яких об'єднує певний різновид діяльності, тобто професії.

Згідно частини 1 ст. 8 Закону України «Про нотаріат» [2] визначається, що нотаріальна таємниця - це сукупність відомостей, отриманих під час вчинення нотаріальної дії або звернення до нотаріуса заінтересованої особи, у тому числі про особу, її майно, особисті майнові та немайнові права і обов'язки тощо. Тобто, закон визначає

нотаріальну таємницю як певні відомості. З таким визначенням погодитися не можна, виходячи з такого. У Законі України «Про нотаріат» використовуються такі вирази, як «зберігати нотаріальну таємницю», «дотримання нотаріальної таємниці», «порушення нотаріальної таємниці». Перший з них, а саме – «зберігати нотаріальну таємницю», якщо нотаріальна таємниця - це відомості, є обґрунтованим, тобто означає «зберігати відомості». Інші ж в такому випадку передбачають «дотримання відомостей» і «порушення відомостей», що однозначно не узгоджується за смисловим значенням. Таким чином, видається очевидним таке:

- якщо нотаріальна таємниця - це відомості, то недоцільним є використання виразу щодо «дотримання» і «порушення» нотаріальної таємниці;

- якщо нотаріальна таємниця - це певний процес або процедура (що може передбачати її дотримання і порушення), то ч. 1 ст. 8 Закону України «Про нотаріат» сформульовано невірно. У такому випадку неправильним є використання виразу «зберігати нотаріальну таємницю»[9].

У зв'язку з проблемами визначення поняття нотаріальної таємниці, яку підкреслює і правова доктрина, з метою здійснення правового аналізу інформаційних відносин, що лежать в основі даної інституції, варто визначити сутність предмету нотаріальної таємниці.

Найближчою до інституту нотаріальної таємниці є інститут професійної таємниці. Під професійною таємницею згідно з Законом України «Про Рахункову палату» [8] ((ст.20) м. Київ, 11 липня 1996 року № 315/96-ВР) розуміється стан збереження матеріалів, документів, інших відомостей, якими користуються посадові особи Рахункової палати та особи, які залучаються до здійснення функцій Рахункової палати під час проведення перевірок, ревізій, обслідувань, і про які забороняється розголошувати у будь-якій формі до моменту прийняття рішення Рахункової палати. Згідно Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» ((ст.1) м. Київ, 12 липня 2001 року № 2664-III) [4], професійна таємниця - матеріали, документи, інші відомості, якими користуються в процесі та у зв'язку з виконанням своїх посадових обов'язків посадові особи державних органів, що здійснюють регулювання ринків фінансових послуг, та особи, які залучаються до здійснення цих функцій, і які забороняється розголошувати у будь-якій формі до моменту прийняття рішення відповідним уповноваженим державним органом. Якщо взяти до уваги Закон України «Про інформацію» (№ 2657-12 редакція від 10.08.2012) , а саме: стаття 20 «доступ до інформації», за порядком доступу інформація поділяється на відкриту інформацію та інформацію з обмеженим доступом. Будь-яка інформація є відкритою, крім тієї, що віднесена законом до інформації з обмеженим доступом [3]. Отже, нотаріальна таємниця відноситься до інформації з обмеженим доступом. Стаття 21 Закону України «Про інформацію» (№ 2657-12 редакція від 10.08.2012) визначає поняття інформації з обмеженим доступом: інформацією з обмеженим доступом є конфіденційна, таємна та службова інформація [3]. Очевидним є те, що нотаріальна таємниця не може бути конфіденційною інформацією, оскільки її порядок забезпечується державними гарантіями, не дивлячись на те, що нотаріальна діяльність може здійснюватись приватними структурами. А також враховуючи те, що нотаріальна таємниця в принципі не може поширюватися за згодою, у зв'язку зі встановленими нормами нотаріальної діяльності. Порядок віднесення інформації до таємної або службової, а також порядок доступу до неї регулюються Законом України «Про інформацію» (№ 2657-12 редакція від 10.08.2012)[3]. Отже, дані види інформації є збірними і досить складно визначити конкретно якою з огляду на дану класифікацію є нотаріальна таємниця: таємною інформацією чи службовою. Адже, нотаріус використовує її для користування в службових цілях, але при цьому зобов'язаний тримати її в таємниці. Хоча, враховуючи специфічність застосування даних норм, не можна вказати на приналежність нотаріальної таємниці до службової таємниці. Таємною визнається інформація, яка містить державну, професійну, банківську

таємницю, таємницю слідства та іншу передбачену законом таємницю [5]. Це згідно Закону України «Про доступ до публічної інформації» (ст.8) м. Київ, 13 січня 2011 року № 2939-VI . Згідно Наказу міністерства економіки України «Про затвердження Положення про роботу із засобами обчислювальної техніки і телекомунікаційною мережею Міністерства економіки України» (п.1.2) 08.06.2010 № 630, таємна інформація - інформація, що містить відомості, які становлять державну, а також іншу, передбачену законом таємницю [5]. Тому, на нашу думку, нотаріальна таємниця є різновидом професійної таємниці і відноситься до таємної інформації за сукупністю своїх властивостей. Отже, сформулювати чітку дефініцію даного поняття дуже складно. Для цього варто детально дослідити інформаційні відносини, що становлять частину інституту нотаріальної таємниці.

Важливим елементом дослідження інформаційних правовідносин в межах нотаріальної таємниці є визначення структури нотаріальної таємниці. Структура – це співвідношення елементів із загальною їх сукупністю. Тому, структура нотаріальної таємниці – це сукупність елементів інформації та її особливостей, наявність яких формує нотаріальну таємницю по суті. Крім того, можна зробити класифікацію елементів нотаріальної таємниці. В залежності від інформації і стадій її отримання структура нотаріальної таємниці складається з двох рівнів:

- основна інформація;
- факультативна інформація.

Основна інформація – це інформація, яка перебуває в обігу, використанні та застосуванні при здійсненні конкретної нотаріальної дії нотаріусом. Така інформація безпосередньо є ключовою у вчиненні нотаріальної дії і без неї фактично не може бути вчинено такої дії. Крім того, така нотаріальна дія може бути за певних умов визнаною недійсною, якщо виявиться, що інформація, яка становить нотаріальну таємницю, буде неправдивою або nepідтвердженою. Основна інформація не може бути використана в інших цілях в межах однієї нотаріальної дії. Цим підтверджується головна особливість основної інформації нотаріальної таємниці – єдинопідрозв'язаність (має чітку мету, яка співпадає з метою вчинення нотаріальної дії).

Факультативна інформація – це елемент структури нотаріальної таємниці, який може тим чи іншим чином впливати на ступінь дотримання принципу нотаріальної таємниці. Факультативна інформація не має меж, на відміну від основної інформації. Її формування не врегульовано законодавчо і в практичному плані не має чіткого визначення. Факультативний елемент може охоплювати або впливати на досягнення мети звернення до суб'єкта нотаріальної діяльності, а може бути відсутнім, так само, як і набувати якостей нотаріальної таємниці або не набувати таких. Наприклад, особа звернулася до нотаріуса з метою завірення підпису на документі. В ході вчинення нотаріальної дії, нотаріус отримав наступну інформацію: зорове сприйняття підпису, інформацію щодо власне документа, зміст документа, інформацію щодо мети застосування документа, персональні дані особи, що звернулась. З даного переліку інформації до основної входить: зорове сприйняття підпису особи та персональні дані. Власне в чистому вигляді це і буде нотаріальна таємниця. Все інше – факультативна. Але, інформація щодо мети застосування документа не входить ні до основної, ні до факультативної інформації. Тому не є елементом нотаріальної таємниці, оскільки така інформація не сприяє меті вчинення нотаріальної дії, а є супровідною або побічною. Отже, нотаріальну таємницю в даному випадку становитимуть: зорове сприйняття підпису, інформацію щодо власне документа, зміст документа, персональні дані особи, що звернулась. Все інше, що могло бути отримано внаслідок спілкування з клієнтом і не належить до конкретної нотаріальної дії, не відноситься до нотаріальної таємниці і отримується на правах загального користування за власним бажанням клієнта, а не в результаті здійснення обов'язків нотаріуса згідно чинного законодавства, та норм щодо порядку вчинення нотаріальних дій.

Щодо персональних даних, які в обов'язковому порядку отримує нотаріус, у процесі вчинення нотаріальної дії, то правовий інтерес є подвійним. Оскільки такі дані одночасно становлять нотаріальну таємницю, та об'єкт захисту персональних даних згідно Закону України «Про захист персональних даних» [7]. Але це не заважає включити подвійність природи правового захисту в сукупність нотаріальної таємниці. Так само нотаріусу можуть стати відомі і інші види таємниць, які будуть пов'язані з виконанням його безпосередніх завдань згідно з чинним законодавством, наприклад: комерційна, лікарська чи інша. Тому нотаріальна таємниця, ніколи не може бути таємницею в чистому вигляді. Отже, до структури «нотаріальної таємниці» також відносяться персональні дані, захист яких було удосконалено останнім часом.

У зв'язку зі складністю застосування норм чинного законодавства, що регулюють інститут нотаріальної таємниці, виникає потреба детального дослідження предмету нотаріальної таємниці з боку інформаційного права. Фактичне виконання Статті 8 Закону України «Про нотаріат» [2] пов'язане з повсякденною діяльністю нотаріуса приватної та державної сфери (крім того інших осіб, які за законом мають право вчиняти нотаріальні дії: помічники нотаріуса, стажисти, перекладачі та особи, які за своїми посадовими обов'язками або виконанням наданих їм повноважень стали учасниками вчинення нотаріальної дії). Оскільки нотаріальна таємниця стала предметом вивчення не тільки з боку нотаріальної діяльності, а ще і інформаційної, як було зазначено вище, то практичні особливості врегулювання відносин мають сукупні властивості двох правових сфер: інформаційної і нотаріальної.

Під час практичної діяльності нотаріуса використовують наступні види інформації:

1. усний (клієнтський),
2. документальний (базовий),
3. офіційний (законодавчий),
4. реєстровий (організаційний),
5. відомчий (юстиційний),
6. архівний (кінцевий).

Всі види інформації в певній мірі становлять нотаріальну таємницю. А саме:

1. Усний (клієнтський) - сукупність інформації, яку клієнт надає особі, що надалі виступатиме держателем такої інформації за усним погодженням з клієнтом. На такому рівні не вся інформація набуває якостей нотаріальної таємниці. Наприклад, клієнт (фізична особа з повною дієздатністю) звертається до державного нотаріуса за отриманням послуг з завірення копії паспорту. В іншій ситуації, клієнт звертається до приватного нотаріуса за отриманням тієї ж послуги. В усному порядку клієнт повідомляє нотаріусу про те, що копія паспорту йому потрібна для оформлення спадщини, називаючи при цьому її склад. В даному випадку нотаріальна таємниця виглядає наступним чином:

1) як приватний, так і державний нотаріуси зобов'язані дотримуватися норм чинного законодавства, і не залежно від рівня підпорядкування однаково сприяти збереженню нотаріальної таємниці;

2) не залежно від вартості наданих послуг першим і другим нотаріусами норми, щодо збереження нотаріальної таємниці мають бути враховані і практично застосовані;

3) метою звернення було отримання об'єму послуг з завірення копії паспорту, тому саме це і буде основним елементом нотаріальної таємниці.

4) факультативна інформація входить в сукупність нотаріальної таємниці (зміст документу).

5) побічна (супровідна) інформація – щодо цілей документу, надається нотаріусу за власним бажанням, а не за вимогою норм законодавства і не впливає на ступінь або якість вчинення нотаріальної дії, тому не входить до складу нотаріальної таємниці. І інформація щодо цілей використання копії не породжує санкції за її розголошення.

2. Документальний (базовий) – рівень отримання інформації з документів, що згідно з порядком та правилами вчинення нотаріальних дій вчиняється повноважною особою безпосередня для породження можливості вчинити ту чи іншу нотаріальну дію. Документальний рівень є найбільш чітко визначений законодавчо.

3. Офіційний (законодавчий) – рівень отримання інформації з метою якісного професійного виконання своїх обов'язків нотаріусом. Під час здійснення нотаріального провадження нотаріус може користуватися чинним законодавством з метою перевірки, консультування та звірки чинності норм. Наприклад, під час вчинення одної нотаріальної дії, яка не підтверджує закінчення провадження, нотаріус, в праві перед іншою нотаріальною дією, що забезпечує послідовність такого провадження, нотаріус може ознайомлюватись з чинним законодавством і змінами, що в ньому відбуваються. Крім того, законність – є основним принципом нотаріальної діяльності, що підкріплює даний рівень отримання інформації суб'єктами нотаріального процесу.

4. Відомчий (юстиційний) – є дещо схожим рівнем інформації, але принципово відрізняється своєю природою. Відомчі роз'яснення (роз'яснення органів юстиції) щодо виконання тих чи інших дій мають рекомендаційний характер для суб'єктів, що вчиняють нотаріальні дії, але є одним із найважливіших для підвищення якості вчинення нотаріальної дії, джерелом інформації.

5. Реєстровий (організаційний) – інформація, що міститься в нотаріальних реєстрах і носить характер нотаріально таємниці загального та особливого характеру. Загальний характер – говорить про доступність до неї інших суб'єктів, шляхом ознайомлення з загальнодоступними даними. Особливий характер, пов'язаний з тими реєстрами, що не є загальнодоступними. Реєстр слугує допоміжним і одночасно основним джерелом інформації для нотаріуса. Реєстри одночасно накопичують нотаріальні таємниці і роблять їх доступними для законодавчо визначених працівників нотаріальної сфери з метою забезпечення здійснення нотаріальної дії та виконання форм вчинення нотаріальної дії і ведення діловодства. Реєстри нотаріальної сфери є програмними каталогами нотаріальної таємниці в певному, встановленому для реєстрів, рівні. Тому це є важливим елементом при розгляді практичних моментів дотримання норм нотаріальної таємниці.

6. Архівний (кінцевий) – в кінцевому вигляді нотаріальна таємниця підлягає своєму подальшому збереженню шляхом внесення в нотаріальні реєстри в тому обсязі, який визначений Порядками ведення реєстрів, та в архіві – шляхом передання нотаріальних справ в нотаріальний архів, по закінченню конкретного нотаріального провадження. Архів є найбільшим елементом нотаріальної діяльності, який фігурує у забезпечення режиму «нотаріальної таємниці».

Види інформації, що входять до предмету нотаріальної таємниці є новими для теорії як нотаріального, так і інформаційного права, але вже давно напрацьованими в нотаріальній практиці. Тому, чітка структуризація предмету нотаріальної таємниці має тільки сприяти вдосконаленню дефініції даного інституту в законодавстві. Крім того, таке дослідження має позитивно відзначитися у нормах законодавства, що стосуються врегулювання правовідносин з приводу функціонування інституту нотаріальної таємниці.

Отже, в даному дослідженні було зроблено правовий аналіз інформаційних відносин, які супроводжують нотаріальну дію. Такий підхід дозволив охопити всі рівні отримання інформації і розділити її на основну (що і становить нотаріальну таємницю) і факультативну (що може входити до нотаріальної таємниці, або не стосуватися її). Більш конкретне дослідження видів інформації за джерелами отримання під час вчинення нотаріального провадження, дозволило структурувати саму нотаріальну таємницю. Цим самим створивши певне роз'яснення для нотаріусів у формі приналежності інформації, до такою, яка має режим таємної. Даний перелік є орієнтовним і підлягає вдосконаленню з боку практиків та наукової доктрини, але на нашу думку він складається з наступних видів інформації: усна, документальна, офіційна, реєстрова, відомча, архівна. В цілому, на нашу думку, поняття нотаріальної таємниці слід визначити, як особливий вид професійної

таємниці, що регулюється нормами нотаріального законодавства. А норми нотаріального законодавства прописати на основі структуризації даного поняття. Такий підхід дозволить уникнути колізій з приводу трактування як самого поняття, так і суб'єктного складу, і, власне, предмету самої нотаріальної таємниці. Предмет дослідження залишається актуальним, оскільки ми вперше звертаємо особливу увагу на приналежність нотаріальної таємниці до сфери регулювання інформаційного права в частині створення, накопичення, збереження, обігу і захисту інформації.

Література.

1. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р.: прийнята на п'ятій сесії Верхов. Ради України 28 черв. 1996 р.: із змінами та доповненнями // Відомості Верховної Ради України. - 1996. - №30. с.141.
2. Про нотаріат / Закон України від 10.08.2012. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/3425-12>.
3. Про інформацію / Закон України від 10.08.2012. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2657-12>.
4. Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг: Закон України від 12 липня 2001 року № 2664-III [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2664-14>.
5. Про доступ до публічної інформації: Закон України від 13 січня 2011 року № 2939-VI. [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/2939-17>.
6. Про затвердження Положення про роботу із засобами обчислювальної техніки і телекомунікаційною мережею Міністерства економіки України (Положення, п.1.2): Наказ міністерства економіки України 08.06.2010 N 630 [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ME100484.html.
7. Про захист персональних даних: Закон України від 01.06.2010 № 2297-VI. [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2297-17>.
8. Про рахункову палату: Закон України від 11.07.1996 № 315/96-ВР [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/315/96-%D0%B2%D1%80>.
9. Брижко В.М. Методологічні та правові засади упорядкування інформаційних відносин: монографія. – К.: ТОВ «ПанТот», 2009. – 415с.
10. Кормич Б.А. Інформаційне право [Підручник] / Б.А. Кормич. – Харків: «Бурун і К» - 2011р. – 367 с.
11. Петрик В.М., Кузьменко А.М., Остроухов В.В. та ін.. Соціально-правові основи інформаційної безпеки: Навч. посіб. / За ред. В.В. Остроухова. – К.: Росава, 2007. – 496 с.
12. Науково-практичний коментар до Закону України «Про нотаріат». [Електронний ресурс] – Режим досвіду: http://pidruchniki.ws/1281041947395/pravo/_notarialna_tayemnitsya#565. Законом України «Про Рахункову палату» ((ст.20) м. Київ, 11 липня 1996 року № 315/96-ВР.

ОСОБЛИВОСТІ ВІДМЕЖУВАННЯ ЮРИСДИКЦІЇ АДМІНІСТРАТИВНИХ СУДІВ У КОНТЕКСТІ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРИНЦИПУ СПЕЦІАЛІЗАЦІЇ СУДОВОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ

Обрізко І.

(суддя)

***Анотація.** Автор розглядає теоретичні і практичні проблеми розмежування юрисдикції спеціалізованих судів України на прикладі адміністративних судів.*

***Ключові слова:** адміністративні суди; юрисдикція судів; принцип спеціалізації у судовій системі України.*

***Аннотація.** Автор рассматривает теоретические и практические проблемы разделения юрисдикции специализированных судов Украины на примере административных судов.*

***Ключевые слова:** административные суды, юрисдикция судов; принцип специализации судебной системы Украины.*

***Annotation.** The author examines the theoretical and practical problems of differentiation of specialized courts jurisdiction in Ukraine on example of administrative courts.*

***Key words:** administrative courts, court's jurisdiction, specialization principle in court system of Ukraine.*

Наявність у судовій системі держави кількох ланок спеціалізованих судів, неминуче викликає питання щодо чіткого та послідовного розмежування їх компетенції або, як часто вживається в процесуальній літературі, юрисдикцій.

З цього приводу відомий французький вчений-адміністративіст Ж. Вігьє влучно зауважував, що нині «громадянин все більше і більше відчуває необхідність в існуванні гармонії між юрисдикціями. Будь-яка протидія або очевидна суперечність між двома юрисдикціями може його спантеличити та підірвати довіру до правосуддя»[1].

Зазначимо також, що відсутність чіткості у такому розмежуванні негативним чином та досить суттєво впливає на рівень доступності правосуддя. Адже ситуація, коли порушується фундаментальне правило віднесення певного правовідношення до юрисдикції лише одного суду, як відначив О.М. Пасенюк, «може породити практику, коли жоден із судів не прийме відповідний спір до свого розгляду, або коли такий спір приймають до розгляду одночасно декілька судів. За таких умов можливості особи захистити своє право значно звужуться»[2].

Не можна також не погодитися і з думкою про те, що саме чітке визначення підвідомчості справ органам адміністративної юрисдикції є вагомими елементом організаційно-правової характеристики даного правового інституту, «тому що від чіткості їх визначення в правових актах, зокрема і в КАС, залежить рівень демократичності цього правового інституту, його реальна здатність захищати права та свободи громадян у взаємовідносинах з органами публічного управління»[3].

Понад те, існування неоднозначних, часом суперечливих, іноді взаємовиключних, підходів до вирішення даної проблеми зумовила звертання уваги вищих судових інституцій України до неї з метою прояснення багатьох спірних моментів та встановлення засад конституційності при відмежуванні компетенції адміністративних судів від компетенції судів інших ланок судової системи України.

Так, зокрема Верховний Суд України видав Лист від 26.12.2005 за №3.2.-2005 «Щодо застосування господарськими судами України положень процесуального законодавства стосовно розмежування компетенції між спеціалізованими адміністративними і господарськими судами»[4], згодом Вищий господарський Суд України оприлюднив Інформаційний лист від 07.02.2006 № 01-8/301 «Про деякі питання, пов'язані із розмежуванням компетенції господарських і адміністративних судів»[5], а Президія Вищого господарського суду України видала Рекомендації «Про деякі питання підвідомчості і підсудності справ господарським судам» від 27.06.2007 № 04-5/120[6].

Також дана проблема двічі ставала предметом розгляду Конституційного Суду України, який у своїх рішеннях у справі за конституційним поданням Вищого адміністративного суду України щодо офіційного тлумачення положень частини першої статті 143 Конституції України, пунктів "а", "б", "в", "г" статті 12 Земельного кодексу України, пункту 1 частини першої статті 17 Кодексу адміністративного судочинства України (справа № 1-6/2010) від 01.04.2010[7] та у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвідомчості справ, пов'язаних із соціальними виплатами» (справа № 1-40/2010) від 09.09.2010[8] виробив досить чіткі правові позиції щодо конституційних засад відмежування юрисдикції адміністративних судів України.

Якщо звернутися до процесуальних кодексів, то ними дійсно визначені засади такого відмежування. Для їх встановлення необхідно проаналізувати коло та специфіку повноважень адміністративних судів у порівнянні з обсягом та специфікою закріплення компетенції інших судових ланок.

Так, ключовими у цьому сенсі виступають законодавчі положення, викладені у статтях 4 і 17 КАС. Згідно з ч. 2 ст. 4 КАС юрисдикція адміністративних судів поширюється на всі публічно-правові спори, крім спорів, для яких законом встановлений інший порядок судового вирішення.

Відповідно до ст. 17 КАС юрисдикція адміністративних судів поширюється на правовідносини, що виникають у зв'язку з здійсненням суб'єктом владних повноважень владних управлінських функцій, а також у зв'язку з публічним формуванням суб'єкта владних повноважень шляхом виборів або референдуму.

При цьому прямо визначено ряд видів публічно-правових спорів, на які поширюється юрисдикція цього виду спеціалізованих судів. До них віднесені, зокрема: 1) спори фізичних чи юридичних осіб із суб'єктом владних повноважень щодо оскарження його рішень (нормативно-правових актів чи правових актів індивідуальної дії), дій чи бездіяльності; 2) спори з приводу прийняття громадян на публічну службу, її проходження, звільнення з публічної служби; 3) спори між суб'єктами владних повноважень з приводу реалізації їхньої компетенції у сфері управління, у тому числі делегованих повноважень; 4) спори, що виникають з приводу укладання, виконання, припинення, скасування чи визнання нечинними адміністративних договорів; 5) спори за зверненням суб'єкта владних повноважень у випадках, встановлених Конституцією та законами України; 6) спори щодо правовідносин, пов'язаних з виборчим процесом чи процесом референдуму.

Водночас частиною третьою цієї ж статті КАС встановлено, що юрисдикція адміністративних судів поширюється не на всі категорії публічно-правових спорів, зокрема не поширюється на публічно-правові справи: 1) що віднесені до юрисдикції Конституційного Суду України; 2) що належить вирішувати в порядку кримінального судочинства; 3) про накладення адміністративних стягнень; 4) щодо відносин, які відповідно до закону, статуту (положення) об'єднання громадян віднесені до його внутрішньої діяльності або виключної компетенції.

Аналіз відповідних положень КАС дає змогу зробити висновок, що законодавцем при відмежування компетенції адміністративних судів застосовано змішаний підхід таксації таких повноважень. Так, якщо негативна таксація передбачає встановлення законодавцем переліку справ, які виключається з підвідомчості адміністративних судів, то позитивна – чітке визначення переліку питань, які до їх компетенції безпосередньо належать. На думку Н.В. Янюк, для більш повного врегулювання проблеми розмежування розмежування підвідомчості адміністративних справ застосовується змішаний підхід, який передбачає одночасне поєднання як позитивної, так і негативної таксації[9].

Проте, за всіх переваг такого підходу, його все ж не варто абсолютизувати, оскільки у КАС викладений не чіткий перелік справ публічно-правового характеру, що належать до підвідомчості адміністративних судів, а названі лише родові ознаки таких справ. Такий підхід має як свої позитивні, так і негативні сторони. До позитивних сторін слід віднести підвищену уніфікованість відповідних правових норм, що дозволяє потенційно зарахувати до сфери підвідомчості адміністративних судів досить широку категорію справ. Проте негативним проявом такого підходу до формулювання сфери підвідомчості справ адміністративним судам є те, що занадто абстрактне формулювання категорій відповідних справ при загальній нормативній невизначеності змісту категорії публічно-правового спору на рівні КАС вимагатиме у кожному випадку від суду з'ясування того, чи може той чи той конкретний публічно-правовий спір визнаватися підвідомчим саме адміністративному суду.

Більше того, якщо фундаментальною у даному ключі виступає формула щодо поширеності юрисдикції адміністративних судів на всі публічно-правові спори, крім спорів, для яких законом встановлений інший порядок судового вирішення (ст. 4 КАС), то, очевидно, що законодавець для чіткішого визначення підвідомчості справ адміністративним судам мав би подбати про термінологічну визначеність насамперед поняття «публічно-правовий спір», давши легальне його тлумачення у ст. 3 КАС, де визначається значення вживаних у цьому Кодексі термінів. Проте це не було зроблено, що ускладнює правозастосування на етапі визначення підвідомчості тих чи тих судових справ, які мають елемент публічно-правового спору. З нашої точки зору, дана прогалина

має бути усунута шляхом внесення відповідних змін і доповнень до КАС, поряд з усуненням інших концептуально-понятійних вад цього законодавчого акту[10].

Водночас варто співставити з вищенаведеною конструкцією ст. 17 КАС моделі формулювання компетенції інших судів в інших процесуальних кодексах та законах.

Так, відповідно до ст. 13 Закону України «Про Конституційний Суд України» Конституційний Суд України приймає рішення та дає висновки у справах щодо: 1) конституційності законів та інших правових актів Верховної Ради України, актів Президента України, актів Кабінету Міністрів України, правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим; 2) відповідності Конституції України чинних міжнародних договорів України або тих міжнародних договорів, що вносяться до Верховної Ради України для надання згоди на їх обов'язковість; 3) додержання конституційної процедури розслідування і розгляду справи про усунення Президента України з поста в порядку імпічменту в межах, визначених статтями 111 та 151 Конституції України; 4) офіційного тлумачення Конституції та законів України[11].

Таким чином, у визначенні компетенції Конституційного Суду України присутній не абстрактний (критеріальний, тобто з формулюванням абстрактних критеріїв), як у випадку з адміністративними судами, а переліковий принцип формулювання повноважень Суду.

До того ж у ст. 14 цього ж Закону визначені межі повноважень Конституційного Суду України. Зокрема, встановлено, що до повноважень Конституційного Суду України не належать питання щодо законності актів органів державної влади, органів влади Автономної Республіки Крим та органів місцевого самоврядування, а також інші питання, віднесені до компетенції судів загальної юрисдикції[11].

Вирішення питання щодо законності таких актів, з урахуванням конструкції ст. 17 КАС, належить до сфери повноважень адміністративних судів, які вирішують питання законності перерахованих видів правових актів, але не їх конституційності.

Слід також мати на увазі, що відповідно до Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України щодо офіційного тлумачення положень частин другої, третьої статті 124 Конституції України (справа щодо підвідомчості актів про призначення або звільнення посадових осіб) № 8-рп/2002 від 07.05.2002 вирішення Конституційним Судом України питань щодо відповідності Конституції України (конституційності) актів Президента України та правових актів Верховної Ради України не виключає можливості оскарження до судів загальної юрисдикції актів Президента України або постанов Верховної Ради України індивідуального характеру з питань призначення на посади чи звільнення з посад стосовно їх законності, за винятком положень тих актів, які є наслідком конституційно-політичної відповідальності посадових осіб.

Конституційний Суд України в цьому Рішенні також звернув увагу на те, що здійснення судочинства Конституційним Судом України та судами загальної юрисдикції щодо актів Президента України та Верховної Ради України з питань призначення чи звільнення посадових осіб означає розгляд справ щодо конституційності зазначених актів у формі конституційного судочинства, а щодо їх законності - судами загальної юрисдикції у формі відповідного судочинства (частина третя статті 124). Підсудність справ такої категорії та особливості процедури їх розгляду судами загальної юрисдикції відповідного рівня підлягає визначенню процесуальним законом[12].

На наш погляд, перевагою встановлення меж компетенції конституційного суду України у зіставленні з визначенням таких меж компетенції, притаманної адміністративним судам, є насамперед те, що компетенція Конституційного Суду України є абсолютно визначеною. Причому така визначеність ґрунтується не лише на вичерпному окресленні кола питань, підвідомчих цьому Суду, але і на тому, що при окресленні такої компетенції названі конкретні справи, а не лише родові ознаки відповідних правовідносин. Відтак, з урахуванням рішень самого Конституційного Суду України

справи, віднесені до його компетенції, можна без особливих проблем відмежувати від справ, підвідомчих саме адміністративним судам.

Тому ми не погоджуємося з висловленою в літературі оцінкою, що «предмети перегляду, і еталони для оцінки в адміністративній та конституційній юрисдикціях нерідко збігаються, що може призвести до дублювання компетенції відповідних судів»[3].

Водночас на увагу, очевидно, заслуговує пропозиція О.Г. Свида, висловлена в його дисертаційному дослідженні, щодо надання адміністративним судам повноваження визнавати неконституційними акти суб'єктів владних повноважень у справах, що не віднесені до компетенції Конституційного Суду України, та з цією метою внести відповідні доповнення до ряду статей КАС[13].

Значно складнішою і суттєвішою в теоретико-правовому та в практичному плані виглядає проблема відмежування компетенції адміністративних судів в Україні від компетенції господарських та від загальних судів (зокрема, у здійсненні останніми судочинства в порядку цивільної юрисдикції). Судова практика, на жаль, спростовує окремі висновки науковців про те, що існують лише «окремі труднощі при визначенні суду, який має право розглядати окремі категорії публічно-правових спорів за участю суб'єктів владних повноважень»[14]. Швидше, навпаки: такі труднощі мають системний характер, адже існує досить велика категорія справ, щодо яких відсутні чіткі приписи про їх юрисдикційну належність. Йдеться, зокрема, про «спори з приводу державної реєстрації прав на нерухоме майно; спори з приводу діяльності по розпорядженню об'єктами державної та комунальної власності (наприклад, з приводу продажу, передачі в користування, передачі в концесію тощо); спори щодо оскарження рішень Державного департаменту інтелектуальної власності про видачу патентів та щодо оскарження самих патентів, які видані на основі цих рішень»[2]; податкові та земельні спори[15].

Тож саме тому на цьому питанні слід зупинитися докладніше. Згідно зі ст. 15 ЦПК України встановлено, що суди розглядають у порядку цивільного судочинства справи щодо: захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів, що виникають із цивільних, житлових, земельних, сімейних, трудових відносин; інших правовідносин, крім випадків, коли розгляд таких справ проводиться за правилами іншого судочинства. При цьому законом може бути передбачено розгляд також і інших справ за правилами цивільного судочинства. Також суди у порядку цивільної юрисдикції розглядають справи про оскарження рішень третейських судів, про видачу виконавчих листів на примусове виконання рішень третейських судів, про оспорювання рішень міжнародного комерційного арбітражу, а також про визнання та надання дозволу на виконання рішень міжнародного комерційного арбітражу[16].

Як випливає з аналізу відповідних положень ЦПК, у цьому Кодексі застосований суттєво відмінний від КАС підхід до визначення сфери підсудності справ загальним судам у порядку цивільної юрисдикції. Такий підхід ґрунтується на перелікові видів відповідних справ, як у випадку з компетенцією Конституційного Суду України, і не у вигляді формулювання критеріїв віднесення справ до компетенції адміністративних судів, а на виокремленні повноважень суду цивільної юрисдикції залежно від галузі права (видів правовідносин), тобто має гранично загальний характер[15]. До того ж перелік таких справ не має закритого характеру: законом, як вказано в цій статті (не зазначено, яким, тим більше, якщо правила цивільного судочинства встановлюються виключно ЦПК), може бути передбачено розгляд також і інших справ за правилами цивільного судочинства.

Відомо, що такий, уразливий, з точки зору практики правозастосування, підхід, призвів на практиці до судового спору про віднесення до юрисдикції загальних судів, наприклад, спорів з приводу призначення, обчислення, перерахунку, здійснення, надання, одержання пенсійних виплат, соціальних виплат непрацездатним громадянам, виплат за загальнообов'язковим державним соціальним страхуванням та інших соціальних виплат,

соціальних послуг, допомоги, захисту, пілг, речового майна, пайків або грошової компенсації замість них.

Цей спір, як відомо, став предметом розгляду Конституційного Суду України, який у своєму Рішенні у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвідомчості справ, пов'язаних із соціальними виплатами» (справа № 1-40/2010) від 09.09.2010, зокрема, зазначив, що «додержання конституційного принципу спеціалізації при прийнятті законів щодо організації і діяльності судів України є конституційним обов'язком законодавця. Внесені Законом №1691 зміни до КАС України і ЦПК України, якими спори, пов'язані із соціальними виплатами, вилучені з компетенції судів спеціалізованої (адміністративної) юрисдикції і передані в підсудність загальним судам (цивільна юрисдикція), не відповідають частині першій статті 125 Конституції України»[17].

Мотивами ухвалення такого Рішення стало доктринальне розуміння принципу, за яким «розмежування юрисдикційних повноважень між загальними і спеціалізованими судами підпорядковано гарантіям права кожної людини на ефективний судовий захист. За таким підходом усі публічно-правові спори, у яких хоча б однією зі сторін є суб'єкт владних повноважень, належать до адміністративної юрисдикції і за компетенцією мають бути розглянуті адміністративними судами (пункти 1, 2, 7 статті 3, частина перша статті 17 КАС України). Це стосується також підсудності спорів, пов'язаних із соціальними виплатами, у яких за позовом фізичної особи відповідачем є суб'єкт владних повноважень»[17].

Водночас Конституційний Суд України виходив з того, що між адміністративним та цивільним судочинством вснує ряд суттєвих відмінностей у процесуальних правах та обов'язках осіб, які беруть участь у справі, так і суду в зборі та дослідженні доказів, що має забезпечити процесуальні можливості захисту прав, свобод та законних інтересів позивача у спорі з суб'єктом власних повноважень.

Досить яскраво непослідовність законодавця щодо вирішення розмежування підвідомчості справ адміністративним та господарським судам виявляється про аналізі конструкції ст. 12 ГПК України, якою визначено компетенцію господарських судів. Зокрема, відповідно до згаданої статті ГПК України їм підвідомчі: 1) справи у спорах, що виникають при укладанні, зміні, розірванні і виконанні господарських договорів, у тому числі щодо приватизації майна, та з інших підстав (крім: спорів про приватизацію державного житлового фонду; спорів, що виникають при погодженні стандартів та технічних умов; спорів про встановлення цін на продукцію (товари), а також тарифів на послуги (виконання робіт), якщо ці ціни і тарифи відповідно до законодавства не можуть бути встановлені за угодою сторін; спорів, що виникають із публічно-правових відносин та віднесені до компетенції Конституційного Суду України та адміністративних судів; інших спорів, вирішення яких відповідно до законів України та міжнародних договорів України віднесено до відання інших органів); 2) справи про банкрутство; 3) справи за заявами органів Антимонопольного комітету України, Рахункової палати з питань, віднесених законодавчими актами до їх компетенції; 4) справи, що виникають з корпоративних відносин у спорах між господарським товариством та його учасником (засновником, акціонером), у тому числі учасником, який вибув, а також між учасниками (засновниками, акціонерами) господарських товариств, що пов'язані із створенням, діяльністю, управлінням та припиненням діяльності цього товариства, крім трудових спорів; 5) справи у спорах щодо обліку прав на цінні папери; 6) справи у спорах, що виникають із земельних відносин, в яких беруть участь суб'єкти господарської діяльності, за винятком тих, що віднесено до компетенції адміністративних судів[18].

Очевидно, слід підтримати слушні зауваження О.М. Пасенюка щодо того, що віднесення справ за заявами органів Антимонопольного комітету України, Рахункової палати з питань, віднесених законодавчими актами до їх компетенції, до відання

господарських судів суперечить доктринальній ідеї щодо публічно-правової природи таких спорів та участі в них суб'єкта владних повноважень[19].

Так само, навряд чи задовільним можна визнати формулювання ГПК щодо віднесення до юрисдикції господарських судів і справ у спорах, що виникають із земельних відносин, в яких беруть участь суб'єкти господарської діяльності, за винятком тих, що віднесено до компетенції адміністративних судів (п. 6 ст. 12 ГПК України). Адже з такої конструкції цієї норми незрозуміло, де ж, власне пролягає межа між компетенцією адміністративних та господарських справ.

Отже, у нинішньому вигляді конструкція компетенції господарських судів у співвідношенні з компетенцією адміністративних судів України явно не відповідає існуючому рівню адміністративно-правової теорії, не повною мірою враховує новації, закладені у визначення правової природи публічно-правових спорів у КАС, а аткож не сприяє чіткому, побудованому на єдності критеріїв, розмежуванні судових юрисдикцій. Така ситуація потребує оперативного реагування законодавця.

Зрештою, процесуальне законодавство України, що охоплює ЦПК, КПК, КАС, ГПК має ґрунтуватися на єдиному, уніфікованому підході щодо способу визначення підвідомчості судів як органів державної влади з абсолютно визначеною компетенцією. Інакше ізольоване вирішення даної проблеми лише шляхом викладення перелікового підходу щодо визначення компетенції адміністративних судів у межах одного КАС проблеми принципово не вирішить.

Література.

