

Засновники:

- Всеукраїнська громадська організація «Майбутнє країни»
- Ужгородський національний університет

Головний редактор ВГО

«Майбутнє країни»

М. І. Іншин

Головний редактор журналу

С. Г. Стеценко

Відповідальний секретар журналу

М. О. Дяченко

Журнал включено до міжнародної наукометричної бази

Index Copernicus International
(Варшава, Польща)

Журнал внесено до Переліку наукових фахових видань у галузі юридичних наук

(рішення Президії ВАК України
від 22.04.2011 р. № 1-05/4,
наказ МОН України
від 16.05.2016 р. № 515)

Свідоцтво

про державну реєстрацію

KB № 17554–6404P

від 24.03.2011 р.

Адреса редакційної колегії:

м. Київ, вул. Саксаганського,
12-б, оф. 49.

Тел. (097) 225-12-15

Офіційний сайт: yourfuture.org.ua

E-mail: publpravo@ukr.net

public.pravo@gmail.com

Рекомендовано до друку

Вченою радою Ужгородського
національного університету
(протокол № 11 від 19.11.2018 р.)

Публічне право

Публичное право ≈ Public law

НАУКОВО-ПРАКТИЧНИЙ
ЮРИДИЧНИЙ ЖУРНАЛ

№ 3 (31) / 2018

Видається: щоквартально

Заснований 2011 року

Передплатний індекс

89168

© Всеукраїнська громадська організація
«Майбутнє країни», 2018

© Ужгородський національний університет,
2018

Наукова рада:

Бандурка О. М. – д. ю. н., професор, академік НАПрН України;
Баулін Ю. В. – д. ю. н., професор, академік НАПрН України;
Копиленко О. Л. – д. ю. н., академік НАН України;
Костенко О. М. – д. ю. н., професор, академік НАПрН України;
Петришин О. В. – д. ю. н., професор, академік НАПрН України;
Рабінович П. М. – д. ю. н., професор, академік НАПрН України;
Селіванов А. О. – д. ю. н., професор, академік НАПрН України;
Скрипнюк О. В. – д. ю. н., професор, академік НАПрН України;
Шемшученко Ю. С. – д. ю. н., професор, академік НАН України.

Редакційна колегія:

Іншин М. І. – д. ю. н., професор, академік НАПрН України, головний редактор ВГО «Майбутнє країни»;
Стеценко С. Г. – д. ю. н., професор, член-кореспондент НАПрН України, головний редактор журналу;
Андрійко О. Ф. – д. ю. н., професор, член-кореспондент НАПрН України (Київ);
Арістова І. В. – д. ю. н., професор (Суми);
Баймуратов М. О. – д. ю. н., професор (Київ);
Барабаш Ю. Г. – д. ю. н., професор, член-кореспондент НАПрН України (Харків);
Берлач А. І. – д. ю. н., професор (Київ);
Бисага Ю. М. – д. ю. н., професор (Ужгород);
Богатирьов І. Г. – д. ю. н., професор (м. Ірпінь Київської обл.);
Вавженчук С. Я. – д. ю. н., доцент (Київ);
Дутенець О. С. – д. ю. н., професор (Москва, Росія);
Журавльов Д. В. – д. ю. н., професор (Київ);
Колодій А. М. – д. ю. н., професор, член-кореспондент НАПрН України (Київ);
Коломоець Т. О. – д. ю. н., професор, член-кореспондент НАПрН України (Запоріжжя);
Лазур Я. В. – д. ю. н., доцент (Ужгород);
Лемак В. В. – д. ю. н., професор, член-кореспондент НАПрН України (Київ);
Литвинов О. М. – д. ю. н., професор (Харків);
Лук'янець Д. М. – д. ю. н., професор (Суми);
Мікулін В. П. – д. ю. н., професор (Ужгород);
Олефір В. І. – д. ю. н., професор, член-кореспондент НАПрН України (Київ);
Орлюк О. П. – д. ю. н., професор, академік НАПрН України (Київ);
Петков С. В. – д. ю. н., професор (Київ);
Приймаченко Д. В. – д. ю. н., професор (Дніпро);
Ромашов Р. А. – д. ю. н., професор (Санкт-Петербург, Росія);
Сідак М. В. – д. ю. н., доцент (Ужгород);
Хавронюк М. І. – д. ю. н., професор (Київ);
Шевченко А. Є. – д. ю. н., професор (м. Ірпінь Київської обл.);
Ярмиш Н. М. – д. ю. н., професор (Київ).



Зміст

ТЕМА НОМЕРУ:

ПЕНІТЕНЦІАРНА СИСТЕМА УКРАЇНИ: АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ СЬОГОДЕННЯ

БОГАТИРЬОВ І. Г. (м. Ірпінь Київської обл.)	Приватні в'язниці в Україні: міф чи реальність? (наукова гіпотеза)	9
СТАДНІК В. В. (м. Київ)	Особливості імплементації міжнародних стандартів поведінки із засудженими у діяльність виховних колоній . .	17
БОГАТИРЬОВА О. І. (м. Ірпінь Київської обл.)	Відповідальність за ухилення від відбування суспільно корисних робіт у розрізі адміністративного та кримінального законодавства	24
КОРЕНЮК А. А. (м. Київ)	Орган пробації як суб'єкт запобігання рецидивним злочинам неповнолітніх в Україні	31
ПЕТЕЛЬНИКОВА Н. М. (м. Біла Церква Київської обл.)	Національний превентивний механізм як головна функція інституту омбудсмана у забезпеченні захисту прав та законних інтересів засуджених та ув'язнених.	40
КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО		
СЕЛІВАНОВ А. О. (м. Київ)	Самообмеження компетенції Конституційного Суду України як умова застосування конституційної юрисдикції	47
КОПЧА В. В., ЛЕМАК В. В. (м. Ужгород)	Становлення Конституційного Суду України (1991 - 1997 роки): від концепції до конституційної моделі	59
НЕСТЕРОВИЧ В. Ф. (м. Северодонецьк Луганської обл.)	Поняття, види і система виборчих органів	69
БОНТЛАБ В. В. (м. Київ)	Конституційне право на страйк: науково-теоретичний аспект .	78
АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС		
ГУТЧЕНКО К. А. (м. Дніпро)	Режим «митний транзит» та процедура «митний транзит»: сутність і зміст	87
КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС		
ЖМУР Ю. М. (м. Київ)	Вік кримінальної відповідальності неповнолітніх за законодавством європейських країн	94
ШТЕРН А. В. (м. Ужгород)	Провокаційна діяльність правоохоронних органів та її відмінність від правомірних заходів контролю за вчиненням злочину	100
МІЖНАРОДНЕ ПУБЛІЧНЕ ПРАВО		
ЧЕРНАДЧУК Т. О., ВОЛЧЕНКО Н. В. (м. Суми)	Трансформація транскордонного співробітництва у між-регіональне: окремі правові аспекти	107
МЕЛЬНИК В. П. (м. Київ)	Тенденції імплементації міжнародних (європейських) соціальних стандартів у процесі законодавчого забезпечення соціального захисту осіб з інвалідністю	115
МЕДИЧНЕ ПРАВО		
СІДЕЛКОВСЬКИЙ О. Л. (м. Київ)	Адміністративно-правова характеристика сучасної системи охорони здоров'я в Україні	124
МИРОНОВ А. Г. (м. Київ)	Система охорони здоров'я України як об'єкт державного контролю	133
ТРУДОВЕ ПРАВО І ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ		
ІНШИН М. І. (м. Київ)	Основні права державного службовця як працівника	140
КОСТЮК В. Л., МАКОДЗЕЙ Л. І. (м. Київ)	Право на інклюзивну освіту в умовах сьогодення: сутність, ознаки, тенденції удосконалення	147



ВОЛИНЕЦЬ В. В. (м. Київ)	Уточнення поняття «дискримінація у сфері праці»	157
СІНЬОВА Л. М. (м. Київ)	Пенсійне забезпечення як різновид соціальної функції держави	164
СПИЦІНА Г. О. (м. Харків)	Особливості правового регулювання забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків в Україні	175
ТЕОРІЯ, ІСТОРІЯ ТА МЕТОДОЛОГІЯ ПУБЛІЧНОГО ПРАВА		
СОЛДАТЕНКО В. Ф. (м. Київ)	«Коротке інтермеццо» гетьмана Павла Скоропадського (до питання про політико-правову оцінку та історичну долю Української Держави 1918 р.) (<i>частина друга</i>)	182
ЛЕВЧЕНКО К. Б., ЖУКОВСЬКА Г. Г. (м. Київ)	Інституціональний механізм реалізації державної політики забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків: актуальний стан, проблеми, перспективи розвитку.	196
ГАНБЕРОВ Д. М. ОГЛУ (м. Баку)	Правовий статус і особливості громадських об'єднань (<i>російською мовою</i>)	204
ФЕДЧИШИН Д. В. (м. Запоріжжя)	Медіація як альтернативний спосіб захисту прав на землю	211
СІЧЕВЛЮК В. А. (м. Київ)	Публічна правосуб'єктність: категоріально-понятійне пізнання в контексті загальної теорії права	219
МАЦЮК А. А. (м. Київ)	Історичні витоки громадянського суспільства та ідей суспільного договору	231
ПЕТРУНЕНКО Я. В. (м. Одеса)	Характеристика форм та видів державного кредитування суб'єктів господарювання	239
КРИСА М. В. (м. Київ)	Держава Україна як сторона у договорі підряду на геологічне вивчення надр за державним замовленням	247
Трибуна молодого вченого		
МАТЯШОВСЬКА Р. Ю. (м. Львів)	Інклюзивна освіта як новітня гарантія захисту прав дітей дошкільного віку	255
ЯКОВЛЄВА С. Ф. (м. Луцьк)	Наслідки злочинних діянь – предмет досліджень юриста	261
РЕЦЕНЗІЇ		
ФЕДОРЕНКО В. Л. (м. Київ)	Принципи виборчого права та проблеми теорії й практики їх реалізації в реаліях сучасного українського конституціоналізму (<i>рецензія на монографію Ю.Б. Ключковського</i>)	268
НЕДЮХА М. П. (м. Київ)	Рецензія на монографію «Теоретико-практичні основи адміністративно- правового забезпечення протидії корупції в органах прокуратури України», підготовлену к.ю.н., доцентом Подолякою С. А.	272
ВЕНЕДІКТОВ С. В. (м. Київ)	Рецензія на монографію Сімутіної Я. В. «Юридичні факти в механізмі правового регулювання трудових відносин»	275
Вітаємо!		
МАКАРЕНКО Л. О. (м. Київ)	Вклад відомого вченого Василя Федоровича Сіренка у розвиток правової науки (до 100-річчя Національної академії наук України)	278



Содержание

ТЕМА НОМЕРА:

ПЕНИТЕНЦИАРНАЯ СИСТЕМА УКРАИНЫ: АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ СОВРЕМЕННОСТИ

БОГАТЫРЕВ И. Г. (г. Ирпень Киевской обл.)	Частные тюрьмы в Украине: миф или реальность? (научная гипотеза)	9
СТАДНИК В. В. (г. Киев)	Особенности имплементации международных стандартов обращения с осужденными в деятельность воспитательных колоний.	17
БОГАТЫРЕВА О. И. (г. Ирпень Киевской обл.)	Ответственность за уклонение от отбывания общественно полезных работ в разрезе административного и уголовного законодательства.	24
КОРЕНЮК А. А. (г. Киев)	Орган пробации как субъект предотвращения рецидивных преступлений несовершеннолетних в Украине	31
ПЕТЕЛЬНИКОВА Н. Н. (г. Белая Церковь Киевской обл.)	Национальный превентивный механизм как главная функция института омбудсмена в обеспечении защиты прав и законных интересов осужденных и заключенных	40

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО

СЕЛИВАНОВ А. А. (г. Киев)	Самоограничение компетенции Конституционного Суда Украины как условие применения конституционной юрисдикции.	47
КОПЧА В. В., ЛЕМАК В. В. (г. Ужгород)	Становление Конституционного Суда Украины (1991 - 1997 годы): от концепции к конституционной модели	59
НЕСТЕРОВИЧ В. Ф. (г. Северодонецк Луганской обл.)	Понятие, виды и система избирательных органов	69
БОНТЛАБ В. В. (г. Киев)	Конституционное право на забастовку: научно-теоретический аспект	78

АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

ГУТЧЕНКО К. А. (г. Днепр)	Режим «таможенный транзит» и процедура «таможенный транзит»: сущность и содержание	87
-------------------------------------	--	----

УГОЛОВНОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

ЖМУР Ю. М. (г. Киев)	Возраст уголовной ответственности несовершеннолетних по законодательству европейских стран	94
ШТЕРН А. В. (г. Ужгород)	Провокационная деятельность правоохранительных органов и ее отличие от правомерных мероприятий по контролю за совершением преступления	100

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПУБЛИЧНОЕ ПРАВО

ЧЕРНАДЧУК Т. А., ВОЛЧЕНКО Н. В. (г. Сумы)	Трансформация трансграничного сотрудничества в межрегиональное: отдельные правовые аспекты.	107
МЕЛЬНИК В. П. (г. Киев)	Тенденции имплементации международных (европейских) социальных стандартов в процессе законодательного обеспечения социальной защиты лиц с инвалидностью.	115

МЕДИЦИНСКОЕ ПРАВО

СИДЕЛКОВСКИЙ А. Л. (г. Киев)	Административно-правовая характеристика современной системы здравоохранения в Украине	124
МИРОНОВ А. Г. (г. Киев)	Система здравоохранения Украины как объект государственного контроля	133

ТРУДОВОЕ ПРАВО И ПРАВО СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ

ИНШИН Н. И. (г. Киев)	Основные права государственного служащего как работника	140
---------------------------------	---	-----



КОСТЮК В. Л., МАКОДЗЕЙ Л. И. (г. Киев)	Право на инклюзивное образование в условиях современности: сущность, признаки, тенденции совершенствования	147
ВОЛЫНЕЦ В. В. (г. Киев)	Уточнение понятия «дискриминация в сфере труда»	157
СИНЕВА Л. М. (г. Киев)	Пенсионное обеспечение как разновидность социальной функции государства	164
СПИЦЫНА Г. О. (г. Харьков)	Особенности правового регулирования обеспечения равных прав и возможностей женщин и мужчин в Украине.	175
ТЕОРИЯ, ИСТОРИЯ И МЕТОДОЛОГИЯ ПУБЛИЧНОГО ПРАВА		
СОЛДАТЕНКО В. Ф. (г. Киев)	"Короткое интермеццо" гетмана Павла Скоропадского (к вопросу о политико-правовой оценке и исторической судьбе Украинского Государства 1918 г.) (<i>часть вторая</i>)	182
ЛЕВЧЕНКО К. Б., ЖУКОВСКАЯ Г. Г. (г. Киев)	Институциональный механизм реализации государственной политики обеспечения равных прав и возможностей женщин и мужчин: актуальное состояние, проблемы, перспективы развития	196
ГАНБЕРОВ Д. М. ОГЛУ (г. Баку)	Правовой статус и особенности общественных объединений	204
ФЕДЧИШИН Д. В. (г. Запорожье)	Медиация как альтернативный способ защиты прав на землю.	211
СИЧЕВЛЮК В. А. (г. Киев.)	Публичная правосубъектность: категориально-понятийное познание в контексте общей теории права	219
МАЦЮК А. А. (г. Киев)	Исторические истоки гражданского общества и идей общественного договора	231
ПЕТРУНЕНКО Я. В. (г. Одесса)	Характеристика форм и видов государственного кредитования субъектов хозяйствования.	239
КРЫСА М. В. (г. Киев)	Государство Украина как сторона в договоре подряда на геологическое изучение недр по государственному заказу	247
Трибуна молодого ученого		
МАТЯШОВСКАЯ Р. Ю. (г. Львов)	Инклюзивное образование как новейшая гарантия защиты прав детей дошкольного возраста	255
ЯКОВЛЕВА С. Ф. (г. Луцк)	Последствия преступных деяний - предмет исследований юриста	261
РЕЦЕНЗИИ		
ФЕДОРЕНКО В. Л. (г. Киев)	Принципы избирательного права и проблемы теории и практики их реализации в реалиях современного украинского конституционализма (<i>рецензия на монографию Ю.Б. Ключковского</i>).	268
НЕДЮХА Н. П. (г. Киев)	Рецензия на монографию «Теоретико-практические основы административно-правового обеспечения противодействия коррупции в органах прокуратуры Украины», подготовленную к.ю.н., доцентом Подолякой С. А.	272
ВЕНЕДИКТОВ С. В. (г. Киев)	Рецензия на монографию Симутиной Я. В. "Юридические факты в механизме правового регулирования трудовых отношений»	275
Поздравляем!		
МАКАРЕНКО Л. А. (г. Киев)	Вклад известного ученого Василия Федоровича Сиренко в развитие правовой науки (к 100-летию Национальной академии наук Украины)	278



Contents

THEME OF RELEASE:

THE PENITENTIARY SYSTEM OF UKRAINE: TOPICAL ISSUES OF THE DAY

BOGATYROV I. (Irpın, Kyiv reg.)	Private prisons in Ukraine: myth or reality? (scientific hypothesis)	9
STADNIK V. (Kyiv)	Features of the implementation of international standards for the treatment of convicts in the activities of educational colonies. . .	17
BOGATYROVA O. (Irpın, Kyiv reg.)	Responsibility for evasion from serving Socially useful works in the section of the administrative and criminal legislation	24
KORENYUK A. (Kyiv)	The on probation as a subject prevent recurrent offences by minors in Ukraine	31
PETELNIKOVA N. (Bila Tserkva, Kyiv reg.)	The national preventive mechanism as the main function of the ombudsman institution in ensuring the protection of convicts and prisoners' rights and legal interests	40

CONSTITUTIONAL LAW

SELIVANOV A. (Kyiv)	Self-limitation of the competence of the Constitutional Court of Ukraine as a condition of application of the constitutional jurisdiction	47
KOPCHA V., LEMAK V. (Uzhgorod)	Formation of the Constitutional Court of Ukraine (1991-1997): from conception to constitutional model.	59
NESTEROVYCH V. (Severodonetsk Lugansk reg.)	Concept, types and system of electoral bodies	69
BONTLAB V. (Kyiv)	Constitutional Right to Strike: The Scientific-Theoretical Aspect. .	78

ADMINISTRATIVE LAW AND PROCEDURE

GUTCHENKO K. (Dnipro)	Mode "customs transit" and the procedure "customs transit": the essence and content	87
---------------------------------	---	----

CRIMINAL LAW AND PROCEDURE

ZHMUR Y. (Kyiv)	Age of juvenile criminal responsibility under the legislation of european countries.	94
SHTERN A. (Uzhgorod)	The provocative activity of law enforcement agencies and its distinction from lawful measures of control over the commission of a crime.	100