1. Вігьє Ж. Адміністративна юстиція / Переклад з франц. А. Корнійчука. – К.: Конус-Ю, 2008. – С. 39.
2. Пасенюк О. Підходи до удосконалення законодавства та практики у сфері розмежування видів судової юрисдикції // Вісник Вищого адміністративного суду України. – 2009. - №1. – С. 3.
3. Шруб І.В. Функціонування адміністративних судів в Україні: організаційно-правові засади та їх реалізація. Дис. ... канд. юрид. наук. – К.: Київський нац. ун-т внутр. справ, 2009. – С. 139.
4. Лист Верховного Суду України від 26.12.2005 р. за №3.2.-2005 “Щодо застосування господарськими судами України положень процесуального законодавства стосовно розмежування компетенції між спеціалізованими адміністративними і господарськими судами” //
5. Інформаційний лист Вищого господарського суду України від 07.02.2006 р. № 01-8/301 “Про деякі питання, пов’язані із розмежуванням компетенції господарських і адміністративних судів” // Вісник господарського судочинства. – 2006. – №2. – С. 155–158.
6. Рекомендації Президії Вищого господарського суду України “Про деякі питання підвідомчості і підсудності справ господарським судам” від 27.06.2007 р. №04-5/120 //
7. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Вищого адміністративного суду України щодо офіційного тлумачення положень частини першої статті 143 Конституції України, пунктів "а", "б", "в", "г" статті 12 Земельного кодексу України, пункту 1 частини першої статті 17 Кодексу адміністративного судочинства України (справа N 1-6/2010) від 1.04.2010 р. // Вісник Конституційного Суду України від 00.00.2010. - 2010 р., №3, стор. 37.
8. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень Закону України "Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвідомчості справ, пов’язаних із соціальними виплатами" (справа N 1-40/2010) від 9.09.2010 р. // Вісник Конституційного Суду України. - 2010 р., №5, стор. 25.
9. Янюк Н.В. Підвідомчість справ адміністративним судам: проблемні питання // Право України. – 2003. - №2. – С. 88.
10. Авер'янов В., Лук'янець Д., Педько Ю. Кодекс адміністративного судочинства України: необхідність і шляхи усунення концептуально-понятійних вад // Право України. – 2006. – №3. – С. 7-12.
11. Закон України “Про Конституційний Суд України” від 16.10.1996 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, N 49, ст. 272.
12. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України щодо офіційного тлумачення положень частин другої, третьої статті 124 Конституції України (справа щодо підвідомчості актів про призначення або звільнення посадових осіб) №8-рп/2002 від 7.05.2002 р. // Вісник Конституційного Суду України - 2002 р., № 2, стор. 29.
13. Свида О.Г. Адміністративні суди в Україні: становлення та перспективи розвитку. Автореф. ... канд. юрид. наук. – О.: Одеська нац. юрид. академія, 2008. – С.
14. Муза О.В. Адміністративна юстиція в Україні: стан та перспективи розвитку. Монографія. - К.: Інститут законодавства Верховної Ради України, 2011. – С. 121-122.

15. Коломоєць Т.О. Розмежування юрисдикційних повноважень між адміністративними та господарськими судами: окремі проблемні питання сьогодення // Вісник Запорізького національного ун-ту. – 2009. - №9. – С. 70

16. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2004, N 40-41, 42, ст. 492.

17. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень Закону України "Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвідомчості справ, пов'язаних із соціальними виплатами" (справа №1-40/2010) від 9.09.2010 р. // Вісник Конституційного суду України. - 2010 р., №5, стор. 25.

18. Господарський процесуальний кодекс України від 6.11.1991 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1992, N 6, ст.56.

19. Пасенюк О. Адміністративна та господарська юрисдикція. Демаркація триває // http://www.vasu.gov.ua/ua/imp_sub.html?_m=publications&_t=rec&id=580.

ОХОРОНА ТА РАЦІОНАЛЬНЕ ВИКОРИСТАННЯ ЛІСІВ ЯК СКЛАДОВА ЕКОЛОГІЧНОЇ ФУНКЦІЇ ДЕРЖАВИ

Липчак І.В.

(аспірант Інституту законодавчих передбачень і правової експертизи)

Анотація. У статті досліджуються особливості управління у галузі охорони та раціонального використання лісових ресурсів у контексті реалізації екологічної функції держави.

Ключові слова: екологічна функція держави, охорона і раціональне використання лісів, лісові ресурси.

Аннотация. В статье исследуются особенности управления в области охраны и рационального использования лесных ресурсов в контексте реализации экологической функции государства.

Ключевые слова: экологическая функция государства, охрана и рациональное использование лесных ресурсов, лесные ресурсы.

Annotation. The paper examines features of management in sphere of protection and rational usage of forestry resources in context of state ecology function realization.

Key words: ecology function of state, protection and rational usage of forests, forestry resources.

Діяльність держави у сфері реалізації екологічних інтересів суспільства полягає у виконанні нею екологічної функції яка за своїм змістом належить до сфери екологічних відносин, а за формою – до системи правового регулювання суспільних відносин.

В юридичній літературі під функціями держави, розуміють головні напрями її діяльності, спрямовані на вирішення спільних завдань суб'єктів суспільства[1]. Головні завдання і цілі держави на тій чи іншій стадії її розвитку обумовлюються економічними, політичними, соціальними та іншими умовами її існування. Відтак, основні напрями діяльності держави, тобто її функції, мають об'єктивний характер, обумовлений потребами життя суспільства.

Загострення протиріч між економічними і екологічними інтересами суспільства і погіршення стану довкілля зумовило виникнення екологічної функції держави. Вперше екологічну функцію держави обґрунтували, ще радянські вчені - екологи О.С. Колбасов і Ю.С. Шемшученко. Після цього, зазначена функція остаточно виокремилась з поміж функцій сучасної держави (зокрема з функції економічної де вміщувались питання використання і охорони природи) і тепер в зв'язку з прогресуючим погіршенням стану природного середовища стала чи не найосновнішою функцією сучасної української держави.

Оскільки, ліс є чи не найважливішим компонентом довкілля, який неможливо відділити від інших його компонентів, то екологічна політика держави спрямована також і на охорону і раціональне використання лісів.

У системі механізму реалізації екологічної функції держави в галузі охорони та використання лісів основне місце належить лісовому праву.

Поняття "лісове право" можна розглядати у двох значеннях:

1) позитивне (об'єктивне) лісове право як галузь вітчизняного законодавства, що знаходить свій прояв у цілісному і єдиному законодавчому акті – Лісовому кодексі України, ЗУ “Про охорону навколишнього природного середовища” та інших нормативно-правових актах[2].

2) лісове право як галузь юридичної науки про вітчизняне лісове законодавство та практику його застосування.

Будь-яка галузь права, будучи зведеною в систему сукупністю правових норм, характеризується наявністю специфічних ознак, які відрізняють її від інших галузей права. До цих ознак належать предмет, об'єкт і метод правового регулювання, принципи на яких базується дана галузь права, функції, які вона призначена виконувати. З поміж вищенаведених ознак, основною є специфіка предмета регулювання.

Об'єктом з приводу якого виникають дані суспільні відносини, є – ліс. На відміну від Лісового кодексу УРСР[3] чинний Лісовий кодекс дає визначення поняття «ліс». Відповідно до ст.3 ЛК України, ліс – це сукупність, землі, рослинності (трави, мохи, лишайники і т.п.), в якій домінують дерева та чагарники, тварин, мікроорганізмів та інших природних компонентів, що в своєму розвитку біологічно взаємопов'язані, впливають один на одного і на навколишнє середовище[2]. Ще у 90-х роках проф. В.В. Костицький висловив думку, що таке визначення лісу, в основі якого лежить біогеоценотичний підхід академіка В.М.Сукачова, мав би бути однією із найбільш вдалим новел нового ЛК України[4]. На думку інших авторів, таке визначення лісу все одно не охоплює всіх його ознак, і вважають більш вдалим визначенням лісу, згідно з яким, «ліс визначається як сукупність деревинних і чагарникових рослин, пов'язаних з ґрунтом і атмосферою»[5]. Сучасні вчені лісівники, під лісом розуміють, сукупність деревних рослин та інших лісових рослин і організмів, що розвиваються в єдності і протиріччі з середовищем[6].

В зазначеному визначенні сформульовані біологічні ознаки лісів, а їх важливість для екологічного балансу довкілля розкриває ст.8 ЛК України через поняття «корисні властивості лісів». Вони полягають у їх здатності зменшувати вплив негативних природних явищ, захищати ґрунти від ерозії, регулювати стік води, попереджувати забруднення навколишнього природного середовища і очищати його, сприяти оздоровленню населення і його естетичному вихованню.

З огляду на ці корисні властивості законодавець наголошує, що ліси в Україні виконують переважно екологічні (водоохоронні, захисні, санітарно-гігієнічні, оздоровчі, рекреаційні), естетичні, виховні та інші функції (ст.3 ЛК України).

Про це ж саме говориться і в ст.1 Державної програми «Ліси України» на 2002 – 2015 роки в якій закладено стратегію розвитку лісового господарства країни.

З економічної точки зору, ліс, це – постачальник цінних матеріалів (деревини, сировини для хімічної промисловості, лікарської сировини, продуктів харчування і т.п. Ліси - це основа кормової бази для тваринництва, ведення мисливського господарства, основа паперової, меблевої, фармацевтичної та інших галузей промисловості. Нерідко цей природний ресурс є основою для вдосконалення власної економіки.

З метою здійснення комплексу заходів спрямованих на збереження лісів України від знищення, пошкодження, ослаблення та іншого шкідливого впливу, спрямованих на захист від шкідників і хвороб, на раціональне використання і відтворення, в державі забезпечується правова охорона лісів, яка полягає у нормативному регулюванні суспільних відносин у цій сфері. Система правових норм, які регулюють суспільні лісові відносини на основі права державної власності на ліси і особливих принципах, становить самостійну галузь права – лісове право України.[7]

Зміст того чи іншого способу впливу на суспільні відносини, його специфіка впливає з особливостей правового регулювання, тобто тих матеріальних благ, відносно яких виникають і розвиваються суспільні відносини. Специфіка лісу як об'єкта правового регулювання з сторони лісового права виражається в його природному характері

походження і функціонування, в його органічному взаємозв'язку з навколишнім природним середовищем.

На наш погляд, трансформація суспільних відносин в умовах формування ринкової економіки, висуває завдання пристосованості лісового права до таких змін, розробки і впровадження альтернативних методів правового впливу, заснованих на стимулюванні суб'єктів лісового права до підвищення ефективності власної лісоохоронної діяльності, до проявлення ініціативи у здійсненні лісоохоронних заходів. Такими є економічні, стимуляційні методи, які є важливим елементом економіко – правового механізму охорони лісів, а вони в свою чергу передбачають наступне:

- встановлення нормативів плати і розмірів платежів за використання лісових ресурсів;

- надання підприємствам (установам, організаціям) і громадянам податкових, кредитних та інших пільг на умовах здійснення ними ефективних заходів, які забезпечували б лісоохоронний ефект, запроваджували;

- звільнення від оподаткування фондів метою діяльності яких є охорона лісів;

- надання на пільгових умовах короткострокових і довгострокових позичок для реалізації програм розвитку лісового господарства;

- встановлення заохочувальних цін та надбавок на екологічно чисту продукцію.

Вдале поєднання адміністративно-правових, цивільно-правових та економічних методів в галузі охорони лісів, сприятиме формуванню ефективного економіко-правового механізму охорони лісів.

Завданням і оптимальним результатом реалізації економіко-правового механізму охорони лісів є досягнення гармонії взаємовідносин у системі “суспільство – людина - природа”, яке, наприклад, можна передати через поняття екологічного правопорядку та екологічної безпеки. Професор В.В. Петров, зокрема, визначив екологічний правопорядок як “систему правових норм і правовідносин, що визначають режим раціонального природокористування, охорони довкілля, екологічної безпеки суспільства”[8].

Лісове право, як і будь яка галузь права будується і функціонує на певних принципах. Принципи лісового права – це вихідні, основоположні ідеї, які впливають зі змісту правових норм закріплених в лісовому законодавстві.

Принципи здійснюють загальнообов'язковий регулюючий вплив на перспективи розвитку суспільних відносин у сфері організації відтворення, охорони і захисту лісів, за допомогою закріплення певних правових орієнтирів, цільових настанов для організації всього правового та економіко-правового механізму охорони лісових ресурсів в Україні.

В загальній теорії прийнято розрізняти два види принципів: 1) загальноправові, притаманні всім галузям права, 2) спеціальні (галузеві), характерні лише для окремих галузей права[9].

До загальноправових в основному належать ті принципи, які закріплені в конституції держави, але певні загально правові принципи більшою або меншою мірою характерні і для окремих галузей права. До того ж деякі з них мають своє спеціальне призначення і конкретний зміст в тій чи іншій галузі права.

Загальноправові принципи охорони і використання лісів включають: а) принцип гуманізму – передбачає розвиток лісового права і законодавства, який забезпечив би правові, економічні і соціальні основи збереження лісових формацій в інтересах не тільки нинішнього, а й майбутніх поколінь, недопустимість будь якого виду діяльності, що призвів би до знищення лісів та спричинення шкоди здоров'ю людей; б) принцип соціальної справедливості – який, закріплений в Конституції України, та передбачає рівність усіх громадян перед законом. З точки зору лісового права він проявляється в тому, що кожен має право на безпечне для життя і здоров'я довкілля; кожен має право користуватися лісовими ресурсами і т.д.; в) принцип законності – передбачає обов'язок кожного дотримуватись вимог і правил лісового законодавства. Кожен зобов'язаний не заподіювати шкоду лісовим ресурсам держави, що передбачає безумовність виконання

вимог закону; г) принцип взаємодії відповідальності держави і особи – не тільки особа відповідальна перед державою, але й держава перед особою. Вони пов'язані взаємними екологічними правами і обов'язками.

Спеціальноправові принципи охорони навколишнього природного середовища визначені ст.3 ЗУ “Про охорону навколишнього природного середовища”[10]. Оскільки зазначений Закон – є головним актом в галузі охорони довкілля, складовою якого є ліс, то сформульовані в ньому принципи є також і принципами лісового права: а) принцип правового забезпечення гармонійної взаємодії суспільства і природи – спрямований на гармонізацію взаємовідносин в системі “людина – суспільство – природа”; б) принцип верховенства загальнодержавного регулювання в галузі природокористування і охорони довкілля забезпечує перевагу і пріоритет загальнодержавних інтересів над галузевими; в) принцип цільового використання природних об'єктів передбачає використання лісів, що надані у користування, тільки відповідно до встановлених цілей; г) принцип комплексного та ефективного користування природними об'єктами спрямований на отримання максимальної віддачі, користі для суб'єктів лісових правовідносин за умови науково-обґрунтованого узгодження, екологічних, економічних та соціальних інтересів, врахування екозв'язків між лісом та іншими природними об'єктами; д) принцип пріоритету вимог екологічної безпеки в господарській діяльності з наданням переваг охоронним заходам; е) принцип безоплатності загального та платності спеціального використання лісових ресурсів для господарської діяльності сприяє їх раціональному використанню і відтворенню; є) принцип гласності і демократизму прийняття рішень, реалізація яких впливає на стан лісових ресурсів – реалізація цього принципу спрямована на формування у населення певного екологічного світогляду і передбачає право кожного громадянина на участь в обговоренні проектів актів лісового законодавства та інших матеріалів з внесенням своїх пропозицій; на участь у розробці і проведенні заходів щодо охорони лісових ресурсів, їх раціонального використання; на доступ до правдивої інформації про стан середовища в якому він проживає і т.п.; ж) принцип поєднання заходів стимулювання належного лісокористування і юридичної відповідальності за екологічні правопорушення – передбачає, використання заохочувальних заходів і застосування санкцій[11] в сфері лісових суспільних правовідносин. Позитивне стимулювання спонукає лісокористувачів до належного виконання ними своїх обов'язків, шляхом встановлення для них пільгових умов господарювання при здійсненні ними ефективних заходів, щодо охорони лісів. Негативне стимулювання проявляється через встановлення і застосування різних видів юридичної відповідальності за порушення вимог лісового законодавства.

Лісове право тісно переплетене з іншими галузями права та законодавства, які включені до системи екологічного права, що містить норми, які регулюють відносини з охорони і використання конкретного природного ресурсу в т. ч. і лісу, так і норми права, спрямовані на охорону довкілля в цілому.

Думається, що найкраще місце та взаємодію лісового права з іншими складовими екологічного права показує сформульована професором В.В. Костицьким концепція «екологічного дерева», яка всі складові екологічного права об'єднує у взаємодіючу систему[12].

Поряд з внутрішньою взаємодією лісового права з іншими екологічними галузями права і законодавства, важливу роль в охороні лісів, відіграють норми права, які відносяться до інших національних галузей законодавства: конституційного, адміністративного, цивільного, фінансового, кримінального тощо.

Виконання правових вимог по охороні і раціональному використанню лісів повинні забезпечувати державні органи (суди, прокуратура, міліція, екологічна та податкова служби), діяльність яких опирається на нормативно – правові акти різних галузей законодавства, в яких законодавець розмістив норми спрямовані на охорону лісів з метою комплексного врегулювання цих відносин.

Література.

1. Теория государства и права \ Под ред. С.С. Алексеева, - М. - «Юридическая литература» - 1985 - С.45
2. Лісовий кодекс України: Офіц. Видання. - К.: Концерн "Видавничий Дім "Ін Юре", 2004; ЗУ "Про охорону навколишнього природного середовища" від 25 червня 1991 р.: Відомості Верховної Ради України. - 1991. - №41. - с.547.
3. Лесной кодекс Украинской ССР.: - К.: Политиздат. 1982
4. Лісове право України. / В.В. Костицький. - К.: ЗАТ "Нічлава", 1999. - с.12.
5. Природоресурсове право України \ Навч. посібник. За ред І.І. Каракаша. К., Вид-во «Істина». 2005. - с.20.
6. Термена Б.К. Лісознавство з основами лісівництва: Навч. Посібник. - Чернівці: Книги - ХХІ, 2005. - с. 17.
7. Екологічне право України. Академічний курс: Підручник \ За заг. Ред. Ю.С. Шемшученка. - К.: ТОВ "Вид-во "Юридична думка", 2005. - с. 525.
8. Петров В.В. Закон Российской Федерации об ответственности за экологические преступления (Проект) // Вестник Московского у-та. - Серия.11. - Право. - 1993. - №4. - с.54.
9. Загальна теорія держави і права. Навч. Посібник/ За ред. В.В. Копейчикова. К.: В-во "Юрінком Інтер". - 2000. - с. 108-110.
10. ЗУ "Про охорону навколишнього природного середовища" від 25 червня 1991 р.: Відомості Верховної Ради України. - 1991. - №41. - с.547.
11. Даниленко О.В. Стимулирование охраны природы в народном хозяйстве. - М.: Из_тво «Наука», 1989. - с.11-12.
12. Даниленко О.В. Екологічне право України: деякі проблеми теорії та кодифікації//Право України. - 1998. - №1. - с.67 - 72.

УДК 349.226

ПЕРЕВЕДЕННЯ НА ІНШУ ТИМЧАСОВУ РОБОТУ БЕЗ ПОГОДЖЕННЯ З ПРАЦІВНИКОМ

Кернякевич Ю.В.

(кандидат юридичних наук, викладач кафедри трудового, екологічного та аграрного права Прикарпатського національного університету імені Василя Стефаника)

Анотація. У статті розглядаються переведення працівників, які здійснюються в інтересах роботодавця, а саме переведення на іншу тимчасову роботу без погодження з працівником. Досліджується порядок здійснення переведення на іншу тимчасову роботу без погодження з працівником та гарантії забезпечення прав працівника при здійсненні такого переведення. А також подаються пропозиції щодо вдосконалення правового регулювання переведення на іншу тимчасову роботу без погодження з працівником.

Ключові слова: виробнича необхідність, тимчасове заступництво, тимчасове переведення працівника, переведення працівника в інтересах роботодавця.

Анотація. В статье рассматриваются перевод работников, которые осуществляется в интересах работодателя, а именно перевод на другую временную работу без согласования с работником. Исследуется порядок осуществления перевода на другую временную работу без согласования с работником и гарантии обеспечения прав работника при осуществлении такого перевода. А также подаются предложения по совершенствованию правового регулирования перевода на другую временную работу без согласования с работником.

Ключевые слова: производственная необходимость, временное исполнение обязанностей, временный перевод работника, перевод работника в интересах работодателя.

Annotation. The article deals with the transfer of employees who are made in the interest of the employer, such as a temporary transfer to another job without the consent of the employee. We study the order of transfer to another temporary work without the consent of the employee and guarantees the rights of workers in the implementation of such a transfer. Also submitted proposals to enhance the regulation of temporary transfer to another job without the consent of the employee.

Keywords: a need temporary protection, temporary transfer of an employee, transfer an employee on behalf of the employer.

Постановка проблеми. Погоджена у трудовому договорі умова про трудову функцію працівника, відповідно до передбачених у законодавстві причин і процедури, може змінюватись на визначений проміжок часу. Така зміна отримала у Кодексі законів

про працю України назву переведення працівника на іншу тимчасову роботу (тимчасове переведення).

За правилами ч.1 ст. 33 Кодексу законів про працю України (далі – КЗпП України) тимчасові переведення працівника на іншу роботу, не обумовлену трудовим договором, допускаються лише за його згодою. Тобто, роботодавець має право тимчасово перевести працівника на іншу роботу, в тому числі на вільне робоче місце чи вакантну посаду, якщо працівник не заперечує проти таких змін трудового договору. Однак, існують обставини, за наявності яких, дозволяється переводити працівників без їхньої згоди за ініціативою роботодавця на іншу роботу, не обумовлену трудовим договором.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання переведення працівників на іншу роботу, в тому числі переведення на іншу тимчасову роботу без погодження з працівником, досліджували такі видатні вчені, як Є.І. Астрахан, Л.Ю. Бугров, І.Б. Морейн, А.Ю. Пашерстник, В.І. Прокопенко, А.І. Ставцева, а також питання переведення висвітлюється в працях сучасних провідних вітчизняних науковців: Н.Б. Болотіної, Г.С. Гончарової, В.В. Жернакова, І.В. Зуба, П.Д. Пилипенка, О.І. Процевського, Г.І. Чанишевої, Н.М. Хуторян та інших. Однак проблема правового регулювання переведення на іншу тимчасову роботу без погодження з працівником залишається досі не вирішеною, а тому потребує подальшого дослідження.

Метою даної статті є здійснення теоретичного аналізу змісту правової природи переведення на іншу тимчасову роботу без погодження з працівником, а також визначення порядку здійснення такого переведення.

Виклад основного матеріалу. Досліджуючи питання переведення працівників на іншу роботу, Р.З. Лівшиць зазначав, що здійснення тимчасових переведень без згоди працівника, без сумніву, є винятком із договірної встановлення трудової функції. Кожний такий виняток опирається на істотні причини [1, с. 47].

Такими істотними причинами можуть бути, наприклад, передбачені у ч. 2 ст. 33 КЗпП України обставини, за наявності яких допускається тимчасове переведення працівника на іншу роботу без його згоди. Тобто при переведенні з підстав, передбачених у ч.2 ст. 33 КЗпП України, на працівника покладається обов'язок виконання іншої роботи, хоча його робота в цей час реально існує і могла би ним виконуватися. Але в цілях відвернення чи ліквідації небажаних для виробничого процесу наслідків, чи з інших об'єктивних причин працівника переводять на іншу роботу [2, с. 135].

Тимчасове переведення працівника на іншу роботу в порядку і з підстав, передбачених ч. 2 ст. 33 КЗпП України, здійснюється в інтересах роботодавця. Воно допускається лише для відвернення або ліквідації наслідків стихійного лиха, епідемій, епізоотій, виробничих аварій, а також інших обставин, які ставлять або можуть поставити під загрозу життя чи нормальні життєві умови людей. Тобто лише з підстав, що мають винятковий або екстраординарний характер.

Перелік випадків, коли допускається тимчасове переведення працівника на іншу роботу в порядку ч. 2 ст. 33 КЗпП України, є невичерпним. Адже законодавець не може передбачити в нормі закону всі випадки, які ставлять або можуть поставити під загрозу життя чи нормальні життєві умови людей. Для цього використовується відповідне оціночне поняття і на практиці в кожному окремому випадку треба зважувати чи існує одна з так званих виняткових причин, що дає можливість переводити працівника на тимчасову роботу без його згоди.

Водночас слушною є думка про те, що тимчасове переведення працівника можливе не просто за фактом будь-якої виробничої аварії, а тільки щоб відвернути або ліквідувати наслідки такої [3, с. 57-58].

Деякі автори пропонують доповнити закріплений у ст. 33 КЗпП України перелік випадків екстраординарного характеру. Таким, на їхню думку, є необхідність проведення аварійно-рятувальних робіт за згодою працівників [4, с. 129].

Позиція цих науковців щонайменше непослідовна. Адже ст. 33 розмежовує випадки переведення працівника на іншу тимчасову роботу, у яких згода працівника потрібна, і такі, де погодження працівника не є обов'язковим. Якщо автори наполягають на отриманні згоди працівника на іншу тимчасову роботу для проведення аварійно-рятувальних робіт, то залишається незрозумілим окреме виділення цієї підстави для тимчасових переведень. Адже перелічувати всі підстави переведення працівника на іншу тимчасову роботу за його згодою немає потреби. Крім цього, це просто неможливо зробити у нормативному порядку.

Якщо ж необхідність проведення аварійно-рятувальних робіт має екстраординарний характер, то для такого переведення згода працівника не повинна вимагатись. В такому разі достатньо доповнити ч. 2 ст. 33 КЗпП України ще однією підставою виняткового характеру.

Вважаємо, що переведення без згоди працівника у виняткових випадках не буде порушенням принципу свободи праці. Це є об'єктивна необхідність запобігти або ліквідувати наслідки тих подій, які ставлять або можуть поставити під загрозу життя чи нормальні життєві умови людей. Більше того, закріплення в законодавстві обов'язку одержання згоди працівника на таке переведення, на практиці спричинить до затягування часу і зволікання щодо усунення чи запобігання ситуацій, які ставлять або можуть поставити під загрозу життя чи нормальні життєві умови людей. У свою чергу це призведе до негативних наслідків і виробничих втрат не лише для роботодавця, а й вкрай негативно вплине і на самих працівників.

Свого часу В. Андрушко та Р. Кондратьєв зауважували, що у випадках переведень, передбачених ч. 2 ст. 33 КЗпП України, які по-суті здійснюються в інтересах роботодавця, є певний моральний аспект. На їх думку, він проявляється в тому, що кожний член трудового колективу повинен турбуватися про загальні позитивні наслідки роботи підприємства, матеріальні інтереси колег по роботі, бути зацікавленим у недопущенні непродуктивних втрат робочого часу і зайвих грошових виплат, які, зрозуміло, негативно позначаються на його заробітній платі [5, с. 32].

Такий підхід є характерним для трудових правовідносин радянських часів. В сучасних умовах він втрачає своє значення. Виходячи з правової природи трудового договору, основним завданням працівника є виконання обумовленої роботи, а роботодавця – виплачувати працівникові заробітну плату та створити безпечні умови праці. Крім того, покладення на працівника, наприклад, обов'язку турбуватися про загальні позитивні наслідки роботи підприємства не передбачено у трудовому законодавстві. А тому працівник не може бути примушений до виконання цього обов'язку.

Слід звернути увагу на те, що до 1999 р. КЗпП України передбачав можливість тимчасового переведення працівника на іншу роботу в разі виробничої необхідності.

Під “виробничою необхідністю” в той час розуміли необхідність виконання термінових, раніше не передбачуваних робіт, від своєчасного виконання яких залежить подальша нормальна робота даного підприємства в цілому чи його окремих підрозділів [6, с. 155].

Однією з причин виробничої потреби в той час визнавалась також необхідність в заміщенні тимчасово відсутнього працівника (хвороба, навчання, відпустка тощо). І це попри те, що порядок оформлення трудового договору про тимчасове заступництво регламентувався окремим актом - Роз'ясненням Держкомпраці СРСР і Секретаріату ВЦРПС від 29 грудня 1965 р. № 30/39 “Про порядок оплати тимчасового заступництва”. Відповідно до цього Роз'яснення, тимчасовим заступництвом вважалось виконання службових обов'язків за посадою тимчасово відсутнього працівника, якщо це викликано виробничою необхідністю [7].

Такої ж думки притримувався і Д.О. Карпенко. Визначаючи поняття “тимчасове заступництво”, він вказував на те, що тимчасове заступництво є окремим випадком

переведення працівника на іншу роботу з виробничої необхідності і може здійснюватися лише за згодою самого працівника [8, с. 529].

Проте, погодитись із наведеними доводами, вважаємо, не можна. Найперше, треба зазначити, що хвороба, відпустка чи відрядження, що є причиною відсутності працівника на роботі, не може бути виробничою необхідністю. По-друге, тимчасове заступництво – це цілком самостійне правове явище і його не можна ототожнювати з тимчасовим переведенням. Воно є різновидом суміщення професій і посад працівників, тобто такої форми організації праці, коли працівник за його згодою поряд із своєю основною роботою виконує додаткову роботу за іншою професією чи посадою на тому ж підприємстві в межах тривалості робочого дня або зміни [9, с. 195].

Враховуючи наведене, у своїй постанові № 9 від 1 листопада 1996 р. “Про застосування Конституції при здійсненні правосуддя” Пленум Верховного Суду України роз’яснив судам, що при розгляді трудових спорів тимчасове переведення працівника без його згоди на іншу роботу в порядку дисциплінарного стягнення, виробничої необхідності або простою вважається використанням примусової праці [10]. Як бачимо, переведення в разі виробничої необхідності визнано застосуванням примусової праці. Тому відповідне положення було виключене із КЗпП України.

Ті ж підстави, що залишились у ч. 2 ст. 33 КЗпП України, сформульовані недостатньо чітко. Тому пропонуємо скористатись досвідом зарубіжних держав, у яких відповідне законодавство вже сформоване. Таким, на нашу думку, є Трудовий кодекс РФ. Серед випадків тимчасового переведення, що здійснюється без згоди працівника, у ньому називаються катастрофи природного чи техногенного характеру, виробничу аварію, нещасний випадок на виробництві, пожежу, повінь, голод, землетрус, епідемії та епізоотії та інші будь-які виняткові випадки, які ставлять під загрозу життя чи нормальні життєві умови всього населення чи його частини (ч. 2 ст. 72.2 ТК РФ) [11]. Вважаємо, що напрацьовані російськими законодавцями підстави для переведення працівника на іншу тимчасову роботу без його згоди, можуть бути використані при кодифікації вітчизняного трудового законодавства, що триває.

Порядок переведення працівника на іншу тимчасову роботу вимагає дотримання певних правил. Серед них:

- заборонено переводити працівника на роботу, якщо така протипоказана йому за станом здоров’я;

- заборонено застосовувати переведення працівників на іншу тимчасову роботу до вагітних жінок, жінок, які мають дитину-інваліда або дитину віком до шести років, а також до осіб віком до вісімнадцяти років без їх згоди;

- строк переведення не може перевищувати один місяць. В силу виняткових причин, усунення яких повинно здійснюватися в стиснуті, винятково короткі строки, встановлення місячного строку переведення видається повністю достатнім [12, с. 35].

Водночас треба зазначити, що немає законодавчого обмеження щодо загальної кількості і загальної тривалості таких переведень, і в цій частині чинний КЗпП України потребує доопрацювання;

- оплата праці за виконану роботу має бути не нижчою, ніж середній заробіток за попередньою роботою.

Недоліком порядку здійснення тимчасового переведення працівників вважаємо можливість переведення кваліфікованих працівників на некваліфіковані роботи з підстав, передбачених ст. 33 КЗпП України. У зв’язку з цим, пропонуємо диференціювати переведення на іншу тимчасову кваліфіковану та некваліфіковану роботу з метою наступного обмеження кількості та тривалості переведень кваліфікованих працівників на некваліфіковані тимчасові роботи.

Міжнародний досвід правового регулювання засвідчує, що в більшості країн тимчасові переведення допускаються лише за наявності надзвичайних обставин і при загрозі заподіяння роботодавцю непоправної шкоди. Це регламентується як у законах, так

і в колективних договорах [13, с. 82-83].

На нашу думку, необхідно також брати до уваги інтереси працівника. Тобто інтереси обох сторін повинні враховуватись при вирішенні питання щодо тимчасового переведення на іншу роботу.

Висновки. Отже, переведення на іншу тимчасову роботу без погодження з працівником у виняткових випадках не буде порушенням принципу свободи праці, так як воно здійснюється за наявності підстав, що мають винятковий або екстраординарний характер. Таке переведення на іншу роботу здійснюється в інтересах роботодавця.

Для удосконалення механізму правового регулювання переведення на іншу тимчасову роботу без погодження з працівником вважаємо за доцільне в новому Трудовому кодексі України закріпити окрему статтю, яка буде присвячена цьому виду переведення. Також необхідно більш детально визначити порядок здійснення такого переведення, що сприятиме усуненню конфліктів між сторонами трудового договору, які виникають в процесі зміни трудових правовідносин у формі переведення працівників на іншу тимчасову роботу без погодження з працівником.

Література

1. Лившиц Р. З. Трудовое законодательство: настоящее и будущее / Лившиц Р. З. — М. : Наука, 1989. — 192 с.
2. Ставцева А. И. Правовые вопросы перераспределения трудовых ресурсов / Ставцева А. И. — М. : Юрид. лит., 1974. — 160 с.
3. Рожнов В. Кадрові рішення: ухвалення рішень про переведення та переміщення на іншу роботу / В. Рожнов // Довідник кадровика. — 2007. — 8 (62) серп. — С. 54—60.
4. Височина О. В. Переведення працівників на іншу роботу як форма ефективного використання та розподілу трудового потенціалу / О. В. Височина // Право і безпека. — 2005. — № 5. — С. 127—129.
5. Андрушко В. Спірні моменти судової практики у світлі нового тлумачення поняття “примусова праця” / В. Андрушко, Р. Кондратьєв // Право України. — 1998. — № 3. — С. 31—32.
6. Колбасин Д. А. Содержание трудового договора на современном этапе ; под ред. В. И. Семенкова. — Минск : Наука и техника. — 1990. — 176 с.
7. Роз’яснення “Про порядок оплати тимчасового заступництва” від 29 груд. 1965 р. № 30/39 : затв. Держкомпраці СРСР і Секретаріатом ВЦРПС [Електронний ресурс] / Офіц. сайт Верховної Ради України // Режим доступу до док. : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0030400-65>.
8. Юридична енциклопедія : [в 6 т.] ; редкол.: Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. — Т. 2. — К. : Вид-во “Українська енциклопедія” ім. М. П. Бажана, 1999. — 744 с.
9. Трудове право України : Академічний курс : підруч. [для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл.] / [П. Д. Пилипенко, В. Я. Бурак, З. Я. Козак та ін.] ; за ред. П. Д. Пилипенка. — К. : Концерн “Видавничий дім “Ін Юре”, 2007. — 536 с.
10. Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 1 лист. 1996 р. № 9 [Електронний ресурс] / Офіц. сайт Верховної Ради України // Режим доступу до док. : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0009700-96>.
11. Трудовой кодекс Российской Федерации от 30 дек. 2001 г. № 197-ФЗ / [Електронний ресурс] // Режим доступу до док. : <http://www.consultant.ru/popular/tkrf/>
12. Кульминский В. М. Прием, переводы и увольнение с работы рабочих и служащих / Кульминский В. М. — Свердловск, 1974. — 98 с.
13. Киселев И. Я. Зарубежное трудовое право. Учебн. для вузов / Киселев И. Я. — М. : Издат. группа НОРМА – ИНФРА-М, 1998. — 263 с.

ГЕНЕЗИС ДОГОВОРУ ПРО НАДАННЯ ПОСЛУГ ЗВ’ЯЗКУ

Владикін О.Н.

(здобувач кафедри цивільного права НАВС)

Анотація. У роботі досліджена еволюція інституту договору про надання послуг зв’язку у вітчизняному законодавстві. Встановлені історичні періоди розвитку інституту договорів про надання послуг зв’язку у законодавстві України. З’ясовані основні ознаки договору про надання послуг зв’язку, що були характерними для вказаного договору на кожному із історичних етапів. Визначені перспективні напрями подальших розвідок з досліджуваних питань.

Ключові слова: послуги зв’язку, договір, цивільне право.

Аннотація. В работе исследована эволюция института договора о предоставлении услуг связи в отечественном законодательстве. Установлены исторические периоды развития института договоров о

предоставлении услуг связи в законодательстве Украины. Рассмотрены основные признаки договора о предоставлении услуг связи, которые были характерными для указанного договора на каждом из исторических этапов. Определены перспективные направления дальнейших исследований по рассмотренным вопросам.

Ключевые слова: услуги связи, договор, гражданское право.

Annotation. We have studied the evolution of the institution of the contract to provide communication services in the domestic legislation. Established historical periods of development institutions agreed to provide telecommunications services in the legislation of Ukraine. The main features of the agreement on the provision of communications services that are specific to this contract in each of the historical stages. Perspective directions of further research on the issues discussed.

Keywords: communications services contract, civil law.

Постановка проблеми у загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями.

Як свідчить аналіз наукових джерел та нормативно-правової бази, підґрунтя для договірному регулюванню сфери надання послуг зв'язку було сформоване лише після набуття Україною незалежності та початку формування цивільного законодавства, а також – у ході розробки законодавчої бази, що врегульовує відносини у галузі зв'язку.

Відтак дослідження генезису договору про надання послуг зв'язку потребує комплексного вивчення процесів розвитку відповідних положень, що закріплені у Цивільному кодексі України та галузевих актах сфери зв'язку.

Аналіз останніх досліджень і публікацій у яких започатковане розв'язання проблеми та виділення невирішених раніше частин загальної проблеми, яким присвячена стаття.

Проблематика наукового аналізу договорів про надання послуг була предметом досліджень: М.М. Агаркова, С.С. Алексєєва, І.Л. Брауде, Д.В. Бобрової, А.В. Венедиктова, В.П. Грибанова, О.В. Дзери, А.С. Довгерта, А.Ю. Кабалкіна, Ю.Х. Калмикова, В.М. Коссака, О.В. Кохановської, М.В. Кротова, Н.С. Кузнецової, І.М. Кучеренко, В.В. Луця, І.Б. Новицького, О.П. Орлюк, О.А. Підпригори, П.М. Рабіновича, Д.І. Степанова, Ю.К. Толстого, Є.О. Суханова, Є.О. Харитонова, Я.М. Шевченко, Є.Д. Шешеніна, Р.Б. Шишки та інших.

Значну увагу питанням істотних умов договору про надання послуг мобільного зв'язку з позицій цивільного права приділено у роботах В.П. Кохана.

Разом з тим, питання розвитку у вітчизняному законодавстві договірному регулюванню сфери зв'язку потребують додаткового наукового аналізу.

Постановка завдань.

Основними завданнями, розв'язанню яких присвячена дана стаття, є наступні.

1. Встановити історичні періоди розвитку інституту договорів про надання послуг зв'язку у законодавстві України.
2. Дослідити основні ознаки договору про надання послуг зв'язку, що були характерними для вказаного договору на кожному із історичних етапів.
3. Визначити перспективні напрями подальших розвідок з досліджуваних питань.

Виклад основного матеріалу.

У грудні 1991 року Кабінетом Міністрів України була прийнята постанова «Питання Державного комітету України по зв'язку» [1], якою скасовано постанову Ради Міністрів УРСР від 9 вересня 1968 року №469 «Про затвердження Положення про Міністерство зв'язку Української РСР» [2] та затверджено Положення про Державний комітет України по зв'язку.

У травні 1992 року Державний комітет України по зв'язку був ліквідований та натомість створене у якості центрального органу державної виконавчої влади Міністерство зв'язку України [3, 4].