PUBLIC INTERNATIONAL LAW

CHERNADCHUK T., VOLCHENKO N. (Sumy)	Transformation of cross-border cooperation into interregional: particular legal aspects.	107
MELNIK V. (Kyiv)	Trends in the Implementation of international (european) social standards in the process of legislative provision of social protection of persons with disabilities.	115

MEDICAL LAW

SIDELKOVSKIY O. (Kyiv)	Administrative and legal characteristics of the modern health care system in Ukraine.	124
MIRONOV A. (Kyiv)	Health care system of Ukraine as an object of state control . . .	133

LABOUR LAW AND SOCIAL SECURITY LAW

INSHIN N. (Kyiv)	Basic rights of a civil servant as an employee	140
KOSTIUK V., MAKODZEY L. (Kyiv)	The right to inclusive education in today's conditions: essence, features, trends of improvement	147



VOLYNETC V. (Kyiv)	Clarification of the concept "discrimination in employment»	157
SINYOVA L. (Kyiv)	Provision of pensions as one of the functions of a social welfare state	164
SPITSYNA G. (Kharkiv)	Features of legal regulation of ensuring equal rights and opportunities of women and men in Ukraine	175
THEORY, HISTORY AND METHODOLOGY OF PUBLIC LAW		
SOLDATENKO V. (Kyiv)	"Short intermezzo" by Hetman Pavlo Skoropadsky (to the question of the political and legal assessment and the historical destiny of the Ukrainian State in 1918) (<i>part two</i>)	182
LEVCHENKO K., ZHUKOVSKAYA G. (Kyiv)	Institutional mechanism for the implementation of the state policy of equal rights and opportunities of women and men: current state, problems, prospects of development	196
GANBEROV D. (Baku)	Legal status and features of public associations (in Russian)	204
FEDCHYSHYN D. (Zaporizhzhia)	Mediation as an alternative way of protecting the land rights ...	211
SICHEVLIUK V. (Kyiv)	Public legal subjectivity: categorical-conceptual cognition in the context of the general theory of law	219
MATSYUK A. (Kyiv)	Historical origins of civil society and ideas of social contract	231
PETRUNENKO Ja. (Odesa)	The forms and types of state lending of economic entities	239
CHRYSA M. (Kyiv)	State Ukraine as a party in a contract for geological study of subsoil under public order	247
TRIBUNE OF YOUNG SCIENTIST		
MATYASHOVSKA R. (Lviv)	Inclusive education as a new guarantee of the rights of children of preschool age.	255
YAKOVLEVA S. (Lutsk)	The consequences of criminal acts-the subject of study of a lawyer	261
REVIEWS		
FEDORENKO V. (Kyiv)	Principles of electoral law and problems of theory and practice of their implementation in the realities of modern Ukrainian constitutionalism (<i>review of the monograph by Y. Klyuchkovsky</i>). .	268
NADUHA M. P. (Kyiv)	Review of the monograph "Theoretical and practical foundation of administrative and legal support of counteraction of corruption in bodies of prosecutor's office of Ukraine", prepared by PhD, docent S. Podolyaka	272
VENEDIKTOV S. (Kyiv)	Review of the monograph Simutina Y. "Legal facts in the mechanism of legal regulation of labor relations»	275
CONGRATULATIONS!		
MAKARENKO L. (Kyiv)	Contribution of the famous scientist Vasily F. Sirenko In the development of legal sciences (to the 100th anniversary the National academy of sciences of Ukraine).	278



ТЕМА НОМЕРУ:

ПЕНІТЕНЦІАРНА СИСТЕМА УКРАЇНИ: АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ СЬОГОДЕННЯ



Іван Богатирьов,
доктор юридичних наук, професор,
заслужений діяч науки і техніки України,
професор кафедри
кримінального права та кримінології
Національного університету
Державної фіскальної служби України

УДК 343.81

Приватні в'язниці в Україні: міф чи реальність? (наукова гіпотеза)

Реформування кримінально-виконавчої системи України – це не просто осучаснення її діяльності, це в першу чергу, зміна умов тримання засуджених і ув'язнених, перебудова системи управління, якісне осучаснення охорони і контролю за засудженими, в тому числі впровадження найсучасніших технічних засобів запобігання вчиненню засудженими і персоналом кримінальних правопорушень, підготовка персоналу нової генерації тощо.

Основним критерієм ефективності кримінально-виконавчої системи України, як і в більшості зарубіжних пенітенціарних систем, є ресоціалізація засуджених та їх адаптація після звільнення з місць несвободи. Для цього в установах виконання покарань мають бути створені такі умови, які б відповідали даному критерію.

Серед інструментів підвищення ефективності виконання і відбування засудженими в місцях несвободи кримінальних покарань й осучаснення та оптимізації діяльності кримінально-виконавчої системи і скорочення витрат на її утримання ми пропонуємо впровадити в Україні інститут приватних в'язниць.

Ураховуючи той факт, що в багатьох зарубіжних країнах (США, Англія, Австралія, Данія, Франція, ФРН, Корея, Іран та деяких інших) до цього питання підходять з різних сторін, в тому числі й законодавчо закріпили створення приватних в'язниць, ми вважаємо, що Україна, як суверенна правова держава, має повне право впровадити на її території інститут приватної в'язниці.

Більше того, дана проблема є актуальною та нагальною з позиції доктрини пенітенціарного права, яка

вимагає теоретичного і практичного напрацювання рекомендацій щодо реалізації основних положень Концепції реформування пенітенціарної системи України, мета якої, беззаперечно, – забезпечити в місцях несвободи дотримання прав людини та громадянина й гуманізацію виконання покарань. Водночас даною концепцією передбачено:

- удосконалення законодавства, що регламентує діяльність Державної кримінально-виконавчої служби України;

- оптимізація структури органів Державної кримінально-виконавчої служби України;

- оптимізація мережі установ виконання покарань та їх підприємств, забезпечення їх ефективного функціонування та прибутковості (рентабельності) виробничої діяльності;

- підвищення ефективності протидії злочинності та забезпечення правопорядку в органах і установах Державної кримінально-виконавчої служби України;

- приведення умов тримання осіб, узятих під варту, та засуджених у відповідність до вимог Європейських пенітенціарних правил, забезпечення створення умов тримання, які не порушують гідність людини, а також недопущення порушень Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [1].

На жаль, в даному документі ми не знаходимо місця щодо створення в Україні приватних в'язниць, суть яких є викликом навколишньої реальності, і полягає в альтернативі державних установ виконання покарань.

Але дана концепція і не виключає будівництва нових слідчих ізоляторів та установ виконання покарань у великих містах України в рамках державного приватного партнерства. Більше, того, Закон України «Про державно-приватне партнерство» у ст. 1 передбачив надання прав управління (користування, експлуатації) об'єктом державно-приватного партнерства з подальшим управлінням

(користуванням, експлуатацією), за умови прийняття та виконання приватним партнером інвестиційних зобов'язань, відповідно до договору, укладеного в рамках державного-приватного партнерства [2].

Таким чином, Міністерство юстиції України, як правонаступник Державної пенітенціарної служби України, дотримуючись вищенаведеної норми Закону, не виключає створення приватних в'язниць у державі, як альтернативу чинній системі, що дозволило б у разі зменшити витрати на утримання ув'язнених.

Зокрема, заступник Міністра юстиції України Д. В. Чернишов в одному з інтерв'ю в ефірі Еспreso.TV наголошував, що «через брак коштів в державі все частіше ми разом з колегами з Верховної Ради обговорюємо питання створення приватних в'язниць. Адже, держава не витрачає коштів на їх будівництво. Звісно, що в такому випадку існують законодавчі правила, які унормовують режим утримання в'язнів у приватних закладах. Тобто, якщо законодавство України дозволить створення таких закладів, то вони можуть з'явитися в Україні через кілька років» [3].

Окрім того, важливо засвідчити, що Міністерство юстиції України використовує у процесі реформування кримінально-виконавчої системи напрацювання вітчизняних вчених щодо побудови в Україні пенітенціарної системи нового типу, а тому їй слід звернути увагу на той факт, що при створенні у 2014 р. доктринальної моделі побудови пенітенціарної системи України нового типу її автор серед видів органів і установ пенітенціарної системи України запропонував створення в Україні трьох рівнів установ: державних, муніципальних та приватних [4, с. 21].

Кожна із вищеназваних установ має функціонувати з метою захисту інтересів особи, суспільства і держави, сприяти збереженню та відновленню засудженими соціально корисних зв'язків шляхом наявних у чин-

ному законодавстві механізмів, забезпечити ресоціалізацію та адаптацію засудженого шляхом корекції та сприяючого їй психолого-педагогічного впливу, створити умови співробітництва приватного-державного партнерства та здійснити заходи запобігання вчиненню засудженими і персоналом місць несвободи кримінальних правопорушень. Отже, ми можемо говорити, що в Україні наявне доктринальне підґрунтя щодо трансформації кримінально-виконавчої системи України в пенітенціарну систему і відповідно створення на її основі не тільки галузевого законодавства, а і муніципальних та приватних пенітенціарних установ.

Метою статті є формулювання наукової гіпотези про можливість створення в майбутньому приватних в'язниць в Україні та розроблення на цій основі дорожньої карти.

Теоретичною основою написання статті стали праці вітчизняних і зарубіжних вчених, зокрема таких, як: Н. Р. Гагієва, Ш. Доловіч, Т. Полтавець, О. Б. Пташинський, М. С. Пузирьов, О. П. Радченко, С. Г. Рукоусь, В. М. Трубников, Н. Б. Хуторська, І. С. Яковець та ін.

Серед вітчизняних і зарубіжних учених-пенітенціаристів не так давно стала домінувати доволі цікава й малодосліджена проблема створення приватної в'язниці в Україні. І хоча вчені з цього приводу розділилися на тих, хто підтримує ідею створення приватних в'язниць (Н. Р. Гагієва, О. П. Радченко, С. Г. Рукоусь, М. С. Пузирьов, Н. Б. Хуторська), і тих, хто вважає, що створення приватних в'язниць не на часі (Л. Л. Ананіан, Ш. Доловіч, О. Б. Пташинський, В. М. Трубников, С. Є. Старенький, І. С. Яковець), наша позиція на предмет створення приватної в'язниці в Україні є домінуючою і полягає в тому, що про неї слід говорити і дискутувати.

Більше того, проведений науковою школою «Інтелект» моніторинг установ виконання покарань в Україні показав, що деякі елементи при-

ватного партнерства із засудженими адміністрації цих установ використовують майже 10 років, надаючи при цьому певні платні послуги у виді окремих приміщень, поселення за межами установи виконання покарань тощо.

До речі, вітчизняний учений М. С. Пузирьов, ураховуючи динаміку сучасних реформаційних процесів, політичні та інші чинники, допускає, що Україна може підійти до рішення щодо використання приватного сектору у сфері виконання покарань. Так, за результатами поведення ним дослідження зарубіжного досвіду він вивів наступну дефініцію «приватних пенітенціарних установ» – це властивий для зарубіжного кримінально-виконавчого права вид установ виконання покарань, головна ознака функціонування яких полягає в тому, що держава укладає контракти з приватними компаніями на предмет або повного управління тією чи іншою пенітенціарною установою, або забезпечення окремих напрямів (психологічного, медичного, освітнього тощо) кримінально-виконавчого процесу [5, с. 35].

Інший вітчизняний учений В. М. Трубников, дослідивши приватні в'язниці за кордоном, дійшов висновку, що вони не тільки не є благом, вони можуть стати обузою на шляху для кращого життя засуджених. Поряд із тим, як зазначає поіменований вчений, стратегічний напрям розвитку пенітенціарних систем в зарубіжних країнах в XXI столітті слід враховувати при реформуванні кримінально-виконавчої системи України, в частині вирішення проблем, пов'язаних з виконанням і відбуванням покарань у виді позбавлення волі на певний строк, довічного позбавлення волі, обмеження волі, а також попереднього ув'язнення [6, с. 11].

Різні точки зору на предмет створення приватних в'язниць існують і серед зарубіжних вчених. Так, зарубіжна вчена Н. Р. Гагієва вважає, що створення приватних в'язниць

дозволить державі суттєво звільнити свої ресурси і скоротити витрати на утримання ув'язнених, створить певну кількість робочих місць в самій в'язниці, що покращить правовий статус і самих засуджених. Більше того, як зазначає поіменна вчена, приватні в'язниці дозволять зекономити бюджетні кошти, забезпечити будівництво в короткі строки, запропонувати засудженим велику кількість реабілітаційних програм, знизити рівень корупції тощо [7, с. 123-124], а інша зарубіжна вчена (А. Л. Сморгунова) також наголошує, що запровадження приватних пенітенціарних установ дасть змогу створити робочі місця і запропонувати безробітному населенню регіону обслуговувати дану в'язницю [8, с. 151].

Інша зарубіжна вчена О. П. Радченко вважає, що створення приватних в'язниць краще відбувається там, де країна має ринкову економіку, характеризується високим рівнем виробництва і рівнем ВВП на душу населення, а також де держава гарантує високий рівень соціальної захищеності, де населення країни живе довго і щасливо тощо [9, с. 26].

На жаль, Україна сьогодні не дотягує до стандартів, запропонованих поіменованим вченим, але зміна їх на краще відкриває можливість створення приватних в'язниць в Україні.

Цікавою є позиція зарубіжного вченого С. Г. Рукосуєва, який вважає, що хоча і рано вести мову про створення приватних в'язниць, але використати потенціал підприємницької діяльності приватних структур для ефективної організації праці і професійного навчання засуджених із метою їх ресоціалізації і адаптації після звільнення необхідно. Більше того, на думку дослідника, використання механізму приватного-державного партнерства при організації праці засуджених в установах виконання покарань має як соціальні, так і економічні переваги [10, с. 49].

Висвітлюючи власну позицію щодо приватних в'язниць, вітчизняний дослідник Т. Полтавець на підс-

таві вивчення зарубіжного досвіду дійшов висновку, що запровадження системи приватних в'язниць в Україні могло б стати альтернативою існуючим державним закладам. Крім того, на думку дослідника, створення в Україні приватних в'язниць дозволить не тільки покращити стан пенітенціарної системи, а й принести в державний бюджет додаткові кошти шляхом залучення приватних інвесторів до пенітенціарної системи.

Існує декілька форм залучення приватних інвесторів до пенітенціарної системи: приватні підприємці надають послуги в сфері харчування, освіти, медицини; будівництво в'язниці приватною компанією та управління державними органами пенітенціарної служби; управління в'язницею передається повністю приватній особі; приватний інвестор проектує, будує та керує в'язницею на умовах лізингу, по закінченні терміну договору, в'язниця переходить у власність держави [11].

Поряд із тим, зарубіжна вчена Ш. Доловіч, досліджуючи проблеми покарання і питання відбування покарання у виді позбавлення волі у приватних в'язницях, зауважує про те, що використання приватних в'язниць обов'язково викличе в країні гострі дискусії, в основі яких стоїть таке питання: «чи може відповідальність за правопорушника, засудженого державою, передаватися приватному контрагенту або тюремне ув'язнення, як і раніше, має залишатися у виключному веденні державних інститутів, обслуговуватися державними службовцями?» [12, с. 140].

Тому, на думку поіменованої зарубіжної вченої, використання приватних в'язниць не може поширюватися сферу виконання покарань. Хоча в подальшому, як зауважує Ш. Доловіч, приватні в'язниці, створені шляхом укладення контрактів між державою та відповідним приватним контрагентом, мають функціонувати законно і набагато ефективніше, ніж державні.

На такій позиції стоїть і вітчизняна дослідниця І. С. Яковець, яка, аналізуючи зарубіжний досвід приватизації в'язниць, робить висновок, що уведення в Україні хоча б часткової приватизації, за якої приватний сектор виконує окремі функції за рахунок державного фінансування, з урахуванням наявної корупції, жорстокості значного числа громадян, їх в цілому негативного ставлення до осіб, які відбувають покарання, може запросто призвести до нелюдяного існування засуджених у приватних місцях позбавлення волі та відкритого катування працею [13, с. 18].

Зрозуміло, що при такому підході ідея створення приватних в'язниць в Україні постійно буде перебувати в науковому пошуку і досягнути консенсусу держави і суспільства буде дуже складно.

Але є наочний приклад, коли створення нового інституту в Україні, зокрема, державної установи «Центр пробації» дозволило державі пройти шлях від наукових статей і монографічних досліджень [14], починаючи з 2002 року, проведення пілотних експериментів у 2003-2004 роках, до прийняття Верховною Радою України Закону України Про пробацію» у 2015 році [15], і вступу в дію даної установи у січні 2018 року. Шістнадцять років знадобилось Україні, щоб реалізувати дану ідею, то чому не використати цей досвід.

Із метою посилення статті емпіричним дослідженням школою «Інтелект» протягом червня – липня 2018 року проведено моніторинг серед населення України щодо створення приватних в'язниць. Серед питань, які були поставлені респондентам, такі:

1. Чи підтримуєте Ви створення в Україні приватної в'язниці?
2. Хто, на Вашу думку, повинен керувати приватною в'язницею?
3. Приватна в'язниця в Україні – це установа для багатих чи бідних?
4. Чи готові українці оплачувати послуги у приватних в'язницях?

В опитуванні взяли участь 4 тисячі респондентів, зокрема: студенти, курсанти, робочі, домогосподарки, не працюючі, працівники правоохоронних органів, судді, засуджені і звільнені від відбування покарання. Результати опитування певним чином здивували нас. На перше запитання 60% респондентів відповіли «Так», вони підтримують створення в Україні приватних в'язниць, але при цьому зауважили, що такі в'язниці має бути створено для неповнолітніх і людей, які є інвалідами.

На наступне запитання («Хто, на Вашу думку, повинен керувати приватною в'язницею?») респонденти відповіли таким чином: держава (60%), приватний інвестор (40%). Права і обов'язки кожної сторони прописуються у відповідному договорі.

На запитання «Приватна в'язниця в Україні – це установа для багатих чи бідних?» респонденти відповіли таким чином: 40% вважають, що приватна в'язниця – це установа для багатих, тому що у них є кошти оплатити всі послуги; 53% респондентів зауважують, що приватна в'язниця – це установа для бідних, оскільки у них є можливість офіційно працювати, отримувати зарплату і мати трудовий стаж; 7% утрималися від відповіді. І на останнє запитання («Чи готові українці оплачувати послуги у приватних в'язницях?») 20% респондентів відповіли «Так», а 80% – «Ні».

Таким чином, проведене дослідження показує, що українці в цілому підтримують ідею створення в Україні приватних в'язниць, але її реалізація має відбуватися виважено і неупереджено, а також у законний спосіб, за якого держава є домінуючим органом функціонування приватної в'язниці.