Саме у нормативних документах Міністерства зв'язку вперше з моменту набуття Україною незалежності був зафіксований порядок договірних відносин між абонентом та підприємством зв'язку.

На виконання постанови Кабінету Міністрів України від 22.08.1994 №576 «Про залучення коштів підприємств, організацій та громадян для розвитку місцевих телефонних мереж» [5] наказом Міністерства зв'язку України від 16.09.1994 №136 [6] було затверджене Положення про залучення підприємствами зв'язку коштів підприємств, організацій і громадян для розвитку місцевих телефонних мереж, погоджене з Мінекономіки та Мінфіном України. Впровадження зазначеного Положення було обумовлене необхідністю здійснювати розвиток місцевих телефонних мереж в Україні на якісно новому рівні з наданням абонентам *права на користування і розпорядження телефонною лінією* [6].

Науковий аналіз **форми Договору гарантованого права на встановлення, користування і розпорядження телефонною лінією громадянином**, що є додатком №2 до Положення про залучення підприємствами зв'язку коштів підприємств, організацій і громадян для розвитку місцевих телефонних мереж [6], у розрізі сучасних вимог до договору про надання телекомунікаційних послуг, встановлених рішенням Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації від 29.11.2012 №624 [7] уможливив дійти наступних висновків.

1. Договір гарантованого права на встановлення, користування і розпорядження телефонною лінією громадянином **відповідає** наступним сучасним вимогам до форми договорів про надання послуг зв'язку:

- містить дату укладення;
- містить реквізити сторін;
- містить предмет та окремі вимоги договору;
- містить права та обов'язки сторін;
- містить тарифи на послуги та порядок розрахунків за надані послуги;
- містить інформацію про відповідальність сторін;
- містить порядок розгляду спорів, що можуть виникнути між сторонами в процесі виконання, зміни чи розірвання договору;
- містить строк дії договору, внесення змін та припинення його дії.

2. Договір гарантованого права на встановлення, користування і розпорядження телефонною лінією громадянином **не відповідає** наступним сучасним вимогам до змісту та форми договорів про надання послуг зв'язку:

- відсутня вказівка на місце укладення;
- відсутні відомості про включення оператора, провайдера до реєстру операторів, провайдерів телекомунікацій;
- відсутня інформація про організаційні та технічні умови надання послуг.

Таким чином, за виключенням окремих реквізитів, частина з яких встановлена у зв'язку із особливостями регулювання сучасної діяльності операторів телекомунікацій (а саме – необхідність зазначення у договорі відомостей про включення оператора, провайдера до реєстру операторів, провайдерів телекомунікацій), у цілому *за формою договір гарантованого права на встановлення, користування і розпорядження телефонною лінією громадянином може вважатися ідентичним сучасному договору про надання послуг зв'язку*.

Що стосується **змісту Договору гарантованого права на встановлення, користування і розпорядження телефонною лінією громадянином**, що є додатком №2 до Положення про залучення підприємствами зв'язку коштів підприємств, організацій і громадян для розвитку місцевих телефонних мереж [6], у розрізі сучасних вимог до договору про надання телекомунікаційних послуг, встановлених рішенням Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації від 29.11.2012 №624 [7], слід зауважити наступне.

1. Відповідно до п. 3.2. Основних вимог до договору про надання телекомунікаційних послуг [7], реквізити сторін договору мають включати в себе: для юридичних осіб – повне найменування, місцезнаходження, код за ЄДРПОУ та банківські реквізити, відомості про контактні телефони та електронні адреси, інформацію про документ, що підтверджує повноваження особи, яка підписує договір; для фізичних осіб – прізвище, ім'я та по батькові, місце реєстрації (місце проживання), реєстраційний номер облікової картки платника податків або серія та номер паспорта (для фізичних осіб, які через свої релігійні переконання відмовляються від прийняття реєстраційного номера облікової картки платника податків та повідомили про це відповідний орган державної податкової служби і мають відмітку у паспорті), відомості про контактні телефони та електронні адреси (за наявності). Натомість реквізити сторін у Договорі гарантованого права на встановлення, користування і розпорядження телефонною лінією громадянином включають в себе лише: повну назву підприємства зв'язку; прізвище, ім'я по-батькові особи, що підписує договір від імені підприємства зв'язку; прізвище, ім'я по-батькові та адресу абонента.

2. Згідно із п. 3.4. Основних вимог до договору про надання телекомунікаційних послуг [7], предметом договору є надання оператором, провайдером певних видів послуг в обсягах та кількості, обумовлених сторонами, за встановленими значеннями показників якості та їх оплата споживачем, якщо інше не встановлено договором. Натомість предметом Договору гарантованого права на встановлення, користування і розпорядження телефонною лінією громадянином є надання підприємством зв'язку абоненту абонентського номеру.

3. Пункт 3.6. Основних вимог до договору про надання телекомунікаційних послуг [7] містить деталізований перелік прав та обов'язків сторін договору, більшість із яких відсутні у Договорі гарантованого права на встановлення, користування і розпорядження телефонною лінією громадянином.

4. У відповідності із п. 3.9. Основних вимог до договору про надання телекомунікаційних послуг [7], встановлені певні вимоги щодо зазначення строку дії договору. Зокрема, у договорі має бути зазначений строк дії договору та умови його продовження (продлонгації), а також наводиться перелік підстав для зміни та припинення (розірвання) договору, дії сторін у разі прийняття рішення про дострокове припинення дії договору. Серед умов дострокового припинення дії договору мають бути визначені умови, пов'язані з анулюванням, недійсністю, закінченням строку дії ліцензії на здійснення відповідного виду господарської діяльності у сфері телекомунікацій чи на користування радіочастотним ресурсом, а також із заборгованістю споживача за надані послуги. Натомість у Договорі гарантованого права на встановлення, користування і розпорядження телефонною лінією громадянином зазначено лише те, що договір діє з моменту його підписання сторонами до закінчення експлуатаційного строку дії обладнання згідно його технічного паспорта.

Таким чином, *за змістом договір гарантованого права на встановлення, користування і розпорядження телефонною лінією громадянином містить суттєві відмінності у порівнянні із сучасним договором про надання послуг зв'язку.*

У подальшому нормативне регулювання порядку договірних відносин між абонентом та підприємством зв'язку отримало свій розвиток у постанові Кабінету Міністрів України від 22.04.1997 №385 [8]. Пунктом 15 Правил користування місцевим телефонним зв'язком, що затверджені постановою КМУ від 22.04.1997 №385 [8] було визначено, що у разі встановлення телефону підприємство зв'язку укладає з юридичною або фізичною особою *договір на надання послуг телефонного зв'язку*. У договорі визначаються права, обов'язки і відповідальність сторін, умови надання послуг, порядок взаємних фінансових розрахунків тощо. Крім того, Правилами користування місцевим телефонним зв'язком [8] були закріплені права та обов'язки підприємства зв'язку, права та обов'язки абонентів, порядок розрахунків за надання послуг зв'язку, порядок розгляду

претензій, а також – відповідальність сторін. Враховуючи обов'язковість для виконання даного нормативного документу, можливо дійти висновку, що відповідні положення із зазначених питань були відображені також у тексті договору на надання послуг телефонного зв'язку. Разом з цим, форма такого договору у додатках до постанови Кабінету Міністрів України від 22.04.1997 №385 [8] відсутня.

В 2003 році статтею 63 Закону України «Про телекомунікації» [9] було визначено, що однією з умов надання телекомунікаційних послуг є укладення договору між оператором, провайдером телекомунікацій і споживачем телекомунікаційних послуг *відповідно до основних вимог до договору про надання телекомунікаційних послуг, установлених Національною комісією з питань регулювання зв'язку України (НКРЗ)*. На виконання вказаної статті, рішенням від 26.03.09 №1420 [10], НКРЗ затвердила Основні вимоги до договору про надання телекомунікаційних послуг. Зазначені вимоги стали обов'язковими для застосування операторами, провайдерами телекомунікацій і споживачами телекомунікаційних послуг при укладенні договорів про надання телекомунікаційних послуг, внесенні змін та доповнень до них. Метою прийняття даного акта стало забезпечення захисту прав споживачів телекомунікаційних послуг шляхом реалізації таких прав, що передбачені статтею 32 Закону України «Про телекомунікації», зокрема, щодо державного захисту своїх прав, своєчасного і якісного одержання телекомунікаційних послуг, безоплатного отримання від оператора, провайдера телекомунікацій вичерпної інформації щодо змісту, якості, вартості та порядку надання телекомунікаційних послуг.

У 2012 році Основні вимоги до договору про надання телекомунікаційних послуг були переглянуті та була введена в дію оновлена редакція Основних вимог до договору про надання телекомунікаційних послуг [7], що є чинною на даний час.

Висновки та перспективи подальших розвідок.

Підсумовуючи результати дослідження процесу формування у вітчизняному законодавстві основних засад договірної регулювання відносин у сфері зв'язку, можемо дійти наступних висновків.

Можливо виокремити 4 історичні періоди розвитку інституту договорів про надання послуг зв'язку у законодавстві України:

– зародження правового регулювання договірних відносин між підприємствами зв'язку та абонентами у частині надання права абонентам на користування і розпорядження телефонною лінією та врегулювання відповідних відносин за допомогою *договору гарантованого права на встановлення, користування і розпорядження телефонною лінією*;

– початок становлення даного виду договорів як окремого інституту із самостійними юридичними ознаками у вигляді *договору на надання послуг телефонного зв'язку*;

– подальше ствердження *договору про надання телекомунікаційних послуг* як самостійного виду договорів;

– постійне вдосконалення та розвиток правового регулювання на сучасному етапі.

Отримані висновки дають можливість системно підійти до вивчення досліджуваної проблематики не лише з історичної позиції, але і з позиції порівняльного правознавства.

Література.

31. Питання Державного комітету України по зв'язку : Постанова Кабінету Міністрів України від 24 грудня 1991 р. № 373 [Електронний ресурс] // Режим доступу : www.rada.gov.ua.

32. Про затвердження Положення про Міністерство зв'язку Української РСР : Постанова Ради Міністрів УРСР від 9 вересня 1968 р. № 469 // ЗП УРСР, 1968. — № 9. — С. 120.

33. Питання Міністерства зв'язку України : Постанова Кабінету Міністрів України від 8 травня 1992 р. № 236 [Електронний ресурс] // Режим доступу : www.rada.gov.ua.

34. Про Положення про Міністерство зв'язку України : Розпорядження Президента України від 16 травня 1992 р. № 91/92-рп [Електронний ресурс] // Режим доступу : www.rada.gov.ua.

35. Про залучення коштів підприємств, організацій та громадян для розвитку місцевих телефонних мереж : Постанова Кабінету Міністрів України від 22 серпня 1994 р. № 576 [Електронний ресурс] // Режим доступу : www.rada.gov.ua.

36. Про затвердження Положення про залучення коштів підприємств, організацій та громадян для розвитку місцевих телефонних мереж : наказ Міністерства зв'язку України від 16.09.1994 № 136 [Електронний ресурс] // Режим доступу : www.rada.gov.ua.

37. Про затвердження Основних вимог до договору про надання телекомунікаційних послуг та визнання таким, що втратило чинність, рішення НКРЗ від 26.03.2009 №1420 : рішення Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації від 29.11.2012 №624 // Офіційний вісник України. — 2012. — № 100. — С. 410.

38. Про затвердження правил користування місцевим телефонним зв'язком : Постанова Кабінету Міністрів України від 22 квітня 1997 р. № 385 // Офіційний вісник України. — 1997. — № 17. — С. 46.

39. Про телекомунікації : Закон України від 18 листопада 2003 р. № 1280-IV // Відомості Верховної Ради України. — 2004. — № 12. — С. 155.

40. Про затвердження Основних вимог до договору про надання телекомунікаційних послуг : рішення Національної комісії з питань регулювання зв'язку України від 26.03.2009 №1420 // Офіційний вісник України. — 2009. — № 36. — С. 109.

УДОСКОНАЛЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ДЕЛІКТНОГО ЗАКОНОДАВСТВА У СФЕРІ ЗАХИСТУ ПРАВА НА ІНФОРМАЦІЮ

Чуприна О.В.

(аспірантка Юридичного інституту Національного авіаційного університету, м. Київ)

***Анотація.** Здійснено аналіз адміністративно-деліктного вітчизняного та зарубіжного законодавства у сфері захисту права на інформацію, а також доктринальних джерел, присвячених цій проблематиці, з метою надання авторських пропозицій удосконалення адміністративно-деліктного законодавства у сфері захисту права на інформацію.*

***Ключові слова:** право на інформацію, адміністративно-деліктне законодавство, захист права на інформацію, удосконалення адміністративно-деліктного законодавства*

***Аннотация.** Осуществлен анализ административно-деликтного отечественного и зарубежного законодательства в сфере защиты права на информацию, а также доктринальных источников, посвященных этой проблематике, с целью предоставления авторских предложений усовершенствования административно-деликтного законодательства в сфере защиты права на информацию.*

***Ключевые слова:** право на информацию, административно-деликтное законодательство, защита права на информацию, усовершенствование административно-деликтного законодательства*

***Annotation.** The analysis of administrative tort national and international legislation on the protection of information, as well as doctrinal sources devoted to this issue in order to provide copyright proposals improve administrative and tort law in protecting the right to information.*

***Keywords:** right to information, administrative Tort law, protect the right to information, improving administrative and tort law*

Найголовнішою ознакою демократичного суспільства і правової держави є не лише декларування різних прав і свобод людини та громадянина, а, насамперед, їх вільне та ефективне користування. Сучасний розвиток суспільних відносин в Україні здійснюється в умовах проголошення курсу на інтеграцію до Європейського Союзу, що сприяє системному реформуванню всіх галузей права. Права людини лежать в основі усіх трансформацій, а не є якимось похідним чи другорядним при здійснюванні цих перетворень.

Особливе місце в системі цих реформ належить праву на інформацію, оскільки саме його реальне втілення та забезпечення в державі сприяє принциповому перегляду відносин між органами державної влади з конкретною людиною.

Саме тому **актуальним** напрямом наукового дослідження є висловлення пропозицій щодо покращення змісту окремих статей КУпАП в контексті адміністративної реформи та розробки нової редакції найголовнішого нормативно-правового акту, що встановлює адміністративну відповідальність за вчинення порушень. Це і обумовило мету даної наукової роботи.

Задля реалізації мети автором були поставлені такі **завдання**: визначити основні проблеми адміністративно-правового регулювання права на інформацію; дослідити наукові позиції щодо удосконалення адміністративно-деліктного законодавства, надати авторські пропозиції щодо удосконалення адміністративно-деліктного законодавства з метою захисту права на інформацію.

Серед дослідників, що займаються цією проблематикою, та роботи яких були використані автором при розкритті поставлених завдань, слід відмітити таких як: В. Баскаков, К. Беляков, В. Брижко, В. Гавловський, М. Дімчогло, В. Залізник, Р. Калюжний, В. Копилова, Б. Кормич, О. Кохановська, В. Ліпкан, А. Марушак, П. Матвієнко, А. Пазюк, А. Туник, В. Цимбалюк, К. Череповський, М. Швець та інші.

Удосконалення адміністративно-деліктного законодавства у сфері захисту права на інформацію, здійснюється в контексті реформи адміністративного права України, що передбачає перегляд адміністративно-правового статусу громадян, їх взаємозв'язку з державними інституціями та переосмисленню ролі і завдань системи виконавчої влади, організації діяльності та правового статусу окремих її органів.

«Зазначений період розвитку адміністративного права в Україні характеризується тим, що теоретичні розробки вчених, як ніколи раніше, безпосередньо пов'язуються з практичними і перспективними завданнями, що вирішують органи виконавчої влади. З одного боку, це виконання завдань відповідних органів, а з іншого — оновлення самого законодавства України, оскільки воно неповно, а часто-густо й суперечливо регулює відповідні суспільні відносини. Принциповий підхід полягає тут в тому, що норми цієї галузі повинні встановити адміністративно-правові відносини нового типу, які були б спрямовані насамперед на забезпечення реалізації та захисту прав і свобод людини і громадянина» [1, с. 154].

В основу реформування українського адміністративного права покладено передбачений Конституцією України принцип верховенства права, що означає підпорядкування діяльності державних інституцій потребам людини, пріоритетність останніх перед іншими цінностями, потребами демократичної, соціальної, правової держави.

Концептуальна перевага запровадження в вітчизняну адміністративну доктрину принципу верховенства права, принципу «людиноцентризму» полягає в тому, що ключовими його характеристиками мають стати не «управлінська», а тим більше «каральна» його функції, а дві нові: правозабезпечувальна (забезпечення реалізації прав і свобод людини) і правозахисна (захист порушених прав).

Доволі вдало на цю нову соціальну роль адміністративного права вказував В. Б. Авер'янов: «суспільна роль адміністративного права вбачається не суто «управлінською» (а тим більше суто «юрисдикційною»), а переважно «обслуговуючою» - у тому розумінні, що норми цієї галузі мають слугувати найбільш доступним та ефективним засобом забезпечення в сфері діяльності публічної адміністрації максимально повної реалізації громадянином своїх прав, свобод та інтересів, а також їх дійового захисту у випадку яких-небудь порушень» [1, с. 12].

Попри те, що до Кодексу України про адміністративні правопорушення внесено значну кількість змін та доповнень на тлі прийняття ряду інформаційних законів як Закон України «Про захист персональних даних», Закон України «Про доступ до публічної інформації», Закон України «Про доступ до судових рішень» тощо, внаслідок чого значно розширено перелік адміністративних правопорушень, а також збільшено кількість суб'єктів, уповноважених на складання протоколів про адміністративні правопорушення, поза межами законодавчого врегулювання лишилося велике коло питань, що потребують законодавчого врегулювання.

Так, при проведенні дослідження цього законодавчого акта виявляється, що законодавець чомусь нелогічно розташував правопорушення інформаційного характеру в різних розділах КУпАП, використав різну термінологію, що не сприятиме однозначному

правильному застосуванню адміністративних норм правозастосовними органами, а також при розгляді скарг такої категорії в судах.

Цю думку також підтримують і інші науковці, зокрема В. М. Брижко вказує: «сучасне інформаційне законодавство має ряд недоліків. Вони зумовлені тією обставиною, що різні закони і підзаконні акти, що регулюють відносини, об'єктом яких є інформація, приймалися в різний час без узгодження понятійного апарату. У юридичній практиці застосовують ряд термінів, які не досить коректні, не викликають відповідну рефлексію або не мають чіткого гносеологічного наповнення. Результатом є термінологічна неузгодженість, різне трактування однакових за назвою і формою понять, помилки омонімії, коли застосовують слова, які позначають різні предмети, що призводить до їх неоднозначного розуміння і застосування на практиці» [2, с. 44].

«Законодавчі та підзаконні нормативно-правові акти містять безліч термінів і конструкцій для формулювання можливостей органів державної влади отримувати інформацію: «отримання відомостей», «одержання інформації», «»вилучення документів», «зняття копій» тощо. При цьому не уніфікованими залишаються процедури отримання інформації, у багатьох випадках не передбачається обов'язок власника чи володільця інформації надавати її на законну вимогу органу державної влади, фактично малоефективною залишається юридична відповідальність за ненадання інформації» [3, с. 73].

До того ж невідповідність підстав настання відповідальності за порушення права на інформацію, що закріплюється інформаційними законами та тими деліктами, що передбачені в КУпАП, також негативно впливають на ефективність правореалізації у цій сфері.

Як вірно зауважують інші вчені: «подальше збільшення нормативних засад адміністративної відповідальності, яке спостерігається протягом останніх років, поряд із «латанням» чинного КУпАП, яке не завжди є своєчасним, системним, обґрунтованим, а також із одночасним залишенням певних архаїзмів, істотно ускладнює як нормативну, так і правозастосовну діяльність у відповідній сфері» [4, с. 137].

Благодарний А. М. додає, що ще однією причиною недосконалого правового регулювання питань надання інформації юридичним особам є те, що норми багатьох нормативно-правових актів щодо отримання інформації майже не змінювалися від часу прийняття Конституції України, Закону України «Про інформацію» від 2 жовтня 1992 р., а також багатьох інших нормативно-правових актів, що регламентують питання інформаційного права, діяльності органів державної влади [5, с. 40].

Не менш цікавою є пропозиція інших дослідників, які зауважують про необхідність кодифікації інформаційного законодавства.

Необхідність систематизації національного інформаційного законодавства у формі кодифікації висловлюють такі вітчизняні науковці, як І. Арістова, В. Баскаков, К. Беляков, В. Гавловський, В. Гриценко, В. Гурковський, М. Гуцалюк, М. Дімчогло, В. Залізняк, В. Ліпкан, Ю. Максименко, О. Марценюк, В. Цимбалюк, К. Череповський, М. Швець, О. Шепета та інші.

Системне, всебічне та повне дослідження теми «адміністративна відповідальність за порушення права на інформацію» дозволило автору дійти висновку про необхідність внесення суттєвих змін до ст. 212-3 КУпАП.

Задля аргументації власної позиції вважаємо за доцільне визначити в концентрованому вигляді концептуальні засади, які ми отримали внаслідок проведення дослідження, і які обумовлюють авторські пропозиції удосконалення адміністративно-деліктного законодавства.

1. Право на інформацію – це можливість вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію будь-яким способом, на свій вибір.

2. Право на інформацію складається з таких структурних елементів як збирання, зберігання, використання і поширення.

3. Слід розрізняти «право на інформацію», «право на збирання інформації», «право на доступ до інформації». Найбільш широким поняттям є «право на інформацію», яке охоплює два інших поняття. Щодо поняття «права на одержання інформацію», то воно є більш широким щодо поняття «права на доступ до інформації», оскільки охоплює можливість отримання інформації у будь-якій спосіб, з будь-яких джерел, що дозволені законодавством України.

4. Неправомірною відмова в наданні інформації, несвоєчасне або неповне надання інформації, надання інформації, що не відповідає дійсності, у випадках, коли така інформація підлягає наданню на запит громадянина чи юридичної особи відповідно до законів України «Про інформацію», «Про доступ до публічної інформації», «Про звернення громадян», «Про доступ до судових рішень» та «Про засади запобігання і протидії корупції», або на адвокатський запит, запит кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури, її палати або члена відповідно до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» - це лише деякі порушення права на збирання інформації.

5. Використана в диспозиції ст. 212-3 КУпАП конструкція «запит» є невірною, оскільки аналіз зазначених в цій диспозиції нормативно-правових актів показав, що крім запиту, громадяни та юридичні особи можуть використовувати і звернення.

6. «Запит» і «Звернення» є абсолютно різними способами, формами збирання інформації, що різняться за змістом, механізмом реалізації, строками тощо.

7. Аналіз норм законів України «Про інформацію», «Про доступ до публічної інформації», «Про звернення громадян», «Про доступ до судових рішень», «Про засади запобігання і протидії корупції», «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» дозволив переглянути традиційну парадигму на суб'єкта правопорушення, яким є винятково фізична особа згідно з КУпАП, та підтримати пропозицію значного кола адміністративістів щодо розширення кола суб'єктів порушення права на інформацію, охоплюючи і юридичну особу.

8. Слід розширити спектр адміністративних стягнень, передбачених ст. 212-3 КУпАП, зокрема включити і громадські роботи за порушення права на інформацію, зважаючи на суб'єктивну сторону цього делікту.

Отже, враховуючи вищезазначене, вважаємо за необхідне внести зміни до КУпАП в такому вигляді:

«ст. 212-3 «Порушення права на збирання інформації»

Неправомірною відмова в наданні інформації, несвоєчасне або неповне надання інформації, надання інформації, що не відповідає дійсності, у випадках, коли така інформація підлягає наданню на запит або звернення громадянина чи юридичної особи відповідно до законів України «Про інформацію», «Про доступ до публічної інформації», «Про звернення громадян», «Про доступ до судових рішень» та «Про засади запобігання і протидії корупції», або на адвокатський запит, запит кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури, її палати або члена відповідно до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» -

тягне за собою накладення штрафу на посадових осіб чи юридичних осіб від двадцяти п'яти до п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або громадські роботи на строк від сорока до шістдесяти годин.

Повторне протягом року вчинення порушення з числа передбачених частиною першою цієї статті, за яке особу вже було піддано адміністративному стягненню, -

тягне за собою накладення штрафу на посадових осіб чи юридичних осіб від п'ятдесяти до вісімдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або громадські роботи на строк від сорока до шістдесяти годин».

Слід також зауважити, що прийняття запропонованих змін є першим, але не концептуальним кроком на шляху покращення ситуації з порушенням права на інформацію.

Складність та багатогранність проблеми потребує системного вирішення. Саме тому слід погодитися з думкою науковців, які у своїх працях пропонують прийняти Закон України «Про право на інформацію», в якому слід закріпити основи інформаційної системи у країні, дати нормативну характеристику інформації та її видів, визначити права та обов'язки суб'єктів інформаційних відносин [6, с. 230].

Крім зазначеного, вважаємо за необхідне також переглянути критерії об'єднання правопорушень в КУпАП. Так, КУпАП було прийнято ще у 1984 році, коли інформаційні правовідносини не мали такого динамічного розвитку. Поступовий впровадження інформаційно-телекомунікаційних технологій в життя суспільства і держави сприяло хаотичному розташуванню правопорушень інформаційного характеру в різних главах, що також викликає певні труднощі при правореалізації. Тому логічно було б законодавчо об'єднати ці делікти в одну главу. Як ми зауважували раніше, таку позицію підтримують і інші науковці [7-11]. Тим більше, що є позитивний досвід іншої країни, зокрема Російської Федерації. Так, у Кодексі про адміністративні правопорушення Російської Федерації від 20 грудня 2001 року виокремлено главу 13 «Адміністративні правопорушення у галузі зв'язку та інформації» [12].

У зв'язку з тим, що класифікацію всього масиву складів адміністративних правопорушень чинного КУпАП законодавець здійснив на основі критеріїв, внаслідок чого проступки, що посягають на єдиний родовий об'єкт, опинилися в різних главах, є потреба у ревізії в цілому адміністративно-деліктного законодавства. Вважаємо конструктивними пропозиції багатьох адміністративістів, які зауважують про необхідність проведення кодифікації адміністративного законодавства за окремими підгалуззями та інститутами, а також поетапно, залежно від ступеня суспільних потреб.

Таким чином, удосконалення нормативно-правового регулювання у сфері захисту права на інформацію має здійснюватись на трьох рівнях. На першому рівні є необхідність оновлення змісту ст. 212-3 КУпАП, де б чітко було б визначено більш суворі адміністративні стягнення та зміст порушеного права, що охоплює не лише неправомірну відмову в наданні інформації, несвоєчасне або неповне надання інформації, надання інформації, що не відповідає дійсності, у випадках, коли така інформація підлягає наданню на запит громадянина чи юридичної особи відповідно до законів України «Про інформацію», «Про доступ до публічної інформації», «Про звернення громадян», «Про доступ до судових рішень» та «Про засади запобігання і протидії корупції», або на адвокатський запит, запит кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури, її палати або члена відповідно до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», а також такі ж дії за ігнорування звернення.

На другому рівні вельми актуальним є перегляд критеріїв об'єднання правопорушень в глави в КУпАП, зокрема необхідність виокремлення в межах цього кодифікованого акту глави, що об'єднує делікти інформаційного характеру.

На третьому рівні є необхідність проведення систематизаційної діяльності адміністративного законодавства шляхом кодифікації.

Література.

1. Авер'янов В. Нова доктрина українського адміністративного права: концептуальні позиції / В. Авер'янов // Право України. — 2006. — № 5. — С. 11—17.
2. Брижко В. М. Про узгодженість понять у сфері інформаційного права / В. М. Брижко // Правова інформатика. — 2009. — № 1. — С. 39—45.
3. Сопілко І. М. Правове регулювання відносин щодо отримання органами державної влади України інформації: дис... канд. юрид. наук: 12.00.07. — К., 2010. — 198 с.
4. Федоров І. О. Кодифікація адміністративно-деліктного законодавства в Україні: дис... канд. юрид. наук: 12.00.07. — Запоріжжя., 2006. — 186 с.
5. Благодарний А. М. Адміністративна відповідальність за порушення права на одержання інформації / А. М. Благодарний // Публічне право. — № 1. — 2011. — С. 38—44.
6. Арістова І. В. Державна інформаційна політика: організаційно-правові аспекти: Монографія / За загальною редакцією О. М. Бандурки. — Харків : Ун-т внутрішніх справ, 2000. — 368 с.
7. Стоєцький О. В. Реалізація адміністративно-правових норм у сфері забезпечення інформаційної безпеки / О. В. Стоєцький // Адвокат. — 2008. — № 12. — С. 36—39.

8. Стоєцький О. В. Основні недоліки адміністративно-правового регулювання інформаційної безпеки України / О. В. Стоєцький // Новітні підходи до державотворення в умовах європейської інтеграції (пам'яті професора Ю. І. Римаренка): зб. тез міжвузівської науково-теоретичної конференції. — К.: КНУВС, 2009. — 204 с.

9. Стоєцький О. Тенденції адміністративної відповідальності у сфері інформаційної безпеки / В. Баскаков, О. Стоєцький // Актуальні проблеми правоохоронної діяльності: матеріали науково-практичної конференції (Київ, 20 грудня 2010 р.). — К.: ФОП Ліпкан О. С., 2010. — С. 64—66.

10. Стоєцький О. В. Характеристика інформаційної безпеки як складової інформаційної сфери / О. В. Стоєцький // Підприємство, господарство і право. — 2009. — № 12. — С. 72—75.

11. Благодарний А. М. Проблемні питання надання інформації посадовим особам правоохоронних органів / А. Благодарний // Бюлетень Міністерства юстиції України. — 2010. — № 10. — С. 72—78.

12. Кодекс об адміністративних правонарушениях: Закон Российской Федерации [Електронний ресурс]. — Режим доступу: www.consultant.ru/popular/koap/.

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ІНФОРМАЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ДРУКОВАНИХ ЗМІ В УМОВАХ РОЗВИТКУ ІНФОРМАЦІЙНИХ ТЕХНОЛОГІЙ

Харенко О.В.

(аспірантка кафедри конституційного та адміністративного права ДВНЗ «Київський національний економічний університет імені Вадима Гетьмана»)

Анотація. У статті проаналізовано правові аспекти поширення цифрових версій друкованих засобів масової інформації та надано пропозиції щодо правового вдосконалення цих проблемних питань.

Ключові слова: друковані засоби масової інформації, інформаційна діяльність, правове регулювання, інформаційні технології

Аннотация. В статье анализируются правовые аспекты распространения цифровых версий печатных средств массовой информации и даются предложения правового усовершенствования этих проблемных вопросов.

Ключевые слова: печатные средства массовой информации, информационная деятельность, правовое регулирование, информационные технологии.

Annotation. The article analyses legal aspects of digital versions' distribution of print media, and the practical recommendations for legal improvement of these problems are formulated in the article.

Keywords: print media, informational activity, legal regulation, information technologies

Сьогодні можна із впевненістю сказати, що друковані засоби масової інформації є важливою частиною механізму забезпечення суспільства інформацією та одним із основних джерел масової інформації, тобто такої, що, згідно з Законом України «Про інформацію», поширюється з метою її доведення до необмеженого кола осіб [1]. Інформаційна діяльність преси спрямована на об'єктивне інформування великих за чисельністю і розосереджених у просторі аудиторій про суть найважливіших соціальних і політичних проблем держави.

Бурхливий розвиток інтернет-технологій, а також поява таких пристроїв як смартфон та планшетний ПК, із одного боку, поставив пресу в умови жорстокої конкуренції з електронними засобами масової інформації, що розповсюджуються через глобальну комп'ютерну мережу Інтернет, а з другого боку, надав можливість вийти на новий рівень розвитку та запропонувати читачам електронні аналоги друкованого видання, які, відповідно до ДСТУ 7157:2010, є електронними виданнями, що в основному відтворюють відповідне друковане видання, зберігаючи розташування на сторінці тексту, ілюстрацій, посилань, приміток тощо [2, с. 2]. Вони розміщуються через спеціальні мережеві сервіси, зберігаючи верстку і дизайн паперових аналогів, наприклад, у форматі PDF, іншими словами – це цифрові версії друкованих видань.

Питаннями дослідження інформаційного права та інформаційного законодавства в цілому, а також питаннями правового регулювання інформаційних відносин у сфері масової інформації, ролі засобів масової інформації в інформаційній політиці держави займаються такі вітчизняні вчені, як: І. В. Арістова, В. М. Брижко, К. І. Беляков, Р. А. Калюжний, Б.А. Кормич, Н. В. Кушакова-Костицька, С. І. Лопатін, О. Г. Марценюк, А. М.

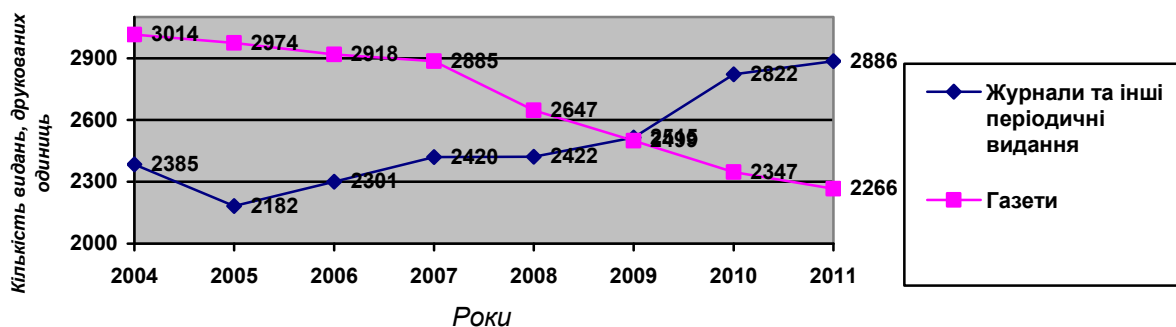
Новицький, Н. Б. Новицька, Р. С. Свистович, В. Ю. Степанов, В. С. Цимбалюк, М. Я Швець та інші. Проте на сьогодні відсутні ґрунтовні наукові дослідження правового регулювання інформаційної діяльності друкованих засобів масової інформації, їх правового статусу та ролі в інформуванні населення, спостерігається недостатня кількість теоретичних напрацювань та досліджень проблематики правового регулювання преси в умовах розвитку інформаційних технологій.

Метою статті є дослідження правових аспектів використання можливостей інтернет-технологій для інформаційної діяльності друкованих засобів масової інформації.

Марценюк О. Г. зазначає, що засоби масової інформації активно формують суспільну думку, створюють політико-правовий, науково-технічний, економічний фон та наші уявлення про моральність, можливості та обмеження і самообмеження [3, с. 33]. Тобто можна сказати, що у нинішньому динамічному житті суспільства преса відіграє значну соціалізуючу роль, що полягає у наданні інформації про поточні події, погляди та ідеї.

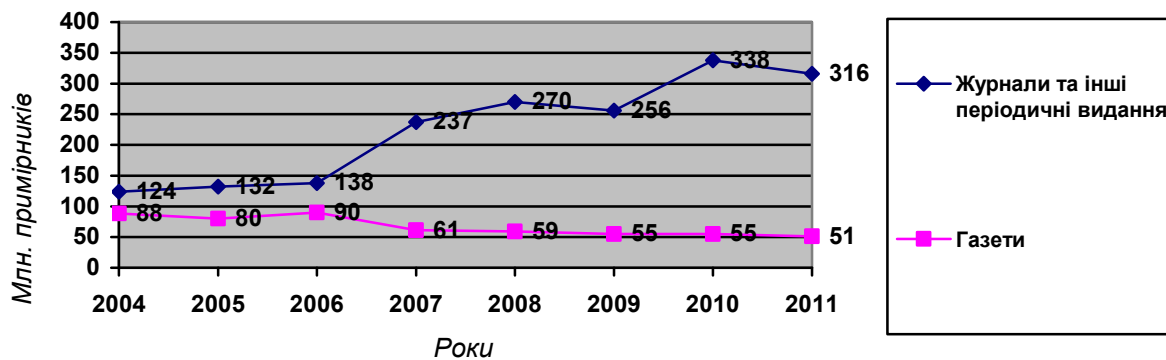
Під друкованими засобами масової інформації розуміються періодичні і такі, що продовжуються, видання, які виходять під постійною назвою, з періодичністю один і більше номерів (випусків) протягом року на підставі свідоцтва про державну реєстрацію. Діяльність друкованих засобів масової інформації включає збирання, створення, редагування, підготовку інформації до друку та видання друкованих засобів масової інформації з метою її поширення серед читачів [4]. Таким чином, можна зробити висновок, що *інформаційна діяльність преси полягає у формуванні та поширенні масової інформації.*

Станом на 1 жовтня 2012 року в Україні зареєстровано 36578 друкованих періодичних видань різної сфери розповсюдження, з них 837 зареєстровано за 9 місяців 2012 року [5], 551 – за 2011 рік [6]. Таким чином, сьогодні в Україні продовжується тенденція зростання кількості друкованих засобів масової інформації. Водночас, не зважаючи на динаміку зростання кількості зареєстрованих друкованих ЗМІ, фактична загальна кількість ЗМІ, що виходять із друку в Україні, продовжує падати, а саме: протягом 2004-2011 рр. їх кількість зменшилась з 5399 до 5152. Граф. 1 показує, що випуск журналів та інших періодичних видань зростає, а газет – зменшується.



Граф. 1 Випуск журналів та інших періодичних видань і газет: інформація за 2004-2011 рр.

Граф. 2 показує, що кількість тиражу журналів та інших періодичних видань у цілому зростає з кожним роком, а от тираж газет протягом 2004-2011 рр. зменшився на 37 млн. примірників. [7].



Граф. 2. Річний тираж журналів та інших періодичних видань і газет: інформація за 2004-2011 рр.

При цьому слід зазначити, що законодавчі, офіційні нормативні та інші акти, бюлетені судової практики, що видаються органами законодавчої, судової та виконавчої влади, не підлягають державній реєстрації [4], тобто, наприклад, видання «Відомості Верховної Ради» та «Офіційний вісник» виходять без державної реєстрації.

Як зазначається у Роз'ясненні Міністерства юстиції України «Друковані засоби масової інформації: проблеми реєстрації» [8], враховуючи обмежений доступ більшості населення до Інтернет, друковані ЗМІ, поряд із телебаченням і радіомовленням, залишаються найдоступнішими джерелами масової інформації. Тому друкованим ЗМІ "вимирання" найближчі роки не загрожує. Також у Роз'ясненні зазначається, що на часі осучаснення відносин у сфері створення друкованих ЗМІ.