Таким чином, підтримуючи ідею створення приватних в'язниць в Україні, ми пропонуємо її дорожню карту, дотримуючись якої Міністерство юстиції Укравможе розпочати

реалізацію цієї ідеї вже найближчим часом.

По-перше, це продумане обговорення (із громадськістю, науковою спільнотою, парламентаріями, практиками) ідеї створення приватних в'язниць в Україні. Для цього в Міністерстві юстиції складається продуманий план проведення круглих столів, симпозіумів, наукових конференцій, де надається науковий висновок щодо доцільності (або недоцільності) створення в Україні приватних в'язниць. У цьому висновку містяться як позитивні характеристики приватної в'язниці для України, так і ризики її створення.

По-друге, це економічне обґрунтування залучення приватного сектору до сфери виконання покарань і відбування його засудженими. Залучення економістів та фінансистів до реалізації ідеї створення приватної в'язниці дозволить прорахувати всі видатки, пов'язані із її функціонуванням.

По-третє, розроблення нормативно-правових актів у сфері функціонування приватних в'язниць в Україні. Це найважливіший захід у процесі створення приватних в'язниць. Саме він має визначити весь механізм їх функціонування: від будівництва чи осучаснення іншої установи до контролю і підзвітності. Слід також звернути увагу і на норми Закону України «Про державно-приватне партнерство» з останніми змінами 2018 року.

По-четверте, проведення науково обґрунтованого експерименту на прикладі однієї приватної в'язниці, з метою прогнозу створення таких в'язниць в Україні. Бажано для проведення такого експерименту залучити іноземних інвесторів із тих країн, де приватні в'язниці функціонують продуктивно і певним чином розвантажують державні установи виконання покарань як фінансово, так і шляхом надання відповідних послуг засудженим з метою їх виправлення і ресоціалізації.

По-п'яте, це кваліфікована підготовка персоналу нової генерації для роботи у приватних в'язницях. Ураховуючи, що діюча система підготовки і перепідготовки персоналу для установ виконання покарань Міністерства юстиції України не готує таких фахівців, можна піти шляхом оголошення конкурсу на посади у приватні в'язниці з числа юристів, психологів, педагогів, економістів і провести з ними за спеціальними програмами відповідну перепідготовку. Це дозволить прийняти на роботу кращих і профпридатних осіб до роботи із засудженими.

По-шосте, важливо, щоб рівень безпеки та надання послуг у приватних в'язницях відповідав чинним законодавчим нормам, а тому контроль з боку держави має бути щоквартальний.

Список використаних джерел

1. *Про схвалення Концепції реформування (розвитку) пенітенціарної системи України*: розпорядження Кабінету Міністрів України від 13.09.2017 р. № 654-р. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/654-2017-%D1%80> (дата звернення: 09.08.2018).
2. *Про державно-приватне партнерство*: Закон України від 01.07.2010 р. № 2404-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2010. № 40. Ст. 524.
3. У Мін'юсті розповіли про те, як працюють приватні в'язниці. URL: https://espreso.tv/news/2018/06/19/u_minjusti_rozpovily_pro_te_yak_pracuyut_privatni_vyaznitsi (дата звернення: 09.08.2018).
4. *Богатирьов І. Г.* Доктринальна модель побудови пенітенціарної системи України нового типу: інноваційний проект. Київ: [б. в.], 2014. 56 с.



5. Пузирьов М. С. Приватні пенітенціарні установи: зарубіжний досвід та національний підхід. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2017. № 7. С. 32–37.
6. Трубников В. М. Частные тюрьмы: благо или обуза? *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2002. Вип. 17. С. 6–11.
7. Изотова В. В., Гагиева Н. Р. К вопросу целесообразности введения частных тюрем в Российской Федерации. *Современные тенденции развития науки и технологий*. 2016. № 12-6. С. 122–125.
8. Сморгунюва А. Л. Стратегии контроля над преступностью в США и Великобритании: приватизация тюрем. *Известия Российского государственного педагогического университета им. А. И. Герцена*. 2007. Т. 9. № 46. С. 149–158.
9. Радченко Е. П. Международный опыт формирования и функционирования систем частных тюрем. *Известия Иркутской государственной экономической академии (Байкальский государственный университет экономики и права)*. 2013. № 2. С. 26.
10. Рукосуев С. Г., Никифоров А. А. К вопросу об институте частных тюрем. *Человек: преступление и наказание*. 2010. № 4. С. 47–50.
11. Полтавець Т. Приватні в'язниці: зарубіжний досвід. URL: http://www.nbuviap.gov.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=2963:privatni-v-yaznitsi-zarubizhnij-dosvid&catid=8&Itemid=350 (дата звернення: 09.08.2018).
12. Ананиан Л. Л. Долович Ш. Наказание именем государства и частные тюрьмы (Dolovich Sh. State punishment and private prisons // *Duke law j.* – Durham, 2005. – Vol. 55, N 3. – P. 437–546). *Социальные и гуманитарные науки. Отечественная и зарубежная литература*. Серия 4: Государство и право. Реферативный журнал. 2008. № 1. С. 140–148.
13. Яковець І. Приватні в'язниці: чергові граблі чи рятівне коло для України? *Юридичний вісник України*. 2015. № 17/18. С. 17–18.
14. Богатырьова О. І. Теоретико-прикладні засади впровадження пробації в Україні: монографія. Київ: ВД «Дакор», 2013. 368 с.
15. Про пробацію: Закон України від 05.02.2015 р. № 160-VIII // *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 13. Ст. 93.

Богатырьов И. Г. Приватні в'язниці в Україні: міф чи реальність? (наукова гіпотеза)

Стаття присвячена актуальній на даний час темі «Пенітенціарна система України: актуальні проблеми сьогодення». Дана проблема відповідає концепції реформування Міністерством юстиції України кримінально-виконавчої системи і трансформації її в пенітенціарну систему. У науковій вітчизняній літературі проблема створення приватних в'язниць в Україні висвітлена недостатньо. Автор статті висунув наукову гіпотезу про можливість створення в Україні приватних в'язниць. Дослідження зарубіжного досвіду функціонування приватних в'язниць показало як позитивні, так і негативні сторони зазначених установ. У статті запропонована дорожня карта створення в Україні приватних в'язниць.

Ключові слова: приватна в'язниця, пенітенціарна система, виконання покарань, дорожня карта.

Богатырёв И. Г. Частные тюрьмы в Украине: миф или реальность? (научная гипотеза)

Статья посвящена актуальной в настоящее время теме «Пенитенциарная система Украины: актуальные проблемы». Данная проблема соответствует концепции реформирования Министерством юстиции Украины уголовно-исполнительной си-

стемы и трансформации ее в пенитенциарную систему. В научной отечественной литературе проблема создания частных тюрем в Украине освещена недостаточно. Автор статьи выдвинул научную гипотезу о возможности создания в Украине частных тюрем. Исследование зарубежного опыта функционирования частных тюрем показало как положительные, так и отрицательные стороны указанных учреждений. В статье предложена дорожная карта создания в Украине частных тюрем.

Ключевые слова: частная тюрьма, пенитенциарная система, исполнение наказаний, дорожная карта.

Bogatyrov I. Private prisons in Ukraine: myth or reality? (scientific hypothesis)

The article is dedicated to the current topic «Penitentiary system of Ukraine: current problems». This problem meets the concept of reforming the criminal-executive system by the Ministry of Justice of Ukraine and transforming it into a penitentiary system. In the scientific national literature, the problem of the creation of private prisons in Ukraine is not sufficiently highlighted. The author of the article advanced the scientific hypothesis about the possibility of establishing private prisons in Ukraine. The study of the foreign experience regarding private prisons functioning showed both the positive and the negative aspects of these institutions. A road map for the establishment of private prisons in Ukraine is proposed in the article.

Key words: private prison, penitentiary system, execution of punishments, road map.



Володимир Стаднік,

*кандидат юридичних наук, старший інспектор
з особливих доручень відділу режиму,
нагляду і безпеки установ виконання покарань
Адміністрації Державної кримінально-
виконавчої служби України*

УДК 343. 815

Особливості імплементації міжнародних стандартів поводження із засудженими у діяльність виховних колоній

Удосконалення (реформування) чинного кримінально-виконавчого законодавства шляхом приведення його у відповідність до положень міжнародних правових актів з прав і свобод людини та громадянина, стандартів у сфері поводження із засудженими нині є багатоаспектним явищем, що пов'язане не лише із приведенням у відповідність тексту окремих положень кримінально-виконавчого законодавства України. Цей процес передбачає вирішення як ширшого, так і вузького кола завдань правового, політичного, економічного, іміджевого, наукового, методологічного, організаційного характеру тощо. Правильне поєднання та комплексне їх виконання дозволить сформувати раціональні елементи кримінально-виконавчої політики, ефективні і, водночас, гуманні правові норми, які регламентують процес виконання та відбування кримінальних покарань, що, неодмінно, повинні лише покращувати законодавство та практичну діяльність у цій сфері.

Вважаємо, що окреслена проблематика в контексті виконання покарання у виді позбавлення волі на певний строк стосовно неповнолітніх становить значний науковий інтерес. Актуальність приведення чинного кримінально-виконавчого законодавства та практики у відповідність до положень міжнародних правових актів з прав і свобод людини та громадянина, стандартів у сфері поводження із неповнолітніми засудженими пояснюється здатністю доповнити національні нормативно-правові акти чіткими, обґрунтованими положеннями, і в той же час варто констатувати відсутність комплексного об'єктивного аналізу процесу імплементації міжнародних актів і стандартів у сфері поводження із неповнолітніми засудженими до позбавлення волі на певний строк. Незавершеність і невпевненість процесу реформування виконання покарання у виді позбавлення волі на певний строк стосовно неповнолітніх, що супроводжується як створенням, так

і ліквідацією органів і установ виконання покарань, впровадженням і застосуванням нових методів роботи із засудженими, дозволяє гнучко застосовувати прогресивні зарубіжні концепції, імплементувати загально-визнані міжнародні принципи, норми та стандарти, і в той же час потребує чіткого розуміння, що і як потрібно змінювати.

Окремі проблеми відповідності міжнародним стандартам у сфері виконання покарання у виді позбавлення волі на певний строк стосовно неповнолітніх досліджувались у роботах І. Г. Богатирьова, О. Г. Колба, В. А. Львовича, Д. С. Ягунова, І. С. Яковець, однак вони повною мірою не вирішують поставленої проблематики в сучасних реаліях.

Аналіз процесу імплементатії положень міжнародних нормативно-правових актів у чинні кримінально-виконавче законодавство і практику дозволяє виокремити такі закономірності:

- нині ми спостерігаємо декларування і окремі результати наполегливого прагнення України на різних рівнях виконувати рекомендації та вимоги міжнародних нормативно-правових актів та міжнародних організацій;

- процес приведення чинного законодавства і практики у відповідність до положень та стандартів міжнародних нормативно-правових актів досконало не вивчався, не передбачалися подальші його наслідки, а переважна більшість досліджень у цій сфері проходять вкрай повільно, переважно на рівні представників громадських організацій, що не приносять бажаних результатів;

- наближення до міжнародних правил і стандартів у сфері виконання покарання у виді позбавлення волі стосовно неповнолітніх полягає, переважно, у створенні гідних побутових умов тримання та матеріального забезпечення, дотриманні прав і свобод неповнолітніх засуджених, проте представниками міжнародної спільноти недостатньо уваги приді-

ляється вимогам міжнародних стандартів у сфері методики виховної роботи, загальноосвітнього та професійно-технічного навчання, застосування заходів заохочень і стягнень, постпенітенціарному впливу на неповнолітніх;

- переважною мірою практичні заходи щодо приведення чинного законодавства і практики у відповідність міжнародним нормам та стандартам проводяться у формі лекцій, тренінгів, конференцій, моніторингових заходів, які за своєю формою є недостатньо ефективними для досягнення цієї мети;

- оцінка втілення міжнародних нормативно-правових актів, як правило, здійснюється міжнародними організаціями.

Також варто зауважити, що на міжнародному рівні не завершився процес пошуку оптимальних засад виконання покарання у виді позбавлення волі стосовно неповнолітніх, а міжнародні нормативно-правові акти у цій сфері розроблялися, обговорювалися ще в минулому столітті і з моменту їх ухвалення пройшло багато часу, тому окремі норми в юридичному, технічному, загальнолюдському аспектах не є актуальними. Також повною мірою не можна стверджувати, що існуючі міжнародні нормативно-правові акти відображають тенденції сучасного розвитку інститутів правових систем, суміжних з виконанням покарань.

Відтак, з урахуванням вищезазначеного, здійснюється сприйняття й оцінка ефективності, корисності зарубіжних концепцій, імплементатії загально-визнаних міжнародних принципів, норм та стандартів.

Попри це, діяльність виховних колоній в Україні, з-поміж інших установ виконання покарань, є найбільш наближеною до міжнародних стандартів, передусім в частині умов тримання неповнолітніх засуджених, про що свідчать звіти моніторингових місій [1, с. 14]. Внаслідок здійснення низки заходів щодо приведення діяльності виховних колоній відпові-

дно до вимог міжнародних нормативно-правових актів у галузі захисту прав людини і громадянина та міжнародних стандартів у сфері виконання кримінального покарання у виді позбавлення волі на певний строк у виховних колоніях з'явилося більше можливостей щодо їх діяльності.

Вчені зазначають, що співробітництво світового співтовариства у боротьбі зі злочинністю стало актуальною і важливою проблемою сучасності, однією із специфічних форм якого є вироблення міжнародно-правових стандартів у галузі виконання покарання [2, с. 192]. Вони закріплюються в конвенціях, деклараціях, положеннях, пактах, правилах, договорах, угодах. Ці нормативно-правові акти не рівнозначні за своїм юридичним статусом, але їх об'єднує те, що вони спрямовані на координацію зусиль світового співтовариства у сфері кримінально-виконавчої діяльності. У міжнародних документах злочинність неповнолітніх розглядається як проблема, що потребує політичного втручання, а розробка та планування заходів протидії злочинності неповнолітніх посідає важливе місце у боротьбі зі злочинністю в цілому.

Формальною основою можливості застосування норм міжнародно-правових стандартів кримінально-виконавчого характеру є ст. 9 Конституції України, в якій передбачено, що чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України [3]. Фактичною і об'єктивною основою застосування цих норм є єдність людської (дитячої) сутності і "природних" прав засуджених до позбавлення волі, однотипність злочинності неповнолітніх як в Україні, так і в інших країнах, подібність (у більшості) основних заходів і методів впливу на злочинність неповнолітніх.

Вироблені міжнародним товариством загальні положення міжнародного права, що захищають людину за своєю сутністю для кожної держави є

тим зразком, за яким вимірюється її цивілізованість.

Проте сьогодні світовою спільнотою прийнято низку міжнародно-правових документів загального та спеціального характеру, щодо здійснення судочинства відносно неповнолітніх, а саме:

Конвенція ООН про права дитини 1989 року (ратифікована до 1997 року усіма країнами, окрім США і Сомалі) [4];

Минимальные стандартные правила ООН касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних (Пекинские правила), 1985 года [5];

Правила Организации Объединенных Наций, касающиеся защиты несовершеннолетних, лишенных свободы, 1990 года [6];

Руководящие принципы Организации Объединенных Наций для предупреждения преступности среди несовершеннолетних (Эр-Риядские руководящие принципы) Приняты и провозглашены резолюцией 45/112 Генеральной Ассамблеи от 14 декабря 1990 года [7];

Мінімальні стандартні правила поводження з в'язнями 1955 року [8] та Європейські пенітенціарні правила 1987 року [9].

Проте загальним документом щодо визначення поводження з дітьми в усьому світі є Конвенція Організації Об'єднаних Націй про права дитини. До сфери її регулювання входять і ті неповнолітні, які засуджені й відбувають кримінальне покарання у виді позбавлення волі [4].

У п. 6 ст. 37 Конвенції Організації Об'єднаних Націй про права дитини зазначено, що поміщення неповнолітніх у будь-яку виправну установу завжди повинно бути крайнім заходом, що застосовується протягом мінімального необхідного строку [4]. Ця ідея прослідковується і в п. 19 Мінімальних стандартних правилах Організації Об'єднаних Націй, що стосуються здійснення правосуддя відносно неповнолітніх ("Пекінських правил") [5]. У коментарі до п. 19

“Пекінських правил” зазначається, що коли неповнолітній повинен бути поміщений у виправну установу, позбавлення волі має бути обмежено мінімально-необхідним строком і при цьому повинні бути здійсненні мінімальні організаційні заходи з утримання неповнолітніх і враховані різноманітні типи правопорушників, правопорушень та установ [8, с. 108]. Проте норми вказаних міжнародних нормативно-правових актів передбачають можливість застосування до неповнолітніх довічного позбавлення волі, за умови перспективи звільнення засуджених (п.а ст. 37 Конвенції Організації Об’єднаних Націй про права дитини) [4]. Останнє положення, на нашу думку, потребує перегляду.

Правила Організації Об’єднаних Націй, щодо захисту неповнолітніх, позбавлених волі [6], є спеціальними відносно до інших міжнародних нормативно-правових актів. Генеральна Асамблея ООН вказує на необхідність існування цих Правил, з огляду на існування у світі зловживань стосовно неповнолітніх позбавлених волі. Правила були розроблені Комітетом з попередження злочинності і боротьби з нею у співробітництві з міжурядовими та громадськими організаціями. Вони враховують та систематизують всі інші міжнародні правові акти та встановлюють мінімальні стандарти поведінки з неповнолітніми, які позбавлені волі в будь-якій формі. У п. 7 Правил зазначено, що держави повинні включати Правила у своє законодавство, вносячи до нього поправки. Важливим є те, що Правила Організації Об’єднаних Націй щодо захисту неповнолітніх, позбавлених волі, дають визначення позбавлення волі, яке згідно з пп. б). п. 11 є будь-якою формою затримання чи тюремного ув’язнення будь-якої особи чи її поміщення в державну чи приватну виправну установу на підставі рішення будь-якого судового, адміністративного чи іншого державного органу, яку неповнолітньому не до-

зволяється залишати за власним бажанням. Правила вказують на те, що виправні установи для неповнолітніх повинні бути децентралізованими. Цей документ пропагує створення відкритих виправних установ для неповнолітніх, що характеризуються відсутністю або обмеженістю заходів безпеки. Правилами також встановлюється, що кількість неповнолітніх у закритих закладах повинна бути невеликою, щоб можна було застосовувати у вихованні індивідуальний підхід і налагоджувати контакти між неповнолітніми та їх сім’ями [6].

По-особливому міжнародні нормативно-правові акти підходять до регулювання застосування засобів впливу на неповнолітніх, засуджених до позбавлення волі. У п. 26 Мінімальних стандартних правил Організації Об’єднаних Націй, що стосуються здійснення правосуддя відносно неповнолітніх, зазначено, що метою виховної роботи з неповнолітніми, які утримуються у виправних закладах, є забезпечення опіки, захисту, освіти та професійної підготовки з метою надання їм допомоги для виконання соціально-корисної і плідної ролі в суспільстві [5]. Аналіз цього міжнародного нормативно-правового акта показав, що для досягнення поставленої мети у виправних установах повинні здійснюватися соціальна, фізична, медична, психологічна допомога, допомога в оволодінні знаннями та професією, захист неповнолітнього та піклування про нього.

Міжнародні нормативно-правові акти встановлюють необхідність утримання неповнолітніх у спеціальних виправних установах чи в окремих відділеннях загальних виправних установ для дорослих [5, 8]. Останнє положення є дискусійним, адже ця норма є підставою для утримання неповнолітніх навіть в одному приміщенні, на одному поверсі, а за таких умов практично неможливо уникнути впливу дорослих.

Прогресивним є п. 21 Мінімальних стандартних правил пово-



дження з в'язнями, що передбачає необхідність забезпечення фізичного тренування і ігор [8], подібне положення відсутнє у Кримінально-виконавчому кодексі України, проте у кожній виховній колонії України є спортивні майданчики і необхідне обладнання. Міжнародні нормативні акти вказують на необхідність здійснення заходів і програм, що мають підтримувати належне здоров'я, самоповагу неповнолітніх, виховували в них почуття відповідальності й заохочували формування соціально корисних і соціально-значущих поглядів та навиків. Особлива увага приділяється правовому статусу неповнолітніх, позбавлених волі і виражається вона в тому, що неповнолітнім не може бути відмовлено у задоволенні цивільних, економічних, політичних, соціальних чи культурних прав, якими вони володіють відповідно до національного та міжнародного законодавства за умови, що їх здійснення є сумісним з реаліями виконання позбавлення волі.

Велике значення стандартами приділяється навчанню, наприклад у п. 77 Мінімальних стандартних правил поводження із в'язнями передбачено, щоб в'язням, які здатні мати з цього користь, слід забезпечувати можливість подальшої освіти, включно з релігійним вихованням у країнах, де таке допускається, а навчання неграмотних і молоді слід вважати обов'язковим, і органи тюремного управління повинні звертати на це особливу увагу [8]. Навчання варто, наскільки це можливо, пов'язувати з діючою в країні системою освіти, з

тим, щоб звільнені в'язні могли у подальшому без будь-яких ускладнень продовжувати навчання.

Міжнародними нормативно-правовими актами передбачено підстави і порядок класифікації неповнолітніх, складання програм і вибір виду та рівня заходів які потрібні для впливу на неповнолітнього, застосування спеціальних заходів, реабілітаційного характеру і достатності строків. Для цього персонал установи повинен підготувати у письмовому вигляді індивідуальний план заходів із зазначенням конкретних цілей, строків, засобів, етапів і затримки, які повинні бути враховані під час здійснення заходів, що спрямовані на досягнення цих цілей. Проте основним критерієм розподілу, що зазначений у Правилах ООН щодо захисту неповнолітніх, позбавлених волі, має бути забезпечення такого виду поводження з неповнолітніми, який у найбільшій мірі відповідає особливим потребам окремих осіб і забезпечує захист їх фізичної, психічної і моральної цілісності і добробуту.

Отже, можна констатувати, що більшість вимог, які передбачені міжнародними нормативно-правовими актами щодо організації виконання та відбування покарання у виді позбавлення волі, передбачені й українським законодавством. Проте певну частину цих вимог ще не впроваджено в чинне законодавство та практику, що пов'язується, насамперед, із необхідністю значного фінансування українською стороною.

Список використаних джерел

1. *Report to the Ukrainian Government on the visit to Ukraine carried out by the European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CPT)*. [Електронний ресурс]. Режим доступу: — <https://rm.coe.int/pdf/1680727930>
2. *Уголовно-исполнительное право. Общая часть* : [учебник] / под общ. ред. Ю. И. Калинина. — Рязань : Акад. права и управления Минюста России, 2001. — 584 с.

3. *Конституція України*. [Електронний ресурс] / Верховна Рада України // Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>.

4. *Конвенція ООН про права дитини* : прийнята і вікрита для підписання від 20 листопада 1989 р. // *Права людини і професійні стандарти для юристів в документах міжнародних організацій*. — К.: Сфера, 2002. — С. 44–55.

5. *Минимальные стандартные правила ООН, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних*. (Пекинские правила) // *Сборник международных стандартов и норм ООН в области правосудия в отношении несовершеннолетних*. — М., 1998. — С. 51–85.

6. *Правила ООН, касающиеся защиты несовершеннолетних, лишенных свободы* // *Права людини і професійні стандарти для працівників пенітенціарної системи в документах міжнародних організацій*. — К., 2002. — С. 134–162.

7. *Руководящие принципы Организации Объединенных Наций для предупреждения преступности среди несовершеннолетних* (Эр-Риядские руководящие принципы): приняты и провозглашены резолюцией 45/112 Генеральной Ассамблеи от 14 декабря 1990 года // *Права человека : сборник международных договоров*. — М., 1994. — Том I: Универсальные договоры Организация Объединенных Наций Нью-Йорк и Женева.

8. *Мінімальні стандартні правила поводження з в'язнями* // *Права людини і професійні стандарти для працівників пенітенціарної системи в документах міжнародних організацій*. — К., 2002. — С. 62–118.

9. *Європейські пенітенціарні Правила* : затв. Комітетом Міністрів 12 лютого 1987 р. // *Права людини і професійні стандарти для працівників міліції та пенітенціарних установ в документах міжнародних організацій* / Українсько-американське бюро захисту прав людини. — Амстердам-Київ, 1996. — С. 134–162.

Стаднік В. В. Особливості імплементації міжнародних стандартів поводження із засудженими у діяльність виховних колоній

У статті досліджено вимоги положень міжнародних правових актів з прав і свобод людини та громадянина, стандартів у сфері поводження із неповнолітніми засудженими, проаналізовано стан їх дотримання і закономірності їх імплементації. Визначено, що більшість вимог та стандартів у сфері виконання та відбування покарань передбачені українським законодавством та реалізуються на практиці.

Ключові слова: покарання, міжнародні нормативно-правові акти з прав і свобод людини та громадянина, стандарти у сфері поводження із неповнолітніми засудженими, неповнолітні засуджені до позбавлення волі на певний строк.

Стадник В. В. Особенности имплементации международных стандартов обращения с осужденными в деятельность воспитательных колоний

В статье исследованы требования положений международных правовых актов по правам и свободам человека и гражданина, стандартов в сфере обращения с несовершеннолетними осужденными, проанализировано состояние их соблюдения и закономерности их имплементации. Определено, что большинство требований и стандартов в сфере исполнения и отбывания наказаний предусмотрены украинским законодательством и реализуются на практике.

Ключевые слова: наказание, международные нормативно-правовые акты по правам и свободам человека и гражданина, стандарты в сфере обращения с несовер-

шеннолетними осужденными, несовершеннолетние осужденные к лишению свободы на определенный срок.

Stadnik V. Features of the implementation of international standards for the treatment of convicts in the activities of educational colonies

The article examines the requirements of the provisions of international legal acts on the rights and freedoms of man and citizen, standards in the area of treatment of juvenile convicts, analyzed the state of their observance and the laws of their implementation. It has been determined that most of the requirements and standards in the field of execution and serving of sentences are provided for by Ukrainian legislation and implemented in practice.

Key words: punishment, international normative legal acts on human and civil rights and freedoms, standards in the area of treatment of juvenile convicts, juveniles sentenced to imprisonment for a specified term.



Ольга Богатирьова,
доктор юридичних наук,
старший науковий співробітник,
професор кафедри
кримінального права і кримінології
Національного університету Державної
фіскальної служби України

УДК 343.36 (477)

Відповідальність за ухилення від відбування суспільно корисних робіт у розрізі адміністративного та кримінального законодавства

Суспільно корисні роботи з'явилися у правовому вимірі України зовсім нещодавно й були введені в Кодекс України про адміністративні правопорушення як вид адміністративного стягнення з 6 лютого 2018 року [1].

Відповідно до законодавства адміністративне стягнення у вигляді суспільно корисних робіт полягає у виконанні особою, яка вчинила адміністративне правопорушення, оплачуваних робіт, вид яких та перелік об'єктів, на яких порушники повинні виконувати ці роботи, визначає відповідний орган місцевого самоврядування.

Виконання цього стягнення законотворцем покладено на уповноважений орган з питань пробації, який відповідно до визначеного органами місцевого самоврядування переліку об'єктів відбування суспільно корисних робіт, у десятиденний строк з дня отримання постанови

суду (судді) видає порушнику направлення на один з цих об'єктів.

У свою чергу, якщо порушник не прибуває до місця виконання суспільно корисних робіт (підприємства, установи, організації) протягом двох днів з дати, визначеної у направленні уповноваженого органу з питань пробації, без поважних причин він вважається особою, яка ухиляється від відбування адміністративного стягнення у виді суспільно корисних робіт. За таке ухилення законом встановлена юридична відповідальність. Види якої ми й розглянемо у цій статті.

З огляду на це, мета статті полягає в аналізі видів юридичної відповідальності за ухилення особи від відбування суспільно корисних робіт.

Оскільки суспільно корисні роботи та відповідний інститут ухилення від вказаного виду адміністративного стягнення з'явилися й діють зовсім нещодавно, вони дотепер не

піддавалися комплексному дослідженню, зокрема в розрізі встановленої законом відповідальності.

За ухилення та злісне ухилення від відбування адміністративного стягнення у виді суспільно корисних робіт з 28 серпня 2018 року встановлена відповідно: адміністративна та кримінальна відповідальності [2].

Так, адміністративна відповідальність за ухилення особи від відбування адміністративного стягнення у виді суспільно корисних робіт передбачена у виді адміністративного арешту строком до десяти діб та закріплена статтею 183-2 КУпАП [3]. Кримінальна відповідальність встановлена за злісне ухилення особи від відбування адміністративного стягнення у виді суспільно корисних робіт, й закріплена статтею 389-2 КК України, санкція якої визначає покарання у виді позбавлення волі строком до двох років [4].

Примітки до згаданих статей кодексів пропонують під ухиленням від відбування суспільно корисних робіт розуміти неприбуття до місця виконання суспільно корисних робіт (підприємства, установи, організації) протягом двох днів з дати, визначеної у направленні уповноваженою посадовою особою уповноваженого органу з питань пробації без поважних причин (хвороба, відрядження, неотримання виклику тощо), невихід на суспільно корисні роботи або відмова від виконання роботи, вид якої визначений підприємством, установою, організацією, більше двох разів протягом місяця без поважних причин, а також поява на робочому місці у стані алкогольного, наркотичного або токсичного сп'яніння. Поважними причинами є хвороба та інші документально підтверджені обставини, що фактично позбавляють можливість порушника прибути для відпрацювання суспільно корисних робіт.

У той же час під злісним ухиленням особи від відбування адміністративного стягнення у виді суспільно корисних робіт слід розуміти продовження ухилення від відбування

суспільно корисних робіт особою, яку притягнуто до адміністративної відповідальності на підставі ст. 183-2 КУпАП.

За Академічним тлумачним словником Української мови слово «продовження» – дія за значенням продовжити і продовжувати, що означає вести далі почате, не зупиняючись, безперервно; діяти далі; повертатися (після перерви) до початого [5]. Тобто, ухилення від відбування суспільно корисних робіт, аби вважати його злісним може відбуватися як одразу після притягнення особи до адміністративної відповідальності на підставі ст. 183-2 КУпАП (після набрання постанови законної сили), так і через певний проміжок у часі після дії означеної постанови суду. Так, наприклад, якщо особа не виходить на суспільно корисні роботи більше двох разів протягом місяця без поважних причин, вона притягується до адміністративної відповідальності за таке порушення. Щодо цього виноситься постановою суду, яка має набрати законної сили. Й лише після цього для притягнення особи до кримінальної відповідальності за ст. 389-2 КК можна вираховувати знову скільки разів протягом місяця особа не виходить на суспільно корисні роботи, але не раніше як постановою суду по адміністративній справі набере законної сили. До речі, у випадку адміністративного правопорушення, відрядження кількості невиходів на роботу у місячний строк починається не з першого числа місяця, а з дати наказу або розпорядження власника підприємства про початок відбування порушником суспільно корисних робіт (п. 13.16 Порядку виконання адміністративних стягнень у вигляді громадських робіт, виправних робіт та суспільно корисних робіт»).

Отже, аби особу можливо було притягнути до кримінальної відповідальності за злісне ухилення від відбування адміністративного стягнення у виді суспільно корисних робіт перед цим цей правопорушник має бу-

ти притягнутий до адміністративної відповідальності за ухилення від відбування суспільно корисних робіт, що підтверджується постановою суду, яка набрала законної сили, винесеною на підставі протоколу про адміністративне правопорушення, складеного уповноваженим органом з питань пробації.

Цікаво те, що згідно з п. 3.22 та п. 8.28 наказу Міністерства юстиції України «Про затвердження Порядку виконання адміністративних стягнень у вигляді громадських робіт, виправних робіт та суспільно корисних робіт» до порушників, які ухиляються від відбування громадських або виправних робіт судом може бути застосована заміна невідбутого строку громадських або виправних робіт штрафом або адміністративним арештом [6]. Що одночасно, за наявності відповідної постанови суду про заміну, є підставою зняття порушника з обліку уповноваженого органу з питань пробації (п. 5.1 та п. 10.1 наказу).

У той же час, згідно з п. 15.1 аналізованого наказу, заміна невідбутої частини суспільно корисних робіт адміністративним арештом, за наявності постанови суду (судді) про заміну, так само є підставою зняття порушника з обліку уповноваженого органу з питань пробації.

Тобто, судячи з системного аналізу вищевикладеного, заміна невідбутої частини суспільно корисних робіт адміністративним арештом мала би здійснюватися судом у разі ухилення особи від відбування адміністративного стягнення у виді суспільно корисних робіт. Між тим, законодавець закріпив у КУпАП окрему статтю 183-2, якою передбачив не заміну за ухилення особи від відбування адміністративного стягнення у виді суспільно корисних робіт адміністративним арештом, а призначення адміністративного арешту з межею строком до десяти діб.

Одночасно з цим, у згаданому КУпАП у ст. 321-4 йдеться про наслідки ухилення особи від відбування громадських робіт, а саме – невідбу-

тий строк громадських робіт постановою суду (судді) може бути замінено штрафом або адміністративним арештом. Те саме стосується й виправних робіт, що підтверджується ст. 325 КУпАП. Між тим ст. 325-4 КУпАП «Наслідки ухилення особи від відбування суспільно корисних робіт» має зовсім відмінну редакцію, в якій йдеться не про заміну одного стягнення іншим у разі ухилення особи від відбування суспільно корисних робіт, а про притягнення її до адміністративної відповідальності. Далі взагалі зазначається не лише про адміністративну відповідальність, а й про кримінальну відповідальність, якщо особа ухиляється від адміністративного стягнення у вигляді суспільно корисних робіт.

З огляду на викладене, простежується не узгодженість та втрачається логічність обрання меж відповідальності між цими досить схожими видами стягнень, оскільки громадські (безоплатні суспільно корисні роботи) та суспільно корисні роботи частково співпадають за своєю суттю та видами, а між виправними та суспільно корисними роботами – є спільним, зокрема, те, що ці роботи є оплачуваними.

І ще одне, на що треба звернути увагу, це момент, з якого необхідно вважати, що особа ухиляється від відбування адміністративного стягнення у виді суспільно корисних робіт. Як зазначено у Примітці до ст. 183-2 КУпАП, під ухиленням особи від відбування адміністративного стягнення у виді суспільно корисних робіт, зокрема, слід розуміти неприбуття порушника до місця виконання суспільно корисних робіт (підприємства, установи, організації) протягом двох днів з дати, визначеної у направленні уповноваженою посадовою особою органу центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері виконання кримінальних покарань, без поважних причин.

Так, судячи зі змісту аналізованої Примітки у проміжок часу, з



якого можна вважати, що особа ухиляється від відбування адміністративного стягнення у виді суспільно корисних робіт не входить період з моменту набрання постановою суду, якою порушнику призначено суспільно корисні роботи, законної сили й до отримання ним направлення уповноваженого органу з питань пробації на підприємство, установу, організацію для відбування суспільно корисних робіт. Однак, на нашу думку, це не зовсім вірно, оскільки, якщо у порушника не має поважних причин для не явки до уповноваженого органу з питань пробації, а він все рівно не з'являється, то його дії прирівнюються до невиконання ним обов'язку відбутися стягнення, призначене йому постановою суду з якою він ознайомлений та повідомлений про призначене стягнення з відібранням у суді підписки про обов'язок з'явитися до відповідного органу, який виконує це стягнення. Тим паче, що процес відбуття стягнення порушником не може оминати такий етап як отримання ним в уповноваженого органу з питань пробації направлення на підприємство, установу, організацію для відпрацювання суспільно корисних робіт.

І ще варто зазначити на користь нашої позиції те, що ухилення особи від відбування адміністративного стягнення у виді суспільно корисних робіт, як це зазначено у самій Примітці до ст. 183-2 КУпАП, може початися ще до безпосереднього факту відбуття суспільно корисних робіт у спосіб неприбуття порушника до місця виконання суспільно корисних робіт (підприємства, установа, організація). Чому ж таке ж неприбуття без поважних причин до уповноваженого органу з питань пробації законодавець не вважає ухиленням особи від відбування адміністративного стягнення у виді суспільно корисних робіт? Хоча порушник так само ще не приступив до безпосереднього відпрацювання суспільно корисних робіт.

Тому вважаємо, що нез'явлення порушника без поважних причин до уповноваженого органу з питань пробації, який виконує адміністративне стягнення у виді суспільно корисних робіт та видає направлення на підприємство, установу, організацію для відбування суспільно корисних робіт є одним із способів ухилення особи від відбування суспільно корисних робіт, наряду із зазначеними у Примітці до ст. 183-2 КУпАП.

Між тим, відомчий наказ Міністерства юстиції «Про Порядок виконання адміністративних стягнень у вигляді громадських робіт, виправних робіт та суспільно корисних робіт» у п. п. 13.10, 13.11 та п. 13.13 виписав інший алгоритм дій уповноваженого органу з питань пробації при виконанні адміністративного стягнення у вигляді суспільно корисних робіт у разі нез'явлення порушника до вказаного органу [6]. Так, якщо у призначений день порушник не з'явився за викликом до уповноваженого органу з питань пробації, то надсилається повторний виклик, потім робляться запити до відповідних державних органів та проводяться власні перевірки. Тобто Міністерство юстиції України своїм наказом зобов'язало уповноважений орган з питань пробації проводити розшукові дії порушника, який не виконує обов'язку відбутися стягнення, призначене йому постановою суду. Далі, у наказі йдеться, що якщо після встановлення місця проживання порушника з'ясовано, що він за цим місцем не проживає, місцеперебування його невідоме та наявні підстави, що унеможливають виконання постанови суду (судді), уповноважений орган з питань пробації вносить до суду, який виніс постанову, подання щодо вирішення питань, пов'язаних з виконанням постанови. Між тим це не подання про притягнення особи до адміністративної відповідальності.