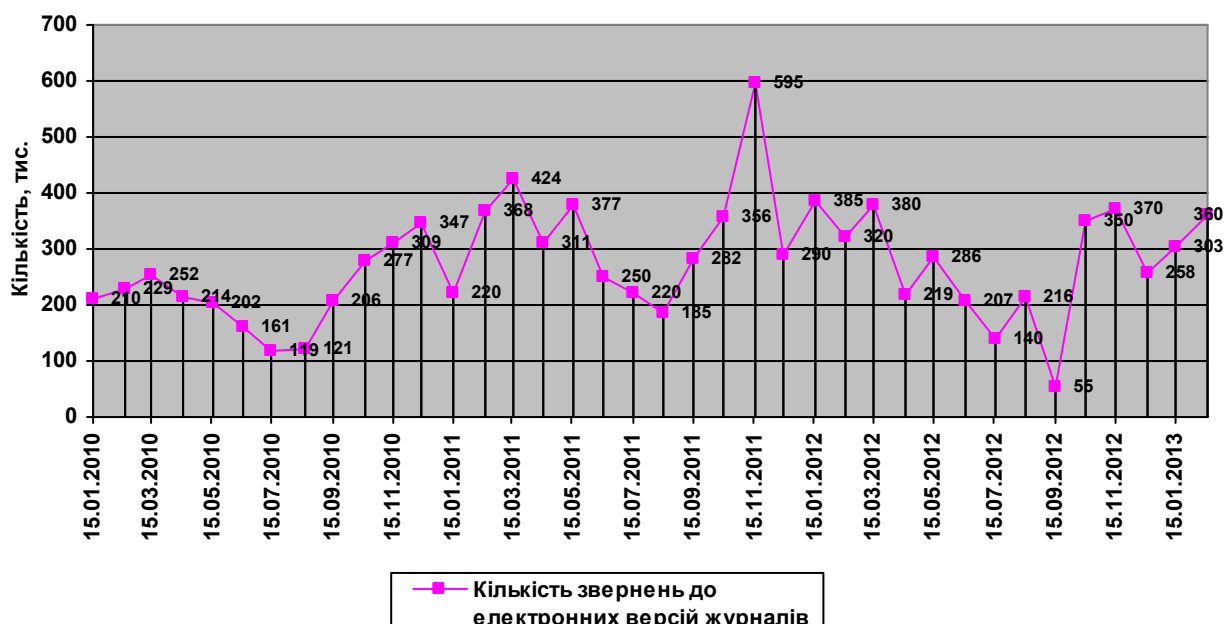
Проте слід зазначити, що станом на 1 жовтня 2012 року в Україні нараховується 19,7 млн. осіб, що є регулярними Інтернет-користувачами (не рідше одного разу на місяць), із них 13, 3 млн. осіб користуються Інтернетом кожного дня чи майже кожного дня [9]. Тобто є вагомі підстави стверджувати, що в Україні стрімко формується масова Інтернет-аудиторія. Як зазначається в аналітичній доповіді Національного інституту стратегічних досліджень «Інформаційне суспільство в Україні: глобальні виклики та національні можливості», при збереженні окреслених констант розвитку в національному інформаційному просторі максимум через 3-5 років утвориться якісно нова ситуація, і вона вимагатиме нових парадигм і стратегій галузевої державної політики [10]. Можна також прогнозувати, що збільшення користувачів Інтернету в Україні та поступова інтеграція громадян у глобальний веб-простір зумовлять перерозподіл уваги споживачів, рекламного розвитку, впровадження технологічних новинок та нові тенденції у розвитку суспільства. Зокрема, у 2008 році організація Pew Research Center for the People & the Press провела у США дослідження, за результатами якого в країні мережа Інтернет випереджає пресу в наданні громадянам інформації щодо національних і міжнародних новин (40% і 35% опитуваних відповідно) [11]. Таким чином, внаслідок збільшення можливостей використання глобальної мережі Інтернет можна очікувати в Україні зміни у медіа-середовищі, зокрема у сфері інформаційної діяльності друкованих ЗМІ, та його правовому регулюванні.

Закон України «Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007-2015 роки» у ч. 4 «Організаційно-правові основи розвитку інформаційного суспільства в Україні» зазначає, що розвиток інформаційного суспільства повинен здійснюватися через створення умов для забезпечення незалежності та плюралізму засобів масової інформації, а також їх залучення до обговорення проблем розвитку інформаційного суспільства. Більше того, у ч. 2 «Завдання, цілі та напрями розвитку інформаційного суспільства в Україні» серед основних стратегічних цілей розвитку інформаційного суспільства в Україні зазначається державна підтримка використання новітніх інформаційно-комунікаційних технологій засобами масової інформації [12]. Таким чином, інформаційна політика держави спрямована не просто на розвиток

інформаційної діяльності преси, а й на активне використання інтернет-технологій у процесі цього розвитку та на його державну підтримку, що, звичайно, включає створення відповідної правової бази.

Законом України «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні» у ч. 4 ст. 1 встановлено, що сфера розповсюдження друкованих ЗМІ не обмежується [4]. Тобто поширення періодичних публікацій можливе за допомогою друку, відео, аудіо або в інший спосіб, не заборонений законом. Тому поширення преси можливе також шляхом розміщення електронних аналогів друкованого видання через спеціальні мережеві сервіси, зберігаючи верстку і дизайн паперових аналогів.

Згідно з Наказом Вищої атестаційної комісії України та Національної академії наук України від 7 липня 2008 р. № 436/311 «Про затвердження Порядку передавання електронних копій періодичних друкованих наукових фахових видань на зберігання до Національної бібліотеки України імені В. І. Вернадського», електронні версії наукових фахових видань, внесених до переліку ВАК, передаються у вищезазначену бібліотеку для публікації на сайті в розділі «Наукова періодика України» [13]. Проте ці видання не є електронними аналогами друкованих, а є *електронними виданнями, побудованими на базі аналогів*, оскільки містять зміст журналу в HTML-форматі з гіперпосиланнями на окремі статті у форматі PDF [14, с. 9]. Зібрання "Наукова періодика України", розміщене на сайті Національної бібліотеки України імені В.І. Вернадського (<http://archive.nbuv.gov.ua/portal/>), містить понад 700 тис. електронних версій статей з 1,8 тис. часописів. Створення та функціонування "Наукової періодики України" є втіленням у життя заходів національної політики розвитку інформаційного суспільства в Україні, що спрямовані на забезпечення створення загальнодоступних електронних інформаційних ресурсів згідно з Законом України «Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007-2015 роки» (ч. 3 п. 7), а саме: створення необхідної технічної і технологічної інфраструктури, електронних інформаційних ресурсів в архівах, бібліотеках та музеях, науково-дослідних установах з визначенням вимоги щодо обов'язкового зберігання в єдиному електронному форматі результатів наукової діяльності та забезпечити вільний доступ до результатів наукових досліджень, створених за рахунок коштів Державного бюджету України [12]. Завдяки розробленій спеціалізованій програмі, що визначає кількість звернень до журналів (збірників наукових праць), на сайті Національної бібліотеки України імені В.І. Вернадського представлена статистика використання періодики. Граф. 3 показує, що кількість звернень до електронних версій наукової періодики поступово зростає: з 210 тисяч звернень у січні 2010-го року до 360 тисяч у лютому 2013-го року, а іноді показники сягають більш, ніж півмільйона звернень на добу. Також за допомогою графіку можна простежити, що у літній період використання електронних версій наукової періодики зменшується [15].



Граф. 3. Статистичні дані про використання електронних версій наукової періодики

Одним із важливих напрямків розвитку інформаційного суспільства в Україні є надання державної підтримки та стимулювання впровадження інформаційно-комунікаційних технологій у бізнес, а також збільшення різноманітності та кількості послуг населенню та бізнесу, що надаються за допомогою інформаційно-комунікаційних технологій [12]. Перша українська електронна бібліотека друкованої періодики PressPoint (сайт <http://presspoint.ua>) стала прикладом впровадження інформаційно-комунікаційних технологій у підприємницьку діяльність у поєднанні із забезпеченням населення масовою інформацією. За допомогою бібліотеки можна придбати журнали та газети в електронному вигляді або підписатися на цифрові версії більш, ніж 400-сот українських видань із каталогу. Серед переваг електронної бібліотеки та цифрових версій видань можна виділити: 1) для читачів – простота пошуку необхідного видання через, власне, строку пошуку та багаточисельні фільтри (наприклад, видання розсортовані по таким категоріям, як бізнес, медицина, подорожі, технології, суспільство, політика, наука, нерухомість, спорт, для дітей тощо), також надається короткий огляд номеру, залишаються відкритими декілька перших сторінок зі змістом та анонсами статей; миттєвий доступ з екрану планшету, ноутбука чи настільного ПК; економія часу, а також грошей, оскільки ціна на цифрову версію звичайно дешевша за роздрібну; можливість подальшої роботи з придбаними виданнями офлайн, тобто без підключення до Інтернету, та інші цікаві можливості (закладки, тематичні підбірки тощо); 2) для видавців – це новий ринок, новий формат подачі інформації; захист від несанкціонованого перегляду та розповсюдження, що гарантується можливістю доступу до інформації лише шляхом використання спеціального програмного забезпечення; можливості корпоративного доступу до видання, тобто будь-яке громадське місце (кафе, бібліотека, вагон поїзда) зможе надати на своїй території безкоштовний доступ до будь-якого видання в PressPoint (послуга «Точка доступу»); 3) для бібліотек – економія, адже придбати потрібно лише один екземпляр цифрової версії друкованого періодичного видання, замість декількох для читального залу; 4) для підписних агентств - можливість реалізації журналів та газет в електронному вигляді.

Таким чином, перехід друкованих ЗМІ до віртуального простору є способом формування у ньому власної ніші та відповіддю на виклик так званої ери Post PC. Для видавців це означає збереження та, можливо, примноження аудиторії читачів, що,

звичайно, потребує врахування специфіки обох ресурсів, зокрема і правового регулювання інформаційної діяльності такого комбінованого видання. Слід також зазначити, що діяльність електронних бібліотек друкованої періодики потребуватиме державної підтримки розвитку електронних платіжних систем та електронного бізнесу (оплата цифрових версій видань здійснюється за допомогою сервісів iPay, liqpay, WebMoney), що сприятиме розвитку національної системи масових електронних платежів.

Умови надання інформаційних послуг PressPoint, функціонування сайту та відносини між читачами та адміністрацією сайту регламентуються договором публічної оферти на надання інформаційних послуг, що розміщений на сайті для ознайомлення [16]. У відповідності до ст. 642 Цивільного кодексу України прийняттям договору вважається факт здійснення фізичною чи юридичною особою реєстрації на сайті та отримання статусу читача, а реєстрація неможлива без здійснення вибору опції «Я приймаю умови даного Договору».

Відносини між видавцями та адміністрацією сайту також оформлюються на договірній основі згідно з чинним законодавством України. Зокрема, між ними укладається ліцензійний договір про надання невиключних майнових прав на використання літературних творів, де, відповідно, сторонами договору є ліцензіат (адміністрація сайту) та ліцензіар (видавець). Предметом договору є надання ліцензіаром невиключних майнових прав на використання творів літератури ліцензіату на певний термін, а саме електронних примірників видань, а ліцензіат зобов'язується сплачувати за це винагороду.

Отже, відносини між видавцями, спеціалізованими розповсюджувачами електронних аналогів друкованих видань та їх читачами регулюються за допомогою законодавства про друковані засоби масової інформації, при цьому не враховані деякі характерні особливості цього нового інформаційного продукту. Для вирішення проблеми таких прогалин у праві застосовується договірне врегулювання, зокрема договори публічної оферти на надання інформаційних послуг та ліцензійні договори про надання невиключних майнових прав на використання літературних творів.

Слід також згадати про «Укрінформнауку» - передплатне агентство, поштовою для створення якого стало прийняте Радою Міжнародної асоціації академій наук (МААН) рішення, яке стосувалося ініціативи Ради з книговидання при МААН щодо започаткування спільного передплатного каталогу наукових періодичних видань Академій наук і організацій – членів МААН. Перспективним напрямом діяльності «Укрінформнауки» може стати розповсюдження електронних версій наукових періодичних видань на умовах передплати. Зasadничими принципами передплати електронних видань мають бути такі ж, як і принципи передплати паперових видань [17, с. 48-49].

Шляхом вивчення інформації, представленої на офіційних сайтах друкованих ЗМІ, було виявлено, що багато відомих із них приймають виклики нових технологій та створюють електронні аналоги друкованих видань, а також їх архіви, та розповсюджують їх серед читачів на платній основі. Вони встановлюють свої власні особливості доступу до електронних версій та різну цінову політику, при цьому ціна за електронну версію звичайно нижча за друковану (див. Табл. 1). Проблемним моментом тут є те, що внаслідок особливостей мережного розповсюдження відсутня процедура тиражування цифрової версії (однак дані про тираж друкованої версії є загальнодоступною інформацією), що фактично означає відсутність даних про кількість підписок на електронні аналоги окремих друкованих видань. Така інформація, як виявилось на практиці, є конфіденційною. Це також означає відсутність статистичних даних про загальний стан розвитку такого способу поширення друкованих ЗМІ та про фактичний тираж друкованого видання, який мав би включати кількість випущених друкованих та проданих електронних версій. Тому видається доцільним нормативно врегулювати питання надання видавцями статистичної інформації щодо кількості проданих електронних примірників. Для прикладу, кількість

передплатників електронної версії газети «Financial Times» у 2012 році перевищила кількість передплатників друкованої версії, що з одного боку, підтверджує перспективність електронних примірників видань та важливість достовірної інформації про їх розвиток в Україні, а з другого – демонструє, що за кордоном розголошення такої інформації є звичною практикою [18].

Назва (вид)	Періодичність випуску	Тираж, екз. (на січень 2013 р.)	Стягнення плати за доступ до цифрової версії	Передплатна ціна друкованої версії на 2013 р.	Передплатна ціна цифрової версії на 2013 р.
Голос України (газета)	5 разів на тиждень (крім понеділка та неділі)	100000	- безкоштовний доступ до свіжого номеру на офіційному сайті газети; - платний доступ до архіву номерів	- 10 грн. на місяць; - для підприємств та організацій – 30 грн. на місяць (5-разовий)	- 30 грн. на місяць; - доступ до архіву 50 грн. за 1 місяць
Урядовий кур'єр (газета)	5 разів на тиждень (крім понеділка та неділі)	43989	- безкоштовний доступ на офіційному сайті газети до свіжого номеру після 12:30 або з 00:00 за умови передплати онлайн видання; - безкоштовний доступ до архіву номерів за 2012 р., архіви за 2009-2011 рр. можна передплатити	24 грн. на місяць	- 24 грн. на місяць; - доступ до архіву за один рік 252 грн.
Право України (журнал)	щомісяця	2000	платний доступ до свіжих номерів та архіву шляхом підписки на сайті журналу	840 грн. на 12 місяців	588 грн. на 12 місяців
Сьогодні (газета)	щодня	80671	- платний доступ до свіжих номерів шляхом підписки; - безкоштовний доступ до архіву на сайті газети	рекомендована роздрібна ціна – 3 грн. за один номер	- 2, 76 грн. коштує один номер; - 67, 86 грн. – на 1 місяць
День (газета)	щодня	65400	- платний доступ до свіжих номерів шляхом підписки; - безкоштовний доступ до архіву на сайті газети	- 20 грн. на місяць; - 70 грн. для підприємств та організацій.	- 10 грн. на місяць; - 1 грн. коштує один випуск
Кореспондент (журнал)	щотижнево	50000	- відсутня цифрова версія свіжих номерів; - платний доступ до архіву шляхом підписки за 2002-2011 рр. (безкоштовно для тих, хто підписаний на друковану версію) на сайті журналу	- рекомендована роздрібна ціна – 14,40 грн. за один номер; - 449 грн. на 12 місяців	- 4 грн. за один номер з архіву; - 249 грн. на 12 місяців (архів)
Правий тиждень (газета)	щотижнево	6000	- платний доступ до свіжих номерів шляхом підписки на сайті газети; - платний доступ архіву шляхом придбання окремих номерів	260 грн. на 6 місяців	- 156 грн. на шість місяців за свіжі номери; - від 7,50 до 10 грн. за один номер з архіву
Український тиждень (журнал)	щотижнево	41500	- платний доступ до свіжих номерів шляхом підписки на сайті PressPoint; - платний доступ архіву шляхом придбання окремих номерів	45 грн. на 1 місяць	- 40 грн. на 1 місяць; - 10 грн. за свіжий випуск; - 7 грн. за один номер з архіву

Cosmopolitan	щомісяця	185000	- платний доступ до свіжих номерів шляхом підписки чи придбання окремого номеру на сайті PressPoint; - архів у цифровій версії на даний момент відсутній	- 96 грн. на 6 місяців; - рекомендована роздрібна ціна свіжого номеру 16 грн.	- 68,40 грн. на 6 місяців; - 14,40 грн. за свіжий номер
--------------	----------	--------	---	--	--

Табл. 1. Доступ до цифрових версій друкованих засобів масової інформації

Згідно ст. 23 Закону України «Про інформацію», інформаційна продукція – це матеріалізований результат інформаційної діяльності, призначений для задоволення потреб суб'єктів інформаційних відносин [1]. Враховуючи цю норму, можна сказати, що *електронний аналог друкованого видання є інформаційним продуктом*: матеріалізований (може бути відображений в електронному вигляді) результат інформаційної діяльності друкованого засобу масової інформації, зокрема діяльності щодо збирання, створення, редагування, підготовку інформації та видання друкованого ЗМІ, з метою її поширення серед читачів для реалізації встановленого Конституцією України права на свободу думки і слова.

Проблемним є теоретичне питання правового характеру про те, чи буде засіб масової інформації, навіть зі звичною для друкованого ЗМІ назвою «газета» чи «журнал», що виходить періодично, з постійною назвою, але доступ до випусків можливий лише в електронному вигляді в мережі Інтернет, друкованим засобом масової інформації. На думку автора, ні, такий ЗМІ не можна назвати друкованим, оскільки не має, власне, друкованої (паперової) версії видання, але його можна віднести до Інтернет-ЗМІ. Тому законодавство про друковані ЗМІ може застосовуватися до таких засобів масової інформації лише в якості аналогії закону, тому що на сьогодні в Україні відсутні законодавчі норми щодо Інтернет-періодики. Актуальність питання підтверджується тим, що визначення юридичного статусу засобів масової інформації, що створюють виключно електронні інформаційні ресурси, є одним із заходів національної політики держави щодо забезпечення створення загальнодоступних електронних інформаційних ресурсів [12].

Слід також зазначити, що існують *самостійні електронні видання* – електронні видання, що не мають друкованих аналогів [19, с. 3]. До них можна віднести *електронне наукове фахове видання* - документ, інформація в якому представлена у формі електронних даних, що пройшов редакційно-видавниче опрацювання, призначений для поширення в незмінному вигляді, має вихідні відомості та включений до затверджених ВАК України переліків наукових фахових видань, у яких можуть публікуватися результати дисертаційних робіт на здобуття наукових ступенів доктора та кандидата наук і на які можна посилатися у наукових статтях та дисертаціях [20]. Таким чином, на нормативному рівні електронні наукові фахові видання не визначаються як друковані засоби масової інформації. Водночас засновник існуючого друкованого наукового фахового видання може здійснювати його випуск в електронній формі, тобто у формі електронного аналога друкованого ЗМІ.

Закон України «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні» у ч. 3 ст. 1 зазначає, що друковані видання можуть включати до свого складу інші носії інформації (платівки, дискети, магнітофонні та відеокасети тощо), розповсюдження яких не заборонено законом [4]. Таким чином, до інших носіїв інформації можна віднести й глобальну мережу Інтернет. Цей висновок ставить питання про законодавчу врегульованість правового статусу *Інтернет-версій друкованих ЗМІ* (Інтернет-сайтів так званих офф-лайнних видань) як носія інформації, що входить до складу друкованого ЗМІ, а також покладає завдання наукового дослідження правового регулювання їх інформаційної діяльності.

Отже, сьогодні в Україні можна спостерігати паралельний розвиток таких об'єктів інформаційного простору, як друковані засоби масової інформації та мережа Інтернет. Поєднання ресурсів друкованих періодичних видань із можливостями Інтернет-технологій у результаті, з одного боку, надає новий інформаційний продукт - електронний аналог

друкованого видання, а з другого боку – створює новий спосіб розповсюдження друкованих ЗМІ: зручний, швидкий, доступний та той, що не суперечить чинному законодавству. Із правової точки зору треба зазначити, що діяльність із розповсюдження електронних аналогів друкованого видання не має достатнього правового регулювання, більш того, у законодавстві майже взагалі відсутні згадки про надання таких інформаційних послуг. Цим підкреслюється необхідність вдосконалення інформаційного законодавства у сфері регулювання такого важливого елементу медіа простору як друковані засоби масової інформації.

Література.

1. Про інформацію : Закон України від 02.10.1992 р. № 2657-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 48. – Ст. 650.
2. Інформація та документація. Електронні видання. Основні види та вихідні відомості: ДСТУ 7157:2010/ - [Чинний від 2010-01-07]. - К.: Держспоживстандарт України, 2010. – 18 с. - (Національний стандарт України).
3. Марценюк О. Г. Теоретико-методологічні засади інформаційного права України: реалізація права на інформацію [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / Марценюк Олександр Геннадійович ; Київ. нац. ун-т внутр. справ. - К., 2009. – 267 с.
4. Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні : Закон України від 16.11.1992 р. № 2783-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 1. – Ст. 1.
5. Аналітична звітність у сфері реєстрації (легалізації) об'єднань громадян, державної реєстрації друкованих засобів масової інформації та інформаційних агентств за 9 місяців (01.10.2012) [Електронний ресурс] : за даними Державної реєстраційної служби України. - Режим доступу : <http://www.drsu.gov.ua/show/1647>
6. Підсумки діяльності Державної реєстраційної служби України за 2011 рік [Електронний ресурс] : за даними Державної реєстраційної служби України. - Режим доступу : <http://www.drsu.gov.ua/show/1625>
7. Статистична інформація щодо культури [Електронний ресурс] : за даними Державної служби статистики України. - Режим доступу : <http://www.ukrstat.gov.ua/>
8. Друковані засоби масової інформації: проблеми реєстрації : Роз'яснення Міністерства юстиції України від 13.04.2011 р. № n0025323-11 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/n0025323-11>
9. Дані VIII хвилі установчих досліджень (3 кв. 2012) компанії InMind на замовлення Інтернет Асоціації України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.inau.org.ua/252.3286.0.0.1.0.phtml>
10. Інформаційне суспільство в Україні: глобальні виклики та національні можливості [аналіт. доп. / авт.: Д. В. Дубов, М. А. Ожеван, С. Л. Гнатюк]. - К. : НІСД, 2010.- 29 с.
11. Internet Overtakes Newspapers As News Outlet [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.people-press.org/2008/12/23/internet-overtakes-newspapers-as-news-outlet/>
12. Про основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007 – 2015 роки : Закон України від 09.01.2007 р. № 537-V // Відомості Верховної Ради України. – 2007. – № 12. – Ст. 102.
13. Про затвердження Порядку передавання електронних копій періодичних друкованих наукових фахових видань на зберігання до Національної бібліотеки України імені В. І. Вернадського : Наказ Вищої атестаційної комісії України та Національної академії наук України від 7 липня 2008 р. № 436/311 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0020-09>
14. Гуцол Г. Формування фондів електронних бібліотек: шляхи розв'язання проблеми / Г. Гуцол // Бібліотечна планета. – 2010. – №4. – С.7-9.
15. Статистика використання електронних версій наукової періодики України [Електронний ресурс] : за даними Національної бібліотеки України імені В.І. Вернадського. - Режим доступу : <http://archive.nbuv.gov.ua/portal/stat.html>
16. Договір публічної оферти на надання інформаційних послуг PressPoint [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://presspoint.ua/garantii/publichnaja-oferta>
17. Радченко А. Наукова періодика: тенденції та проблеми впуску і розповсюдження / Анна Радченко // Вісник Національної Академії наук України. – 2010. - № 2. – С. 45 – 49.
18. Piego Macri. Кількість онлайн передплатників «Financial Times» перевищила кількість передплатників друкованої версії газети мира [Електронний ресурс] / European Journalism Observatory від 11 грудня 2012 р. – Режим доступу : <http://ua.ejo-online.eu/?p=736>
19. Інформація та документація. Електронні видання. Основні види та вихідні відомості: ДСТУ 7157:2010/ - [Чинний від 2010-01-07]. - К.: Держспоживстандарт України, 2010. – 18 с. - (Національний стандарт України).
20. Положення про електронні наукові фахові видання : Наказ Міністерства освіти і науки України, Національної академії наук України, Вищої атестаційної комісії України від 30 вересня 2004 року № 768/431/547 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z1329-04>

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЕКОНОМІЧНОГО РОЗВИТКУ

ДІАГНОСТИКА СТАНУ СИСТЕМИ ОПОДАТКУВАННЯ В УКРАЇНІ

Кравчук Г.В.

(д-р. екон.наук., професор)

Ервін В.І.

(к.е.н., доцент, доцент кафедри фінансів Чернігівського державного технологічного університету)

Родинченко І.О.

(магістрант)

Анотація. Розглянуто податкові джерела формування фінансових ресурсів держави. Встановлено тенденції та динаміку податкових надходжень до державного бюджету України у розрізі загального і спеціального фондів, надходжень прямих і непрямих податків та кожного окремого податку та збору що справляються на території України і включаються до державного бюджету. Розроблені рекомендації щодо оптимізації системи оподаткування як важливої складової економіки держави.

Ключові слова: податкові надходження, загальний фонд, спеціальний фонд, прями податки, непрямі податки, збори, бюджет.

Аннотация. Рассмотрено налоговые источники формирования финансовых ресурсов государства. Установлены тенденции и динамика налоговых поступлений в государственный бюджет Украины в разрезе общего и специального фондов, поступлений от прямых и косвенных налогов и каждого отдельно взятого налога или сбора, которые взимаются на территории Украины и зачисляются в государственный бюджет. Разработаны рекомендации по оптимизации системы налогообложения, как важной составляющей экономики государства.

Ключевые слова: налоговые поступления, общий фонд, специальный фонд, прямые налоги, косвенные налоги, сборы, бюджет.

Annotation. Tax sources of formation of financial resources of the state are considered. Tendencies and dynamics of tax revenues to the state budget of Ukraine in the context of general and special funds, revenue from direct and indirect taxes, and every single tax or fee that is levied on the territory of Ukraine and shall be transferred to the state budget are established. Recommendations about optimization of the tax system as an important component of the state's economy are developed.

Key words: tax revenues, general fund, special fund, direct taxes, indirect taxes, fees, the budget.

Постановка проблеми. Податкові надходження є важливою складовою доходів бюджету, що забезпечує виконання державою покладених на неї функцій і приймає участь у розподілі річного суспільного продукту між галузями економіки, регіонами, окремими домогосподарствами. Слід зазначити, що хоча у посткризових умовах зростає роль неподаткових надходжень, як стабілізатора бюджету, однак саме аналізуючи обсяги та динаміку надходжень від справляння податків, зборів та платежів можна робити прогнози основного кошторису держави на наступні періоди та стратегічного розвитку країни в цілому, що є дуже важливим в сучасних нестабільних умовах.

Аналіз досліджень та публікацій. Значний внесок у розробку питань функціонування податкової системи здійснили такі західні вчені-фінансисти: Ш.Бланкарт, Дж. Б'юкенен, А. Вагнер, А. Вернс, К. Віксел, Дж. М. Кейнс, Е. Кларк, А. Лаффер, Е.Ліндал, Р. Масгрейв, Ф. Нітті, М. Пантелеоні, А. Пігу, Д. Рікардо, Е. Сакс, П.Самуельсон, А. Сміт. Зазначеній тематиці присвячені праці таких вітчизняних науковців як В. Андрущенко, В. Вишневський, Ю. Іванов, А. Крисоватий, І. Лютий, В.Мельник, В. Опарін, А. Соколовська, В. Суторміна, В. Федосов та ін.

Мета статті. Метою цієї статті є виявлення тенденцій щодо структури та динаміки податкових надходжень до державного бюджету України у розрізі надходжень до загального і спеціального фондів, надходжень прямих і непрямих податків та кожного окремого податку та збору що справляються на території України і включаються до державного бюджету та розробка рекомендацій щодо оптимізації системи оподаткування як важливої складової економіки держави.

Виклад основного матеріалу. Проаналізуємо структуру доходів державного бюджету України в 2011-2013рр. з метою визначення ролі податкових надходжень у формуванні джерел фінансування видатків держави (рисунок 1).

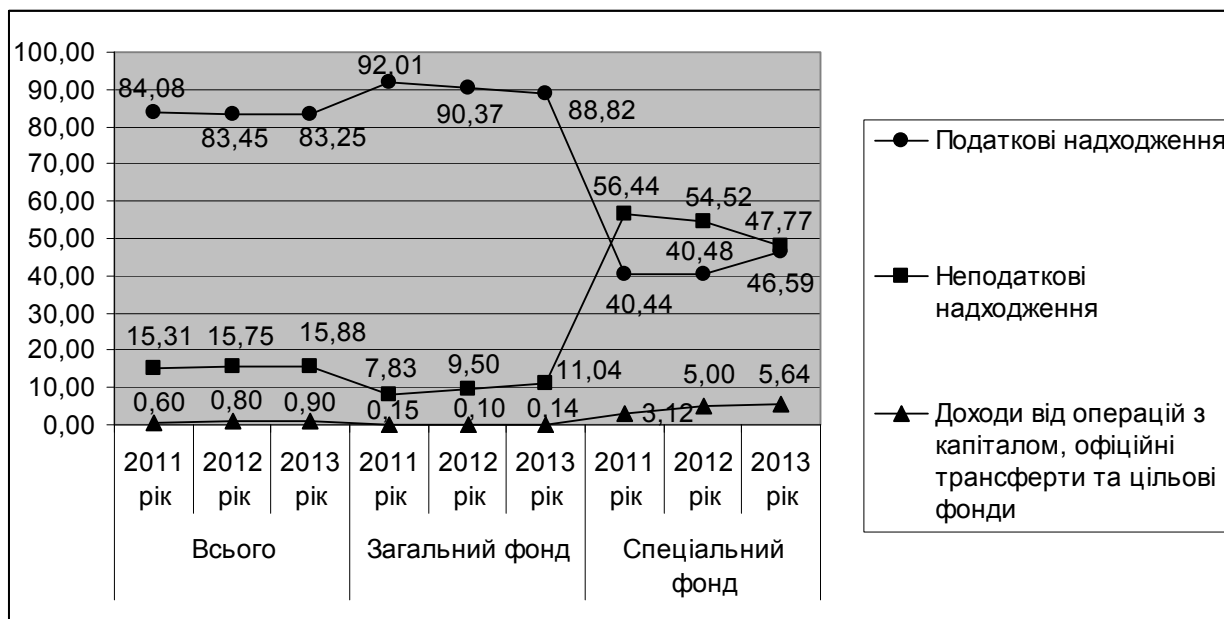


Рисунок 1 Структура доходів закладених у державний бюджет 2011-2013рр. у розрізі загального та спеціального фондів бюджету, %

Доходи загального фонду бюджету формуються в основному за рахунок податкових надходжень, частка яких протягом 2011-2013рр. становить 92,01%, 90,37% і 88,82% відповідно, тобто має тенденцію до зменшення. Другою за розміром внеску у загальну суму є група неподаткових надходжень, частка якої навпаки із року в рік зростає (з 7,83% у 2011 році до 9,5% у 2012 і до 11,04% у 2013 році). Частка доходів від операцій з капіталом, офіційних трансфертів та цільових фондів є незначною і становить близько 0,1-0,15%.

Щодо структури спеціального фонду, то тут спостерігається значно менша порівняно з доходами загального фонду частка податкових надходжень (40,44%, 40,48% та 46,59% у 2011-2013рр. відповідно) і при цьому головну роль у формуванні ресурсів фонду відіграють неподаткові надходження, частка яких у 2011 році складає 56,44% і має тенденцію до зменшення в 2012 році до 54,52% і до 47,77% у 2013 році.

Зростає також частка доходів від операцій з капіталом, офіційних трансфертів та цільових фондів з 3,12% у 2011 році до 5% у 2012 і до 5,64% у 2013 році за рахунок збільшення суми доходів від операцій з капіталом, що надходять до спеціального фонду бюджету.

Отже загальна структура доходів бюджету виглядає наступним чином: близько 83-84% формується за рахунок податкових надходжень, 15-16% за рахунок неподаткових надходжень і менше 1% складають доходи від операцій з капіталом, офіційні трансферти та цільові фонди.

Динаміка та структура податкових надходжень до загального та спеціального фондів державного бюджету в 2011-2013рр. представлена на рисунку 2 і 3 відповідно.

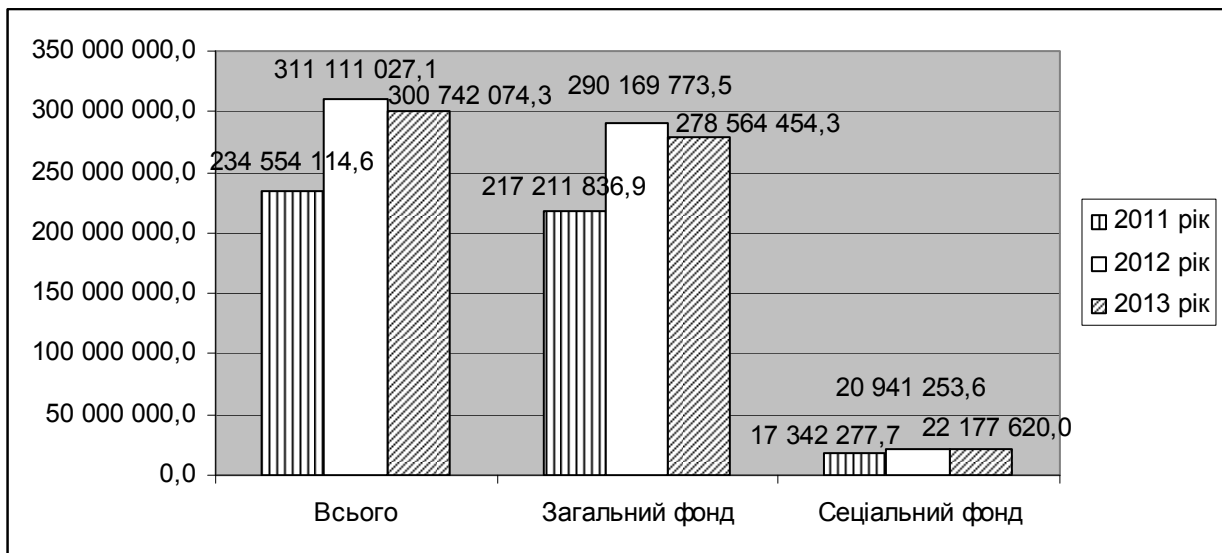


Рисунок 2 Динаміка податкових надходження до загального та спеціального фондів державного бюджету України за 2011-2013рр., млн.грн

Відмічаємо, що переважна більшість коштів бюджету (близько 93%) надходять до загального фонду, а отже витрачаються згідно поточних фінансових планів. До спеціального фонду направляється близько 7% доходів від справляння загальнодержавних податків.

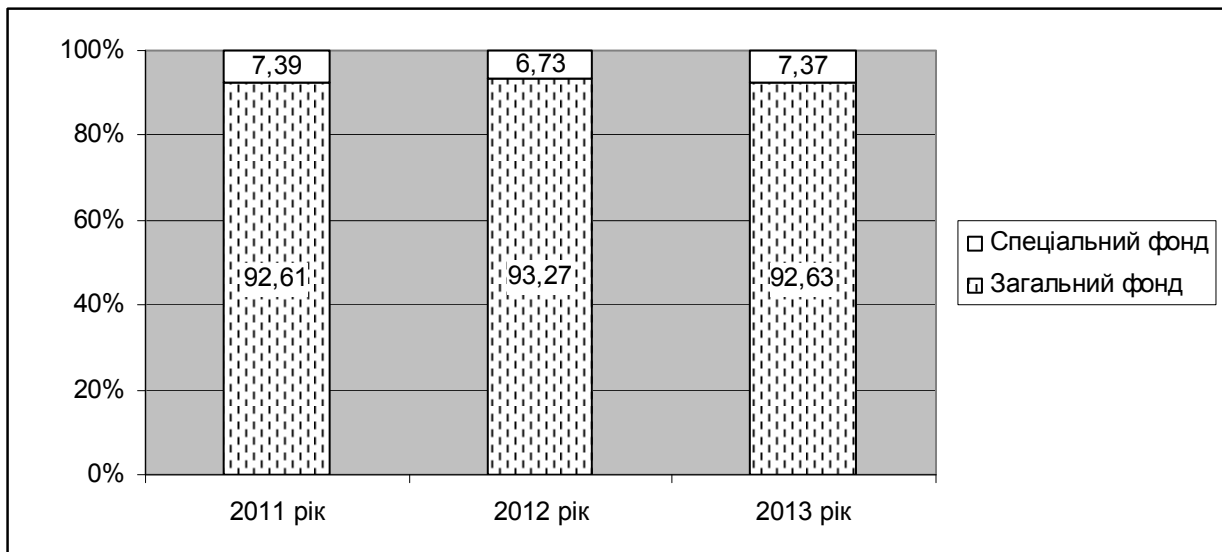


Рисунок 3 Структура податкових надходжень до державного бюджету в розрізі загального та спеціального фондів у 2011-2013рр.

Укрупнено усі податки, що справляються на території України можна поділити на прямі і непрямі.

Справляючи прямі податки держава здійснює контроль за обсягом доходів фірм і окремих домогосподарств, рівнем ділової активності, інвестування в країні і може в подальшому через податковий механізм чинити вплив на розвиток певних галузей чи регіонів, стримувати або розвивати більш чи менш пріоритетні види господарської діяльності, здійснювати контроль за розподілом коштів в суспільстві, відстежувати рівні регіонального розвитку і складати плани стратегічного розвитку країни на майбутню

перспективу. Тобто обсяг надходжень прямих податків до бюджету є першочерговим показником соціально-економічного розвитку країни в цілому і слід зазначити, що в більшості розвинених країн частка надходжень від прямого оподаткування переважає над непрямим [1]. Для України ж характерною є більша частка надходжень від непрямих податків (рисунок 4).

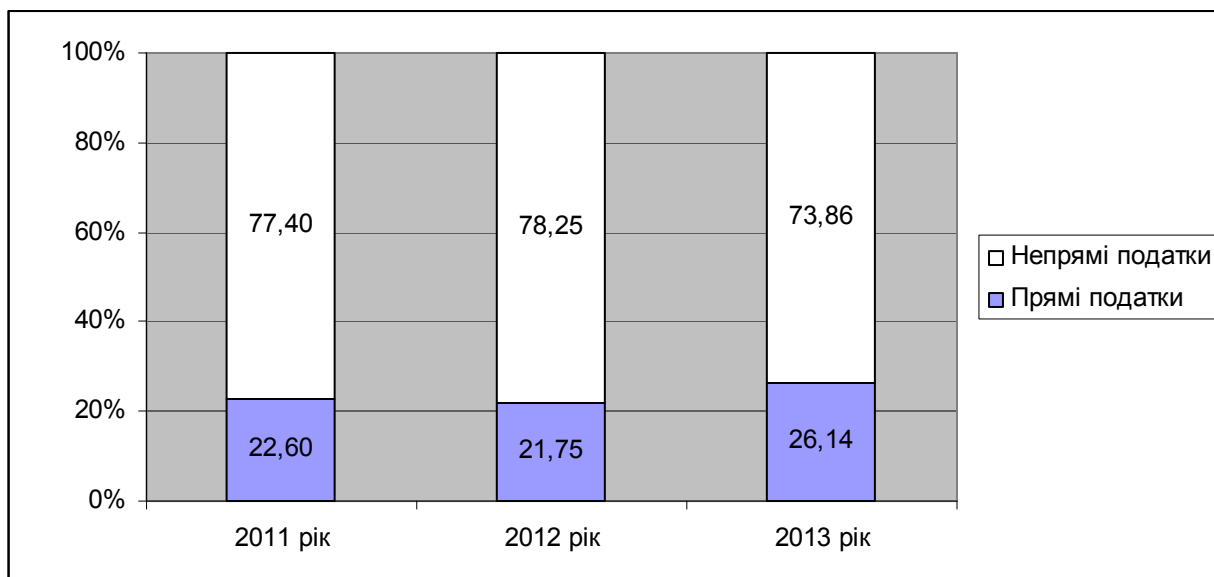


Рисунок 4 Частки прямих і непрямих податків в складі податкових надходжень державного бюджету в 2011-2013рр.