У той же час, п. 13.19 згаданого наказу закріплює наступне: «щодо порушників, які ухиляються від відбування суспільно корисних робіт,

уповноваженим органом з питань пробації складається протокол про адміністративне правопорушення, який разом з іншими матеріалами надсилається до суду для вирішення питання про притягнення особи до адміністративної відповідальності».

На наше переконання, як би факт неприбуття порушника без поважних причин до уповноваженого органу з питань пробації законодавчо визначити у Примітці до ст. 183-2 КУпАП одним із способів ухилення його від відбування адміністративного стягнення у виді суспільно корисних робіт, то в уповноваженої особи органу пробації були б всі законні підстави замість розшуку порушника скласти щодо нього протокол про адміністративне правопорушення та звернутися до суду для вирішення питання про притягнення його до адміністративної відповідальності за таке ухилення.

Й останнє, здається, що нормотворці не вбачають різниці між змістом словосполучень «місця виконання» та «місця відбування» адміністративного стягнення у виді суспільно корисних робіт.

Використовуючи у примітках до ст. 183-2 КУпАП та ст. 389-2 КК словосполучення «місця виконання» законодавець пов'язує їх зі словами «підприємства, установи, організації» розуміючи під ними місця виконання порушником суспільно корисних робіт, що підтверджується ст. 325-3 КУпАП: «На власника підприємства, установи, організації або уповноваженого ним органу за місцем виконання порушником суспільно корисних робіт покладається..».

У той же час п. 14.1. наказу Міністерства юстиції України «Про Порядок виконання адміністративних стягнень у вигляді громадських робіт, виправних робіт та суспільно корисних робіт» закріплює, що: «На власника підприємства за місцем відбування порушником суспільно корисних робіт покладаються...»

Між тим ч. 1 ст. 325-1 КУпАП чітко наголошує, що постановою суду (судді) про накладення адміністрати-

вного стягнення у вигляді суспільно корисних робіт надсилається на виконання органу центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері виконання кримінальних покарань... Пункт 11.1. наказу Міністерства юстиції України уточнює вказану статтю КУпАП вказуючи, що: «Виконання стягнення у вигляді суспільно корисних робіт покладається на уповноважений орган з питань пробації».

З огляду на вище викладене та необхідності використання єдиного понятійного апарату як у межах законодавчого поля, так й практики, вбачається, що місцем виконання суспільно корисних робіт необхідно вважати лише орган, на який законом покладається виконання зазначеного стягнення, а саме – орган центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері виконання кримінальних покарань, точніше – уповноважений орган з питань пробації. У свою чергу, місцем відбування порушником суспільно корисних робіт є те місце, де порушник безпосередньо відпрацьовує суспільно корисні роботи – підприємства, установи, організації. Про цьому, треба враховувати, що коли порушник з'являється за викликом до уповноваженого органу з питань пробації (місця виконання) він все рівно знаходиться в правовому статусі порушника, який відбуває своє стягнення. Тому необхідно відрізнити правовий стан порушника, який відбуває стягнення й місце відбування стягнення. Зокрема, й у ст. 183-2 КУпАП та ст. 389-2 КК використовується словосполучення «ухилення особи від відбування адміністративного стягнення у виді суспільно корисних робіт» незалежно від місця, де знаходиться порушник.

Водночас постійне використання у відповідних нормативних актах словосполучення «виконання особою суспільно корисних робіт» можна замінити словом «відпрацювання».

Узагальнюючи вищевикладене пропонується законодавчо закріпити



факт нез'явлення порушника без поважних причин до уповноваженого органу з питань пробації для отримання направлення на підприємство, установу, організацію для відбування суспільно корисних робіт як один із способів ухилення особи від відбування суспільно корисних робіт, наряду із зазначеними у Примітці до ст. 183-2 КУпАП. Законодавче закріплення цього факту дозволить пра-

цівникам уповноваженого органу з питань пробації займатися безпосередньо покладеними на них обов'язками, а не розшукувати порушників, реагуючи на їх не появу в органах пробації складенням протоколу про адміністративне правопорушення, з одночасним його надси- ланням до суду для вирішення пи- тання про притягнення особи до ад- міністративної відповідальності.

Список використаних джерел

1. *Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення захисту права дитини на належне утримання шляхом вдосконалення порядку примусового стягнення заборгованості зі сплати аліментів*: Закон України від 7 груд. 2017 р. № 2234-VIII // Верховна Рада України. URL.: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2234-19>.
2. *Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо створення економічних передумов для посилення захисту права дитини на належне утримання*: Закон України від 3 лип. 2018 р. № 2475-VIII // Верховна Рада України. URL.: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2475-19#n19>.
3. *Кодекс України про адміністративні правопорушення*: Закон України від 7 груд. 1984 р. № 8073-X // Верховна Рада України. URL.: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10#n4127>.
4. *Кримінальний кодекс України*: Закон України від 5 квіт. 2001 р. № 2341-III // Верховна Рада України. URL.: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#n3494>.
5. *Академічний тлумачний словник Української мови (1970-1980)*. URL.: <http://sum.in.ua/s/prodovzhennja>.
6. *Про затвердження Порядку виконання адміністративних стягнень у вигляді громадських робіт, виправних робіт та суспільно корисних робіт*: Наказ Міністерства юстиції України від 19 берез. 2013 р. № 474/5. Верховна Рада України. URL.: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0457-13>.

Богатирьова О. І. Відповідальність за ухилення від відбування суспільно корисних робіт у розрізі адміністративного та кримінального законодавства

У статті розглянуто види юридичної відповідальності за ухилення від відбування адміністративного стягнення у вигляді суспільно корисних робіт. Встановлено способи такого ухилення та запропоновано законодавчо закріпити нез'явлення порушника без поважних причин до уповноваженого органу з питань пробації для отримання направлення на підприємство, установу, організацію для відбування суспільно корисних робіт як спосіб ухилення від відбування цього стягнення.

Ключові слова: адміністративне стягнення, суспільно корисні роботи, ухилення від відбування, порушник, уповноважений орган з питань пробації.

Богатырева О. И. Ответственность за уклонение от отбывания общественно полезных работ в разрезе административного и уголовного законодательства

В статье рассмотрены виды юридической ответственности за уклонение от отбывания административного взыскания в виде общественно полезных работ. Уста-

новлены способы такого уклонения и предложено законодательно закрепить неявку нарушителя без уважительных причин в уполномоченный орган по вопросам probation для получения направления на предприятие, учреждение, организацию для отбывания общественно полезных работ как способ уклонения от отбывания этого взыскания.

Ключевые слова: административное взыскание, общественно полезные работы, уклонение от отбывания, нарушитель, уполномоченный орган по вопросам probation.

Bogatyrova O. Responsibility for evasion from serving Socially useful works in the section of the administrative and criminal legislation

In article types of legal responsibility for evasion of the person from serving of an administrative penalty in the form of socially useful works are considered. Ways of such evasion are established and it is offered to fix legislatively absence of the violator without valid excuse in authorized body concerning a probation for receiving the direction on the enterprise, institution, the organization for serving of socially useful works as a way of evasion from serving of this collecting.

Key words: an administrative penalty, socially useful works, evasion from serving, the violator, authorized body concerning a probation.



Анастасія Коренюк,
провідний спеціаліст відділу
методологічного забезпечення проведення
іспиту департаменту суддівської кар'єри
секретаріату Вищої кваліфікаційної комісії
суддів України

УДК 343.92

Орган пробації як суб'єкт запобігання рецидивним злочинам неповнолітніх в Україні

Головною тенденцією сучасної європейської кримінальної політики є розширення сфери застосування до неповнолітніх покарань, альтернативних позбавленню волі та інших заходів кримінально-правового впливу, як нових ефективних засобів боротьби із рецидивною злочинністю неповнолітніх.

Більшість цивілізованих країн світу дійшли висновку про «кризу покарання» як одного із елементів соціального контролю злочинності неповнолітніх. Першим кримінологом, який пояснив сутність цього явища став Н. Крісті. У своїх працях він говорив, що «криза покарання проявляється, по-перше, в тому, що після Другої світової війни в усьому світі спостерігається зростання злочинності, незважаючи на всі зусилля поліції і кримінальної юстиції. По-друге, людство випробувало всі можливі види кримінальної репресії, включаючи кваліфіковані види страти (четвертування, колесування, спалення живцем і інше), без видимих результатів (неефективність загаль-

ної превенції). По-третє, як сказав в 1974 році Томас Матісен, рівень рецидиву відносно стабільний для кожної конкретної країни і не знижується, що свідчить про неефективність спеціальної превенції. По-четверте, на думку психологів, тривалий (понад п'ять-шість років) термін перебування в місцях позбавлення волі призводить до незворотних змін психіки людини. В'язниця служить школою кримінальної професіоналізації, а не місцем виправлення» [9, с. 11]. Таким чином наразі актуальним є питання пошуку та впровадження нових результативних засобів кримінально-правового впливу на неповнолітніх, які переступили межу кримінального закону, з метою запобігання вчинення ними повторних злочинів.

Аналіз останніх досліджень. Окремі аспекти впровадження інституту пробації та діяльності органів пробації в Україні були предметом дослідження таких вчених: В. Аніщук, О. В. Беци, І. Г. Богатирьова, О. І. Богатирьової, Н. В. Буруковсь-

кої, Н. Є. Доній, О. М. Джузи, В. М. Дрьоміна, В. В. Голіни, В. А. Кирилук, О. О. Книженко, О. Г. Колба, М. О. Колесник, Н. М. Крестовської, О. М. Литвинова, М. В. Палія, Д. В. Ягунова, І. С. Яковець, О. Б. Янчука.

Грунтовні дослідження патань боротьби зі злочинністю неповнолітніх здійснено завдяки напрацюванням таких фахівців: А. А. Закалюка, С. Ф. Денисова, О. М. Джузи, Т. Л. Кальченко, О. С. Стеблинської, Н. В. Яницької та інших.

Проте на науковому рівні питання діяльності органу пробації як суб'єкта запобігання рецидивним злочинам неповнолітніх є не до кінця вивченим.

Професор Н. Є. Доній стверджує, що «в останні десятиріччя науковцями безперервно обговорюються потужність проходження антропоцентричного повороту в соціальному просторі й пов'язані з ним супутні феномени – гу-манізація, толерантність, повага до Іншого тощо» [7, с. 38]. Зазначимо, що на арені європейського простору активно пропагується питання гуманізації кримінальної системи виконання покарань щодо неповнолітніх.

Крім цього, процес входження України до Європейського Союзу передбачає імплементацію європейських стандартів і підходів до забезпечення прав дітей, зокрема і в частині розвитку ювенальної юстиції щодо неповнолітніх. При цьому заходами з розвитку кримінальної юстиції щодо неповнолітніх в Україні передбачено створення служби пробації для неповнолітніх. Таким чином, це зумовило впровадження нового для України, але досить відомого у всьому світі, ефективного правового інституту профілактики рецидивної злочинності, зокрема і злочинності неповнолітніх, як пробація. Відповідно до прийнятого Верховною Радою України 05 лютого 2015 року Закону України «Про пробацію» основною метою вказаного вище інституту є виправлення засу-

джених та запобігання вчинення ними повторних злочинів [1] [8, с. 185]. Тобто орган пробації виступає як суб'єкт боротьби із рецидивною злочинністю.

Багато науковців, вчених, практиків, соціологів та психологів по – різному трактують сутність пробації. Як приклад, суддя С. Чванкін зазначає, що «введений в Україні інститут пробації є дуже своєчасним і необхідним для суспільства інструментарієм, завдяки якому перевиховання засуджених стане реальним і ефективним» [12].

При цьому Д. Чернишов наголошує, що «пробація – це не карт-бланш, а щоденна робота з тими, хто лише розпочинає вчитися вирішувати свої проблеми, не вступаючи у конфлікт із законом» [13].

Своєю чергою, Довидас Віткаускас, керівник проекту ЄС «Право Justice», розглядає пробацію з економічного аспекту і стверджує, що «дешевше і безпечніше, наскільки це можливо, залишити людину на волі, ніж утримувати в місцях позбавлення волі».

У Законі України «Про пробацію» зазначено, що «пробація – це система наглядових та соціально-виховних заходів, що застосовуються за рішенням суду та відповідно до закону до засуджених, виконання певних видів кримінальних покарань, не пов'язаних з позбавленням волі, та забезпечення суду інформацією, що характеризує обвинуваченого» [1].

Таким чином, на нашу думку, пробацію потрібно розглядати і як покарання, не пов'язане з позбавленням волі, і як комплекс соціально-виховних заходів направлених на перевиховання злочинця з однією метою – запобігання повторним злочинам.

Доцільно зазначити, що в законодавстві нашої країни не має визначення поняття «ювенальна пробація». Тому вважаємо за необхідне сформулювати таке визначення на основі положень статті 12 закону [1], зокрема, «ювенальна пробація», це ком-

плекс наглядових та соціально-виховних заходів, що застосовуються за рішенням суду та відповідно до закону до осіб віком від 14 до 18 років, які здійснюються з урахуванням вікових та психологічних особливостей неповнолітніх, спрямовані на забезпечення їх нормального фізичного і психічного розвитку, профілактику агресивної поведінки, мотивацію позитивних змін особистості та поліпшення соціальних стосунків, а також виконання певних видів кримінальних покарань, не пов'язаних з позбавленням волі, та забезпечення суду інформацією, що характеризує обвинуваченого.

Хотілося б звернути увагу, що у національному законодавстві закріплено три види пробації, зокрема:

1) досудова пробація — це забезпечення суду формалізованою інформацією, що характеризує обвинуваченого, з метою прийняття судом рішення про міру його відповідальності (досудова доповідь);

2) наглядова пробація — це здійснення наглядових та соціально-виховних заходів щодо засуджених до покарань у виді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю, громадських робіт, виправних робіт, осіб, яким покарання у виді обмеження волі або позбавлення волі на певний строк замінено покаранням у виді громадських робіт або виправних робіт, осіб, звільнених від відбування покарання з випробуванням (реалізація пробаційних програм), звільнених від відбування покарання вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до трьох років, а також направлення засуджених до обмеження волі для відбування покарання до виправних центрів;

3) пенітенціарна пробація — це підготовка осіб, які відбувають покарання у виді обмеження волі або позбавлення волі на певний строк, до звільнення з метою трудового і побутового влаштування таких осіб після звільнення за обраним ними місцем проживання [11].

На нашу думку, кожен вид пробації виконує свою роль та комплекс функцій необхідних у боротьбі із рецидивною злочинністю дорослих та неповнолітніх осіб. При цьому тільки застосування усього комплексу заходів, які здійснюють працівники органів пробації з метою перевиховання неповнолітньої особи-злочинця у ракурсі конкретного виду пробації, має результат.

Досудова пробація.

Д. В Ягунов у своїх дослідженнях говорить, що «сутність досудової пробації полягає у роботі офіцера пробації в судах, яка пов'язана із вивченням особи злочинця, який притягується до кримінальної відповідальності, і наданням відповідних рекомендацій суддям щодо міри покарання (так звані досудові доповіді (pre-sentence reports – PSR) або досудові дослідження (pre-sentence investigations – PSI)» [10, с. 61].

Багато науковців, говорячи про досудову пробацію у пробаційних колах, застосовують крилатий вислів англійського вченого Д. Вітфілда, який зазначав, що «досудова доповідь — це «вітрина» служби пробації [5, с. 59-60].

О. І. Богатирьова, стверджує, що «одним із способів подолати рецидив, а отже й підвищити ефективність призначення та виконання покарань можна вважати інформацію та рекомендації, які надаються працівниками пробації, судовій владі для сприяння їм у прийнятті обґрунтованого і справедливого рішення» [4].

В. Аніщук зазначає, що впровадження в Україні пробації кардинально змінило вектор роботи з правопорушниками ще на етапі обвинувачення. Дійсно, досудова пробація базується на оцінці ризику вчинення повторного злочину особою [3, с. 224].

Так, відповідно до положень Закону України «Про пробацію» орган пробації на запит суду подає досудову доповідь, що містить результати незалежного соціального дослідження обвинуваченого. Це дослідження

не має на меті довести його винуватість чи невинуватість, а містить висновок про ризик вчинення обвинуваченим повторного злочину та можливість його виправлення без позбавлення або обмеження волі [1].

Погоджуючись із думками вказаних вище науковців, доцільно зазначити, що на працівника пробації покладається дуже відповідальне і нелегке завдання – скласти досудову доповідь, яка повинна включати найповнішу та найдостовірнішу інформацію про особу неповнолітнього, на основі якої суд приймає рішення про застосування пробації чи призначення покарання. Тобто, маємо підстави стверджувати, що від працівника пробації залежить доля і майбутнє неповнолітнього, який можливо оступився і не до кінця розумів наслідки свого вчинку та потребує такого «шансу» як пробація.

Так, застосування досудової пробації на етапі обвинувачення, дає можливість неповнолітньому уникнути ізоляції від суспільства. Звісно, якщо на основі досудової доповіді суд прийме рішення, що неповнолітній не становить загрози суспільству і може стати на шлях виправлення через застосування до нього альтернативного виду покарання. Саме досудова доповідь є стандартизованим інструментом для збирання і подання інформації про характеристику і середовище, в якому перебуває неповнолітня особа, з метою прийняття судом рішення про міру відповідальності. Працівник пробації збирає і аналізує інформацію та оцінює криміногенні фактори неповнолітньої особи на основі яких формулює висновок щодо найбільш доцільної міри покарання. Також на основі зібраних матеріалів здійснюється планування індивідуальної роботи з неповнолітнім з ціллю зниження ризику повторних правопорушень та виправлення неповнолітньої особи.

Досить влучно з цього приводу зазначила заступник директора державної установи «Центр пробації» О. Суботенко: «ключ до недопущен-

ня нового злочину потрібно шукати в самій людині, а допомогти відкрити цей замок можливо завдяки правильному оцінюванню ризиків і її потреб...».

Досудова доповідь щодо неповнолітнього додатково повинна містити інформацію про вплив криміногенних факторів на поведінку особи та рекомендації щодо заходів, спрямованих на мінімізацію ризику повторного вчинення неповнолітніми кримінальних правопорушень, що у свою чергу дає змогу суду прийняти правильне рішення про застосування до неповнолітнього пробаційних заходів.

Хотілося б зауважити: «усе, що гарно викладено на папері, на практиці не завжди виходить так добре реалізувати». Це стосуються покладених законодавством завдань на працівників пробації відносно підготовки ними досудових доповідей щодо неповнолітніх. Так, прокурор В. М. Гунько називає основні проблеми, які вже виникли у застосуванні досудової пробації на практиці, зокрема:

- «формальний підхід територіальних органів з питань пробації до складання досудових доповідей, а саме копіювання характеризуючих матеріалів про особу, наявних у кримінальному провадженні;

- через формальний підхід здебільшого низька якість досудових доповідей. До прикладу, в одній із досудових доповідей територіальним органом пробації не було зазначено, що до неповнолітнього обвинуваченого вже застосовувалися примусові заходи виховного характеру, що є важливим, в т. ч. і при призначенні покарання;

- недосконало визначені критерії ризиків вчинення в подальшому кримінального правопорушення і, як наслідок, визначальним у визначенні ступеня ризику є суб'єктивний підхід окремого працівника органу пробації;

- впровадження інституту досудових доповідей здебільшого не підтримується суддівським корпусом, адже серед суддів поширюється дум-

ка, що призначення складання досудових доповідей сприяє тривалішому розгляду кримінального провадження судом, а отже, порушення розумних строків судового провадження;

– надання судом незначного часу органу пробації для складання досудових доповідей, зокрема, до 5 днів, упродовж яких неможливо якісно зібрати характеризуючі дані та якісно скласти висновок. Більше того, наявні такі випадки, коли ухвала суду про призначення досудової доповіді надходила до територіального органу пробації вже після наданого судом строку на складання досудової доповіді;

– учасники процесу в переважній більшості заперечують щодо клопотання прокурора про призначення складання досудової доповіді, бажаючи, аби про вчинення дитиною кримінального правопорушення знала якомога менша кількість людей (друзів, знайомих, односельчан, учителів тощо). Органи пробації, на відміну від слідчих органів поліції, встановлюючи характеризуючі дані, повинні особисто відвідувати обвинуваченого за місцем проживання, навчання, спілкуватися з друзями, викладачами, сусідами тощо» [6, с. 32].

На нашу думку, потрібно в найкоротші терміни усунути існуючі проблеми для підвищення ефективності роботи досудової пробації. Як пропозиція, активно залучати волонтерів та громадські, благодійні, релігійні організації для допомоги у підготовці досудової доповіді.

Адже завдяки низці заходів, які включає у себе досудова пробація, неповнолітні не потрапляють у місця позбавлення волі, своєю чергою з підлітками проводиться ряд соціально-виховних заходів з метою перевиховання. Це допомагає уникнути криміногенної субкультури таких місць, що максимально знижує вірогідність вчинення повторних злочинів цією категорією осіб.

Наглядова пробація.

Важливим елементом з реалізації механізму наглядової пробації є за-

стосування до суб'єкта пробації пробаційної програми. Законодавець дає визначення пробаційної програми «як системи наглядових та соціально-виховних заходів, що застосовуються за рішенням суду та відповідно до закону до засуджених, виконання певних видів кримінальних покарань, не пов'язаних з позбавленням волі, та забезпечення суду інформацією, що характеризує обвинуваченого» [1]. Необхідно звернути увагу, що є певні особливості застосування пробаційних програм до неповнолітніх. Зокрема, пробаційна програма щодо неповнолітнього суб'єкта пробації реалізується уповноваженим органом з питань пробації разом із суб'єктом, що надає соціальні послуги, визначені Законами України «Про соціальні послуги» та «Про соціальну роботу з сім'ями, дітьми та молоддю» [1].

Визначена мета застосування пробаційних програм до суб'єктів пробації, у тому числі неповнолітніх, підтверджує, що комплекс функцій, які включає у себе наглядова пробація направлені саме на боротьбу із рецидивною злочинністю дорослих та неповнолітніх, зокрема зазначено «метою є виправлення суб'єктів пробації, звільнених від відбування покарання з випробуванням, на яких судом покладено обов'язок проходження пробаційних програм (далі – суб'єкти пробації), запобігання вчиненню ними повторних кримінальних правопорушень» [2].

Проект пробаційної програми повинен містити завдання, функції, ознаки цільової групи, на яку спрямована така програма, інформацію про навички та знання, яких може набути суб'єкт пробації за результатами проходження зазначеної програми, ресурси, необхідні для її реалізації, зміст заходів, а також порядок проходження пробаційної програми і оцінки результатів проходження. У нашому випадку мова йде про цільову групу неповнолітніх. Важливим є той момент, що проекти пробаційних програм розробляються

Міністерством юстиції України, яке своєю чергою для досягнення вказаної вище цілі, може залучати підприємства, установи та організації незалежно від форми власності. Крім цього, під час реалізації пробаційної програми уповноважений орган з питань пробації може отримувати необхідну інформацію безпосередньо від державних органів, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій та окремих громадян у встановленому законодавством порядку.

На сьогодні затверджено три пробаційні програми для роботи з неповнолітніми суб'єктами пробації, зокрема: «Попередження вживання психоактивних речовин», «Подолання агресивної поведінки», «Зміна прокримінального мислення». Теми програм для неповнолітніх обиралися відповідно до специфіки підліткового віку та зорієнтовані на те, що когнітивна, емоційна, поведінкова та соціальна сфери дитини у стані активного формування. Необхідно звернути увагу, що до складу робочої групи з розробки пробаційних програм входили представники державних органів, міжнародних та громадських організацій, навчальних закладів та судді.

І навіть при таких активних і актуальних заходах розбудови ефективної системи пробації для вдоволення проблем суспільства щодо безпеки та протидії злочинності взагалі та рецидивної зокрема, під час реалізації наглядової пробації на практиці, виникає ряд проблем. Як приклад, ювенальними прокурорами було здійснено перевірку в органах пробації за результатами якої виявлено порушення законодавства під час здійснення досудової та наглядової пробації стосовно неповнолітніх порушників. Так, оприлюднено інформацію про допущення чисельних випадків неякісного проведення соціально-виховної роботи з неповнолітніми працівниками органів пробації. При цьому надається неналежна оцінка ризиків вчинення порушниками

повторних злочинів [14]. А від усіх цих факторів, як нами вже зазначалося раніше, залежить доля дитини. На нашу думку, однією із причин ситуації, яка склалася є і той факт, що на одного працівника пробації припадає двадцять суб'єктів пробації, і це не дозволяє добросовісно виконувати той обсяг покладених законодавством завдань на орган пробації. Таким чином є необхідність вдосконалення діяльності вказаного виду пробації.

Пенітенціарна пробація.

Поряд із підготовкою досудових доповідей щодо обвинувачених, здійсненням нагляду за особами, засудженими до покарань не пов'язаних із позбавленням або обмеженням волі та реалізацією пробаційних програм щодо суб'єктів пробації, працівники органів пробації працюють також в установах закритого типу для здійснення моніторингу та вирішення проблемних питань засуджених, які готуються до звільнення з місць позбавлення волі. Наразі даний вид пробації починає активно впроваджуватися, але ще не на такому рівні як досудова та наглядова пробація.

І. Яковець наголошує: «перебування людини у місцях позбавлення волі є чи не найбільш екстремальною та кризовою ситуацією, в яку можливо потрапити. Найбільш негативні наслідки поряд із криміналізацією особистості – втрата соціально корисних зв'язків, що негативно впливає на поведінку особи, породжує апатію у подоланні асоціальних навичок, сприяє деградації особистості. Найбільш нагальною проблемою нейтралізації негативного впливу умов відбування покарання на особистість постає в період підготовки засудженого до звільнення».

Швейцарські експерти стверджують, що за три місяці перебування у місцях ізоляції від суспільства особа у більшості випадків повністю втрачає своє майбутнє. При цьому у неповнолітніх цей період є набагато коротшим. Вже з моменту потрапляння у місця позбавлення волі під-

літок приймає усі правила кримінального мікросередовища виховної колонії. Одні з яких через слабкість і страх перед сильнішими, інші через бажання наслідування своїм одноліткам.

Тому сутність пенітенціарної пробації щодо неповнолітніх полягає у створенні працівниками органів пробації для засуджених підлітків, які готуються до звільнення, ефективної соціальної підтримки. Тобто мова йде про допомогу неповнолітньому в адаптації у соціумі після ізоляції від суспільства. Адже на підлітка чекає ціла низка проблем після звільнення з місць позбавлення волі, які навряд чи він в змозі вирішити самотужки і без проведення належної роботи з боку органів пробації, служб у справах дітей та різного роду громадських організацій, без участі яких є високий ризик повернення у кримінальне середовище.

На нашу думку, існування такого виду як пенітенціарна пробація є необхідним інструментом для соціальної адаптації неповнолітніх злочинців після звільнення з місць позбавлення волі. Адже підлітки перебуваючи у виховних колоніях, підлаштовуються під те кримінальне середовище, яке існує в цих місцях. При таких умовах для більшості неповнолітніх виховні колонії стають не місцем виправлення, а школою нових злочинів. Своєю чергою, це є одним із чинників росту рецидиву неповнолітніх, а згодом і дорослих. Таким чином дотримуючись правил поведінки злочинної субкультури після виходу з виховної колонії необхідно заново вчитися правил моральної та законної суспільної поведінки. Тому, на нашу думку, пенітенціарна пробація повинна реалізовуватися відносно неповнолітніх протягом усього терміну відбування покарання.

За статистичними даними Міністерства юстиції України, Центру пробації, у 2017 році 1152 неповнолітніх перебувало на обліку у Секторах ювенальної пробації, з яких лише 1,44 % вчинили повторні злочини.

Наразі в Україні відкрито тринадцять таких Секторів [13].

Отже, можна винести наступний «вердикт» сучасному стану пробації. Безперечно впровадження пробації в Україні є новелою у запобіжній системі боротьби із рецидивною злочинністю неповнолітніх. При цьому за статистичними даними Генеральної прокуратури України, Державної судової адміністрації України, Міністерства юстиції України, Державної установи «Центр пробації» із впровадженням інституту пробації в Україні спостерігаються позитивні зміни, зокрема зниження рівня рецидивної злочинності неповнолітніх. Загалом це свідчить про дієвість діяльності органу пробації як суб'єкта запобігання рецидивним злочинам неповнолітніх в Україні. Поряд з цим все ж таки існує ряд проблем під час реалізації основних завдань пробації на практиці, які згадувалися нами в межах цього дослідження та своєю чергою є гальмівними процесами у боротьбі із рецидивом серед неповнолітніх. Вважаємо за доцільне вжиття наступних заходів для усунення існуючих недоліків: 1) закріплення на законодавчому рівні поняття «ювенальна пробація»; 2) виключення будь яких проявів формалізму у застосуванні досудової, наглядової та пенітенціарної пробації до неповнолітніх; 3) розширення штатної чисельності Секторів ювенальної пробації; 4) збільшення строків для підготовки досудової доповіді; 5) активне залучення та налагодження зв'язків із волонтерами, неурядовими, громадськими, благодійними, релігійними організаціями з метою спільної роботи у підготовці досудових доповідей, здійсненні нагляду та реалізації пенітенціарної пробації щодо неповнолітніх злочинців; 6) налагодження зв'язків із органами місцевої влади для вирішення питань із працевлаштування та навчання звільнених підлітків із виховних колоній; 7) акцентування уваги на співпраці із різного роду релігійними організаціями як гарантом реалізації

основних положень пенітенціарної тою соціальної адаптації після звільнення із виховних колоній. пробації, зокрема в аспекті духовно-моральної підтримки підлітків з ме-

Список використаних джерел

1. *Про пробацію*: Закон України від 05.02.2015 № 160-VIII : станом на 29 вересня 2016 року. [Електронний ресурс] / Офіційний сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/160-19>.
2. *Про затвердження Порядку розроблення та реалізації пробаційних програм*: Постанова Кабінету Міністрів України від 18.01.2017 № 24: станом на 29 вересня 2018 року. [Електронний ресурс] / Офіційний сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/24-2017-%D0%BF#n9>.
3. *Аніщук В.* Організація служби пробації в Україні / В. Аніщук // Підприємництво, господарство і право (кримінальне право): журнал. – Київ, 2017. – № 3. – С. 224–226.
4. *Богатирьова О. І.* Пробація як перспективний напрям політики держави в сфері боротьби зі злочинністю [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://lawder.pu.if.ua/conference2014/articles/bohatyryova.pdf>.
5. *Вітфілд Д.* Вступ до служби пробації: моногр. / Д. Вітфілд. – Київ: Атіка, 2004. – С. 59–60.
6. *Гулько В. М.* Досудова доповідь в кримінальному провадженні щодо неповнолітнього: практика застосування та проблемні питання / В. М. Гулько // Теоретичні та практичні аспекти інституту пробації в Україні: матеріали міжнародного круглого столу. Київ, 2018. С. 32 – 33.
7. *Доній Н. Є.* Пробація як варіант мирного шляху зменшення стигматизації в'язничею / Н. Є. Доній // Теоретичні та практичні аспекти інституту пробації в Україні: матеріали міжнародного круглого столу. Київ, 2018. С. 38 – 40.
8. *Коренюк А. А.* Пробація як система заходів зниження рівня рецидивної злочинності неповнолітніх / А. А. Коренюк // Кримінологічна теорія і практика: досвід, проблеми сьогодення та шляхи їх вирішення – матеріали міжвузівського науково-практичного круглого столу, Київ, 2018. С. 185-188.
9. *Кристи Н.* Борьба с преступностью – доходная индустрия / Н. Кристи // Уголовно-исполнительная система: право, экономика, управление. 2011. № 5. С. 8 – 19.
10. *Ягунов Д.* Служба пробації: концепція, засади діяльності, організаційна структура / Д. Ягунов // Відновне правосуддя в Україні. 2007. № 1(5). С. 60–64.
11. *Державна кримінально-виконавча служба України*: офіційний веб-сайт [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.kvs.gov.ua/peniten/control/main/uk/feedback/control/uk/publish/article/772420;jsessionid=C9C6DB07123E578916203220BAD5761B>.
12. *Київський районний суд міста Одеси*: офіційний веб-сайт [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://kievskisud.od.ua/press_department/all-news/3600-sudovij-virok-tse-ne-prosto-pokarannya-a-mozhливist-perevikhovannya-zlochintsy-v-protsesi-realizatsiji.
13. *Міністерство юстиції України*: офіційний веб-сайт [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://minjust.gov.ua/news/ministry/ministerstvo-yustitsii-vikonalo-uryadoviy-plan-diy-na-2017-rik-u-sferi-probatsii>.
14. *Українське право*: офіційний веб-сайт [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://http://www.ukrainepravo.com/law-practice/practice_public_prosecutor/perevireno-naglyadovu-probatsiyu-shchodo-nepovnlitnikh/.



Коренюк А. А. Орган пробациі як суб'єкт запобігання рецидивним злочинам неповнолітніх в Україні

У статті наведено позиції науковців та практиків щодо сутності інституту пробациі. У загальних рисах охарактеризовано досудову, наглядову та пенітенціарну пробацию. Висвітлено коло практичних проблем, які виникають під час реалізації завдань органом пробациі в нашій країні та запропоновано шляхи їх вирішення. Акцентовується увага, що основною метою діяльності органів пробациі є запобігання вчиненню повторних злочинів дорослими та неповнолітніми особами. Досліджено рівень рецидивної злочинності неповнолітніх після застосування до них заходів пробациі, у зв'язку з цим, зроблено висновок про ефективність діяльності органу пробациі як суб'єкта запобіжної системи боротьби з рецидивною злочинністю взагалі та неповнолітніх зокрема.

Ключові слова: гуманізація покарання, орган пробациі, ювенальна пробация, неповнолітні, рецидивна злочинність, види пробациі, релігійні організації, співпраця, запобігання злочинності.

Коренюк А. А. Орган пробации как субъект предотвращения рецидивных преступлений несовершеннолетних в Украине

В статье рассмотрены позиции ученых и практиков относительно сущности института пробации. В общих чертах охарактеризовано досудебную, надзиратьную и пенитенциарную пробации. Освещен круг практических проблем, возникающих при реализации задач органом пробации в нашей стране и предложены пути их решения. Акцентируется внимание, что основной целью деятельности органов пробации является предупреждение совершения повторных преступлений взрослыми и несовершеннолетними лицами. Исследован уровень рецидивной преступности несовершеннолетних после применения к ним мер пробации, в связи с этим, сделан вывод об эффективности деятельности органа пробации как субъекта предупредительной системы борьбы с рецидивной преступностью вообще и несовершеннолетних частности.

Ключевые слова: гуманизация наказания, орган пробации, ювенальная пробация, несовершеннолетние, рецидивная преступность, виды пробации, религиозные организации, сотрудничество, предотвращение преступности.

Korenyuk A. The on probation as a subject prevent recurrent offences by minors in Ukraine

In the article presents the positions of scientists and practitioners about the essence of the institute of probation. In general, pre-trial, supervisory and penitentiary probation was characterized. The range of practical problems that arise during the implementation of tasks by the probation body in our country is highlighted and ways of their solution are proposed. It is emphasized that the main purpose of the activity of probation bodies is to prevent the commission of repeat offenses by adults and minors. The level of recidivism of minors after the application of probation measures has been researched, in this connection, the conclusion about the effectiveness of the probation body as a subject of the preventive system of combating recurrent crime in general and juveniles in particular is made.

Key words: humanization of punishment, probation body, juvenile probation, juvenile, recurrent crime, types of probation, religious organizations, cooperation, prevention of crime.



Наталія Петельнікова,

*викладач циклу спеціальних дисциплін
Білоцерківського центру підвищення
кваліфікації персоналу Державної
кримінально-виконавчої служби України*

УДК 342.5 : 342.7

Національний превентивний механізм як головна функція інституту омбудсмана у забезпеченні захисту прав та законних інтересів засуджених та ув'язнених

В останні роки інтеграція України до Євросоюзу та вступ до ЄС є одним з головних завдань зовнішньополітичної діяльності України. Так, відповідно до Закону України «Про засади внутрішньої та зовнішньої політики» від 1 липня 2010 року, а саме в п. 12 ч. 2 ст. 11 передбачено, що основними засадами зовнішньої політики України є: *«забезпечення інтеграції України в європейський політичний, економічний, правовий простір з метою набуття членства в Європейському Союзі»* [1]. Також, в даному законі згадується такі ключові засоби євроінтеграції, як: забезпечення справедливого і доступного судочинства (ст. 3), відповідність вимогам європейських інституцій (ст. 6) та використання міжнародного потенціалу для утвердження і розвитку України як суверенної, незалежної, демократичної, соціальної та правової держави. Її сталою економічного розвитку (ст. 11).

Тобто для ефективного євроінтеграційного курсу наша держава повинна відвести одне з пріоритетних місць захисту основоположних прав та свобод людини та громадянина, а також запозичувати європейський досвід у цій сфері. Однак особливе місце в сфері взаємовідносин влади та населення займає питання захисту прав та законних інтересів осіб, що знаходяться в місцях позбавлення волі. В Україні здійснення нагляду за дотриманням прав та свобод засуджених займається ряд посадовців відповідних органів, але на нашу думку ключову та неупереджену роль в цьому питанні займає інститут омбудсмана – Уповноважений Верховної Ради України з прав людини.