Непрямі податки є більш стабільним джерелом наповнення бюджету, оскільки ухилитися від їх сплати майже неможливо і тому саме вони в умовах економіки, що розвивається дають змогу стабілізувати базу оподаткування [2]. Однак настільки висока їх частка говорить про певні проблеми податкової та економічної систем країни, зокрема про високий рівень тінізації економіки та навпаки низький рівень податкової культури населення.

Відмічаємо, що питома вага непрямих податків у 2011-2012 роках складала близько 78%, однак в бюджеті на 2013 рік закладено їх зниження на 4 відсоткові пункти до позначки 73,86%, що може свідчити про зменшення обсягів імпорту товарів або зростання інфляції (у 2013 урядом прогнозується зростання на 4,8%, порівняно зі збільшенням рівня ВВП за песимістичним сценарієм на 3,4%, слід також зазначити що і бюджет на 2013 рік складався за песимістичним сценарієм).

Для більш детального розгляду джерел формування податкових надходжень бюджету поведемо вертикальний і горизонтальний аналіз основних груп доходів від справляння податків. Найбільшу питому вагу традиційно займають внутрішні податки на товари і послуги (63,73% у 2011 році, 66,17% і 64,94% відповідно у 2012 і 2013 роках) завдяки стабільно високій частці непрямих податків у податкових надходженнях країни (рисунок 5).

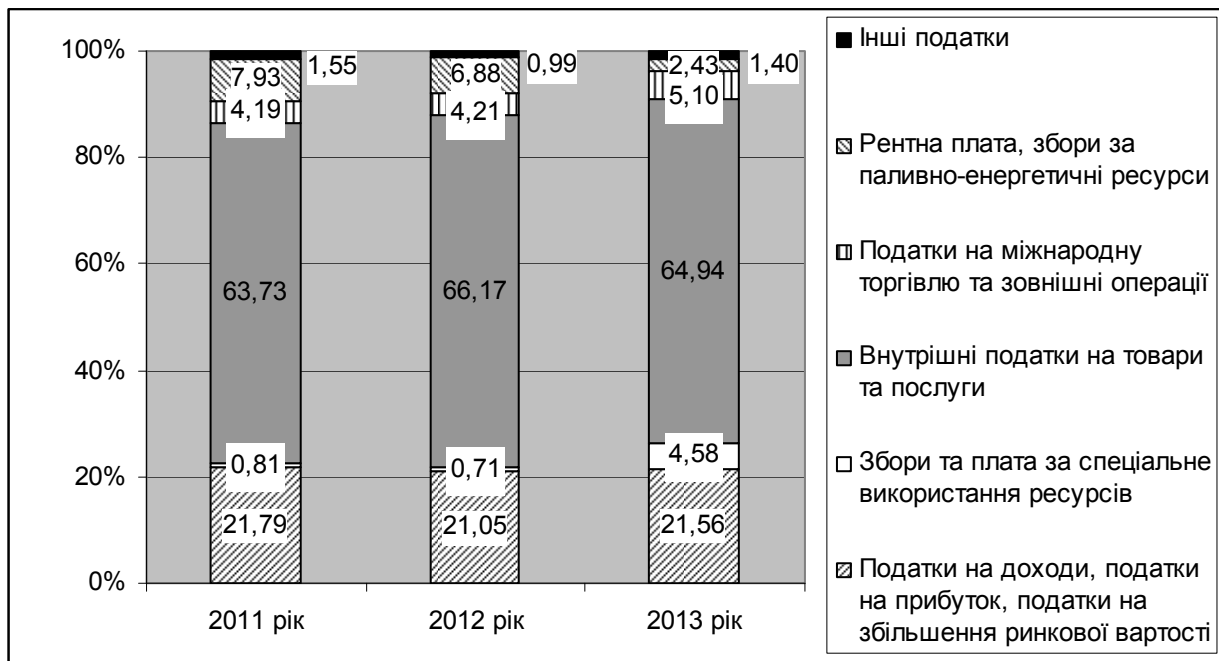


Рисунок 5 Структура податкових надходжень до державного бюджету, 2011-2013 рр.

Другою за величиною є група податків на доходи, на прибуток та на збільшення ринкової вартості (складають близько 21%), що в абсолютних величинах складає 51 110 037,2тис.грн, 65 483 923,4тис.грн і 64 839 742,3тис.грн у 2011-2013 відповідно. Значні доходи за даною групою забезпечуються за рахунок надходжень від податку на прибуток підприємств, який складає близько 18% податкових доходів.

Позитивною є динаміка за групою податків на міжнародну торгівлю та зовнішні операції. Так у 2012 році доходи за цією групою зросли на 33,12% порівняно з попереднім 2011 (з 9 834 492,3тис.грн до 13 092 056 тис.грн), а у 2013 році навіть за песимістичним сценарієм прогнозується подальше зростання на 17,05% (до значення в 15 324 000тис.грн) за рахунок щорічного збільшення надходжень від ввізного мита.

Позитивну тенденцію відмічаємо і щодо групи зборів та плати за спеціальне використання ресурсів, частка яких у прогнозованому 2013 році зростає з 0,71% до 4,58% (сума надходжень збільшиться з 2 195 149,9тис.грн до 13 771 436,6тис.грн тобто більше ніж у 6 разів), що більшою мірою пов'язано зі збільшенням суми плати за користування надрами (в 8,57 разів у 2013 році порівняно з 2012).

Навпаки негативною є динаміка за групою рентна плата та збори за паливно-енергетичні ресурси, сума яких до 2012 року зростала (з 18 598 050,8тис.грн у 2011 році до 21 403 892,4тис.грн, тобто за рік на 15,09%), а вже у бюджеті 2013 року закладено її зменшення до 7 316 292,4тис.грн, тобто на 65,82%, так само і частка цієї групи у загальних податкових надходженнях зменшилась з 7,93% у 2011 році до 6,88% у 2012 і до 2,43% у 2013 році. Головною причиною зниження ваги даної податкової групи є зменшення суми надходжень від рентної плати (у 2013 році у 6,86 раз порівняно з 2012).

Частка групи інших податків, що включає в себе екологічний податок, збір на розвиток виноградарства, садівництва і хмелярства, збір за користування радіочастотним ресурсом та деякі інші податки і збори протягом останніх трьох років залишається стабільною. Її внесок у податкову частину доходів близько 1-1,5%, а сума за основними складовими групи із року в рік зростає.

Далі розглянемо динаміку надходжень по кожному окремому податку і збору, що справляються на території України.

Найбільш вагомим непрямим податком є податок на додану вартість, що забезпечує близько 50% податкових надходжень бюджету. Сума коштів від справляння

ПДВ в 2011 році становила 108 330 000тис.грн (46,19% доходів бюджету) і до 2012 року зросла до 164 125 559,4тис.грн, тобто на 51,51% (питома вага становила 52,75% доходів), а у прогностному балансі на 2013 рік закладено зниження даної суми на 5,82%, тобто до позначки в 154 576 120тис.грн (питома вага зменшиться до 51,4%). Взагалі податок на додану вартість називають найбільш соціально несправедливим, оскільки його сплата є дуже обтяжливою для соціально незахищених верств населення і тому уряди багатьох розвинених країн світу не стягують його взагалі (застосовується лише приблизно у 40 країнах), а в країнах, де він застосовується його частка набагато менша ніж в Україні (10-15% в США, Великобританії і Франції) [2].

Другою за величиною статтею податкових доходів є надходження від стягнення податку на прибуток, частка якого хоча і дещо зменшилась за останні роки (з 18,91% у 2011 році до 18,72% у 2012 році і 18,83 у 2013), однак все ще є досить високою. Так само зростає і сума даних надходжень (з 44 343 800тис.грн у 2011 році до 58 236 909,9тис.грн у 2012 році, тобто на 31,33% і у 2013 році зменшується на 2,75% порівняно зі значенням попереднього року до суми в 56 636 000тис.грн).

Зважаючи на зменшення ставок прибуткового податку (з 23% у 2011 році до 21% у 2012 і до 19% у 2013 році) [3], одночасне зростання суми надходжень за цією статтею може свідчити про активізацію підприємницької діяльності в Україні і про поступове нівелювання негативних наслідків фінансово-економічної кризи 2008-2009рр., виражене у прибутковості діяльності оподатковуваних суб'єктів господарювання. Слід також зазначити, що частка податку на прибуток підприємств в Україні є досить високою порівняно з іншими розвиненими країнами. Так лише 12% податкової частини бюджету США формується за рахунок прибуткового податку юридичних осіб (в Великій Британії – 11%, у Франції – 19%) [4].

Висока частка податкових надходжень (рисунок 6) забезпечена за рахунок акцизного податку з вироблених в Україні товарів, сума надходжень за яким із року в рік зменшується. Так, у 2011 році від оподаткування підакцизних товарів вироблених в Україні до державного бюджету надійшло 34 868 900тис.грн, а вже в 2012 році на 9,84% менше (31 439 000тис.грн) і на 2013 рік закладено подальше зменшення надходжень до 30 724 000тис.грн (на 2,27% порівняно з 2012 роком). Таке зменшення може бути пов'язане зі збільшенням ставки акцизного податку, що у свою чергу призвело до зниження попиту на підакцизні товари, зокрема на етиловий спирт (так, в першому півріччі 2012 року виробництво десертної групи вин знизилось на 21%, хоча обсяги виробництва спирту зросли на 15%). Щодо 2013 року то з 1 січня введені в дію нові правила адміністрування акцизного податку, зокрема щодо тютюнових виробів, що покликані сприяти детінізації галузі. Крім того, було посилено відповідальність за порушення умов виробництва, транспортування, зберігання, реалізації підакцизної продукції. Мінімальний штраф з 1 січня 2013 року підвищено з 1700грн. до 8500грн [5].

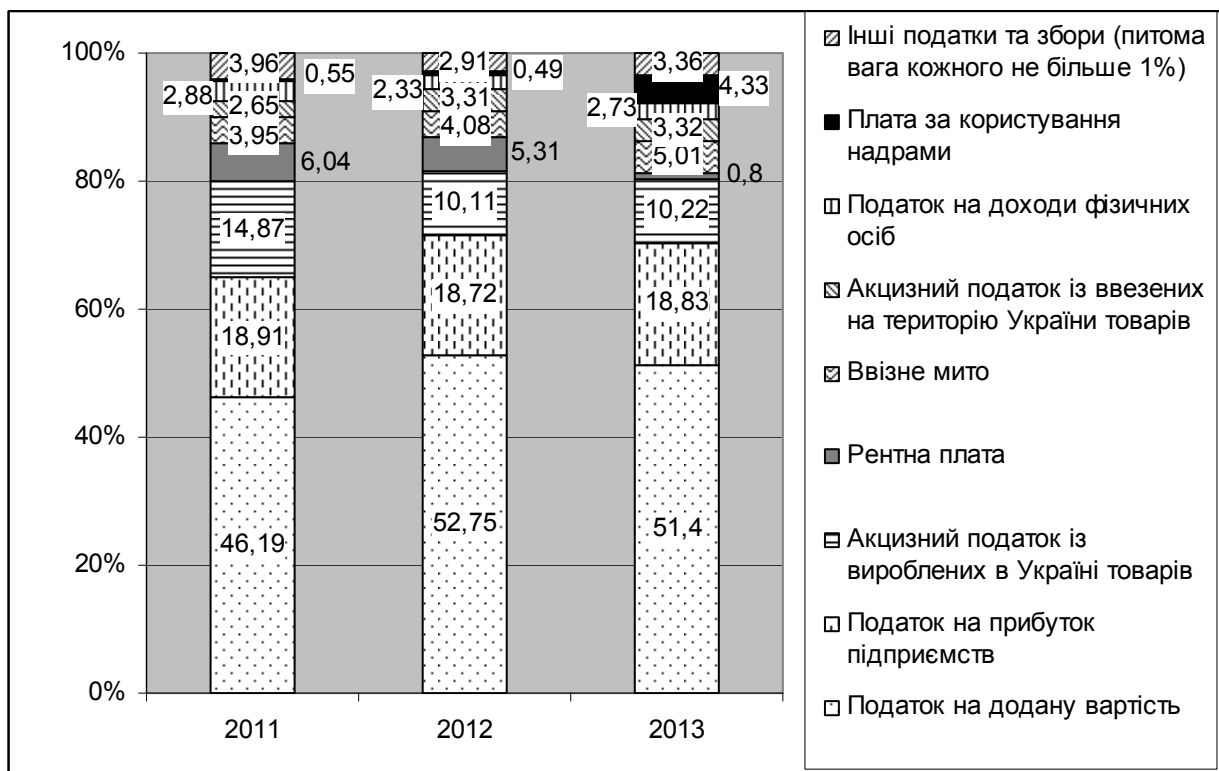


Рисунок 6 Структура податкових надходжень державного бюджету у 2011-2013рр.

Рентна плата у 2011-2012 роках забезпечувала близько 5-6% податкових надходжень (у 2011 сума надходжень становила 14 177 798,3 тис.грн і у 2012 році зросла до 16 505 684,1 тис.грн тобто на 16,42%). Так само стабільною була частка доходів від плати за користування надрами (0,55% у 2011 році і 0,49% у 2012 році, 1 289 418,8 тис.грн і 1 518 854 тис.грн відповідно). Однак у бюджеті на 2013 рік закладено суттєве зменшення надходжень від рентної плати (з 16 505 684,1 тис.грн у 2012 до 2 407 460,5 тис.грн, тобто на 85,4%) і одночасне зростання надходжень від плати за користування надрами (з 1 518 854 тис.грн у 2012 до 13 012 337,6 тис.грн у 2013 тобто у 8,57 разів), що пов'язано з перерозподілом коштів за даними двома статтями в результаті змін, внесених до ст.263 Податкового кодексу, що передбачають об'єднання платежів за цими абсолютно різними за суттю статтями податків і виключення з кодексу розділу XX «Рентна плата за нафту, природний газ і газовий конденсат, що видобуваються в Україні» [6]. Також передбачено значне збільшення ставок плати за користування надрами і сум штрафів за її несвоєчасну сплату. Такі зміни призведуть до збільшення у декілька разів податкового навантаження на видобувачів нафти в Україні, що в свою чергу може вплинути на привабливість інвестування в нафтогазову галузь і збільшити залежність України від іноземних енергоносіїв.

Характерною ознакою бюджетів останніх років є зростання суми надходжень від ввізного мита (з 9 266 000 тис.грн. у 2011 році до 12 700 056 тис.грн у 2012 році і до 15 075 000 тис.грн у 2013 році тобто на 37,1% і 18,7% відповідно), що пов'язано з поступовим підвищенням ставок даного податку.

Щодо акцизного податку із ввезених на територію України товарів, то відмічаємо, що у 2012 році відбулося зростання надходжень на 65,39% (з 6 218 000 тис.грн до 10 284 000 тис.грн), а на 2013 рік хоча і прогнозується їх зменшення на 2,86% до суми в 9 990 000 тис.грн, однак цілком можливим є перевиконання плану, оскільки обсяг імпорту в Україну постійно зростає.

Із року в рік спостерігається позитивна тенденція щодо податку на доходи фізичних осіб. Так у 2012 році відбулося зростання надходжень за даним податком на 7,11% (з 6 766 237,2 тис.грн до 7 247 013,5 тис.грн) і на 2013 рік навіть за песимістичним

прогнозом передбачається подальше зростання на 956 728,8тис.грн (13,2%) до суми в 8 203 742,3тис.грн, що може говорити про поступове збільшення доходів громадян за останні роки. Однак слід зазначити, що частка подохідного податку з фізичних осіб в Україні досить мала (близько 2,5% порівняно з 50% в США та 30% в Великій Британії), що пов'язано зі значно більшими відсотковими ставками за даним податками в розвинених країнах (в США ставка сягає 33%) і з прозорішою системою обліку доходів громадян [4].

Вищезазначені податки формують 96% податкової частини доходів бюджету. Частки кожного з податків, зборів та платежів, що не були зазначені вище складають менше 1% доходів.

Відносно стабільною є як частка так і сума надходжень від надбавок до діючого тарифу на електричну енергію (2 600 000тис.грн у 2011 році і 2 500 000тис.грн у 2012-2013рр., частка зменшилась з 1,11% у 2011 до 0,83% у 2013 році) та до діючого тарифу на природний газ (частка близько 0,8% при сумах 1 820 252тис.грн, 2 398 208,3тис.грн і 2 408 831,9тис.грн у 2011-2013 роках відповідно), збору за користування радіочастотним ресурсом (сума якого хоча з року в рік і зростає, однак внесок у загальну суму податкових надходжень так і залишається незначним, а саме близько 0,3%), збору за спеціальне використання води (сума надходжень зростає щороку приблизно на 13% з 511 849тис.грн у 2011 році до 580 839,6тис.грн у 2012 і до 656 722,2тис.грн у 2013, однак частка у загальних надходженнях при цьому не змінюється) та збору за використання лісових ресурсів (сума зросла з 86 946,9тис.грн у 2011 році до 95 456,3тис.грн у 2012 році, тобто на 9,79% і до 102 376,8тис.грн у 2013 році, тобто ще на 7,25%, але частка незмінна і складає 0,03-0,04%), що пов'язано зі сталим обсягом споживання даних ресурсів протягом останніх років.

Окремої уваги потребує екологічний податок, роль та стимулюючий вплив на економіку якого, згідно досвіду розвинених країн світу, постійно зростає, про що свідчить досить висока, порівняно з Україною, частка цього податку в загальних податкових відрахуваннях до бюджету зарубіжних країн (Канада – 4,5%, Франція – 5,4%, Швеція 6,3%, Іспанія – 7,5%, Норвегія 10,8%, Ірландія 11,9%) [7]. В Україні хоча надходження від екологічного податку із року в рік зростають (з 893 456,1тис.грн у 2011 році до 1 180 602тис.грн у 2012 і до 2 123 500тис.грн у 2013 тобто на 32% і 80% відповідно), проте його вклад в загальну суму податкових доходів залишається незначним (0,38 у 2011-2012рр. і 0,71 у 2013 році), однак слід також роботи знижку на те, що досвід України щодо стягнення даного податку набагато менший ніж у зарубіжних країн і тому цілком ймовірним є поступове зростання ролі екологічного податку у формуванні ресурсної бази країни.

Постійне зростання відмічається за статтею доходів від збору на розвиток виноградарства, садівництва і хмелярства. Так, в 2012 році сума надходжень зросла з 665 000тис.грн до 1 075 000тис.грн, тобто на 64,12% у зв'язку зі збільшенням ставки збору з 1% до 1,5% виручки від реалізації алкогольних напоїв. На 2013 рік в бюджеті закладено подальше зростання суми цього збору на 9,77% (становитиме 1 180 000тис.грн.) і характерним є те, що в 2013 році надходження даного збору зараховуються до загального фонду Державного бюджету (у 2011-2012рр. вони надходили до спеціального фонду).

Негативна тенденція спостерігається в частці вивізного мита (зменшення з 0,16% податкових надходжень у 2011 році до 0,13% у 2012 і до 0,08% у 2013). Особливо є зміна в 2013 році порівняно з 2012 (сума зменшилась на 36,5% з 392 000тис.грн до 249 000тис.грн). Так як бюджет на 2013 рік є плановим, то ці дані неточні, однак вже зараз можна говорити про ймовірність подальшого зменшення надходжень від вивізного мита, особливо у разі прийняття законопроекту № 11356, яким пропонується скасувати вивізні мито при експорті газу в країни Енергетичного співтовариства (більшість західноєвропейських держав, ЄС, Австралія, Канада, Туреччина, США і Японія), що був поданий на розгляд Верховної Ради 16.10.2012 року.

Висновки та пропозиції. Розглянувши загальну структуру доходів державного бюджету зазначаємо, що податкові надходження відіграють основну роль в їх формуванні, однак за останні роки дещо зростає роль неподаткових надходжень, що може свідчити про певні проблеми в системі адміністрування податків.

Основна частина податкових надходжень формується за рахунок непрямих податків, висока частка яких свідчить про певні проблеми податкової та економічної систем країни, зокрема про високий рівень тінізації економіки та навпаки низький рівень податкової культури населення.

Формування переважної частини податкових надходжень бюджету за рахунок податку на додану вартість говорить про об'єктивну необхідність переорієнтації податкової системи на таку, що пропагує оподаткування пропорційно доходам і соціальний захист.

Отже розглянувши загальну структуру і склад податкових надходжень до бюджету України в 2011-2013рр. можемо говорити про об'єктивну необхідність її подальшого удосконалення, на яку вказують певні негативні сторони наявної податкової системи. Так глобальною проблемою податкової системи України, як держави, що стала на шлях європейської інтеграції є її непрозорість та відносна заангажованість, що проявляється у відсутності механізму сплати податків за прогресивною шкалою з одного боку і водночас у незахищеності малозабезпечених верств населення від податкового тягаря, котрий розподіляється не у відповідності з загальноєвропейськими нормами соціального захисту і справедливості.

Також серед проблем, що потребують рішення можна виокремити наявність цілого пласту податків і зборів стягнення яких є дуже затратним для бюджету, а доходи, що отримуються складають настільки незначну частину бюджету, що доцільним було би взяти заходів щодо оптимізації процедури стягнення цих податків, переглянути ставки і доцільність податків, як окремої статті доходів або поєднати їх з платежами, спорідненими за змістом, об'єктом і суб'єктом оподаткування.

Література.

1. Турбулентность налоговых реформ : [монография] / [С. И. Юрий, А. И. Крисоватый, И. А. Майбууров, Т. В. Кошук]. – К. : Знання, 2011. – 382 с.
2. Василик О.Д. Теорія фінансів : підручник / О.Д. Василик. – К.: НІОС. – 2000. – 416с.
3. Податковий кодекс України від 2 грудня 2010 р., № 2755-VI.
4. Фінанси: курс для фінансистів: навч. пос. / [В.І. Оспішева, О.П. Близнюк, Л.І. Лачкова та ін.]; за ред. В.І. Оспішева. – К.: Знання, 2008. – 567 с.
5. Закон України «Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо перегляду ставок деяких податків і зборів» від 20 листопада 2012 р. № 5503- VI
6. Закон України «Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо удосконалення деяких податкових норм» від 24.05.2012р. №4834-VI
7. Міжнародний досвід застосування економічних важелів для здійснення екологічної політики. – К. : Вид-во "Либідь", 1997. – 64 с.
8. Закон України “Про державний бюджет України на 2011 рік” [Електронний ресурс].-Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2857-17>
9. Закон України “Про державний бюджет України на 2012 рік” [Електронний ресурс].-Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4282-17>
10. Закон України “Про державний бюджет України на 2013 рік” [Електронний ресурс].-Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/5515-17>

УДК 336.221.4 (477)

ФОРМУВАННЯ КОНКУРЕНТОСПРОМОЖНОЇ ПОДАТКОВОЇ ПОЛІТИКИ УКРАЇНИ В УМОВАХ ГЛОБАЛІЗАЦІЇ

Коротун В.І.

*(к.е.н., с.н.с., начальник відділу податкової політики та методології
оподаткування Науково-дослідного центру з проблем оподаткування Національного
університету ДПС України)*

***Анотація.** У статті здійснено оцінку перших підсумків реалізації новацій Податкового кодексу та дієвості застосування окремих податкових інструментів в регулюванні економічних процесів, а також надано пропозиції щодо підвищення ефективності формування та реалізації податкової політики України в умовах глобалізації*

***Ключові слова:** податки, податкова система, податкова політика, податкове регулювання, конкурентоспроможність податкової політики.*

The article gives evaluation of the first innovations of Tax Code and efficiency of certain tax instruments in regulation of economic processes application, also given proposals to efficiency increasing of formation and realization of tax policy in Ukraine in current globalizations processes.

***Key words:** taxes, tax system, tax policy, tax regularization, competitiveness of tax policy.*

Постановка проблеми. Сучасний стан реалізації національної податкової політики, не зважаючи на проведену податкову реформу, засвідчує необхідність вирішення цілого ряду проблем, які мають як стратегічний, так і тактичний характер. Так, в зв'язку з входженням України в світову економіку та відповідно включення в глобалізаційні процеси, актуалізувалася проблема підвищення конкурентоспроможності національної економіки. З цього погляду особливої ваги набуває питання підвищення ефективності здійснюваної державної податкової політики, яка є одним з основних чинників впливу на показники розвитку економічних процесів та вирішення комплексу соціально-економічних проблем, що загострилися в умовах кризових явищ в світовій економіці.

Дієвість національної податкової системи та відповідно здійснюваної податкової політики є основним чинником активізації підприємницької діяльності, а також умовою створення конкурентних переваг для національних товаровиробників за посилення інтеграційних процесів. Саме підвищення рівня конкурентоспроможності національної податкової політики є одним з пріоритетних та стратегічних завдань формування ефективної соціально-економічної політики України.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблематика побудови ефективної податкової системи знайшла своє відображення в численних дослідженнях, зокрема, це стосується наукових праць Андрущенко В.Л., Вишневського В.П., Єфименко Т.І., Калінеску Т.В., Крисоватого А.І., Луїної І.О., Мельника П.В., Соколовської А.М. та ін. Безпосередньо питанням формування та реалізації конкурентоспроможної податкової політики в Україні присвячено цілий ряд наукових досліджень Варналія З.С., Десятнюк О.М., Іванова Ю.Б., Онишко С.В., Педь І.В., Тропіної В.Б., Швабія К.І. та ін. Однак, наявні параметри розвитку економіки країни, стан реалізації фіскального та регулюючого потенціалу національної податкової системи вказують на необхідність провадження подальших досліджень, а заходи направлені на підвищення ефективності реалізації податкової політики потребують відповідного наукового обґрунтування.

Виходячи з зазначеного, визначення шляхів підвищення конкурентоспроможності податкової політики в умовах посилення глобалізаційних процесів та формулювання напрямів подальшої трансформації національної податкової системи в контексті обраних євроінтеграційних пріоритетів обрано **як мету даного дослідження.**

Виклад основного матеріалу. Системна криза, яка охопила соціально-економічний простір більшості країн світу, суттєво активізувала питання визначення місця і ролі держави в регулюванні економічних процесів, встановлення оптимальних параметрів втручання державних органів в діяльність господарюючих суб'єктів, а також визначення шляхів зниження державного контролюючого впливу при одночасному забезпеченні формування достатніх централізованих фінансових ресурсів для виконання державних соціальних програм. Необхідність вирішення вказаного комплексу цілей, які часто за своєю сутністю є взаємопротилежними, вимагає від урядів країн формування та реалізації зваженої податкової політики як важливої складової загальної соціально-економічної політики держави, орієнтованої на формування податкової системи, ознаками якої є використання стимулів щодо накопичення і раціонального використання національного багатства країни, тим самим забезпечуючи соціально-економічний прогрес

суспільства [1, с. 42]. При цьому реалізація збалансованої податкової політики дозволяє вирішувати конкретні проблеми та завдання, що визначалися як пріоритетні. Відповідно до таких пріоритетів визначається порядок та механізм використання окремих заходів податкового регулювання.

Становлення та розвиток системи оподаткування в Україні відбувалося в складних умовах. Досить часто „правила гри” у сфері оподаткування змінювалися в залежності від поточних потреб державних фінансів без здійснення відповідного наукового обґрунтування. Такі податкові новації призводили до перекосів у реалізації фіскальної та регулюючої функції податкової системи, а безпосереднім наслідком було зниження підприємницької активності та зростання бюджетного дефіциту.

Реалізація податкової політики здійснюється через встановлення, правове регулювання та організацію стягнення податків та інших обов’язкових платежів до державних централізованих фондів. Відповідно до застосовуваних підходів податкову політику поділяють на фіскальну, помірно-фіскальну та фіскально-регулюючу. При реалізації фіскальної політики за мету ставиться виключно наповнення бюджету країни, при чому з широкого набору принципів використовуються лише принципи фіскальної спрямованості. При помірно-фіскальній політиці структурні перетворення в податковій системі досягаються за рахунок застосування податкових стимулів у вигляді надання податкових пільг, диференціації ставок податків та ін. Реалізація фіскально-регулюючої політики дозволяє досягти зростання ВВП випереджуваними темпами в порівнянні з податковими доходами, при чому відбувається переорієнтація в наданні податкових пільг з індивідуального принципу до функціонального [2, с. 77].

Використання податкових інструментів для регулювання економічних процесів в Україні характеризується низькою ефективністю, що є наслідком відсутності розроблених стратегічних підходів до формування та реалізації податкової політики країни. Так, при реалізації податкової політики основна увага приділяється фіскальному напрямку, що викликано необхідністю формування достатніх податкових надходжень до бюджету країни. Однак наявний світовий досвід засвідчує хибність політики надмірного оподаткування національних товаровиробників, а економічно обґрунтованою визначається активна державна регуляторна політика.

Необхідність здійснення перетворень в сфері оподаткування особливо актуалізувалася з наростанням кризових явищ в національній економіці. За таких умов до основних завдань реформування сфери оподаткування відноситься: перенесення податкового навантаження з мобільних факторів виробництва на споживання, а також екологічні та ресурсні платежі; спрощення податкової системи як механічним шляхом, так і шляхом вдосконалення самого механізму сплати окремих податків до бюджету; впровадження нових підходів до адміністрування податків як основи для зростання фіскальної ефективності податкової системи та ін. Також одним з вирішальних чинників реформування національної податкової системи залишається необхідність формування сприятливого інвестиційного клімату, забезпечення підвищення рівня конкурентоспроможності вітчизняних товаровиробників через зниження рівня податкового навантаження.

Виходячи з вказаних положень, основною метою прийняття Податкового кодексу України (далі – Кодексу) було оголошено побудову сучасної соціально орієнтованої конкурентоспроможної ринкової економіки, інтегрованої у ЄС, а також забезпечення стійкого економічного зростання, оновлення суспільних відносин, підтримку розвитку пріоритетних галузей економіки та відповідну стабілізацію фінансової та податкової систем. Крім того, до основних завдань Кодексу було віднесено і збалансування інтересів двох сторін податкових взаємовідносин – держави і платника податків, тобто створення умов для зростання надходжень до бюджету за рахунок підвищення ділової активності суб’єктів підприємницької діяльності, а також зменшення податкового тиску та збільшення рівня прибутковості підприємницької діяльності.

Для досягнення поставленої мети Кодексом в практику оподаткування України було внесено цілий ряд нових норм, спрямованих на стимулювання ділової активності; підвищення фіскальної ефективності податкової системи через розширення бази оподаткування, руйнування схем ухилення від сплати податків, удосконалення податкового адміністрування; вирівнювання податкового навантаження через скасування економічно необґрунтованих податкових пільг та охоплення оподаткуванням усіх кінцевих споживчих витрат; зменшення рівня тінізації національної економіки та ін.

Вже в 2011 році було частково досягнуто завдання підвищення фіскальної ефективності податкової системи, про що свідчить зростання податкових надходжень на 100,3 млрд. грн. Найбільш суттєво зросли надходження ПДВ (+43,7 млрд. грн.), податку на прибуток підприємств (+18,7 млрд. грн.) та податку з доходів фізичних осіб (+9,2 млрд. грн.). При зростанні надходжень ПДВ одночасно зросли і суми відшкодованого з бюджету податку на 18,5 млрд. грн. З вказаної суми з бюджету було відшкодовано 15,9 млрд. грн. за процедурою автоматичного режиму [4].

Наступним етапом реалізації реформи системи оподаткування в Україні є удосконалення процедур податкового адміністрування, адже саме адміністрування податків залишається основним інструментом реалізації податкової політики, а його результативність відповідно показником її ефективності. До тактичних завдань реформування адміністрування податків можна віднести подальшу модернізацію окремих процедур такого адміністрування, а до стратегічних – створення умов для підвищення рівня конкурентоспроможності національної економіки. Запровадження нових технологій в адмініструванні податків повинно сприяти як зростанню рівня довіри між двома сторонами податкового процесу, так і використанню прозорих процедур взаємодії платників податків та фіскальних органів України.

Необхідність формування конкурентоспроможної національної економіки залишається одним з найбільш пріоритетних та стратегічних завдань формування та реалізації соціально-економічної політики України, що вже неодноразово було закріплено програмами урядів та іншими документами високого рівня. Не останнє місце в таких програмних документах приділялася заходам, направлених на реалізацію фіскального та регулюючого потенціалу податкової системи. Особлива увага при розробці Кодексу була приділена формуванню стимулів для активізації інвестиційно-інноваційної діяльності, зокрема це стосувалося вдосконалення використання окремих спеціальних податкових режимів та прискореної амортизації, впровадження додаткових пільг зі сплати податку на прибуток, а також вдосконалення порядку отримання бюджетного відшкодування з ПДВ та ін.

Загальним принципом застосування податкових пільг для стимулювання інвестиційно-інноваційної діяльності є узгодження обсягів таких пільг з прогнозованими результатами змін в розвитку економічного середовища. Умовою застосування вказаних вилучень з загальних правил оподаткування є закріплення на рівні Кодексу пільг, які б могли бути використані інвестиційно активними суб'єктами господарювання, що дозволить уникнути використання суб'єктивного підходу при здійсненні оцінки цільового використання таких пільг. Зважаючи на те, що економіка України потребує суттєвої структурної перебудови, інноваційно-інвестиційні пільги залишаються одними з найбільш ефективних в регулюванні розвитку пріоритетних видів економічної діяльності. Відмітимо, що пільги стимулюючого призначення в 2011 році склали 61,2 % загального показника втрат бюджету від надання пільг зі сплати податку на прибуток. Однак, вже в 2012 році вказаний показник знизився до 43,5 %, що свідчить про зменшення рівня використання заходів державної підтримки підприємницької активності.

Податкова політика безпосередньо впливає на рівень конкурентоспроможності національної економіки та країни загалом і є одним з основних засобів її забезпечення. В сучасних рейтингах конкурентоспроможності країн вагому роль відіграють саме показники затратності податкового адміністрування. Одночасно доведеним є факт, що

низький рівень оподаткування не є основним критерієм для оцінки податкової політики як конкурентоспроможної, адже податкова система повинна характеризуватися високим рівнем ефективності, прозорості процесів оподаткування, а також зрозумілістю, стабільністю та економічною обґрунтованістю застосованого механізму оподаткування.

В загальному розумінні податкова конкуренція є міждержавною або міжрегіональною боротьбою за економічні вигоди та збільшення обсягу бази оподаткування через створення привабливих умов оподаткування для суб'єктів господарювання-нерезидентів або переманювання платників податків з інших територіальних утворень [5, с. 259]. Таким чином, міжнародна податкова конкуренція за своєю сутністю є суперництвом країн із застосуванням інструментів оподаткування за обмежені економічні ресурси. В свою чергу передумовою виникнення податкової конкуренції стало існування відмінностей між механізмами податкового регулювання окремих національних економічних систем [6, с. 10]. Безпосередньо конкурентоспроможність податкової політики визначаються здатністю країни брати участь у міжнародній податковій конкуренції шляхом формування сприятливого податкового режиму, що є конкурентоспроможним на міжнародному рівні.

Створення переваг в податковій конкуренції не можливе без відповідного обґрунтування ефективності застосування окремих податкових інструментів. В даному контексті постає питання пошуку компенсаторів для нивелювання втрат від недонадходження податків до бюджету країни, де поряд з формуванням додаткового об'єму бази оподаткування вагоме місце займають механізми, направлені на недопущення поширення явища ухилення від сплати податків. На масштаби застосування схем ухилення від сплати податків впливає високий рівень застосовуваних ставок податків, нерівномірний розподіл податкового навантаження внаслідок використання широкого переліку податкових пільг, порушення принципу рівності платників перед законом; складність і недосконалість законодавства, яким регулюється підприємницька діяльність, зокрема податкового; недотримання норм законів, неефективність загальної бюджетної політики держави [7, с. 140]. Саме застосування ефективних механізмів боротьби з ухиленням від сплати податків, особливо в умовах світової економічної кризи, є одним з пріоритетних напрямів діяльності фіскальних органів будь-якої країни світу. Необхідною умовою зниження рівня використання схем ухилення від сплати податків і зменшення податкових зобов'язань в Україні є впровадження нових процедур в адміністрування податків, особливо це стосується запровадження непрямих методів визначення податкових зобов'язань, контролю за використанням податкових пільг та альтернативних систем оподаткування.

Основним стратегічним напрямом реформування процедур податкового контролю тривалий час залишається пошук нових методів контролю за правильністю формування податкових зобов'язань, виокремлення сумлінних платників, які вчасно та в повному обсязі сплачують податки від тих, які ухиляються від оподаткування. при застосуванні даного підходу основна увага приділяється суб'єктам господарювання, які при значних обсягах валових доходів сплачують незначні податки. Основна мета перевірки платників такої категорії – виявлення причин низького податкового навантаження та підвищення рівня добровільної сплати ними своїх податкових зобов'язань.

За сформованою практикою платники податків розподіляються на групи за ступенем ризику за допомогою відповідної ризикоорієнтованої системи здійснення податкового контролю. Найбільш істотними факторами, які впливають на віднесення платника податку до категорії з високим ступенем ризику є значна фіскальна важливість при значно менших за середні показники по галузі надходження податків, а також наявність ознак серйозних порушень податкового законодавства, на які вказують відповідні фактори ризику [8, с. 13]. Вцілому реалізація заходів спрямованих на оптимізацію провадження фіскальними органами податкового контролю повинна здійснюватися шляхом реалізації комплексу заходів, а саме: 1) створення єдиної

інформаційної системи, наповнення якої повинна стати вся наявна у відповідних адміністраторів інформація про формування об'єктів оподаткування та сплату до бюджету податкових зобов'язань; 2) забезпечення зростання ролі здійснюваного доперевірочного аналізу показників фінансово-господарської діяльності платників податків; 3) удосконалення ризикоорієнтованої системи відбору платників податків для здійснення податкових перевірок; 4) удосконалення окремих процедур і правил проведення податкових перевірок та відповідної подальшої реалізації їх результатів. Одночасно ефективність здійснення податкового контролю залежить від оперативності опрацювання значного масиву інформації, який формується фіскальними органами у порядку, визначеному статтею 73 Кодексу. В такому випадку, основним фактором підвищення оперативності прийняття рішень щодо оцінки податкових ризиків є подальше вдосконалення використання в процесах адміністрування податків електронної податкової звітності. В свою чергу, удосконалення інформаційно-аналітичного фіскальних забезпечення органів залишається основним фактором підвищення ефективності адміністрування податків.