Дослідженням даного інституту займалися такі вітчизняні науковці, як: Марцеляк О. В., який дослідив та розкрив правову природу даного інституту, а саме його конституційно – правовий статус, охарактеризував

його становлення та розвиток, надав характеристику існуючих моделей цього правозахисного інституту в світі та його схему в Україні; Барчук В.Б., який приділив у своєму дослідженні більшу увагу питанню місця Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини в юридичному механізмі забезпечення прав людини в цілому та більш детально серед суб'єктів системи забезпечення національної безпеки України; Наулік Н. С., яка провела компаративний аналіз особливостей конституційно-правового статусу омбудсмена в Україні та Польщі, встановила місце та роль українського та польського омбудсманів в системі правозахисних органів, проаналізувала структуру, основні форми діяльності та нормативне забезпечення даних інститутів; Голяк Л. В., яка в своєму дослідженні провела аналіз світового досвіду запровадження організації та діяльності інституту спеціалізованих омбудсманів у світі, розкрила спільне та особливе між омбудсманами так званої «загальної компетенції» та спеціалізованими омбудсманами; Говоров В. С., який дослідив правову природу місцевих та регіональних омбудсманів в зарубіжних країнах, основні принципи та положення їх організації та діяльності та інші.

Але, на превеликий жаль, увагу щодо особливої ролі омбудсмена в житті засуджених та ув'язнених в нашій країні, взагалі не приділялася увага. З цього ми можемо побачити, що дослідження інституту омбудсмена в цілому, та в системі захисту прав та законних інтересів засуджених та ув'язнених є досить актуальним на сьогоднішній день, як з точки зору Євроінтеграції, так і з позиції визначення місця омбудсмена в загальній структурі захисту прав людини.

Метою написання статті є спроба дослідити сутність національного превентивного механізму, його правову сутність та роль у забезпеченні прав та законних інтересів засуджених та ув'язнених. Для досягнення

цієї мети були поставлені наступні завдання: дослідити передумови виникнення національного превентивного механізму, надати визначення даного поняття, даного поняття, розглянути моделі національного превентивного механізму, що функціонують в світі, дослідити процес запровадження НПМ в Україні а також визначити роль національного превентивного механізму в здійсненні захисту основоположних прав та законних інтересів засуджених і ув'язнених.

При вивченні та дослідженні такого соціального інституту як інститут омбудсмена, неможливо не приділити увагу функціям, що здійснює дана інституція. Як точно зазначила В. В. Бойцова, омбудсмена «впізнають» за характером здійснюваних функцій [2, с. 331]. Обумовлено це тим, що функції омбудсмена – це основні напрямки та види його діяльності, які здійснюються в межах компетенції цього правозахисного інституту, в них відображається його реальна роль у забезпеченні прав людини і громадянина та соціальне призначення цього інституту: об'єктивна необхідність здійснення ним суспільно корисної, соціально обумовленої контрольно-наглядової та правозахисної діяльності [3, с. 68]. Правильне розуміння функцій омбудсмена набуває особливої актуальності під час виконання та відбування кримінальних покарань, що пов'язане з позбавленням волі та виконання запобіжного заходу у виді тримання під вартою. Адже така категорія суспільства, як засуджені та ув'язнені мають ряд особливостей в своєму правовому статусі, що передбачені обвинувальним вироком суду, який набрав законної сили. Одними з таких особливостей є обмеження у вільному місцеперебуванні та пересуванні засуджених та ув'язнених, а також, можливість лише незначної кількості засуджених та ув'язнених користуватися послугами платних адвокатів та правозахисників. Тому роль даного інституту в його спів-

праці саме з цією верствою населення набуває особливого значення.

Що стосується законодавчого закріплення функцій омбудсмана в Україні, то Законом України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини» не закріплено жодної функції крім в статті 19¹ даного закону – виконання Уповноваженим функцій національного превентивного механізму [4]. Це в свою чергу свідчить про те, що в сфері взаєморозуміння інституту омбудсмана та засуджених і ув'язнених, саме національний превентивний механізм.

Взагалі омбудсман є посадовою особою, на яку покладаються функції контролю за дотриманням законних прав та інтересів громадян. Посада омбудсмана, який уповноважений контролювати діяльність державних органів та посадових осіб з метою дотримання прав та інтересів громадян існує в багатьох країнах світу [5, с. 53]. Але не кожна держава, в якій існує даний інститут запровадила в свою практику національний превентивний механізм.

Підґрунтям створення світового національного превентивного механізму стало прийняття Організацією Об'єднаних Націй Конвенції ООН проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання [6]. Адже багато демократичних держав намагалися знайти нові шляхи для подолання тиранії та жорстокості в світі. Натхненний результатами відвідування тюрем в період військових подій Міжнародним Комітетом Червоного Хреста, швейцарський банкір-філантроп Жан-Жак Готье, а пізніше і заснована ним Асоціація по попередженню катувань сформуливали систему систематичних оглядів місць несвободи по всьому світу [7, с. 4]. Пізніше в 2002 році Асоціація домоглася прийняття факультативного протоколу до Конвенції ООН проти катувань [8].

Відповідно до інформації, зазначеної на офіційному сайті Українсь-

кої Гельсінської спілки з прав людини (яка вносить значний вклад в розвиток та освіту в сфері прав людини в Україні) станом на 2018 рік НППМ функціонує в 44 державах світу [9].

Головна ідея національного превентивного механізму полягає у запровадженні системи регулярних, незалежних відвідувань будь-якого місця, що перебуває під юрисдикцією та контролем держави, де утримуються чи можуть утримуватися особи, позбавлені волі, за розпорядженням державного органу чи за його вказівкою, або з його відома чи мовчазної згоди (дані місця мають назву «місця несвободи»). Ці відвідування здійснюються з метою посилення, за необхідності, захисту таких осіб від катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження та покарання. Моніторингові відвідування місць несвободи незалежними експертами мають стримуючий вплив на державні органи й, відповідно, мінімізують ризик стати жертвою неналежного поводження та катування [10]. Що в свою чергу акцентує важливість ролі, що відводиться інституту омбудсмана в процесі виконання та відбування кримінальних покарань пов'язаних з позбавленням волі, а також виконання запобіжного заходу у виді тримання під вартою.

Загалом існують такі моделі національного превентивного механізму, враховуючи особливості кожної окремої держави:

Модель «Омбудсман». Модель передбачає наділення функціями НППМ Офісу Омбудсмана. Модель функціонує в таких країнах як: Албанія, Грузія, Чеська Республіка, Польща, Швеція, Естонія.

Модель «Омбудсман +». Зазначена модель передбачає спільне виконання функцій НППМ Офісом Омбудсмана та громадськими організаціями (Данія, Словенія, Молдова, Вірменія).

Модель окремого органу. В рамках зазначеної моделі передбачається запровадження спеціалізованого ор-

гану, який би займався виключно питаннями здійснення регулярних відвідувань місць несвободи. Модель характерна для ФРН, Франції, Швейцарії, Румунії, Мальдіви.

Модель мультиоргану. Функції НПМ виконують як громадські організації, так і державні органи, які розділяють між собою сфери відповідальності для різних типів місць несвободи. Модель характерна для Сполученого Королівства, де до громадських організацій, які виконують функції НПМ, серед інших відносяться: Independent Custody Visiting Association; Independent Monitoring Boards, а до державних: Her Majesty's Inspectorate of Prisons; Office for Standards in Education, Children's Services and Skills. Всього НПМ Сполученого Королівства представлений 18-ма інституціями. Така ж модель функціонує в Новій Зеландії (5 органів) [7, с. 4].

Що стосується впровадження НПМ в нашій державі, то 21 липня 2006 року Верховна Рада України ратифікувала Факультативний протокол до Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання. Відповідно до положень Факультативного протоколу держава-учасниця протягом року після його ратифікації чи приєднання має створити, призначити чи підтримувати на національному рівні один або кілька органів для відвідувань для цілей недопущення катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження та покарання (національні превентивні механізми). В той же час, Факультативним протоколом передбачено можливість надання державі-учасниці відстрочки щодо виконання своїх зобов'язань за Протоколом після подання державою відповідної заяви. Така відстрочка діє максимум три роки. Після подання відповідних матеріалів державою-учасницею і після консультацій з Підкомітетом з недопущення Комітет проти катувань може продовжити

цей період ще на два роки (частини 2, 3 ст. 24 Протоколу) [11, с. 69]. Звідси, ми можемо бачити, що максимальна відстрочка для запровадження даного інституту в Україні можлива максимум на 5 років. Тому для нашої держави впровадження національного механізму було можливе не пізніше 21 липня 2011 року. Але на жаль, Україна виконала своє зобов'язання перед європейською спільнотою фактично 2 жовтня 2012 року, коли Верховна Рада України прийняла у другому читанні проект Закону України про внесення змін до Закону України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини» щодо національного превентивного механізму, яким функції національного превентивного механізму були покладені на Уповноваженого Верховної Ради з прав людини. І відповідно в нашій державі функціонує модель національного превентивного механізму «Омбудсман +», оскільки відвідування місць, що перебувають під юрисдикцією чи контролем держави, де утримуються чи можуть утримуватися особи позбавлення волі, за розпорядженням державного органу чи за його вказівкою, або з його відома чи мовчазної згоди відбувається не лише Уповноваженим чи його законними представниками, а разом з представниками громадськості.

Що стосується ролі НПМ в сфері забезпечення прав та законних інтересів засуджених та ув'язнених та її неможливо применшити. Так, відповідно до ст. 19-1 Закону України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини» омбудсман чи його законні представники мають право: необмеженого доступу до всіх установ виконання покарань; спілкуватися з засудженими та ув'язненими без третіх осіб та за умов, що виключають можливість прослуховування чи підслуховування. Також омбудсман може вносити пропозиції органам державної влади, державним органам, підприємствам, організаціям незалежно від форми

власності пропозиції щодо попередження катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження та покарань.

На основі відвідування всіх вищезазначених місць Уповноважений Верховної Ради України з прав людини готує спеціальну доповідь про стан справ щодо недопущення в Україні катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження та покарання. Така доповідь оприлюднюється в засобах масової інформації та надсилається Президентові України, Верховній Раді України і Кабінету Міністрів України з додержанням законодавства України про інформацію та містить в собі всі зафіксовані порушення під час візитів в місця несвободи в Україні [4]. Тому на нашу думку саме омбудсман призваний встановити взаємодію між представниками влади та кожною окремою людиною, тобто він являється необхідною ланкою в ланцюзі розуміння державою кожної окремої людини. Адже інколи для захисту своїх законних прав та інтересів, людині потрібна допомога, що не буде лише реалізуватися з позиції закону, а при вирішенні якої на засудженого будуть звертати увагу як на особистість з усіма її проблемами, психологічними переживаннями та людськими потребами.

Отже, підводячи підсумки хочеться зазначити наступне: підґрунтям виникнення національного превентивного механізму послугувало прагнення європейської спільноти після жакіть Другої світової війни знайти шляхи подолання катування, жорстокого чи такого, що принижує гідність поводження чи покарання. Саме тому швейцарський банкір-філантроп Жан-Жак Готье заснував Асоціацію по попередженню кату-

вань, яка не лише сформувала систематичних оглядів місць несвободи по всьому світу, а й домоглася в 2002 році прийняття факультативного протоколу до Конвенції ООН проти катувань в якій зазначалося необхідність створення національного превентивного механізму в усіх державах, що ратифікували її. Взагалі національний превентивний механізм розуміють, як систему систематичних моніторингових місць несвобод в будь-який час, з метою попередження в них катувань та інших жорстоких або нелюдських видів поводження чи покарань. В світі існує декілька моделей національного превентивного механізму: модель «Омбудсман». Модель «Омбудсман +», модель окремого органу та модель мультиоргану. Україна взяла на себе зобов'язання створити національний превентивний механізм ратифікацією 21 липня 2006 року Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання, хоча і виконала його фактично лише 2 жовтня 2012 року, запровадивши модель НПМ «Омбудсман +». Ну, і звичайно національний превентивний механізм займає провідну роль в сфері забезпечення захисту прав та законних інтересів засуджених та ув'язнених, адже саме можливість здійснення незалежних моніторингових місць несвободи в Україні може показати справжню картину стану дотримання прав чи законних інтересів даної верстви населення.

Також, приділивши увагу національному превентивному механізму як одній з функцій інституту омбудсмана, в майбутньому ми плануємо дослідити інші функції даного інституту та розглянути їхню роль у сфері забезпечення прав та законних інтересів засуджених та ув'язнених.

Список використаних джерел

1. *Про засади внутрішньої та зовнішньої політики України* Закон України URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2411-17> (дата звернення 10.09.2018).



2. *Бойцова В. В.* Служба защиты прав человека и гражданина. Мировой опыт. Москва: БЕК, 1996. 408 с.
3. *Марцеляк О. В.* Конституційно-правовий статус інституту омбудсмена: світовий досвід та українська модель: дис. ... д-ра юрид наук: 12.00.02 / Одеська нац. юрид. акад. Харків, 2004. 473 с.
4. *Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини Закон України* URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/776/97-%D0%B2%D1%80> (дата звернення 12.09.2018).
5. *Журавель А. В., Геба Г. І.* Доцільність запровадження в Україні інституту податкового омбудсмена: Південноукраїнський правничий часопис. 2015. №1. С. 52-55.
6. *Конвенція ООН проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання* URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_085 (дата звернення 11.09.2018).
7. *Словська І.* Формирование национального превентивного механизма в Украине как элемент парламентского контроля за соблюдением прав и свобод человека: Закон и жизнь. 2013. №2. С. 4-7.
8. *Факультативний протокол до Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження та покарання* URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_f48 (дата звернення 12.09.2018).
9. *Українська Гельсінська спілка з прав людини.* «Правова абетка»: національний превентивний механізм URL: <https://helsinki.org.ua/articles/pravova-abetka-15-natsionalnyj-preventyvnyj-mehanizm/> (дата звернення 12.09.2018).
10. *Уповноважений Верховної Ради України з прав людини – Національний превентивний механізм* URL: <http://www.ombudsman.gov.ua/ru/page/npm/> (дата звернення 12.09.2018).
11. *Особливості реалізації національних превентивних механізмів у форматі «Омбудсман +»: аналіз міжнародного та національного досвіду : аналітичний огляд / Ю. Л. Белоусов та ін.; Київ: Атіка, 2012. 96 с.*

Петельнікова Н. М. Національний превентивний механізм як головна функція інституту омбудсмена у забезпеченні захисту прав та законних інтересів засуджених та ув'язнених

Стаття присвячена розгляду національного превентивного механізму як головної функції інституту омбудсмена у забезпеченні захисту прав та законних інтересів засуджених та ув'язнених. Досліджено передумови виникнення національного превентивного механізму в світі, надане визначення даного поняття, розглянуті моделі національного превентивного механізму, досліджено процес запровадження національного превентивного механізму в Україні, а також розглянуто його роль в здійсненні захисту прав та законних інтересів засуджених та ув'язнених.

Ключові слова: національний превентивний механізм, права людини, засуджений, ув'язнений, інститут омбудсмена, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини.

Петельнікова Н. Н. Национальный превентивный механизм как главная функция института омбудсмена в обеспечении защиты прав и законных интересов осужденных и заключенных

Статья посвящена рассмотрению национального превентивного механизма как главной функции института омбудсмена в обеспечении защиты прав и законных

интересов осужденных и заключенных. Исследовано предпосылки возникновения национального превентивного механизма в мире, дано определение данного понятия, рассмотрены модели национального превентивного механизма, исследован процесс внедрения национального превентивного механизма в Украине, а также рассмотрены его роль в осуществлении защиты прав и законных интересов осужденных и заключенных.

Ключевые слова: национальный превентивный механизм, права человека, осужден, заключенный, институт омбудсмена, Уполномоченный Верховной Рады Украины по правам человека.

Petelnikova N. The National preventive mechanism as the main Function of the Ombudsman institution in ensuring the protection of convicts and prisoners' rights and legal interests

The article considers the national preventive mechanism as the main function of the Ombudsman Institution in ensuring the protection of convicts and prisoners' rights and legal interests. The origin of the national preventive mechanism was studied in the global context. The concept under study was defined. The models of the national preventive mechanism were described. The process of introducing the national preventive mechanism in Ukraine was investigated. Its role in protecting convicts and prisoners' rights and legal interests was specified.

Key words: the national preventive mechanism, human rights, convicts, prisoners, the Ombudsman Institution, Human Rights Commissioner of the Verkhovna Rada.

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО



***Анатолій Селіванов,**
доктор юридичних наук, професор,
академік НАПрН України,
заслужений юрист України,
постійний представник Верховної Ради України
в Конституційному Суді України*

УДК 342.565.2

Самообмеження компетенції Конституційного Суду України як умова застосування конституційної юрисдикції

Особливе місце Конституційного Суду України (далі – Суд) в системі судової влади дає всі підстави визначати його статус як вищого судового органу конституційного контролю в Україні. Це накладає на Суд надзвичайну відповідальність, оскільки спори про право вирішуються у спеціальних процедурах конституційного судового процесу, який, за загальним правилом, не виникає інакше ніж на основі різних інтересів суб'єктів права, але суб'єкти – сторони конституційного провадження – не складають присяги перед судом, вони наділені рівними процесуальними правами і, що важливо, їм має бути забезпечена рівна можливість реалізовувати свої процесуальні права.

Особливо помітним явищем у конституційному правосудді стає „спірний“ характер конституційного нормоконтролю, коли громадянин вступає у спір із державою в особі

органу законодавчої влади – парламенту щодо конституційності закону, або указів чи постанов Президента чи Уряду.

Перспектива реального збільшення спірних справ відкривається з моменту прийняття оновленого закону про Конституційний Суд України, в якому має бути реалізованим при виконання вимог право кожного громадянина звертатися до Суду з конституційною скаргою щодо порушених законом конституційно гарантованих прав і свобод людини (стаття 150¹ Конституції України). При цьому вже зараз постає питання про форму розгляду цієї категорії справ. Усний чи письмовий «закритий» процес судочинства зумовлюють певні ризики і вагомі побоювання щодо об'єктивності, повноти дослідження обставин справи та багатьох інших принципових засад конституційного правосуддя.

Таким чином, при вирішенні конституційно-правових скарг Конституційному Суду України віддається роль органу, який об'єктивно і неупереджено досліджує і вирішує спори щодо конституційності актів, виявляє смисл конституційних положень, принципів, гарантій у кожній конкретній справі. У них здебільшого зачіпаються права і свободи людини, що визнані Конституцією України (стаття 3) найвищою соціальною цінністю.