Зважаючи на те, що економіка України потребує докорінної структурної перебудови, найбільш ефективних в регулюванні розвитку як окремих галузей національної економіки, так і видів економічної діяльності залишаються цільові пільги зі сплати податку на прибуток. Однак, крім стимулювання розвитку стратегічних галузей національної економіки, податкова система повинна сприяти і формуванню умов для розвитку та підвищення рівня конкурентоспроможності підприємств малого та середнього бізнесу. В такому випадку при визначенні пріоритетних напрямів використання інструментів податкового стимулювання в Україні слід враховувати не лише рівень соціально-економічного становища держави, а і необхідність формування додаткових стимулів для підвищення конкурентоспроможності національної економіки в умовах посилення глобалізаційних процесів. Наявна структура галузевих пільг засвідчує невідповідність механізму їх надання стратегічним цілям трансформації національної економіки, а саме її переорієнтації на інноваційно-інвестиційну модель розвитку.

Основною умовою підвищення дієвості застосування інструментів податкового регулювання є запровадження ефективної системи контролю за використанням податкових пільг, так як існуюча система через значні втрати державного бюджету становить реальну загрозу стабільному функціонуванню фінансової системи держави. Тому впровадження в національне податкове законодавство нових вилучень з загальних правил оподаткування повинно бути обґрунтованим з позиції як фіскальної, так і економічної ефективності. Саме ефективність та адресність повинні стати засадничими критеріями надання податкових пільг в умовах обмежених ресурсів формування доходної частини бюджетів різних рівнів.

Висновки та перспективи подальших досліджень. Таким чином, функціонування конкурентоспроможної податкової системи дозволяє створити умови для ефективного перерозподілу фінансових ресурсів всередині економічної системи. Основними характеристиками ефективної податкової системи є її простота та прозорість, достатність бази оподаткування та наявність тенденції до збільшення її обсягу, забезпечення реалізації механізмів мінімізації випадків ухилення від оподаткування; зміщення акцентів з виконання фіскальної функції на регулятивно-стимулюючу. Одночасно до основних напрямів підвищення конкурентоспроможності податкової політики України в умовах глобалізації слід віднести наступні:

- формування податкової політики фіскально-регулюючого типу з обов'язковим дотриманням основних постулатів концепції справедливого оподаткування;
- зміщення акцентів від виконання податковою системою фіскальної функції шляхом обґрунтованого використання механізмів пільгового оподаткування, що дозволить в повній мірі реалізувати її регулюючий потенціал;

– забезпечення реалізації фіскального потенціалу податкової системи виключно за рахунок розширення бази оподаткування, руйнування схем ухилення від сплати податків, залучення до оподаткування тіншових оборотів;

– створення стимулів до розвитку видів економічної діяльності з високою часткою доданої вартості, а також стимулювання модернізації основних фондів традиційних галузей економіки країни;

– гармонізація національного податкового законодавства у відповідності до обраних інтеграційних пріоритетів з обов'язковим врахуванням положення, що саме податкова гармонізація в країнах ЄС є одним із чинників вирівнювання умов здійснення підприємницької діяльності;

– зниження податкового навантаження та створення стимулів до активізації інвестиційно-інноваційної діяльності;

– оптимізація співвідношення використання прямого та непрямого оподаткування виходячи з необхідності формування додаткових фінансових ресурсів як компенсаторів втрат бюджету від застосування інструментів податкового регулювання підприємницької активності;

– подальша модернізація процедур адміністрування податків та зменшення загального показника затратності фіскального адміністрування та ін.

Література.

1. Майбуров И. А. Теория и история налогообложения. М.: Юнити-Дана, 2007. – 356 с.
2. Реформування податкової системи України : теорія, методологія, практика : монографія / Ярошенко Ф. О., Мельник П. В., Мярковський А. І. та ін., за заг. ред. М. Я. Азарова. – К.: Міністерство фінансів України, 2011. – 656 с.
3. Податковий кодекс України : від 02.12.2010 р. № 2755-VI [Електронний ресурс] // Офіційний вісник України. – 2010. – № 92. – Ст. 3248. – Режим доступу : www.rada.gov.ua.
4. Звіти про результати діяльності органів ДПС України за 2010–2011 роки. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : www.sta.gov.ua.
5. Тучак Т. В. Податкова конкуренція в умовах глобалізації та інтеграції / Т. В. Тучак // Економічний вісник університету. – 2011. – Вип. 17/2. – С. 252–262.
6. Педь І. І. Міжнародна податкова конкуренція : дис. ... доктора екон. наук : 08.00.02 / Педь І. І. – К., 2010. – 33 с.
7. Римар О. Г. Шляхи оптимізації діючого механізму оподаткування в контексті податкової реформи в Україні / О. Г. Римар // Актуальні проблеми розвитку економіки регіону. – 2010. – Вип. 6. Т. 2. – С. 137–141.
8. Баранецька О. В. Шляхи підвищення ефективності податкового контролю в Україні через використання нових критеріїв відбору платників податків до проведення перевірок / О. В. Баранецька, В. Л. Цвинтарна // Наука й економіка. – 2010. – № 2 (18). – С. 11–15.

АЛЬТЕРНАТИВИ ОПОДАТКУВАННЯ СПОЖИВАННЯ В УКРАЇНІ

Панура Ю. В.

(к. е. н., доцент кафедри податків та оподаткування Національного університету ДПС України)

Анотація. В статті досліджено проблему можливості використання в Україні альтернативних форм оподаткування споживання. Вивчено питання про доцільність застосування податку з продажів в складі податкової системи України.

Ключові слова: універсальні акцизи, податок на додану вартість, податок з продажів, споживання)

Аннотация. В статье проведено исследование проблем возможности использования в Украине альтернативных форм налогообложения потребления. Изучен вопрос целесообразности использования налога с продаж в составе налоговой системы Украины.

Ключевые слова: универсальные акцизы, налог на добавленную стоимость, налог с продаж, потребление)

Annotation. In the article the problem of possible use in Ukraine alternative forms of consumption taxation. Studied the question of whether the use of sales tax within the tax system of Ukraine.

Keywords: universal excise tax, value added tax, sales tax, consumption)

Постановка проблеми. Питання реформування та вдосконалення податкової системи тривалий час активно дискутуються вітчизняними науковцями, політиками і громадянами. Однією з ключових проблем при цьому є саме альтернативи розвитку універсального акцизного оподаткування. Думки стосовно цього розділились: одні вважають за необхідне вдосконалити механізми оподаткування доданої вартості та налагоджувати адміністрування ПДВ. Інші стверджують, що розвиток економіки нашої держави та рівень правосвідомості не відповідають вимогам використання ПДВ, а відтак його треба замінити на інший універсальний акциз – податок з обороту. Водночас, практично випадає з поля зору перспектива одночасного використання податку, що справляється на усіх стадіях виробництва товарів та послуг і руху вартості – ПДВ, та податку з кінцевої реалізації – податку з продажу. Саме у цьому контексті ми спробуємо дослідити проблематику оподаткування споживання в Україні.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Обґрунтуванню переваг податків на споживання присвячували свої праці А. Маршалл, Дж. Ст. Мілль, А. Пігу, І.Фішер, Н. Калдор. Ці теоретики прийшли до висновку, що оподаткування витрат пом'якшує дестимулюючий вплив прогресивного оподаткування, а тому проблема визначення переваг між прямим та непрямим оподаткування є вирішеною на користь останнього. Відкритим до сучасного часу є питання про те, який тип податків на споживання має замінити оподаткування доходів [6, с.241]. Також, необхідно зазначити, що питання вдосконалення непрямого оподаткування були предметом розгляду ряду українських вчених, серед яких В. Вишневський, А. Крисоватий, П. Мельник, В. Опарін, А. Соколовська, В. Суторміна, В. Федосов та інші.

Мета статті. Метою нашого дослідження є вивчення можливості впровадження в Україні альтернативних форм оподаткування споживання поряд із діючим податком на додану вартість.

Основні результати дослідження. Серед російських науковців прихильником непрямого оподаткування був М.М. Соболев, який підкреслював надзвичайну фіскальну вигоду від застосування непрямого оподаткування "ці податки, оскільки вони падають на предмети широкого вжитку, надзвичайно вигідні для держави. Їх ефективність спирається на велике споживання, що вимірюється мільйонами ...одиниць виміру" [4, с.124-125].

Загальновідомо, що непрямі податки підвищують рівень цін. Але при ринковій взаємодії підприємств торгівлі та споживачів додатковий тягар, спричинений податком для одних, є вигодою для інших. Також відомий ефект, якщо введення акцизу призводить до зростання цін, яке перевищує суму податку, то від цього підприємства торгівлі мають економічну вигоду [6, с.237]. Але іноді виникає така ситуація, коли побічні ефекти від податку стають більш вагомими ніж його фіскальне значення для бюджету. Такі ефекти дістали назву екстерналій (externalities), а більш докладно вивчав проблеми їх виникнення Дж.Е.Стігліц [5, с.266].

Також необхідно звернути увагу, що непрямі податки включаються в ціну товару і компенсуються для підприємств роздрібною торгівлі непомітно для покупця. Спостереження механізму такої компенсації влучно описав І. Тен: "Купуючи фунт кави або солі, покупець не замислюється над тим, що він сплачує в ціні податки" [9, с.51-52]. Тобто, якщо реалізація товарної продукції підприємством роздрібною торгівлі відбулась до настання строку сплати до бюджету непрямих податків, то фактичного податкового навантаження він не несе, а є лише транзитною ланкою між споживачем та бюджетом. Але у разі, коли строк сплати непрямого податку настає до моменту реалізації, то в такому випадку підприємство роздрібною торгівлі є кредитором держави і вимушений сплачувати непрямий податок до бюджету з власних коштів.

Роздрібна торгівля, фактично, є осередком, в якому формується додана вартість. Концепція визначення доданої вартості робить акцент саме на виробникові товарів, робіт послуг, які в результаті спрямовуються в сферу роздрібною торгівлі для кінцевої реалізації. Тобто, без стадії проходження товаром реалізації в мережі роздрібною торгівлі достовірно

ідентифікувати його додану вартість не можливо. Реалізація товарної продукції суб'єктом роздрібною торгівлі для кінцевого споживання, що визнана згідно правил бухгалтерського та податкового обліку та підтверджена документально, дозволяє визначити додану вартість на мікро- та макрорівні, що має принципове значення з позицій оподаткування доданої вартості [3, с.224].

Так як національний дохід (те, що одержують всі особи в нашій країні) та національний валовий продукт (те, що вироблено в економіці) є базово ідентичними, звідси є логічним, що однаковими мають бути єдиний податок на виробництво (податок за яким оподатковуються всі рівні виробництва за однаковими нормами) та єдиний податок на доход (податок, який застосовується для оподаткування всіх джерел доходу за однаковими нормами). Тобто, універсальний податок з продажів є еквівалентом єдиного податку на виробництво, який є ідентичним єдиному податку на доход.

Так як вартість кінцевого товару, яка формується в сфері роздрібною торгівлі, є сумою доданих вартостей на кожному етапі виробництва, то її оподатковувати можна в кінці виробничо-реалізаційного процесу або на кожному його етапі. Податок, що справляється на кожній стадії виробничо-торговельного процесу і сплачується підприємством роздрібною торгівлі є податком на додану вартість, а той, що справляється однократно на останній ланці ланцюжку "виробник – роздрібне торговельне підприємство" – податком на роздрібні продажі. Таким чином, можна стверджувати, що ПДВ та податок з роздрібних продажів є еквівалентними та сумарно дорівнюють єдиному прибутковому податку [5, с.512].

Проблемам вивчення економічної сутності та механізмів оптимального оподаткування доданої вартості присвячено праці як вітчизняних, так і зарубіжних вчених. Але, якщо в наукових колах не виникає дискусій щодо доцільності справляння в Україні прибуткових податків, то питання доцільності функціонування податку на додану вартість та необхідності використання інших фіскальних інструментів є надзвичайно актуальними. Так як платником універсальних акцизів, який завершує ланцюжок "виробництво – кінцева реалізація для споживання" є підприємства роздрібною торгівлі, то ми зупинимось на аналізі їх ефективності. Найбільш відомими були запропоновані у формі законопроектів податок на кредиторську вимогу та податок з продажів.

Податок на кредиторську вимогу (ПКВ) був розроблений Ю.Тимошенко та О.Турчиновим у праці "Основні напрями вдосконалення системи оподаткування в Україні"[7, с.62]. Авторами визначено, що об'єктами оподаткування є кредиторські вимоги, що виникають із угод або прирівняних до них операцій, зокрема вартість реалізації товарів (робіт, послуг), як власного виробництва, так і придбаних. Але при цьому авторами ПКВ наголошується, що об'єкт оподаткування є величиною, відміною від виручки від реалізації, для її розрахунку пропонується " зменшити величину оподаткованої ціни на величину сплаченого ПКВ при формуванні матеріальних витрат, що включені в ціну"[7, с.33]. Таким чином автори пропонують уникнути кумулятивності на всіх стадіях ланцюга "виробник – підприємство роздрібною торгівлі". В свою чергу, автори ПКВ вважають, що роздрібна ціна повинна включати в себе суму нарахованого на вартість угоди ПКВ, який підприємством роздрібною торгівлі слід виділяти окремою сумою (за аналогією з ПДВ). Якщо ж продукція придбана не для кінцевого споживання, а для використання в господарській діяльності, то ПКВ, сплачений в ціні постачальникам, буде відображено у складі витрат, що включаються до собівартості.

Стягнення податку пропонується покласти на установи банку, які автоматично повинні перераховувати до бюджету суму ПКВ після зарахування виручки від реалізації на розрахунковий рахунок. При цьому авторами наголошено, що подібний спосіб сплати буде сприяти зменшенню можливості ухилення від оподаткування, але при цьому не враховано, що для підприємств роздрібною торгівлі не передбачено повне їх переведення на безготівкові розрахунки (що на даному етапі технічно неможливо), а відтак можливість ухилення від ПКВ не зникає, а навпаки збільшується внаслідок відсутності у ПКВ

вбудованого механізму самоконтролю, який притаманний сучасному ПДВ. Також пропонується для торгових організацій застосування ставки ПКВ на рівні 50% від базової, на рівні 5%.

Розробники ПКВ вважають, що за своїм призначенням він спроможний замінити ПДВ та податок на прибуток, а тому наводять таблицю, що ілюструє механізм його дії та дає можливість порівняти ПКВ з діючою системою оподаткування. Проведений в монографії "Налогообложение: теории, проблемы, решения" ґрунтовний аналіз ефективності застосування ПКВ в Україні доводить, що стягнення ПКВ за ставкою на рівні 10% призведе до зменшення податкових надходжень до бюджету в порівнянні із діючою системою оподаткування приблизно на 30% [3, с.271]. В умовах відсутності розширення бази оподаткування (за відсутності приросту обсягів виробництва та імпорту не може відбуватись збільшення обороту від реалізації і в роздрібній торгівлі) зниження реальних ставок податків призведе до дефіциту бюджетних ресурсів, що є неприйнятним.

Також слід звернути увагу, що при дослідженні механізму розрахунку ПКВ його сума в ціні реалізованого товару складає різний відсоток. Крім того, автори ПКВ пропонують розраховувати його шляхом зменшення оподаткованої ціни на величину сплаченого ПКВ при формуванні матеріальних витрат, що включені в ціну. Тобто, платнику ПКВ – підприємству роздрібною торгівлі необхідно точно знати суму матеріальних витрат конкретного товару, що продається. Враховуючи, що така інформація на підприємстві роздрібною торгівлі визначається наприкінці місяця, можуть виникати певні проблеми. Щодо розрахунку суми ПКВ в сумі таких матеріальних витрат, то її виявити не має можливості, так як це кожен раз інша сума. Задля виходу із ситуації бухгалтерії підприємств роздрібною торгівлі необхідно буде опрацьовувати кожен документ щодо поставок товарної продукції і в кожному випадку вираховувати суму ПКВ, що була сплачена постачальнику. Все це спричинить додаткове навантаження на підприємства роздрібною торгівлі в частині ціноутворення та правильності розрахунків ПКВ та на відділі податкового аудиту державної податкової служби в частині проведення перевірок з питань правильності розрахунку та повноти і своєчасності сплати ПКВ до бюджету підприємствами роздрібною торгівлі.

Аналізуючи ПКВ з питань доцільності його введення для ефективного оподаткування підприємств роздрібною торгівлі можна зробити висновки, що ПКВ є ускладненою формою податку з обороту, а розрахунки авторів ПКВ про ефективну заміну ПКВ податку на додану вартість та податку на прибуток є помилковими. Крім того, введення ПКП призведе до накопичення податку в ціні, що негативно відобразиться на прибутковості підприємств роздрібною торгівлі та спричинить інфляційне зростання цін [3, с.274]. Ми вважаємо неприйнятним введення ПКП в податкову систему України ні як окремого фіскального елемента, ні в разі компенсатора ПДВ та податку на прибуток підприємств.

Ще одним альтернативним податком на споживання, який на законодавчому рівні пропонувався для використання як складової податкової системи України, є податок з реалізації. Так у 1999 році до Верховної Ради України було подано законопроект № 3266 про застосування податку з реалізації. Об'єктом оподаткування визначалась реалізація товарів (робіт, послуг), а також їх експорт та імпорт. Ставка податку запропонована на рівні 9%, для підприємств, які займаються виключно торгівлею, застосовується понижена ставка на рівні 5%. Податок перераховується до бюджету банківською установою шляхом списання коштів з розрахункового рахунку в момент зарахування коштів на розрахунковий рахунок, або за дорученням платника – в день фактичного відвантаження товарів.

Цей податок викликав активні дискусії в наукових колах щодо доцільності його запровадження. Він є різновидом податку з обороту, що був попередником сучасного податку на додану вартість. При чому запропонований варіант податку з реалізації планувався справлятися на всіх стадіях виробництва та реалізації продукції. Автори

законопроекту не врахували, що при цьому виникне кумулятивний ефект, а податкове навантаження буде збільшуватись при проходженні кожної стадії ланцюжка "виробництво – реалізація для кінцевого споживання". Що стосується впливу цього податку на підприємства роздрібною торгівлі, то навіть застосування пониженої ставки не зменшить кумулятивну (кінцеву) податкову ставку, яка фактично на останній стадії буде вище за номінальну.

Тобто спостерігається тенденція до збільшення собівартості виробів при проходженні ним стадій "виробництво – реалізація для кінцевого споживання", що призведе до збільшення відпускних цін. В свою чергу підприємства роздрібною торгівлі з метою недопущення мінімізації прибутків змушені будуть збільшити рівень торговельної надбавки.

Порівнянню фіскальної ефективності податку на додану вартість та податку з реалізації науковцями було приділено достатньо уваги. Так при проведенні порівняльних розрахунків ПДВ та податку з реалізації було встановлено, що "податок з обороту за ставкою 7% більш здатен на те, щоб зробити українські товари дешевими ... ніж ПДВ за ставкою 20%... При цьому необхідно звернути увагу на те, що при збільшенні ставки податку на 2 базисних пункти, тобто до рівня 9%, отримаємо податок, фактично ідентичний ПДВ" [2, с.282]. В той час опоненти даного твердження вважають, що "наведені співставлення ПДВ та податку з реалізації не є коректними з тієї причини, що виконання зобов'язань перед державою по податку з реалізації можна уникнути одним простим та легким способом – шляхом вертикальної інтеграції підприємств" [3, с.277]. Дуже влучно з цього приводу висловились Р. Масгрейв та П. Масгрейв, які вважають, що з метою ухилення від податку з обороту підприємства будуть намагатись об'єднатись із постачальниками, що призведе до посилення вертикальної інтеграції економіки [11, с.435].

Ми повністю підтримуємо цю думку, в свою чергу, якщо екстраполювати дані тези на підприємства роздрібною торгівлі, то в наш час ми спостерігаємо тенденції до укрупнення торговельних форматів та поглинання ними виробничих комплексів. Прикладом є торговельні мережі, які окрім роздрібною торгівлі здійснюють виробництво товарів широкого вжитку під власною торговельною маркою. Тобто, при запровадженні податку з продажу здійснювати прогнози щодо його надходження від підприємств роздрібною торгівлі буде практично неможливо. Практика свідчить про наміри введення в Україні податку з реалізації. У 1999 р. в Чернівецькій області було проведено експеримент по запровадженню податку з продажу у легкій та деревообробній промисловості. Податок з продажу сплачувався за рахунок восьми податків. В результаті податковою службою України констатовано факти, що "під час дії експерименту було значно зменшено податкові відрахування, погіршилась добровільність їх сплати, виникло зростання податкової заборгованості до бюджету...можна зробити висновки, що продовження строку дії експерименту на вітчизняну легку та деревообробну промисловість та інші галузі промисловості недоцільно" [1, с.40-44]. Що стосується аналогічних експериментів в галузі роздрібною торгівлі, то їх проведення окремо від сфери виробництва товарів технічно не є можливим, так як задля отримання репрезентативних даних необхідно включити в експеримент весь ланцюжок "виробник – роздрібна торгівля".

Таким чином, запровадження в Україні податку з продажу для сфери роздрібною торгівлі не знайшло дієвих аргументів як з теоретичних, так і з практичних аспектів.

Податок на роздрібні продажі стягується з роздрібних цін при продажу кінцевому споживачу. Якщо оподаткування доданої вартості відбувається на кожній стадії руху товарів, то оподаткування роздрібних продаж – тільки на одній – в роздрібною торгівлі. Відтак і податковий контроль за правильністю розрахунку та сплати податку, своєчасністю подання податкової звітності припадає тільки на підприємства роздрібною торгівлі. Перевагою податку на роздрібні продажі є те, що відсутні перевірки всього

ланцюжка від роздрібного продажу до виробника (на відміну від ПДВ), а відтак і витрати на його адміністрування можуть бути порівняно меншими [3, с.235].

Що стосується розподілу податкового тягаря, то теоретично податок на роздрібні продажі є нейтральним відносно підприємств роздрібної торгівлі. Але, за висловом Дж. Карлсона "Досвід США щодо податку на роздрібні продажі свідчить, що приблизно 20% загальних доходів від податку на роздрібні продажі є від оподаткування капітального устаткування та інших купівель для бізнесу" [10, с.132]. Щодо реалій України, то, на нашу думку, задля недопущення виникнення надмірного навантаження на підприємства роздрібної торгівлі при запровадженні податку з продажів необхідно забезпечити паралельне зменшення ставки ПДВ.

Щодо ухилення від оподаткування, то при справлянні податку на роздрібні продажі існує певна проблема. Так, якщо підприємство роздрібної торгівлі здійснює приховування виручки від реалізації, то відбувається ухилення і від податку на роздрібні продажі. В свою чергу, при справлянні ПДВ в аналогічній ситуації ПДВ, сплачений на попередніх стадіях, все ж таки потрапляє до бюджету. Тобто запровадженню податку на роздрібні продажі повинна передувати робота щодо активізації безготівкових розрахунків фізичних осіб при придбанні товарної продукції на підприємствах роздрібної торгівлі.

Так, В.М. Федосов, В.М. Опарін та С. Львовчкін в умовах невідповідності ПДВ рівню розвитку економіки допускають можливість заміни його податком з продажу, некумулятивність якого зняла б цілу низку проблем. Але при цьому зазначається, що членство в Європейському Союзі, яке є стратегічним політичним орієнтиром, передбачає наявність в складі податкової системи саме податку на додану вартість. Виходячи з цього, автори наголошують на актуальності проблеми вдосконалення механізмів оподаткування ПДВ в Україні [8, с.313].

Висновки. Враховуючи викладене ми вважаємо, що доцільно розглянути питання про можливість впровадження альтернативного оподаткування споживання в Україні, зокрема, введення податку з продажів. Але при цьому слід звернути увагу на те, що із-за відсутності практики справляння податків з обороту в Україні практично неможливо достовірно оцінити їх переваги та недоліки та прорахувати фіскальні наслідки від їх впровадження. Варто відмітити, що для України, яка обрала політичним пріоритетом євроінтеграційний напрям, відмова від ПДВ практично неможлива. Єдиним виходом із ситуації, що склалась навколо проблематичних питань справляння податку на додану вартість, є реформування механізму його справляння задля усунення деформуючих механізмів його дії на економіку та перетворення його на фактор стабільного зростання з паралельним впровадженням податку з продажів.

Література.

1. Жеребних А.М. Щодо податкових регуляторів в роботі окремих підприємств легкої та деревообробної промисловості Чернівецької області // *Фінанси, учет, банки*. Сб. науч. тр. – Донець: ДонНУ. – 2002. – Вып. 8. Ч. 1. – С.40-44.
2. Мельник П.В. Развитие податковой системы в переходной экономике. – Ірпінь: Академія державної податкової служби України, 2001. – 362с. – С.282.
3. Налогообложение: теории, проблемы, решения / В.П. Вишневский, А.С. Веткин, Е.Н. Вишневская и др.; под общ. ред. В.П. Вишневого. – Донець: ДонНТУ, ІЗП НАН України, 2006. – 504 с.
4. Соболев М.Н. Очерки финансовой науки. – Изд. "Пролетарий", 1925. – С.124-125.
5. Стігліц Джозеф Е. Економіка державного сектора / Пер. з англ. А.Олійник, Р. Скільський. – К.: Основи, 1998. – 854 с.
6. Суторміна В.М. Держава – податки – бізнес: (Із світового досвіду фіскального регулювання світової економіки) / В.М. Суторміна, В.М. Федосов, В.Л. Андрущенко. – К.: Либідь, 1992. – 328 с
7. Тимошенко Ю.В., Турчинов О.В. Основні напрями вдосконалення системи оподаткування в Україні. – К., 1998. – 62 с.
8. Федосов В., Опарін В., Львовчкін С. Фінансова реструктуризація в Україні: проблеми і напрями: Монографія / За наук. ред. В. Федосова. – К.: КНЕУ, 2002. – 313 с.
9. Фридман М. Конспект лекцій по науке о финансах. Налоги. Выпуск II. СПб, 1910. – С.51-52.
10. Carlson G. The Value Added Tax Structural and Economic Issues and Suggestions for Hungary / Taxation and Economic Development: A Conference in Hungary. – Knoxville, Tennessee: The University of Tennessee, 1988. – P. 123-146. – P.132.

УДК 336.132

ФІНАНСОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВПРОВАДЖЕННЯ НОВОЇ ТЕХНІКИ ТА ТЕХНОЛОГІЇ У РЕАЛЬНОМУ СЕКТОРІ ЕКОНОМІКИ УКРАЇНИ

Вільчинський О.М.

(слухач 2 курсу Дипломатичної академії України при Міністерстві закордонних справ України, здобувач кафедри фінансових ринків Національного університету державної податкової служби України)

Анотація: У статті розглядається фінансове забезпечення впровадження нової техніки та технології у реальному секторі економіки України.

Ключові слова: техніка, технологія, інновація, інноваційний розвиток, реальний сектор, конкурентоспроможність.

Аннотация. В статье рассматривается финансовое обеспечение внедрения новой техники и технологий в реальном секторе экономики Украины.

Ключевые слова: техника, технология, инновация, инновационное развитие, реальный сектор экономики.

Annotation. The article is considered the financial support of implementation of new equipment and technology in the real sector of economy of Ukraine.

Key words: equipment, technology, innovation, innovation development, real sector of economy, competitiveness.

В XXI столітті держави вступили в нову еру взаємодії. У минулому залишився період активної територіальної експансії, а в сучасних умовах провідну роль відіграє економічний і технологічний розвиток. Технології перетворилися на одне зі складових понять нації поряд з культурою, мовою та історією. На межі XX та XXI століть стало очевидно, що ті нації та держави, які не розвивають власну науку та не займають свою нішу серед передових технологічних країн світу, втрачають будь-яку перспективу подальшого розвитку. Як наслідок, такі держави зберігають національні та індустріальні традиції та здобутки минулого, але не створюють нічого нового та в умовах глобалізації стають приреченими на перетворення у сировинний придаток більш технологічно розвинених держав із входженням у спіраль зниження рівня розвитку та відповідно зниження рівня добробуту населення і занепад культури.

Постановка проблеми. На сучасному етапі розвитку економіки України для входження в світовий економічний простір першочерговим завданням є створення конкурентоспроможної, інноваційно орієнтованої економіки здатної подолати стагнацію виробництва в Україні шляхом підвищення ефективності структури виробництва за рахунок зростання частки високотехнологічних галузей. Єдиним можливим сценарієм виходу на світовий ринок є здійснення структурної перебудови та активної інноваційної політики в реальному секторі економіки України.

Для виходу з кризи підприємствам реального сектору національного господарства необхідно невідкладно здійснити технічну модернізацію виробничих потужностей, забезпечити впровадження такого рівня нової техніки і технології, який дасть поштовх до випуску продукції високої якості та підвищить рівень конкурентоспроможності України на світовому ринку.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Значний внесок у розробку питання інноваційного розвитку економіки зробили вітчизняні науковці: В.Александров, Ю. Бажал, В. Гесц, А. Гріньов, Г. Добров, Л. Нейкова, М. Крупка, В. Кудряшов, А. Кузнецова, О. Лапко, С.Онишко, Л. Федулова, Д. Черваньов та інші. Незважаючи на ґрунтовність напрацювань науковців у цій сфері, необхідно зазначити, що окремі питання фінансового забезпечення впровадження нової техніки та технології у реальному секторі економіки залишаються недостатньо розкритими і потребують подальшого вивчення.

Метою статті. Метою даного дослідження є аналіз фінансового забезпечення впровадження нової техніки та технології у реальному секторі економіки України.

Виклад основного матеріалу. Україна протягом років незалежності залишається державою нереалізованого потенціалу. З перших років самостійності України уряд не приділяв належної уваги формуванню довгострокових стратегій і чітких програм розвитку.

Демонтаж радянської промислової інфраструктури, шляхом приватизації ключових об'єктів української промисловості, призвів до переходу активів до приватного сектору економіки без підвищення їх технологічного рівня.

В період з 1991 по 1998 рік відбулось падіння ВВП на 60%. З 1999 року розпочалося зростання пов'язане з відновленням обсягів постачання на світовий ринок продукції металургійного і зернового секторів. Зазначений період був сприятливим для того щоб почати відновлення і решти галузей, які перебували в стані занепаду, так як на фоні зростання світових цін на сировину і суттєвого збільшення притоку іноземної валюти в Україну збільшувалося і споживання на внутрішньому ринку.

Привабливість української економіки підвищувалася, що спричинило значний приплив короткострокових іноземних інвестицій та запозичень, переважно у фінансовий сектор, торгівлю та короткострокові операції з нерухомістю. Ці процеси спричинили подальше поживлення споживання, однак воно забезпечувалося за рахунок випереджального зростання імпорту, і як наслідок внутрішнє виробництво зростало недостатньо.

Сьогодні економіка України продовжує відновлюватися, перш за все за рахунок покращення світової цінової кон'юнктури та поживлення попиту на сировинну продукцію. Однак, технологічний рівень сировинних галузей України постійно знижується і на зовнішніх ринках збільшується попит на металургійну та сільськогосподарську продукцію з мінімальним рівнем переробки. Це означає, що у світовому поділі праці закріплюється роль України як постачальника продукції з низькою доданою вартістю. Існують певні декларативні способи підтримати інноваційний розвиток і модернізацію української економіки, але все це не забезпечується стратегічним плануванням та бюджетним фінансуванням. Не менш важливою перешкодою на шляху структурних змін економіки є інвестиційний голод спричинений геополітичною невизначеністю України [1, с.20].

Доцільно розглянути інституційний аспект інноваційного потенціалу економіки України. У 2011 році інституційне забезпечення науково-технічної діяльності в Україні здійснювали 1255 організацій, з них: 52 % – організації галузевого профілю; 29 % – наукові установи академічного профілю; 14 % – вищі навчальні заклади; 5 % – заводська наука. В розподілі наукових установ за секторами діяльності можна побачити тенденцію, що як і в попередні роки найбільшу їх частку складають установи підприємницького сектору (понад 45 %) (рис 1).



Рис. 1. Динаміка кількості організацій, які виконують наукові дослідження і розробки, за секторами діяльності, одиниць.

Складено за даними [6, 7]

Тенденція зниження кількості наукових установ супроводжується сталою структурою їх розподілу за галузями наук: найвища частка припадає на технічні - понад 43% і природничі науки - 35%, найнижча – на суспільні - 11% і гуманітарні науки близько 5% (рис.2).

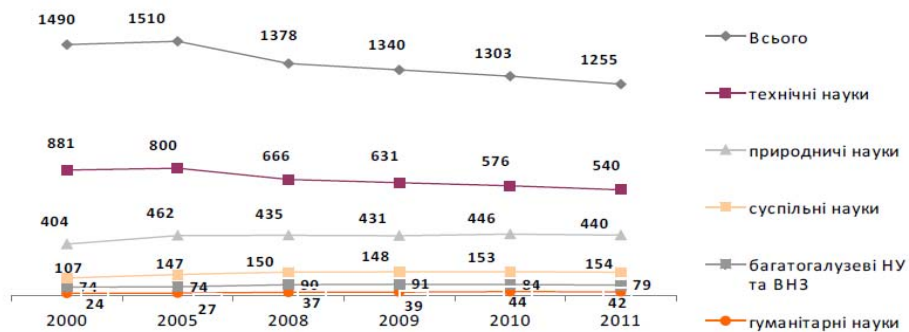


Рис.2. Динаміка наукових організацій за галузями наук, од.
Складено за даними [6]

Загальний обсяг фінансового забезпечення наукової сфери України за рахунок усіх джерел у 2011 році становив 9591,3 млн. грн., за рахунок державного бюджету – 3887,4 млн. грн., що на 5% більше порівняно з 2010 р. Відповідно частка коштів виділених з держбюджету у загальному обсязі фінансування становила 40,5%, тобто зменшилась порівняно з 2010 р. на 0,9 % (рис.3).

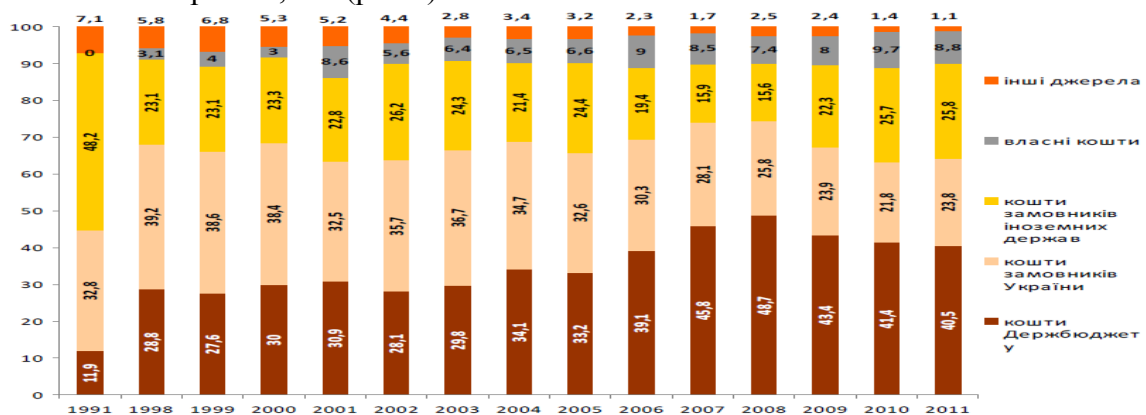


Рис. 3. Динаміка структури фінансового забезпечення наукової сфери України за джерелами, у %

Складено за даними [6,7]

Ступінь розвитку економіки країни та динаміка економічного зростання, в сучасних умовах, все більшою мірою визначається запровадженням науково-технічних досягнень у вигляді інновацій. Трансфер інновацій в реальний сектор економіки впливає на економічний розвиток країни в напрямку структурної модернізації економіки, підвищення її конкурентоспроможності, підвищення інвестиційної активності та забезпечення фінансової безпеки країни на міжнародній арені.

Важливою умовою забезпечення ефективного інноваційно-інвестиційного розвитку економіки є обґрунтований вибір пріоритетів і зосередження науково-технічного потенціалу та фінансових ресурсів на процес їх реалізації. Концентрація на пріоритетних напрямках інноваційного розвитку дозволяє створити умови для розробки та впровадження нових технологій і виробництв, які сприятимуть розвитку економіки.

Основним джерелом фінансового забезпечення інноваційної діяльності у 2011 році були власні кошти підприємств. Понад 70% інноваційно активних підприємств здійснювали нововведення за рахунок власних коштів, обсяг яких у 2011 р. склав 7585,5 млн. грн. або 52,9% від загального обсягу фінансування.

У 2011 році частка бюджетних коштів у загальному обсязі становила 1% проти 1,1% у 2010 році, в свою чергу спостерігалася тенденція до зростання частки фінансування за рахунок кредитів, зокрема у 2010 році їх доля становила 7,8% загального обсягу фінансування інноваційної діяльності, а у 2011 році – 38,3%.

Частка коштів іноземних інвесторів значно зменшилася - з 30% від загальної суми виділених на інновації коштів у 2010 році до 0,4% у 2011 році (табл.1).

Таблиця 1

Динаміка та структура фінансування інноваційної діяльності

	2000	2005	2007	2008	2009	2010	2011
Загальний обсяг фінансування інноваційної діяльності в Україні, млн. грн.	1757,1	5751,6	10821	11994,2	7949,9	8045,5	14333,9
у % до ВВП	1,0	1,3	1,5	1,3	0,9	0,7	1,1
з них за рахунок (у % до загального обсягу фінансування):							
власних коштів	79,6	87,7	73,7	60,6	65,0	59,3	52,9
державного бюджету	0,4	0,5	1,3	2,8	1,6	1,1	1,0
місцевих бюджетів	0,1	0,3	0,1	0,1	0,1	0,1	0,1
позабюджетних фондів	1,9	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0	0,0
вітчизняних інвесторів	2,8	1,4	0,2	1,4	0,4	0,4	0,3
іноземних інвесторів	7,6	2,7	3,0	1,0	19,0	30,0	0,4
кредитів	6,3	7,1	18,5	33,7	11,8	7,8	38,3
інших джерел	1,3	0,3	3,2	0,4	2,1	1,3	6,9

Складено за даними [6,7]

Основна частина коштів була направлена на такі галузі, як хімічна та нафтохімічна промисловість – 29,3 млн. грн., у виробництво харчових продуктів та напоїв – 9,3 млн. грн., машинобудування – 13,9 млн. грн., у т. ч. у виробництво електричного, електронного та оптичного устаткування було залучено 9,6 млн. грн.

Найбільші обсяги власних коштів було вкладено в інноваційну діяльність підприємствами машинобудування, ремонту та монтажу машин і устаткування, металургійного виробництва та виробництва готових металевих виробів і добувної промисловості [2].

В основі науково-технічного прогресу лежить вдосконалення всіх аспектів виробництва на основі розвитку й використання науки і техніки. Сьогодні науково-технічний прогрес виступає як безперервний процес розвитку науки і техніки, технології, виробництва та споживання і впливаючи на розвиток продуктивних сил суспільства й охоплюючи: фундаментальні і прикладні дослідження; доведення результатів дослідження до науково-технічних розробок і інженерних рішень, освоєння і виробництво нової техніки та технології; управління їх виробництвом, поширенням та споживанням.

Впровадження нової техніки і технології у реальному секторі економіки вимірюється не лише кількістю та якістю наукових ідей, а й скороченням часу реалізації цих ідей, що пов'язане завжди з величезними фінансовими та матеріальними затратами.

Зважаючи на той факт, що наукові дослідження і розробки є передвиробничою стадією відтворювального процесу – можемо констатувати про необхідність фінансового забезпечення циклу «наука – техніка – виробництво - реалізація- споживання».

З метою здійснення нововведень у 2011 році 195 підприємств придбали нові технології в Україні та за її межами, з них за кордоном придбали технології 74 підприємства. Найактивнішою щодо придбання технологій була промисловість, а саме підприємства машинобудування, ремонту та монтажу машин і устаткування становили 26,7% від загальної кількості промислових підприємств України, що придбали технології, із виробництва харчових продуктів, напоїв - 20,5%, хімічної і нафтохімічної промисловості – 13,8%, із виробництва та розподілення електроенергії, газу та води – 8,7%. У 2011 році підприємствами промисловості придбано 672 нові технології в Україні та 200 – за її межами (у 2010 р. – 565 та 142 технології відповідно) (рис. 4).

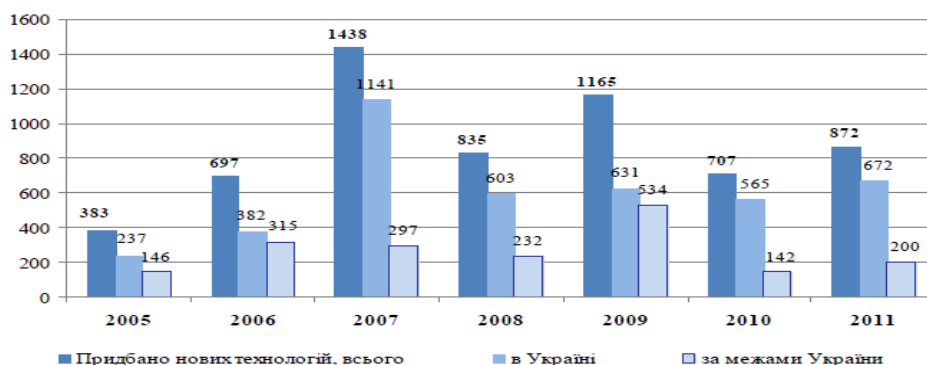


Рис. 4. Динаміка кількості придбаних технологій промисловими підприємствами, од. Складено за даними [6]

Із загальної кількості технологій найбільшу кількість – 474 техн. або 54,4% - придбано з устаткуванням, з них 145 - за межами України.

Найбільш активними щодо придбання технологій в Україні у 2011 р. були підприємства машинобудування, хімічної та нафтохімічної промисловості, з виробництва харчових продуктів, напоїв та тютюнових виробів, металургійного виробництва та виробництва готових металевих виробів (62,0% технологій склали результати досліджень та розробок) (рис. 5).

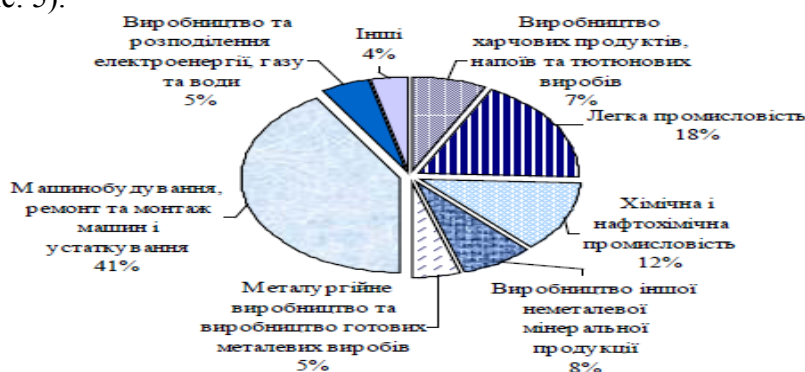


Рис. 5. Розподіл придбаних в Україні технологій промисловими підприємствами в розрізі видів економічної діяльності у 2011 р., %

Складено за даними [6]

Активність у придбанні іноземних технологій підприємствами промисловості характеризує рис.6.

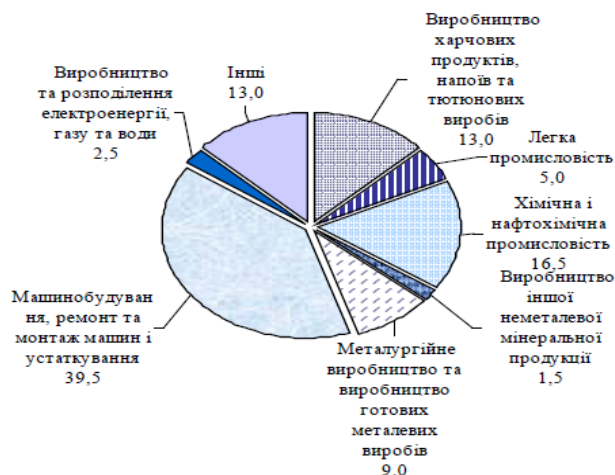


Рис.6. Розподіл придбаних за межами України технологій промисловими підприємствами в розрізі видів економічної діяльності у 2011 р., %

Складено за даними [6]

До підприємств машинобудування, хімічної та нафтохімічної промисловості, які обіймають перші два місця як у придбанні вітчизняних, так і іноземних технологій, додалися підприємства металургійного виробництва, що посіли третє місце із закупівлі закордонних технологій. Кількість переданих нових технологій в Україні склала 40 одиниць (в 1,3 рази більше проти 2010 р.), за межі України передано лише 3, з яких всі з устаткуванням, у т. ч. 2 технології - підприємствами машинобудування (рис.7).

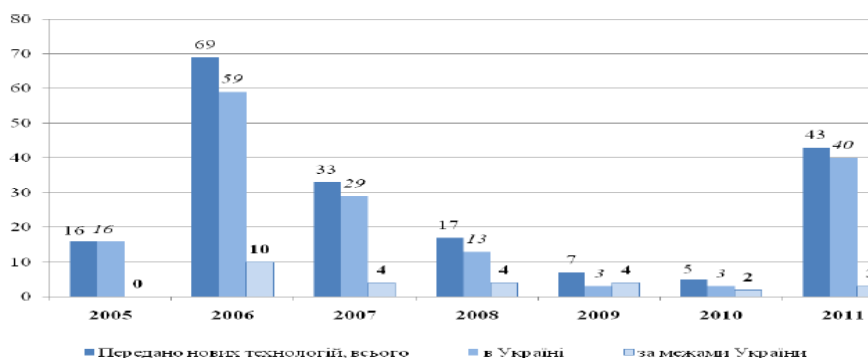


Рис.7. Динаміка переданих технологій в Україні та за її межі, од.

Складено на основі даних [6]

Із переданих нових технологій в Україні 50% припадає на підприємства хімічної і нафтохімічної промисловості, 40% – на підприємства машинобудування [2].

В залежності від рівня розвитку економіки виділяють наступні технологічні уклади (Таблиця 2):

Таблиця 2

Технологічний уклад	Ядро укладу
Перший (1770-1830 роки)	Водяний двигун, виплавка чавуну, обробка заліза, будівництво каналів.
Другий (1830-1880 роки)	Паровий двигун та машинобудування, що забезпечило створення паровозів, пароплавів, а отже, спорудження залізниць, суднобудування, вугільної та металургійної промисловості
Третій (1880-1930 роки)	Металургія, видобуток вугілля, хімічна промисловість, важке та електротехнічне машинобудування.
Четвертий (1930-1980 роки)	Транспортне будування, нафтохімія, телебачення та зв'язок, атомна енергетика, трубопровідний транспорт, засоби автоматизації, ВПК.
П'ятий (1980-2030 роки)	Мікроелектроніка, інформаційно-комунікаційні технології, обчислювальна техніка, біотехнологія та генна інженерія.
Шостий (з 2030 року)	Технології генної інженерії, глобальні інформаційно-комунікаційні мережі, принципово нові джерела енергії та матеріалів.

Складено за даними [3, 4]

Привязка галузей до певного укладу є досить умовною. Наприклад, металургія сама по собі належить до третього укладу, але може використовувати технології четвертого укладу, якщо відбувається виплавка чавуну чи виготовлення перцизійних труб зі спеціальних сплавів. В свою чергу аграрний сектор, який традиційно відносять до

третього укладу, може включати технології четвертого та п'ятого технологічних укладів, якщо використовується високотехнологічна обробка продукції або генна інженерія.

В Україні п'ятий та шостий технологічні уклади за показником випуску продукції становлять близько 4%, причому шостий технологічний уклад, що є основою високотехнологічного розвитку країни становить – 0,1%, тобто фактично відсутній. На найнижчий - третій технологічний уклад припадає 58% виробленої продукції (технології промисловості будівельних матеріалів, чорної металургії, суднобудування, обробки металу, легкої, деревообробної, целюлозно-паперової промисловості) та 38% - на четвертий. За показником фінансового забезпечення науково-технічних розробок маємо такі показники: 70% коштів поглинає четвертий і лише 23% – п'ятий технологічний уклади.

Інноваційні витрати розподіляються наступним чином: 30% - третій технологічний уклад, 60% - четвертий, разом – 90%. Відповідно п'ятий становить лише 8,6%. Що інвестицій, що визначають розвиток економіки на найближчі 20 років, то маємо такі показники: 75% направляються у третій технологічний уклад, 20% - у четвертий та 4,5% у п'ятий технологічні уклади.

В технологічній частині капітальних вкладень (технічне переозброєння та модернізація) 83% припадає на третій технологічний уклад і лише 10% – на четвертий [5 с. 351–352].

Кожен з вищезазначених укладів має свої обмеження щодо можливих темпів зростання економіки при його застосуванні. В сучасних умовах застосування третього технологічного укладу дає зростання до 3% на рік, четвертого – до 20%, п'ятого – до 50% і вище.

Таким чином, подвоєння реального ВВП, що є базою для подвоєння реальних доходів населення, може бути досягнуто за різні проміжки часу при використанні різних технологічних укладів.

При розвитку третього технологічного укладу, що характеризує сучасну Україну, для такого зростання необхідно близько 30 років. Щорічне зростання ВВП на 7 % дає можливість подвоїти реальні доходи населення приблизно за 10 років. У випадку надпотужного зростання, більше 10 % на рік, на фоні інтенсивного експорту, можливе подвоєння ВВП за 7 років [9].

Яскравим прикладом швидкого зростання економіки може бути досвід Туреччини. В період з 2001 по 2008 рік Туреччина досягла безпрецедентного зростання ВВП – 2,6 рази за 8 років. Поштовхом економічному зростанню стало залучення іноземних інвестицій у виробничу сферу та потужне нарощування високотехнологічного експорту. Ювелірна політика уряду Туреччини дозволила не лише перетворити Європу в інвестиційного донора, але й зробити її імпортером значної частини виробленої в Туреччині продукції [8].

Українська економіка не може розраховувати на досягнення постійного зростання ВВП, перш за все тому, що в країні не тільки не відбувається технологічний розвиток, але продовжується детехнологізація та деіндустріалізація економіки.

Якщо в 1990 році промисловість України мала велику частку продукції четвертого технологічного укладу і рухалась у напрямку п'ятого, то в сучасних умовах вона перебуває між третім і четвертим з тенденцією сповзання до третього.

Пошук принципово нових каналів фінансування інноваційних процесів набуває особливої гостроти і необхідності сьогодні в умовах обмеженості бюджетних ресурсів, нестачі власних фінансових коштів підприємств реального сектору економіки для оновлення їхньої матеріально-технічної бази, що призводить до значного спаду виробництва й зниження ділової активності, випуску продукції та втрат позицій на світовому ринку.

Висновки. На основі аналізу економічних умов реалізації у реальному секторі економіки України досягнень науки і техніки, а також впровадження нової технології,

можна зробити висновок, що реальне значення для прискорення науково-технічного розвитку має не тільки наявність фінансових ресурсів, а й, особливо важливо, сам економічний механізм системи фінансування інвестицій у нову техніку і технологію.

Система фінансування впровадження нової техніки та технології у реальному секторі економіки України багато в чому залежить від державної податкової політики та містить ряд економічних відносин, що пов'язані з формуванням, розподілом та використанням грошових фондів, які забезпечують як фінансування та економічне стимулювання всього процесу створення, освоєння та впровадження нової техніки та технології, так і пошук нових альтернативних методів фінансування науково-технічного розвитку економіки України.

Отже, система фінансового забезпечення реального сектору економіки України має бути спрямована на подолання структурних диспропорцій економіки, активізацію інноваційних процесів та оновлення матеріально-технічної бази підприємств.

Література.

1. Концепція економічного розвитку України, Книга 1: Завдання майбутнього: Клуб «Коло» - Київ, 2012. – 60 с.
2. Звіт Державного агентства з питань науки, інновацій та інформатизації України «Про стан інноваційної діяльності в Україні» за 2011 рік.
3. Збірник матеріалів міжнародної науково-практичної конференції «Структурні реформи і трансформації в промисловості: перспективи і пріоритети», - Донецьк, 2010. – 308с.
4. Єрохін Сергій. Технологічні уклади, динаміка цивілізаційних структур та економічна перспектива України // „Економічний часопис-XXI”. – 2006.- №1-2.- с. 93.
5. Економіка України: стратегія і політика довгострокового розвитку / За ред. акад. НАН України В.М. Гейця. К.: Ін-т екон. прогнозув.; Фенікс, 2003. — 1008 с.
6. Офіційний сайт Державного агентства з питань науки, інновацій та інформатизації України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.dkni.gov.ua/>.
7. Офіційний сайт Державної служби статистики України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.ukrstat.gov.ua/>
8. Офіційний сайт Міністерства закордонних справ України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.mfa.gov.ua/mfa/ua/publication>
9. Розвиток промислового потенціалу України в процесі післякризового відновлення / О. В. Собкевич, А. І. Сухоруков, В. Г. Савенко [та ін.]; за ред. Я. А. Жаліла. – К. : НІСД, 2010. – 48 с.

УДК 336.02

ДОСВІД ВЕЛИКОБРИТАНІЇ У СФЕРІ ОПОДАТКУВАННЯ ОПЕРАЦІЙ ІЗ ОФШОРНИМИ ЦЕНТРАМИ

Новицький В.А.

(аспірант Національного університету ДПС України)

Анотація. Статтю присвячено узагальненню досвіду Великобританії у сфері оподаткування офшорної діяльності та визначенню можливостей його застосування в Україні.

Аннотация. Статья посвящена обобщению опыта Великобритании в сфере налогообложения офшорной деятельности и оценке возможностей его применения в Украине.

Annotation. In article it is reviewed the experience of Great Britain in sphere of offshore activities taxation and the possibility of implementation of such experience into Ukrainian tax system.

Тематика статті на сьогодні є досить актуальною для України, адже згідно статистичних даних, протягом 2010-2011 рр. до країн та територій, що мають офшорний статус (відповідно до міжнародного визнання), було виведено понад 53 млрд. доларів США, що дорівнює дохідній частині державного бюджету України на 2012 р. У той же час за перші 2 місяці 2012 р. до офшорних центрів було виведено близько 6,8 млрд. доларів США [19]. Тобто розміри проблеми є значними, особливо у порівнянні із розвиненими країнами Європи, особливо Великобританією, де обсяги коштів, що перераховуються до офшорних центрів не перевищують 1% від бази оподаткування і у реальних цифрах становлять 5 млрд. фунтів стерлінга щорічно, що є одним із найнижчих показників у Європі [15]. Відповідно, вказані значення відчутно менші українських показників, тому

метою даної статті є вивчення досвіду Великобританії у сфері оподаткування офшорних операцій для виділення можливостей імплементації позитивного досвіду у систему оподаткування в Україні.

Огляд наукових напрацювань показує, що дана тематика на сьогодні є актуальною, однак даній проблематиці не приділяється достатньо уваги, що створює ряд проблем, серед яких відсутність чіткого визначення понять офшори, офшоризація та проблемність із науковим обґрунтуванням переліку офшорних центрів, закріплених Кабінетом Міністрів України. Серед науковців, що працюють із питаннями, пов'язаними із даною тематикою, можна відмітити праці Швабія К.І., Баосові С.О., Кутакова Р.Б., Зоріної О.І. та інших.

Операції із залученням офшорних центрів на сьогодні є широко поширеними у бізнес практиці компаній, що діють у Великобританії. Так, згідно досліджень Перрі М., станом на 11 жовтня 2011 р. 98 із 100 компаній, що входять до ТОП100 компаній базового індексу Лондонської фінансової біржі (FTSE), задекларували, що вони мають принаймні одну компанію у офшорному секторі через яку здійснюються операції [1].

Деталізація даної інформації показує, що Податкова служба Великобританії (далі – HMRC) розподіляє на окремі категорії операції із використанням компанії, що є резидентами офшорних центрів. До вказаних категорій відносяться:

- фінансові операції;
- торгові операції;
- операції, пов'язані із інтелектуальною власністю;
- майнові операції;
- інші операції, що відбуваються за участю компаній, зареєстрованих у офшорних центрах, однак не відповідають вказаним вище ознакам [2].

Розгляд кожної операції дозволяє виділити її характер, тобто операція відноситься до:

- операції уникнення (мінімізації) оподаткування;
- операції ухилення від оподаткування;
- операції, що не переслідують податкових цілей.

До операцій, що не переслідують податкових цілей відносяться реальні торгові операції, коли експорт товарів відбувається до офшорного центру та фінансові операції, що проводяться через банки Великобританії за умови що обидва контрагенти не є резидентами Великобританії [3].

У першому випадку операції підлягають оподаткуванню за звичайними ставками податку. У другому випадку операції не оподатковуються.

Великобританія, на відміну від України, не має переліку країн чи територій, які відносяться до офшорних центрів. Натомість використовується система поділу країн на три категорії – до першої входять країни, що підписали угоди про обмін податковою інформацією та про співпрацю у сфері уніфікації податкових режимів. До третьої категорії віднесено країни, що не мають із Великобританією жодних умов про обмін податковою інформацією та не бажають співпрацювати у податковій сфері. Усі інші країни відносяться до другої категорії [4]. Країни, які на міжнародному рівні визнаються офшорними фінансовими та торговими центрами, присутні у всіх трьох категоріях – країни Британської корони відносяться до першої групи, більшість інших офшорних центрів – до третьої. Використання даного розподілу у напрямку викриття операцій із ухиленням від сплати податків через офшорні центри полягає у тому, що для країн першої групи використовується коефіцієнт розрахунку штрафу у розмірі 100% від суми, яка повинна була бути сплачена, для другої групи – 150%, для третьої групи – 200% [5]. Зважаючи на те, що податок на прибуток сягає 50%, при використанні незаконних схем ухилення від сплати податків із використанням офшорних центрів у країнах, що відносяться до третьої категорії, особа або компанія ризикує сплатити у вигляді податку та штрафу суму більшу, ніж було отримано прибутку.

Цікавим моментом у роботі HMRC є орієнтація на справи ухилення від сплати податків. Згідно офіційної доповіді HMRC, опублікованої у вересні 2012 р., протягом попереднього звітного періоду прибуток держбюджету від розкриття справи про ухилення від сплати податків компаніями становив близько 2166 фунтів стерлінга. Аналогічний показник для справ про уникнення сплати податків становить близько 249000 фунтів стерлінга [6].

В той же час Великобританія має значні неузгодженості податкового законодавства, наслідками яких є складні податкові ситуації. Наприклад із Starbucks UK. Дана компанія спеціалізується на сфері швидкого харчування, особливо на продажі кавових напоїв. Штаб-квартира знаходиться у Лондоні. Згідно 10-ти річного звіту про діяльність компанії, що було надано до податкових органів, протягом усіх 10-ти років компанія балансувала на межі точки окупності маючи періоди збитковості та мінімальної прибутковості. Результатом 10-річної діяльності став прибуток у розмірі 507000 євро. У той же час при підготовці звітів для акціонерів компанія подавала зовсім іншу інформацію, у якій зазначалось, що компанія є високоприбутковою та займає стабільну нішу на ринку Великобританії. Згідно дослідження, проведеного ICJ (Активна детективна група журналістів), на базі податкової документації, компанія сплачує 6% від виручки у вигляді роялті за використання торгової марки компанії, яка зареєстрована у офшорному центрі і є тримачем прав інтелектуально власності на дану торгову марку. Також компанія сплачує заробітні плати топ менеджменту до Швейцарії, де вони оподатковуються за ставкою 2%, що в свою чергу звільняє компанію від сплати соціальних зборів та внесків [7].

Для вирішення даної та подібних проблем було створено спеціальну робочу групу, яка надала пропозиції до бюджетного плану на 2012-2013рр. Згідно даної пропозиції планується створення спеціального інституту Patent Box. Даний інститут націлено на агрегування інформації про патенти та ліцензії, які використовуються підприємствами, що знаходяться на території Великобританії та стягнення податку у розмірі 10% із платежів по таких патентах та ліцензіях за умови, що ставка оподаткування подібних платежів у країні, куди вони спрямовані, є нижчою за ставку податку на прибуток, що діє у Великобританії (від 20 до 50% залежно від розміру прибутку). Створення даної структури також націлене на збереження патентних прав та ліцензій всередині країни і за умови співпраці із фірмою-резидентом Великобританії можливе використання спеціального рівня податку на роялті у розмірі 0% (за умови використання податкового кредиту). Оцінка прибутків бюджету після впровадження даного інституту становить близько 26 млн фунтів стерлінга щорічно [8].

Іншим прикладом є Amazon UK. Дана компанія спеціалізується на продажі товарів через мережу Інтернет. Штаб-квартира знаходиться у Люксембурзі. Згідно податкової документації, дана компанія не здійснює діяльність на території Великобританії, а всі покупки громадян на Інтернет-ресурсі www.amazon.co.uk є експортними операціями і не підлягають оподаткуванню на території Великобританії, оскільки є предметом оподаткування Люксембургу і обкладаються податком на рівні 2-3% від прибутку, що є значно нижче ставки оподаткування Великобританії, яка варіює від 20 до 50% залежно від обсягу отриманого прибутку від операцій за фінансовий період.

Дана проблема є характерною для багатьох Інтернет-компаній, що діють на території Великобританії. Кроком у вирішенні проблем подібного роду у Великобританії є модифікація законодавства, що дозволить більш чітко визначити місце проведення торгових операцій та оподатковувати їх за місцем фактичного здійснення. Звичайно, протидія компаній, що зацікавлені у мінімізації податкових платежів, можлива і полягає в першу чергу у зміні угоди, яка укладається між особою, що реєструється, та компанією, де зазначається, що користувач проінформований про те, що усі операції купівлі товарів є експортно-імпортними операціями та потребують митного оформлення відповідно до існуючих правил [9].

Певним кроком до вирішення проблеми оподаткування операцій із використанням компаній, зареєстрованих у офшорних центрах стало підписання двосторонньої угоди між Великобританією та Швейцарією про доступ до банківської інформації клієнтів швейцарських банків, які є резидентами Великобританії. Угодою передбачено двофазове оподаткування рахунків резидентів Великобританії. Перша фаза полягає у стягненні від 19 до 34% від суми рахунку як відшкодування за несплачені податки протягом останніх 10 років. Друга фаза передбачає стягнення від 27 до 48% від прибутку по даному рахунку. Прибуток бюджету внаслідок реалізації даної угоди оцінюється у розмірі 4-6 млрд фунтів стерлінга [10]

Представниками Швейцарії дана угода позиціонується як альтернатива до U.S. Foreign Account Tax Compliance Act (FATCA – Акт про реєстрацію іноземних валютних рахунків) та European Union Savings Tax Directive (EUSTD – Директива ЄС про оподаткування заощаджень) і орієнтована головним чином на країни ЄС.

В той же час згідно висновків незалежних експертів, дана угода “має стільки ж дірок, як і швейцарський сир”[11]. Згідно висновку експертів Tax Justice Network (далі – TJN) дана угода є негативною, оскільки сплата 19% від суми коштів, що були отримані внаслідок незареєстрованої діяльності (в тому числі і кримінальної) є однією із найдешевших пропозицій починаючи із 1980-х років. Окрім цього угода, на думку експертів TJN та інших кваліфікованих установ як то Tax Research Group UK, є неефективною і в довготерміновій перспективі може створити відтік коштів із країни [16].

Як крок до вирішення проблеми уникнення сплати податків є створення системи реєстрації схем зниження податкових зобов'язань. Згідно інформації, що надається інституцією, кількість схем, що використовуються, зростає досить динамічно. Так, станом на 31 травня 2012 р. зареєстровано 324 схеми із яких 96 було використано вперше (детальніше на Мал. 1).

Малюнок 1. Кількість схем мінімізації оподаткування, що було використано протягом фінансового року, одиниць.



Джерело: [12]

Законодавчо розкриття подібної інформації закріплено у таких документах, як DOTAS (Disclosure of Tax Avoidance Schemes – Розкриття схем уникнення податкових платежів) та GAAR (General Anti-Avoidance Rules - Базові правила уникнення ухилення від сплати податків). Дані документи становлять собою Базову стратегію протидії ухиленню від сплати податків HMRC [13].

Стратегічними цілями впровадження даної Стратегії є:

- отримання інформації про «дірки» у законодавстві;

- оперування найбільш актуальною інформацією про перспективні можливості зниження податкового тягаря;
- можливість миттєвої реакції на появу особливо великих схем зниження податкового навантаження;
- високий рівень взаємодії із платниками податків та податковими агентами;
- можливість створення рекомендацій для індивідуального податкового планування з метою збереження фінансів домогосподарств без шкоди для бюджету.

Реальні результати від Стратегії полягають у наступному

- на базі отриманої інформації було викрито ряд злочинних схем мінімізації податкових платежів та протягом 2010 р. було повернено до бюджету податків та штрафів на суму понад 1 млрд фунтів стерлінга;
- у травні 2011 р. було проведено ряд судових засідань по визнанню податкових схем із використанням офшорних центрів, що відносяться до країн третьої категорії та стягнуто штрафів на суму близько 1,8 млрд фунтів стерлінга;
- у серпні 2011 р. було доопрацьовано Стратегію з метою підвищення ефективності позиції HMRC (станом на вересень 2012 р. HMRC було виграно 83% позовів про визнання податкових схем злочинними) [14].

Логічним продовження розвитку означеної Стратегії є система автоматичного обміну податковою інформацією, що під егідою Великобританії сьогодні запроваджується у всіх країнах колишньої Британської корони [17]. Дана система будується на ряді дво та багатосторонніх угод про обмін податковою інформацією на державному рівні та на уніфікації податкового законодавства країн-учасників [18].

За результатами дослідження можна зробити наступні висновки.

1. Великобританія на сьогодні має один із найнижчих рівнів ухилення від сплати податків. Разом з тим, ефективність системи протидії ухиленню від сплати податків не забезпечувала максимальної віддачі у зв'язку із недостатньою обґрунтованістю законодавчої бази. Для підвищення ефективності такої протидії було розроблено та запроваджено Базову стратегію протидії із ухиленню від сплати податків HMRC у складі DOTAS та GAAR. Вона дозволила визначити базові схеми виведення коштів до офшорних центрів без податкових платежів і як наслідок було доотримано до бюджету понад 1 млрд фунтів стерлінга. Також даною стратегією передбачено розробку законодавчих ініціатив зниження податкового навантаження для домогосподарств за рахунок активного податкового планування із використанням чітко окреслених податкових переваг офшорних центрів.

Разом з тим, міжнародна ефективність протидії ухиленню від сплати податків визнана неоднозначною. Це пов'язано з тим, що Великобританія приділяючи значну увагу підписанню дво та багатосторонніх угод про обмін податковою інформацією із країнами, що відносяться до офшорних фінансових центрів, підписала негативно оцінену спеціалістами угоду із Швейцарією. Перспектива Великобританії у протидії ухиленню від сплати податків із використанням компаній, зареєстрованих у офшорних країнах, пов'язана із реалізацією автоматичної системи обміну інформацією, яка активно впроваджується на територіях Британської Корони та ідеєю уніфікованого податкового законодавства, яка обґрунтовується у наукових та політичних колах країни.

3. З точки українських реалій, досвід Великобританії може стати тим базисом, який дозволить зрушити процес протидії ухиленню від оподаткування із використанням офшорних центрів із мертвої точки. По-перше, на нашу думку, варто перейняти практику Великобританії по реєстрації схем зниження податкового навантаження і в першу чергу звернути увагу на схеми із залученням податкових контрагентів. Також доцільним вважається вхід України до системи автоматичного обміну податковою інформацією (тобто підписання широкого ряду угод про двосторонній обмін податковою інформацією відповідно до офіційного запиту), що дозволить більш широко та детально

відслідковувати схеми мінімізації податкового навантаження за рахунок використання іноземних пільгових податкових режимів.

Література.

1. Addicted to Tax Havens: The secret life of FTSE 100 [Електронний ресурс] // ActionAid. Org. – Режим доступу : http://www.actionaid.org.uk/doc_lib/addicted_to_tax_havens.pdf
2. Palan R., Stern-Weiner J. Britain's Second Empire. New Left Project. 17 Aug 2012 [Електронний ресурс] // Palan R., Stern-Weiner J. – Режим доступу : http://www.newleftproject.org/index.php/site/article_comments/britains_second_empire
3. Overview of Tax Legislation and Rates (OOTLAR) Annex B. Rates and Allowances. [Електронний ресурс] // HMRC – Режим доступу : <http://www.hmrc.gov.uk/budget2012/ootlar-rates.pdf>
4. How territories are categorised for offshore penalties. [Електронний ресурс] // HMRC – Режим доступу : <http://www.hmrc.gov.uk/offshorefunds/territories-category.htm>
5. Penalties to tackle offshore tax evasion. [Електронний ресурс] // HMRC – Режим доступу : <http://www.hmrc.gov.uk/offshorefunds/penalties.htm>
6. Average cost of local authority benefit fraud per case, £2,166. Average cost of tax avoidance, per case, £248,780. [Електронний ресурс] // Richard Merphy's Blog – Режим доступу : <http://www.taxresearch.org.uk/Blog/2012/11/22/average-cost-of-local-authority-benefit-fraud-per-case-2166-average-cost-of-tax-avoidance-per-case-248780/>
7. Memo to Starbucks: paying corporation tax is not like making a gift to charity. [Електронний ресурс] // Richard Merphy's Blog – Режим доступу : <http://www.taxresearch.org.uk/Blog/2012/12/02/memo-to-starbucks-paying-corporation-tax-is-not-like-making-a-gift-to-charity/>
8. Corporation Tax Reform: Patent Box. [Електронний ресурс] // HMRC – Режим доступу : <http://www.hmrc.gov.uk/budget2012/tiin-0726.pdf>
9. One small change in the law could make Amazon and Google taxable in the UK. [Електронний ресурс] // Richard Murphy's Blog – Режим доступу : <http://www.taxresearch.org.uk/Blog/2012/11/16/one-small-change-in-the-law-could-make-amazon-and-google-taxable-in-the-uk/>
10. UK-Swiss Confederation Taxation Cooperation Agreement. [Електронний ресурс] // HMRC – Режим доступу : <http://www.hmrc.gov.uk/taxtreaties/ukswiss.htm>
11. Baker P. Banking Secrecy, Tax Evasion and the "Rubik Agreements" - A New International Tax Order? [Електронний ресурс] / Baker Peter // Richard Merphy's Blog – Режим доступу : <http://www.youtube.com/watch?v=a8uB3E17ork>
12. HMRC's failure: tax avoidance is increasing year by year. [Електронний ресурс] // Richard Merphy's Blog – Режим доступу : <http://www.taxresearch.org.uk/Blog/2012/11/22/hmrcs-failure-tax-avoidance-is-increasing-year-by-year/>
13. HM Revenue & Customs Anti-Avoidance Strategy. [Електронний ресурс] // HMRC – Режим доступу : <http://www.hmrc.gov.uk/avoidance/vision-strategy.htm>
14. Tackling Tax Avoidance. Issue Briefing. [Електронний ресурс] // HMRC – Режим доступу : <http://www.hmrc.gov.uk/about/briefings/briefing-avoidance.pdf>
15. Measuring Tax Gaps 2012. [Електронний ресурс] // HMRC – Режим доступу : <http://www.hmrc.gov.uk/statistics/tax-gaps/mtg-2012.pdf>
16. The Swiss are giving up on their 'Rubik' deals after the German parliament has rejected it – now only the UK really believes in it. [Електронний ресурс] // Richard Murphy's Blog – Режим доступу : <http://www.taxresearch.org.uk/Blog/2012/11/24/the-swiss-are-giving-up-on-their-rubik-deals-after-the-german-parliament-has-rejected-it-now-only-the-uk-really-believes-in-it/>
17. Jersey confirms that it is true that the UK is demanding full automatic information exchange from it. [Електронний ресурс] // Richard Murphy's Blog – Режим доступу : <http://www.taxresearch.org.uk/Blog/2012/11/26/jersey-confirms-that-it-is-true-that-the-uk-is-demanding-full-automatic-information-exchange-from-it/>
18. Tax Cast Extra: Why we need unitary taxation. [Електронний ресурс] // Richard Murphy's Blog – Режим доступу : <http://www.taxresearch.org.uk/Blog/2012/11/29/a-taxcast-extra-why-we-need-unitary-taxation/>
19. Щербина С. Острови скарбів для олігархів /С.Щербина// Економічна правда. 6 червня 2012 р. [Електронний ресурс] // Економічна правда. – Режим доступу: www.epravda.com.ua/publications/2012/06/6/324644

УДК 336.64

УДОСКОНАЛЕННЯ МЕХАНІЗМІВ НАДАННЯ ФІНАНСОВИХ ПОСЛУГ З УРАХУВАННЯМ ПОСИЛЕННЯ ОЦІНЮВАННЯ ФІНАНСОВИХ РИЗИКІВ

Сінельнік В.В.

*(аспірант Науково-дослідного фінансового інституту ДННУ «Академія
фінансового управління»)*

***Анотація.** У статті досліджено напрями удосконалення механізмів надання фінансових послуг з урахуванням оцінки фінансових ризиків.*

***Ключові слова:** фінансовий ризик, банк, страхова компанія.*

***Аннотація.** В статье исследованы направления совершенствования механизмов предоставления финансовых услуг с учетом оценки финансовых рисков.*

***Ключевые слова:** финансовый риск, банк, страховая компания.*

***Summary.** The article examines ways of improvement of mechanisms for providing financial services, including assessment of financial risks.*

***Key words:** financial risk, a bank, an insurance company.*

На сьогоднішній день, розвиток реального сектору економіки тісно пов'язаний з функціонуванням професійних учасників фінансового ринку, такими як: банківські та небанківські фінансові установи. У посткризовий період загострилися дискусії щодо питань забезпечення стабільного зростання та розвитку фінансового ринку, зокрема щодо питань надання фінансових послуг з урахуванням оцінки потенційних фінансових ризиків, які загрожують фінансовій стійкості і платоспроможності фінансових установ. Актуальність дослідження питань щодо удосконалення механізмів надання фінансових послуг з урахуванням посилення оцінювання фінансових ризиків викликані, перш за все, внаслідок складності прогнозування коливань цін на товари, фінансові інструменти, валютних курсів і відсоткових ставок.

Дослідження питань подальших напрямів розвитку фінансової сфери економіки у після кризовий період присвячені науковій праці таких вчених та практиків-економістів як: Бистряков І.К., Вожжов А.П., Галиця І.О., Гринько О.Л., Іваницька О.М., Єфименко Т.І., Коваленко Ю.М., Матовников М.Ю., Мельников І.Ю., Міщенко В.І., Науменкова С.В., Параниця Н.В. та ін. Зроблені важливі дослідження у сфері реформування фінансового сектору економіки України в умовах глобалізації, проведено аналіз нових тенденцій в механізмі регулювання фінансового сектору, в тому числі антикризового податкового регулювання. Тим не менше, тема удосконалення механізмів надання фінансових послуг з урахуванням оцінювання фінансових ризиків розкрита не у повній мірі.

Метою дослідження є розробка основних напрямів удосконалення механізмів надання фінансових послуг з урахуванням оцінки фінансових ризиків.

Методи дослідження. Методологічною та інформаційною основою роботи є наукові праці, матеріали періодичних видань, ресурси Internet, нормативно-правові акти та Директиви Ради Європейського Союзу. При проведенні дослідження використано методи абстрагування, порівняння та узагальнення.

Результати. Провадження діяльності фінансових установ з надання фінансових послуг в умовах постійного ризику є об'єктивною реальністю функціонування всіх суб'єктів господарювання з метою отримання прибутку. Це вимагає постійного удосконалення механізмів ідентифікації, аналізу та контролю за ризиками під час здійснення власної діяльності професійним учасником фінансового ринку в економічно нестабільному середовищі.

На думку сучасних зарубіжних дослідників, у світовому господарстві спостерігається стрімкий розвиток глобалізації, однак глобалізація характеризується збільшенням міжнародних фінансових ризиків, а не потоків капіталу.

Дослідження фінансового ризику розглядається як комплексна система, елементи якої пов'язані між собою процесами обміну на всіх рівнях управління і відображають значну кількість актуальних питань функціонування підприємств. Ця система формується як наука – ризикологія, що на думку Буянова В. П. являє собою «науку про закони й закономірності діяльності цілепокладаючих і цілездійснюючих систем стосовно виявлення можливих загроз, які можуть проявитися в майбутній діяльності». [1]

Ступінь можливості реалізація або настання ризику, як негативного наслідку певної події, можна характеризувати такими статистичними критеріями як: ймовірність, розмах варіації, математичне очікування, коефіцієнт варіації і волатильність.

Першочерговим завданням у процесі адекватної оцінки фінансових ризиків є визначення специфіки провадження діяльності фінансової установи, що забезпечить виділення профілю фінансових ризиків, які найбільш активно впливають на діяльність.

У наданні банківськими установами фінансових послуг слід виділити такі основні групи ризиків: кредитні, ринкові, операційні та ризик ліквідності. [2, с.80]

У наданні страховими компаніями фінансових послуг слід виділити такі групи ризиків як: фінансові, стратегічні, операційні та страхові ризики.

Оцінка ризиків забезпечує механізм для визначення того, які ризики представляють можливості для отримання прибутків і які являють собою потенційні небезпеки з різними масштабами негативного впливу. Оцінка ризиків дає організаціям чітке уявлення про змінні фактори впливу, під які вони можуть потрапляти, як внутрішні так і зовнішні, у ретроспективному та перспективному визначенні. Надійний процес оцінки ризиків, що застосовуються в рамках всієї організації, дає можливість керівництву краще визначити, оцінити і використовувати складену карту ризиків для свого бізнесу.

Необхідно зазначити про деякі ключові принципи оцінки ризику. Оцінка ризику повинна починатися і закінчуватися специфікацією бізнес-цілей, які закріплені в ключових факторах вартості господарюючого суб'єкта. Згадані цілі є основою для оцінки впливу та ймовірності оцінок ризику. Менеджмент у процесі оцінки ризиків повинен бути чітко визначеним, щоб сприяти цілісному підходу, який найбільшою мірою сприяє схильності організації до прийняття ризику. Визначення випереджальних індикаторів настання ризиків підвищує здатність передбачати можливі ризики та інструменти, засоби управління, перш ніж вони матеріалізуються. За допомогою цих основоположних принципів процес оцінки ризиків може періодично оновлюватися.

Брегін Н.А., Брітченко І.Г. методи управління фінансовими ризиками поділяють на дві групи: активні і пасивні. Активним методом управління фінансовими ризиками називають хеджування, яке базується на постійному аналізі ринкової ситуації і характеризуються постійним втручанням із боку суб'єкта управління. Пасивні методи характеризуються нечастим втручанням суб'єкта управління, що передбачають: диверсифікацію, лімітування, резервування, страхування тощо. [3, с.92]

В управлінні фінансовими ризиками важливу роль займає сфера розробки стратегії діяльності фінансової установи. Економісти виділяють екстенсивну і інтенсивну стратегії організації управління фінансовими ризиками на підприємстві. Екстенсивна припускає розширення штату аналітиків і керівників на підприємстві, а інтенсивна – автоматизацію процедур, які піддаються формалізації, управління або їхня комбінація.

На нашу думку, максимальне поєднання таких двох стратегій під час надання фінансових послуг створить значні додаткові конкурентні переваги суб'єкта господарювання.

Таблиця 1.

Динаміка основних показників діяльності банків України

	01.01.2008	01.01.2009	01.01.2010	01.01.2011	01.01.2012	01.01.2013	01.03.2013
Кількість банків за Реєстром	198	198	197	194	198	176	177
з них: з іноземним капіталом	47	53	51	55	53	53	53
Частка іноземного капіталу у статутному капіталі банків, %	35,0	36,7	35,8	40,6	41,9	39,5	39,5
Активи банків, млн.грн.	599 396	926 086	880 302	942 088	1 054 280	1 127 192	1 135 292

Кредити надані, млн.грн.	485 368	792 244	747 348	755 030	825 320	815 327	814 613
Зобов'язання банків, млн.грн.	529 818	806 823	765 127	804 363	898 793	957 872	963 350

Джерело: складено за даними НБУ (<http://www.bank.gov.ua>).

Статистичні дані за 2012 - січень-лютий 2013 рр. свідчать про те, що не зважаючи на зниження кількості банків, активи та зобов'язання мали тенденцію до зростання, незначних змін зменшення зазнали лише надані кредити банками.

Таблиця 2.

Динаміка основних показників страхових компаній України

	01.01.2008	01.01.2009	01.01.2010	01.01.2011	01.01.2012	30.09.2012
Кількість страховиків за Реєстром	446	469	450	456	442	448
Активи страховиків, млн.грн.	32 213	41 931	41 970	45 235	48 123	52 372
Валові страхові премії, млн.грн.	18 008	24 009	20 442	23 082	22 694	15 801
Валові страхові виплати, млн. грн.	4 213	7 051	6 737	6 105	4 864	3 983
Сформовані страхові резерви, млн.грн.	8 423	10 904	10 141	11 372	11 179	11 595

Джерело: складено за даними Нацкомфінпослуг (<http://www.dfp.gov.ua>).

Відповідно до таблиці 2, не зважаючи на зміну кількості страхових компанії, обсяг активів постійно зростає, обсяг зібраних валових страхових премій коливається, що свідчить про необхідність детального якісного аналізу.

Основними напрямками вдосконалення діяльності фінансової установи для ефективної та дієвої оцінки ризику з метою отримання значущих результатів є:

1. Процедура оцінки ризику повинна бути чітко визначена та встановлена.
2. Оцінка ризику має починатися і закінчуватися конкретними цілями. Ризики ідентифікуються та оцінюються по відношенню до цілей організації. Визначення цілей, які є конкретними і вимірними на різних рівнях організації має вирішальне значення для успішної оцінки ризиків.
3. Оцінка ризику може бути визначена кількісно та/або якісно. Кількісна оцінка масштабів ймовірності впливу забезпечує великий ступінь точності виміру в процесі оцінки ризику. Якісний підхід повинен бути використаний, коли ризики не піддаються кількісній оцінці.
4. Керівництво фірми формує пріоритетні напрями провадження діяльності з урахуванням оцінки ризиків з відповідними сценаріями прийняття рішень. Індивідуально оцінені ризики піддаються аналізу взаємозв'язку між собою в рамках всієї організації.
5. Використання випереджальних індикаторів для забезпечення розуміння потенційних ризиків. Випереджальні індикатори сигналізують зміни в навколишньому середовищі та є центральними для прогнозування різного роду потенційних ризиків, що пов'язані з макросередовищем.

Важливим питанням для оцінки і управління фінансовими ризиками є проведення відповідного поділу функціональних обов'язків між співробітниками у структурі

організації та приведення у відповідність структури компанії до обраної стратегії надання фінансових послуг з урахуванням оцінки фінансових ризиків.

Браун М., Кнолер К., Річтер А. у власному дослідженні дійшли висновків, що страховий агент займає ключове місце в процесі просування страхової продукції, зокрема такої, яка не користується значним попитом серед потенційних страхувальників, що призводить до збільшення рівня корисності застрахованої особи. Страхові агенти відіграють важливу роль у поліпшенні добробуту своїх клієнтів, допомагаючи їм подолати поведінкові помилки у виборі страхового захисту. [4, с.19]

Сіднор Дж. провівши дослідження у сфері надання страхових послуг дійшов висновку, що страхова компанія має більш високі норми прибутку на більш дорогих об'єктах страхування майна, зокрема будинків, при використанні високих франшиз за страховими полісами. Така ситуація в перспективі може змінитися на користь страхувальників, які будуть схильні до договорів страхування з низьким рівнем франшизи. Однак, якщо всі домовласники змінять свою поведінку, страхова компанія, швидше за все, змушена буде підняти витрати на страхування або створити нову більш високу франшизу. [5, с.197]

Особливої уваги заслуговує напрям надання фінансових послуг через створення фінансових мереж на регіональному рівні у формі добровільної кооперації між структурами різних масштабів і напрямів діяльності. Так, структура фінансової мережі регіону пропонується створити з таких учасників як: банки, страхові компанії, інвестиційні фонди та інші фінансові установи. Така співпраця повинна сприяти проведенню інноваційно-інвестиційних процесів у країні. [6, с.82]

Актуальним питанням на сьогоднішній день є розробка та встановлення єдиних норм, правил антикризового податкового регулювання у фінансовому секторі, що має на меті такий механізм дії: формування спеціальних фондів за рахунок додаткового фіскального навантаження, зокрема від надприбуткових спекулятивних операцій. [7, с.18]

Здійснення оцінки та управління власною діяльністю банків відбуватиметься відповідно до вимог Базельського комітету з питань банківського нагляду (Базель III). [8, с.9]

Страхові компанії здійснюючи провадження страхової діяльності відповідно до вимог Директиви ЄС Solvency II повинні будуть на основі оцінки ризиків розраховувати та формувати платоспроможний капітал. [9, с.415]

Основними напрямками розвитку механізмів надання фінансових послуг на основі оцінки фінансових ризиків є:

- 1) розробка загальних принципів ідентифікації та оцінки ризиків діяльності фінансових установ на основі міжнародного досвіду;
- 2) застосування моделей стрес-тестування з урахуванням світового досвіду у діяльності банків та страхових організаціях;
- 3) розробка параметрів оцінки відповідності стану систем корпоративного управління у фінансових установах;
- 4) розробка методики оцінки справедливої вартості активів фінансових установ;
- 5) забезпечення дієвого нагляду з урахуванням оцінки ризиків за фінансовими установами.

Отже, ефективна оцінка ризиків стає все більш важливим для успіху будь-якого бізнесу, особливо у сфері надання фінансових послуг вітчизняними фінансовими установами. Ефективна оцінка ризиків дає перспективи організаціям не тільки для уникнення ризиків, але і для забезпечення ясності найбільш значущих ризиків у наданні фінансових послуг. У довгостроковій перспективі ця здатність призведе до економічного соціального успіху в постійно мінливих умовах сучасного бізнесу.

Перспективними напрямками подальших досліджень у даному напрямі є розробки практичної реалізації комплексної аналітичної системи оцінки ризиків з метою застосування в сфері надання фінансових послуг.

Література.

1. Буянов В. П. Рискология (управление рисками). – М.: Экзамен, 2002. – 384 с.
2. Хаб'юк О. Банківське регулювання та нагляд через призму рекомендацій Базельського комітету: Монографія / О. Хаб'юк. – Івано-Франківськ: ОІППО; Снятин: ПрутПринт. – 2008. – 260 с.
3. Брегін Н.А. Механізм оцінки й управління фінансовими ризиками підприємств: монографія / Н.А. Брегін, І.Г. Брітченко. – Донецьк: ДонДУЕТ ім. М.Туган-Барановського. – 2004. – 172 с.
4. Browne M., Knoller Ch., Richter A. Behavioral Bias, Market Intermediaries and the Demand for Bicycle and Flood Insurance / M. Browne, Ch. Knoller, A. Richter // Munich Risk and Insurance Center Working Paper 10. – June 8, 2012. – P.29. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://poseidon01.ssrn.com/delivery.php>
5. Sydnor J. (Over)insuring Modest Risks / J. Sydnor // American Economic Journal: Applied Economics. – October, 2. – 2010. – P.177–199. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.aeaweb.org/articles.php>
6. Галиця І.О., Іваницька О.М. Регіональні фінансові мережі як фактор активізації інвестиційно-інноваційних процесів в Україні/ І.О. Галиця, О.М. Іваницька// Банківська справа. – 2012. – №3. – С.81–88.
7. Єфименко Т.І. Антикризове податкове регулювання фінансового сектору/ Т.І. Єфименко // Фінанси України. – 2011. – №11. – С.3-21.
8. Науменкова С.В. Нові тенденції в механізмі регулювання фінансового сектору/ С.В. Науменкова // Вісник Національного банку України. – 2011. – №12(190). – С.4-11.
9. Сінельник В.В. Удосконалення системи пруденційного нагляду за діяльністю страхових компаній в Україні [Текст]: матеріали II міжнар. наук.-практ. конф. [«Україна в нових реаліях: політичні, економічні та правові орієнтири розвитку»], (16-19 травня 2011 р., Ірпінь) / Національний університет ДПС України, Наук.-дослід. інститут фінансового права. – Ірпінь, 2011. – с. 413 – 415.

УЗГОДЖЕННЯ НАЦІОНАЛЬНИХ ІНТЕРЕСІВ З ВИГОДАМИ ІНОЗЕМНИХ ІНВЕСТИТОРІВ: ФІСКАЛЬНИЙ АСПЕКТ

Прокопенко І.А.

*(к.е.н., доцент кафедри податків та оподаткування
Національного університету ДПС України)*

Анотація. В статті досліджено фіскальний аспект залучення прямих іноземних інвестицій в Україну, вивчено сучасний стан податкового регулювання залучення іноземних інвесторів в національну економіку, вказано напрями покращення інвестиційного клімату в Україні засобами оподаткування.

Ключові слова: національна економіка, іноземні інвестори, прямі іноземні інвестиції, інвестиційний клімат, фіскальне регулювання

Аннотация. В статье исследован фискальный аспект привлечения прямых иностранных инвестиций в Украину, изучено современное состояние налогового регулирования привлечения иностранных инвесторов в национальную экономику, указаны направления улучшения инвестиционного климата в Украине средствами налогообложения.

Ключевые слова: национальная экономика, иностранные инвесторы, прямые иностранные инвестиции, инвестиционный климат, фискальное регулирование)

The purpose of the article is to identify the fiscal aspect of involvement of foreign direct investments in Ukraine; to study the current conditions of tax regulations in attraction of foreign investors to the domestic economy; to indicate the areas of investment climate improvement in Ukraine by means of taxation.

Keywords: national economy, foreign investors, foreign direct investments, investment climate, fiscal control)

Постановка проблеми. Значний вплив на підвищення конкурентоспроможності економіки та її зростання здійснюють прямі іноземні інвестиції (ПІІ). Завдяки потенціалу ПІІ істотно прискорюється інтеграція національної економіки в світовий економічний простір. Саме тому актуальним є запровадження системи заходів, які забезпечать залучення капіталів нерезидентів в економіку України та спрямування їх на задоволення національних інтересів.

Аналіз останніх досліджень і публікацій свідчить про важливість та значимість ПІІ для розвитку національної економіки. В своїх працях вчені наголошують на здатності

ПІ сприяти реструктуризації галузей виробництва, зростанню економіки та розвитку країни інноваційним шляхом [5]. Результати досліджень вчених дають змогу констатувати, що до теперішнього часу політика залучення прямих іноземних інвестицій за допомогою податкових важелів в Україні виявилася далеко не такою ефективною, як передбачалося [9]. На думку вчених, існує необхідність посилення мотивації іноземного інвестування, насамперед засобами оподаткування [10]. Незважаючи на значну кількість наукових публікацій зазначеної тематики, фінансовий аспект цієї проблеми висвітлений ще недостатньо.

Метою статті є визначення місця та значущості фінансового регулювання в підвищенні ефективності залучення іноземних інвестицій в економіку України для спрямування їх на задоволення національних інтересів

Основні результати дослідження. У сучасній економічній ситуації завдання із залучення іноземних інвестицій визнано одним із пріоритетних для сталого зростання української економіки, її реструктуризації, розвитку інноваційним шляхом.

Ситуація відносно притоку прямих іноземних інвестицій (ПІ) в Україну ніколи не була простою. З огляду на еволюцію законодавства, що регулює інвестиційну діяльність нерезидентів в Україні, досліджено, що воно постійно перебуває у стані змін і має значні недоліки (недостатня прозорість та захищеність, невідповідності деяких положень про іноземні інвестиції тощо) та створює складнощі в діяльності іноземних інвесторів. Виділяють два етапи державного регулювання інвестиційної діяльності в Україні: на першому надавалися різні податкові пільги іноземним інвесторам; на другому – відбувся перехід до режиму рівності оподаткування резидентів та нерезидентів [13, с. Результати змін законодавства відносно податкових пільг по-різному впливають і на динаміку ПІ (див. рис.1).

Таблиця 1

Прямі іноземні інвестиції в Україну (на кінець звітного періоду)

Роки / Показники	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012
ПІ, млрд. дол. США	1,32	2,25	7,84	4,72	7,94	6,07	4,41	5,98	6,47	6,01
Кумулятивний обсяг, млрд. дол. США	6,79	9,05	16,90	21,60	29,50	35,60	40,01	44,71	49,36	54,46
ПІ на душу населення, тис. дол. США	0,14	0,19	0,36	0,46	0,64	0,77	0,87	0,98	1,03	1,2

Джерело : Експрес-випуски / Державна служба статистики України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : www.ukrstat.gov.ua

Дані таблиці вказують, що обсяги ПІ поступово зростають. Спад інвестиційної активності відбувався протягом 2006, 2008, 2009 р.р. На нашу думку, на мотивацію іноземного інвестора у 2006 році вплинуло скасування усіх податкових пільг у спеціальних економічних зонах у 2005 році згідно ЗУ від 25.03.2005 р. № 2505-IV «Про внесення змін до Закону України «Про державний бюджет на 2005р» та деяких інших законодавчих актів України, адже такий крок був незрозумілим інвесторам, які отримали державні гарантії на 20–60 років. В свою чергу спад темпів приросту прямих іноземних інвестицій в економіку України у 2008 та 2009 роках найбільшою мірою пояснюється впливом світової фінансово-економічної кризи на рух капіталу. З 2010 року спостерігалось інвестиційне поживлення. Проте, у 2012 році рівень інвестицій впав до кризового рівня в 18% ВВП. За даними Державної служби статистики України, за 2012 рік капітал нерезидентів, інвестований в економіку України становив 6013,1 млн.дол. США прямих інвестицій, що на 8,2% більше обсягів інвестицій на початок 2012 р. Проте у

порівнянні з 2011 роком, обсяг ПІІ на 7,2% менше від показника за 2011 рік (6,480 млрд дол.) При цьому інвестори одночасно вилучили 817 млн дол (у 2011 році - 685 млн дол). За переконаннями директора економічних програм Центру Разумкова В. Юрчишина, «інвестори зайняли очікувальну позицію - обсяг інвестицій в 2013 році не перевищить 20% ВВП»[13].

Крім того, аналіз галузевої структури ПІІ в Україну вказує на те, що іноземний інвестор вкладає свої капітали в ті галузі економіки, які забезпечують високу швидкість оборотності капіталу і зменшують підприємницький ризик та не спрямовують ПІІ в пріоритетні галузі і не сприяють реструктуризації економіки України (табл. 2).

Таблиця 2
Структура прямих іноземних інвестицій за видами економічної діяльності (у % до загального обсягу)

Роки станом на 01.01	Усього	Оптова торгівля і посередництво у торгівлі	Харчова промисловість та перероблення с/х продуктів	Фінансова діяльність	Машинобудування	Транспорт і зв'язок	Хімічна та нафтохімічна промисловість	Металургія та оброблення металу	Інші види економічної діяльності	Нерозподілені за видами економічної діяльності
2003	100,00	17,18	15,75	7,69	8,65	7,24	4,79	5,36	33,34	-
2004	100,00	17,65	14,84	7,37	8,97	7,88	4,80	5,08	33,41	-
2005	100,00	16,63	13,45	8,23	8,10	7,54	5,65	5,09	35,31	-
2006	100,00	10,82	7,14	6,43	4,24	4,54	3,58	7,53	23,58	32,16
2007	100,00	10,69	6,02	11,42	4,28	4,25	3,25	6,60	27,17	26,32
2008	100,00	10,40	5,30	16,50	3,40	4,30	2,80	5,40	29,70	22,10
2009	100,00	10,4	7,0	20,1	2,9	4,0	2,7	3,8	26,8	22,3
2010	100,00	10,6	6,8	22,4	2,7	3,8	3,0	3,5	27,1	20,1
2011	100,00	10,7	4,1	33,7	2,6	3,8	3,0	13,3	30,5	-
2012	100,0	10,7	4,4	32,2	2,2	5,4	2,5	12,1	30,5	-

Джерело : розрахунки автора на основі : Експрес-випуски / Державна служба статистики України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : www.ukrstat.gov.ua

Ще більш неприваблива ситуація щодо залучення іноземних інвестицій в регіони України. Аналіз регіональної структури інвестицій свідчить про те, що регіони України значно диверсифіковані відносно інвестиційного ризику та інвестиційного потенціалу. Величина інвестиційного ризику показує ймовірність втрат інвестиційного доходу від них. Інвестиційний потенціал враховує основні макроекономічні характеристики, такі як: наповнюваність територій факторами виробництва, рівень розвитку ринкової інфраструктури, споживчий попит населення та інші показники. Для порівняння взято шість регіонів: три з найбільшими інвестиціями та три – з найменшими (табл. 3).

Таблиця 3

Прямі іноземні інвестиції в регіони України
(млн дол США, станом на початок року)

м. Київ та області України	2005 р.	2006 р.	2007р.	2008р.	2009р.	2010р.	2011 р.	2012р.
м. Київ	3929,7 (23,3%) *	5538,2 (26,1%)*	5881,9 (27,2%)*	9681,7 (32,7%)	13464,5 (37,8%)*	15756,1 (39,4%)*	24907,7 (49,5%)	26592,1 (48,8%)
Донецька	529,7 (5,9%)*	614,4 (3,6%)*	905,9 (4,2%)*	1355,2 (4,6%)	1512,9 (4,2%)*	1649,6 (4,1%)*	2646,9 (5,3)	2981,6 (5,5)

Київська обл.	642,0 (3,8%)*	879,0 (4,2%)*	871,4 (4,0%)*	1083,6 (3,7%)	1310,5 (3,7%)*	1507,4 (3,8%)*	1751,7 (3,5%)	1927,7 (3,5%)
Тернопільська	39,3 (0,2%)*	45, (0,2%)*	45,0 (0,2%)*	51,0 (0,2%)	58,6 (0,2%)*	66,5 (0,2%)*	61,9 (0,1)	64,6 (0,1)
Чернівецька	28,9 (0,2%)*	36,8 (0,2%)*	36,8 (0,2%)*	51,2 (0,2%)	60,1 (0,2%)*	61,9 (0,2%)*	61,9 (0,1)	64,3 (0,1)
Хмельницька	77,3 (0,5%)*	105,7 (0,5%)*	92,2 (0,4%)*	129,0 (0,4%)	137,3 (0,4%)*	219,7 (0,5%)*	186,8 (0,4%)	208,6 (0,4%)

* У % до загального підсумку

Джерело : розрахунки автора на основі : Статистика / Держкомстат України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : www.ukrstat.gov.ua

Максимальний потенціал і мінімальний ризик мають м. Київ, Дніпропетровська, Харківська, Донецька та Київська обл.

До областей з високим ризиком при низькому потенціалі відносяться більшою мірою Чернівецька, Тернопільська, Кіровоградська, Чернігівська області. Більша частина інвестицій надходить або в політично стабільні регіони з розвинутою інфраструктурою і високим споживацьким попитом, або в регіони з великою кількістю експортно-орієнтованих підприємств гірничо-металургійного комплексу і хімічної промисловості. Проте найбільший обсяг інвестицій сконцентрований у м. Києві. Це пояснюється домінуючою роллю столиці в українській суспільно-економічній і фінансово-кредитній діяльності, а також тим, що більшість іноземних фірм бажають розмішувати та реєструвати центральний офіс управління у м. Києві. Такий нерівномірний розподіл ПІІ по регіонах України свідчить про недосконалість державної політики щодо залучення капіталів нерезидентів.

Проведений аналіз динаміки обсягів ПІІ в Україну, їх галузевий та регіональний розподіл вказують на те, що сфера інтересів іноземних інвесторів поки що не співпадає зі сферою національних інтересів України і не забезпечує необхідної динаміки розвитку економіки та її реструктуризації.

Збільшення обсягу ПІІ та їх ефективне використання буде залежати від того, наскільки вдасться українській державі створити привабливі умови для іноземних інвестицій незалежно від їх походження.

Вирішальний вплив держави на економічну діяльність іноземних інвесторів визначають умови інвестування та правила оподаткування. З огляду на такі обставини, одним із основних методів державного регулювання притоку ПІІ в Україну є використання фіскальних (податкових) інструментів. Під фіскальним регулюванням інвестиційної діяльності нерезидентів розуміємо нормативно-правове втручання державних органів у інвестиційні процеси з метою впливу в заданому напрямі на діяльність інвесторів засобами оподаткування та податкової політики.

До таких заходів, насамперед, належить прийняття Податкового кодексу України [8]. Як стверджують економісти та політики, «прийняття Податкового кодексу певною мірою систематизувало законодавство у сфері оподаткування, зробило його стабільним та прогнозованим, що дозволить залучити додаткові іноземні інвестиції та пожвавить економіку» [12].

Проте за переконаннями фахівців ВГО «Асоціація платників податків України», незважаючи на позитивні наслідки прийняття Податкового кодексу України такі як: об'єднання в одному документі нормативно-правових актів, що регулюють відносини у сфері оподаткування; зменшення загальної кількості податків і зборів; поступове зниження ставок податку на прибуток підприємств та ПДВ, він містить значну кількість суперечностей та прогалів, створює суттєві ризики для підприємницької діяльності в Україні що, у свою чергу, зменшує стимули для економічного розвитку та залучення інвестицій [4].

В свою чергу, за оцінками міжнародних авторитетних спеціалістів, зокрема, визнаних в світі аудиторів з компанії PricewaterhouseCoopers і соціологів з Reseach & Branding Group, основними перешкодами на шляху покращення інвестиційного клімату в Україні є корупція, судова система, адміністративні бар'єри та податкова система. Основними проблемами в системі оподаткування експерти називають: високі податкові ставки, великий обсяг податкової звітності, велику кількість податків, а також недосконалу тему повернення податку на додану вартість ПДВ [1].

Експерти Європейського банку реконструкції та розвитку (ЄБРР) зазначають, що інвестиційний клімат в Україні істотно погіршав у 2012 році. Президент ЄБРР Сума Чакрабарті заявив про готовність продовжувати інвестувати в проекти в Україні на тому самому рівні (близько 1 млрд євро на рік) за умови поліпшення інвестиційного клімату в країні. На його думку, «погіршення інвестиційного клімату виявляється у корупції на всіх рівнях, діях податкових органів і митниці, неефективності роботи судової системи» [6].

Податкова служба вже реалізувала цілу низку заходів, спрямованих на боротьбу з тіньовою економікою. Найбільш важливою подією стало утворення від 24.12.2012 за указом Президента України № 726/2012 Міністерства доходів і зборів України шляхом реорганізації Державної податкової служби України та Державної митної служби України, поклавши на міністерство, що утворюється, функції з адміністрування єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування.

Міністр доходів і зборів України Олександр Клименко одним із першочергових завдань перед співробітниками нового відомства поставив підвищення ефективності системи протидії тіньовому сектору економіки.

Крім того, фахівці Міндоходів стверджують, що Україна системно й цілеспрямовано працює над створенням сприятливого інвестиційного клімату для іноземних компаній. Зокрема, відшкодування ПДВ іноземним інвесторам у 2012 році склало 19 млрд. грн., що на 28% більше, ніж у 2011 році (14,8 млрд. грн.). При цьому 55% від обсягу відшкодування на розрахункові рахунки, або 8,1 млрд. грн., було повернуто в автоматичному режимі.

Водночас, як зазначає представник посольства Швейцарії в Україні: «позитивний ефект від автоматичного відшкодування ПДВ повністю нейтралізується авансовою сплатою податку на прибуток. Це призводить до вимивання обігових коштів і негативно впливає на процеси інвестування» [11].

Важливим кроком у напрямку узгодження національних інтересів з вигодами іноземних інвесторів є запровадження Міністерством доходів і зборів змін в законодавстві, та в обслуговуванні платників, які мають вдосконалити податкову та митну систему, що за переконаннями міністра Олександра Клименка покращить інвестиційний клімат в країні. Так, з метою стимулювання інвестиційного клімату в Україні розроблено новий сервіс щодо моделей господарських операцій підприємств з іноземними інвестиціям. На звернення підприємств з іноземними інвестиціями Міністерство доходів та зборів повідомлятиме про податкові ризики, якщо такі будуть виявлені під час аналізу моделі господарської операції [7].

Ініціативи щодо реформування податкового законодавства в Україні вважають такими, що можуть піти на користь українській економіці та поліпшити місцевий інвестиційний клімат - радник Посольства Швейцарії в Україні, заступник посла Франц Шнайдер [11]; заступник директора ЄБРР в Україні Грем Хатчисон та радник з економічних питань посольства США в Україні Девід Міле [2].

Тому важливо, щоб зазначені ініціативи були реалізовані на практиці та змогли вплинути на мотивацію іноземних інвесторів вкладати ПІІ в економіку Україну.

Висновок. З огляду на проведений аналіз фіскального регулювання залучення іноземного капіталу у вітчизняну економіку, слід зазначити, що сфера інтересів іноземних інвесторів поки що не співпадає зі сферою національних інтересів України і не забезпечує необхідної динаміки розвитку економіки та її реструктуризації. Питання про оптимальну

структуру та частку прямих іноземних інвестицій в економіку України на сьогодні також залишається відкритим. Немає однозначної відповіді і щодо доцільності використання основних критеріїв при обранні пріоритетних напрямів вкладень ПІІ як при галузевому, так і регіональному рівнях. На нашу думку, інструменти податкового стимулювання залучення ПІІ повинні бути зосереджені на тих інвестиціях, які мають інноваційну спрямованість.

Існуюча в Україні система фіскального регулювання інвестиційної діяльності нерезидентів потребує подальшої модернізації. За умови реалізації Міністерством доходів і зборів системи заходів, спрямованих на боротьбу з тіньовою економікою; запровадження нового сервісу для підприємств з іноземним капіталом щодо надання правової оцінки інвестпроектів на наявність податкових ризиків, на нашу думку, дозволить узгодити національні інтереси з вигодами іноземних інвесторів та більш ефективно структурувати інвестиційну діяльність нерезидентів.

Література.

1. Від фіскального органу до сервісної служби / Матеріали Першого загальнонаціонального форуму працівників ДПС України. – травень 2012
2. Германова О. Очіма влади та інвесторів / Вісник податкової служби України. –2013. – № 11. – С. 6.
3. Експрес випуски / Держкомстат України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : www.ukrstat.gov.ua
4. Звернення Ради ВГО «Асоціація платників податків України» до керівних органів держави [Електронний ресурс]. – Режим доступу : www.taxpayers.org.ua/articles/1536
5. Медведев В. Глобалізація економіки : тенденції и протиріччя миров / В. Медведев // Экономика и международные отношения. – 2004. – № 2. – С. 3–10.
6. Обсяги інвестицій ЄБРР в 2013 році залежать від інвестиційного клімату в Україні [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://economics.unian.net/ukr/news/>
7. Офіційний портал Державної податкової служби України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://sts.gov.ua/>
8. Податковий кодекс України: Закон України №2755-VI від 02.12.2010 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://portal.rada.gov.ua>
9. Прокопенко І.А. Фіскальне регулювання залучення іноземного капіталу в Україну // Науковий вісник Національного університету ДПС України. – 2010. – № 3 (50). – С. 54–59.
10. Реформування податкової системи України: теорія, методологія, практика : монографія / Ярошенко Ф.О., Мельник П.В., Мярковський А.І. та ін.; за заг. Ред. М.Я. Азарова. – К.: Міністерство фінансів України, 2011. – 626 с.
11. У посольстві Швейцарії кажуть, що ліберальна податкова реформа піде на користь Україні / Дзеркало тижня [Електронний ресурс]. – Режим доступу <http://dt.ua/ECONOMICS/>
12. Хомутынник В. Налоговый кодекс поможет привлечь инвесторов [Електронний ресурс]. – Режим доступу : ianp.com.ua/ru/news/ukraine/read/6115
13. Юрчишин В. Про інвестиційні сподівання у 2013 році / Презентація Центру Разумкова [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.razumkov.org.ua/ukr/tag.php?t=275>

ШАНОВНІ АВТОРИ!

Запрошуємо до співробітництва вчених, аспірантів, практичних працівників!

Для публікації в журналі «Малий і середній бізнес (право, держава економіка)» приймаються неопубліковані раніше наукові праці в галузі економіки та права.

Фаховий журнал «Малий і середній бізнес (право, держава економіка)» охоплює чотири номери у рік і є щоквартальником.

Статті до публікації приймаються: №1 – до 20 березня; №2 – до 20 червня, №3 до 20 вересня; №4 – до 20 грудня.

Редакційна колегія журналу звертає увагу на обов'язкове дотримання вимог до наукових фахових видань та пропонує:

Рукопис подавати у двох примірниках українською, російською або англійською мовами та його електронну версію (структура та зміст якої повністю відповідають друкованому варіанту) у вигляді файлу:

- у текстовому редакторі Word, шрифт – Times New Roman, з розширенням .doc, кегль – 14;
- параметри сторінки – формат А-4, розташування тексту (таблиці, діаграми тощо) книжне з дотриманням таких розмірів полів: верхнього, нижнього і лівого – 2 см, правого – 1 см;
- відстань між рядками – 1,5 інтервал;
- кількість матеріалу однієї статті – 10 - 12 стор.

Стаття має передбачати такі обов'язкові структурні елементи:

УДК;
ім'я та прізвище, науковий ступінь, вчене звання автора;
назва статті;
анотація та ключові слова – укр., рос., англ. мовами;
до статті англійською мовою обов'язкова анотація українською;
постановку проблеми у загальному вигляді та її зв'язок з важливими науковими та практичними завданнями;

аналіз останніх досліджень і публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми і на які спирається автор; виділення невирішених раніше аспектів загальної проблеми, котрим присвячується дана стаття;

формулювання цілей статті (постановка завдання);
виклад основного матеріалу дослідження з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів;

висновки з даного дослідження і перспективи подальших розвідок у даному напрямі.
використана література (згідно ДСТУ ГОСТ 7.1:2006. Нові правила бібліографічного опису. –

Режим доступу: [//www.ukrbook.net/DSTU_pabl.htm](http://www.ukrbook.net/DSTU_pabl.htm));

реферат статті англійською мовою обсягом 1 стор.

Рукопис статті повинен бути ретельно вичитаний, виправлений та підписаний автором.

Стаття має супроводжуватися довідкою про авторів (вказуються прізвище, ім'я та по батькові, вчене звання, місце роботи, посада, адреса електронної пошти і контактні телефони).

Весь текст повинен бути набраний в одну колонку без застосування будь-якого форматування.

Не допускається використання вставок та гіперпосилань.

Рукопис не має містити прихованого тексту і тексту, розміченого кольорами або підкресленнями.

Можна виділяти окремі частини тексту курсивом або напівжирним шрифтом.

Бібліографічні посилання подають, уникаючи автонумерації та автоматично генерованих кінцевих посилань.

Автор статті відповідає за правильність і достовірність викладеного матеріалу та за належність останнього йому особисто.

Редакція зберігає за собою право вносити до тексту редакційні зміни і скорочувати його.

Всі автори повинні подати рецензію на статтю.

Рецензія в обов'язковому порядку має висвітлювати такі питання:

- актуальність теми;
- новизна та обґрунтованість одержаних результатів;
- наукова (практична) цінність результатів.

Рецензія повинна бути підписана відповідними особами.

Разом з рукописом на папері подається файл на диску формату CD або текст статті надсилається електронною поштою на e-mail редакції: erlikh.sociology@yahoo.com та дублюється на адресу: natalka_bn@ukr.net

На диску мають бути тільки файли, які стосуються змісту статті.

На етикетці диску необхідно вказати прізвище та ініціали автора/авторів.

Після узгодження з Редакцією, автори можуть мати нагоду направляти матеріали статей, відгуків та підтвердження оплати послуг за e-адресою: natalka_bn@ukr.net або erlikh.sociology@yahoo.com

За надання послуг щодо розгляду, форматування, корегування, тиражування та ін. робіт пов'язаних з публікацією статей та виданням журналу пропонується здійснити оплату у розмірі 200грн.

«МАЛИЙ І СЕРЕДНІЙ БІЗНЕС (ПРАВО, ДЕРЖАВА, ЕКОНОМІКА)»

Співзасновники журналу

Інститут законодавчих передбачень і правової експертизи
Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України
Юридичний факультет Київського національного університету імені Тараса Шевченка
Українська спілка підприємців малого та середнього бізнесу
Адвокатське об'єднання «Василь Костицький і Партнери»
Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва АПрН України

Рада співзасновників

Костицький В.В., член-кореспондент НАПрН України, доктор юридичних наук, професор;
Шемшученко Ю.С., академік Національної академії наук України, доктор юридичних наук, професор.
Крупчан О.Д., академік НАПрН України, кандидат юридичних наук, професор;
Гриценко І.С., доктор юридичних наук, професор;
Костицька І.О., кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник;
Куліш В.В. віце-президент Української спілки підприємців малого та середнього бізнесу;
Чебеняк О.М. юрист.

Редакційна колегія

Костицький В.В., член-кореспондент НАПрН України, доктор юридичних наук, професор (*голова редакційної колегії*);
Новицька Н.Б., кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник (*перший заступник голови редакційної колегії, заступник головного редактора*);
Варналій З.С., доктор економічних наук, професор (*заступник голови редакційної колегії*).

Члени редакційної колегії

Басай О.В., кандидат юридичних наук
Білорус О.Г., член-кореспондент Національної академії наук України, доктор економічних наук, професор
Бонайн Джон професор Орегонського університету (США)
Безклубий І.А., доктор юридичних наук, професор
Васильців Т.Г., доктор економічних наук, доцент
Виноградова Н.О., кандидат юридичних наук, приватний нотаріус
Галянтч М.К., доктор юридичних наук, професор
Гетьман А.П., академік НАПрН України, доктор юридичних наук, професор
Головкін О.В., кандидат юридичних наук, доцент заслужений юрист України
Горбаль В.М., кандидат юридичних наук, заслужений економіст України
Гудзинський С.О., кандидат економічних наук
Дзера О.В., член-кореспондент НАПрН України, доктор юридичних наук, професор
Дрига С.Г., доктор економічних наук, старший науковий співробітник
Захарченко П.П., доктор юридичних наук, професор
Зянько В.В., доктор економічних наук, професор
Іванов Ю.Б., доктор економічних наук, професор
Єфименко Л.В., Голова Державної реєстраційної служби України
Ківалов С.В., член-кореспондент НАПрН України, доктор юридичних наук, професор
Корнєєв Ю.В., кандидат юридичних наук, доцент;
Костенко О.М., академік НАПрН України, доктор юридичних наук, професор
Костицький М.В., академік НАПрН України, член-кореспондент Національної академії педагогічних наук України, доктор юридичних наук, професор
Кравцов В.С. доктор економічних наук, професор
Кравчук А.В. доктор економічних наук, професор
Котюк І.І., доктор юридичних наук, професор
Кузьменко О.В., доктор історичних наук, професор, академік Української академії історичних наук
Лапечук П.І., кандидат сільськогосподарських наук, доцент
Лінецький С.В., юрист

Луць В.В., академік НАПрН України, доктор юридичних наук, професор
Мазур І.І., доктор економічних наук, професор
Мірошниченко А.М., доктор юридичних наук, доцент
Нагребельний В.П., член-кореспондент НАПрН України, кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник, професор
Новицький А.М., кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник
Романко С.М., кандидат юридичних наук, доцент
Теплюк М.О., кандидат юридичних наук
Осетинський А.Й., кандидат юридичних наук, доцент
Притика Д.М., академік НАПрН України, доктор юридичних наук, професор
Сегай М.Я., академік НАПрН України, доктор юридичних наук, професор
Селіванов А.О., академік НАПрН України, доктор юридичних наук, професор
Селівон М.Ф., академік НАПрН України, доктор юридичних наук, професор
Семчик В.І., член-кореспондент НАН України, академік НАПрН України, доктор юридичних наук, професор
Футей Богдан суддя (США)
Фурса С.Я., доктор юридичних наук, професор
Шуба О.В., доктор політичних наук, професор
Щербина В.С., член-кореспондент НАПрН України, доктор юридичних наук, професор
Ярошенко О. М. доктор юридичних наук, професор.

Редакція журналу не завжди поділяє позиції авторів з приводу висловлюваних проблем і не несе відповідальності за зміст авторських публікацій.

Журнал рекомендовано до друку Рішенням Вченої ради Інституту законодавчих передбачень і правової експертизи (протокол № 6 від 11.04.2013 р.).

Реєстраційне свідоцтво КВ № 11591-4631П видане Міністерством юстиції України 02.08.2006.

Постановою ВАК України від 26 січня 2011 року №1-05/1 економіко-правовий науково-практичний журнал «Малий і середній бізнес (право, держава, економіка)» внесено до переліку наукових фахових видань України, у яких можуть публікуватися результати дисертаційних робіт на здобуття наукових ступенів доктора і кандидата наук у галузі «Юридичні науки» та «Економічні науки».

Інститут законодавчих передбачень і правової експертизи 01034, м. Київ,
вул. Паторжинського, 4, оф. 8
тел./факс 228-50-12
e-mail редакції: j_msb@ua.fm або j_msb@ukr.net