Актуальним для парламенту став закон про новий статус Суду. Потрібно особливо уважно проаналізувати механізм з'ясування обставин, у яких аналізуються права людини і застосовується Судом конституційний контроль. Адже йдеться, насамперед, про виявлення прав і свобод людини в кожній справі. Далі має відбуватися провадження, яке передбачає проведення конституційного контролю щодо порівняння права громадянина, закріпленого в Конституції України, і реалізації цього права у чинному акті. Конституційний судовий контроль як доктрина означає діяльність Суду щодо послідовного застосування на стадіях судочинства процедур, які дозволяють отримати об'єктивні результати аналізу – порушуються права людини чи ні. Шляхом таких процедур відбувається охорона конституційно гарантованих прав і свобод людини. Це перевірка на можливість порушення (контроль відповідності Конституції України) і забезпечення судового захисту, коли Суд обов'язково реагує на порушення і надає висновок, що включає правові позиції, в якому визнається неконституційним будь-який закон, норма, положення.

При цьому важливо враховувати, що конституційний судовий контроль слід відмежовувати у праворозумінні від конституційного судочинства.

Разом з тим, чинний Закон, прийнятий Верховною Радою України у липні 2017 року, не включає такі основні принципи діяльності Суду, визначені статтею 4, зокрема, природно притаманний кожному судовому спо-

ру принцип змагальності сторін. При ухваленні змін і доповнень до Розділу XII Конституції України не були усвідомлені всі найважливіші засади судочинства і тому при відсутності концепції Верховна Рада України шаблонно обійшла цінність і необхідність введення змагальності, пріоритета усних проваджень та інших засадничих умов, що зумовило серйозний недолік правосуддя. У конституційному судочинстві принцип змагальності має відігравати особливу роль, оскільки повинен встановлювати відокремлення функцій судочинства від судового контролю. Йдеться про те, що функцію правосуддя виконує тільки Суд, у якого немає повноважень втручатися у реалізацію права сторін, які перебувають у суді і ведуть спір при рівних можливостях, наданих їм Законом. Вони відстоюють свої позиції при рівному доступі до правосуддя, коли право стає головним аргументом їхньої присутності в Суді.

До того ж Конституційний Суд України досить часто використовує так звану письмову форму розгляду справи, і тоді у представників сторін зникає можливість в повному обсязі аргументувати, доводити свою позицію на підставі доказів, допоміжних матеріалів і залучення свідків. Така практика підлягає переосмисленню і внесенню до неї коректив на користь забезпечення для учасників провадження засадничого принципу «доступу до правосуддя».

Таким чином, проведення конституційного контролю забезпечується спеціальним конституційним судочинством, як сукупність у здійсненні послідовних стадій та процедур, у яких Конституційний Суд України виступає вищим органом конституційного судового контролю у забезпеченні верховенства права та конституційних гарантій прав і свобод людини.

Конституційний контроль у цьому процесі спирається на своє невід'ємне право тлумачити норми Конституції України і виявляти смисл законів, інших нормативно-правових

актів. При вирішенні спорів він перевіряє реалізацію належного конституційного змісту в конкретних правовідносинах, прав і свобод людини. В цьому полягає основне призначення конституційного правосуддя, яке має відбуватися у вигляді розгляду справ конституційного контролю і офіційного тлумачення положень Конституції.

У цьому аспекті виникає головне запитання: чи створює Конституційний Суд України у процесі застосування механізму конституційного контролю нове право, чи він тільки зобов'язаний знайти це нове право? Якщо уважно аналізувати практику конституційного контролю, актуальною проблемою постає допустимість (конституційна дозволеність) обмежувати права і свободи людини або приймати позицію парламенту, коли обмеження продиктовані у законах інтересами суспільства, неспроможністю держави виконати своє призначення бути соціально та економічно спроможною в інтересах громадян. Саме за цих обставин має проявлятися потужний процесуальний інструмент виявлення у правосвідомості суддів самообмеження власної компетенції Конституційного Суду України. Ця риса конституційного правосуддя виглядає як вольовий психологічний принцип суддів, які завжди мають керуватися Конституцією і законом. Чому це питання все частіше виникає у суперечливому формуванні судової практики?

Для правосуддя в сучасних умовах справедливі слова: Конституція України залежно від того, як вона тлумачиться, виявляє у правових позиціях Суду можливість звужувати, обмежувати права і свободи людини в ім'я вищих інтересів суспільства і безпеки держави. Чи можливо для цього розширювати Суду власну компетенцію, який у цьому випадку стає мимоволі паралельним законо-

давцем, творцем нового „обмеженого вищими інтересами суспільних обставин звуженого права для конкретної категорії людей або окремих громадян“, що відтворюється у його рішеннях? Така допустимість звуження (обмеження) конституційним правосуддям відносно прав і свобод людини виводить правові позиції Суду на рівень нормативних джерел права в контексті проведення політики держави, а не „політики“ Конституції України, яка є єдиним джерелом правової держави. Отже ми вважаємо неприйнятним, коли Конституційний Суд може стати над самою Конституцією України.

У змістовно-правовому значенні цю розбіжність між компетенцією Конституційного Суду України та її застосуванням не можна розуміти інакше як крім випадків передбачених статтею 64 Конституції України. Це означає, що при здійсненні правосуддя Суд зобов'язаний передусім орієнтуватися на свій „конституційний маяк“, який охороняє конституційні права і свободи людини, котрі не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією України. На ті самі умови вказує стаття 22 Конституції України, в якій закріплено гарантії проти скасування та звуження змісту й обсягу існуючих прав і свобод. Звідси зовсім не впливає, що Конституційний Суд України може приймати такі рішення і висновки, в яких виявляється його надмірна компетенція (як розширення, так і скорочення встановлених Конституцією України повноважень). Проте, деякі Судді, зокрема, екс-судді В. Кампо, С. Вдовиченко та інші автори досить дискусійно витлумачили контроль за додержанням належної конституційної процедури (за матеріалами Рішення КСУ від 30 вересня 2010 р. відносно Закону №2222), присвятивши публікацію 15-й річниці з дня прийняття Конституції України¹. Да-

¹ С. Л. Вдовиченко, В. М. Кампо, В. А. Овчаренко, Ю. Р. Мірошніченко, В. В. Речицький. Контроль за додержанням належної конституційної процедури. Збірка. К.: Алерта., 2011, с. 93.

леко не всі вчені-конституціоналісти підтримали, так звані, новації сумнівного характеру.

Автор однієї з публікацій у цьому збірнику, екс-суддя С.Вдовіченко, наприклад, стверджує, що своїм рішенням (відносно Закону №2222) Конституційний Суд України наблизив формальну Конституцію до її адекватного стану².

Важливо враховувати ключовий підхід до допустимості обмеження прав і свобод людини, навіть коли з матеріалів справи і самого конституційного подання очевидними обставинами (причинами соціально-економічного характеру) стосовно прав громадян виступають принципи справедливості й співрозмірності.

У такій ситуації на практиці можуть виникнути два варіанти правових наслідків, якщо підходити до визнання допустимості відповідно до соціально-економічних або інших обставин як до спроможності Суду стати окремим суб'єктом правового суверенітету. Перший варіант: законодавець, якщо йдеться про обмеження прав законом згідно частини третьої статті 34, частини другої статті 35, частини першої та другої статті 36 Конституції України та відповідно до прийнятих рішень Конституційного Суду України в змозі вважати себе не зв'язаним Конституцією України відносно окремих обставин щодо введення „режиму“ обмежень прав і свобод людини. Другий варіант: Конституційний Суд України своїми рішеннями щодо тлумачення застосування принципів статей 22, 24, 46 Конституції України погоджується із зміною механізму реалізації прав, зокрема, на соціальний захист, зокрема, «через неможливість їх фінансового забезпечення шляхом пропорційного перерозподілу коштів з метою збереження балансу інтересів усього суспільства, що також обумовлено необхідністю усунення реальних загроз економічній

безпеці України» (Рішення Конституційного Суду України від 29 грудня 2011 р. №20-рп/2011). Конституційний Суд визнав принцип збалансованості бюджету одним із визначальних поряд з принципами справедливості та пропорційності (економічної спроможності і фінансової розмірності) у діяльності органів державної влади по відношенню до громадян. Це спричинило відповідно і самі підходи законодавчого урегулювання, тобто всі спори громадян із законодавцем, Президентом України, урядом за сформульованою Судом правовою позицією, а саме, мають вирішуватися надалі відносно до закону про Державний бюджет. Склалася така практика в судах першої інстанції, коли приймалися судові рішення на користь органів державної влади, а коли надходили оскарження до апеляції або подавалася касаційна скарга, - все залишалося без змін. За цих обставин очевидно постає проблема: чи можливо у справах конституційного провадження надавати можливість користуватися державним органам непередбаченими Конституцією дискреційними дозволами і при цьому гарантувати практичну дієвість верховенства прав і свобод людини, як найвагомішу мету охорони Конституції? Зупинимось на цьому питанні детальніше, зважаючи на сучасний стан речей в світлі нового інституту – права на «конституційну скаргу», коли розгляд проходить без безпосередньої участі суб'єктів реалізації цього права.

Маючи спірну позицію і не однакове праворозуміння проблеми самообмеження Суду наша аргументація базується на принциповій авторській позиції розгляду конституційних скарг громадян України. Аналіз свідчить, що дотепер у 2018 році залишається незмінним підхід до винесення Конституційним Судом ухвал про відмову у відкритті конституційних проваджень. Для аналізу наведемо

² Вказана праця, с. 25



такий приклад з практики Конституційного Суду України, коли громадянин Куян М.В. подав скаргу щодо неконституційності положень Закону «Про Державний бюджет України на 2015 рік», Закону «Про оплату праці», а також в якості доказів послався на невідповідність Конституції України Постанови Уряду від 31.05. 2012 року № 505 «Про упорядкування структури та умов оплати праці працівників органів прокуратури». Наводячи цей приклад можна назвати його типовим, коли навіть відносно працівників прокуратури за цими законами і як наслідок постановою уряду були застосовані обмеження права на зарплату у порядку і розмірах встановлених Урядом, виходячи з наявних фінансових ресурсів державного бюджету та бюджетних фондів загальнообов'язкового соціального страхування. Проте, в Ухвалі Першого Сенату Конституційного Суду України від 13 червня 2018 року № 20-у(І)2018 обґрунтування відмови у розгляді конституційного спору свідчить про практику, яка виходить із формули, коли автор, як вважає Суд, за змістом вимог подав їх у скарзі як «очевидно необґрунтованими», не зміг «аргументовано довести» посягання на його гарантоване Конституцією України право.

Таким чином проблему самообмеження компетенції Конституційного Суду важливо розглядати в контексті Рішення від 22 травня 2018 року №5-р/2018 щодо нових умов забезпечення ефективності виконання конституційного контролю, коли нові умови життя держави і суспільства визначають необхідність уважно ставитися до компетенції Суду, до якої входить велика кількість повноважень, які не повинні повторювати відхилення від конституційної вимоги відповідальності держави перед кожною людиною. Це стосується відповідальності у спроможності виконувати перед нею соціально-економічні зобов'язання (частина друга статті 3 Конституції України).

На наш погляд сьогодні важливо враховувати недоліки минулої практики прийняття Судом рішень без очевидної необхідності самообмеження у застосуванні повноважень, свідчить один із прикладів. Зокрема, у Рішенні від 25 січня 2012 року № 3-рп/2012 щодо справи за конституційним поданням правління Пенсійного фонду України у офіційному тлумаченні положень статті 1, частини першої, другої, третьої статті 95, частини другої статті 96, пунктів 2, 3, 6 статті 116, частини другої статті 124, частини першої статті 129 Конституції України, пункту 5 частини першої статті 4 Бюджетного кодексу України, пункту 2 частини першої статті 9 Кодексу адміністративного судочинства України, зокрема, було дозволено Кабінету Міністрів України самостійно встановлювати розміри соціальних виплат. Адже Конституційний Суд України дозволив «вручну» регулювати рівень соціальних виплат, при тому, що раніше Конституційний Суд України приймав з цього питання прямо протилежні рішення. Тим самим судді Конституційного Суду України фактично порушили право громадян на соціальний захист та достатній життєвий рівень для себе і своєї сім'ї, які передбачені статтями 46 та 48 Конституції України.

На наш погляд, важливо за таких обставин вказати на прийняту Постанову Верховної Ради України «Про реагування на факти порушення суддями Конституційного Суду України присяги судді» від 24 лютого 2014 року №775VII, якою, зокрема, достроково припинено повноваження та звільнено з посади окремих суддів Конституційного Суду України у зв'язку з порушенням ними присяги. В цьому акті Верховної Ради України вказувалися підстави: незабезпечення верховенства Конституції України, порушення обов'язку захищати конституційний лад держави, конституційні права та свободи людини і громадянина, що протирічить змісту присяги Судді Конституційно-

го Суду України, чесному і сумлінному виконанню обов'язків Судді Конституційного Суду України.

Варто при цьому продовжити аналіз, звертаючись до практики конституційного правосуддя, зокрема правових позицій Конституційного Суду, які формулюються ним у рішеннях і висновках.

Про що свідчить практика українського органу конституційного правосуддя відносно розгляду справ щодо непохитного дотримання фундаментальної цінності верховенства прав і свобод людини і громадянина, які не можуть обмежуватися, звужуватися законами, якщо це прямо не передбачено Конституцією, важливо помічати наскільки Конституційний Суд «свято» зберігає цей принцип. Предметом уваги наукового аналізу все частіше стають його правові позиції, які демонструють доктринальний і правотворчий потенціал інтерпретаційної діяльності Суду, який єдиний має можливість тлумачити норми Конституції, здійснювати вищий конституційний контроль по відношенню до всіх актів органів держави, включаючи акти Президента України. Змістовне оцінювання правових позицій Суду вимагає відповідного аналізу, насамперед, у дотриманні субординації правових позицій, які є наступним конституційним праворозумінням верховенства прав людини, що випливає із змісту вимог статей 22, 24, 43, 46 Конституції України. Чи дійсно судовий контроль зазнає певних відхилень, або чітко зберігає пріоритети у формулюванні правових позицій відносно прав і свобод людини в рішеннях Конституційного Суду?

В цьому плані Конституційний Суд України з початку своєї діяльності при розгляді вкрай важливих питань соціального, фінансово-економічного, бюджетного, виборчого та інших сфер законодавчого регулювання послідовно і впевнено дотримувався принципу «самообмеження» та зберігав конституційну заборону будь-яких посягань на права людини, перевіряючи в актах

органів державної влади дотримання вищезазначених критеріїв їх конституційності.

Конституційні принципи, на яких ґрунтується здійснення прав і свобод людини і громадянина в Україні, передбачають правові гарантії, правову визначеність і пов'язану з ними передбачуваність законодавчої політики, зокрема, у сфері пенсійного забезпечення, необхідні для того, щоб учасники відповідних правовідносин мали можливість завбачати наслідки своїх дій і бути впевненими у своїх законних очікуваннях, що набути ними на підставі чинного законодавства право, його зміст та обсяг буде ними реалізовано, тобто набути право не буде скасоване, звужене (Рішення від 11 жовтня 2005 року № 8 -рп у справі про рівень пенсії і щомісячного довічного грошового утримання).

Дослідивши ці поняття, Конституційний Суд роз'яснив, що Скасування конституційних прав і свобод – це їх офіційна (юридична або фактична) ліквідація. Звуження змісту та обсягу прав і свобод є їх обмеженням. У традиційному розумінні людської діяльності визначальними поняття змісту прав людини є умови і засоби, які становлять можливості людини, необхідні для задоволення потреб її існування та розвитку. Обсяг прав людини – це їх сутнісна властивість, виражена кількісними показниками можливостей людини, які відображені відповідними правами, що не є однорідними і загальними (Рішення від 22 вересня 2005 року № 5-рп у справі про постійне користування земельними ділянками). При цьому загальновизнаним є правило, згідно з яким сутність змісту основного права в жодному разі не може бути порушена (Рішення від 22 травня 2008 року № 10-рп у справі за конституційними поданнями Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень статті 65 розділу I, пунктів 61, 62, 63, 66 розділу II, пункту 3 розділу III Закону України «Про Державний



бюджет України на 2008 рік та про внесення змін до деяких законодавчих актів України» та 101 народного депутата України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 67 розділу I, пунктів 1-4, 6-22, 24-100 розділу II).

З огляду на це, Конституційний Суд установив, що закони, інші нормативно-правові акти, які визначають порядок реалізації встановлених Конституцією та міжнародними договорами прав і свобод людини і громадянина, не повинні звужувати, заперечувати чи в будь-який інший спосіб обмежувати ці права і свободи. Зокрема, судові рішення не повинні встановлювати обмеження щодо виникнення у громадян права на приватну власність порядок безоплатної передачі ділянок державної та комунальної власності (Рішення від 22 вересня 2005 року № 5-рп у справі про постійне користування, земельними ділянками).

Конституційний Суд наголосив, що Зупинення дії положень законів, якими визначено права і свободи громадян, їх зміст та обсяг, є обмеженням прав і свобод, може мати місце лише у випадках, передбачених Основним Законом. Такі випадки вичерпно визначено статтею 64 Конституції, а саме: передбачено, що в умовах воєнного або надзвичайного стану можуть встановлюватися окремі обмеження прав і свобод людини із зазначенням строку дії цих обмежень, та визначено ряд прав і свобод, які не можуть бути обмежені за жодних обставин.

Унаслідок зупинення на певний час дії чинних законів, якими встановлено пільги, компенсації чи інші форми соціальних гарантій, відбувається фактичне зниження життєвого рівня громадян, який не може бути нижчим від встановленого законом прожиткового мінімуму (частина третя статті 46 Конституції), та порушується гарантоване у статті 48 Конституції право кожного на достатній життєвий рівень.

Отже, відповідно до частини третьої статті 22, статті 64 Конституції право громадян на соціальний захист, інші соціально-економічні права можуть бути обмежені, у тому числі зупиненням дії законів (їх окремих положень), лише в умовах воєнного або надзвичайного стану на певний строк (Рішення від 20 березня 2002 року № 5-рп у справі щодо пільг, компенсацій і гарантій).

Для ілюстрації обставин, які обумовили аналіз складної і досить дискусійної проблеми яка аналізується за вказаною проблематикою, розглянемо правові позиції Конституційного Суду України щодо допустимості обмежень реалізації конституційних прав громадян.

Конституційний Суд України, зокрема, визначив правовою позицією, що Відсутність можливості апеляційного та касаційного оскарження ухвал місцевого господарського суду про відмову у задоволенні заяви про зміни способу та порядку виконання рішення, ухвали, постанови може призвести до обмеження права на справедливий судовий розгляд та загрожує самій суті цього права, що не відповідає статті 8 Конституції України.

Засада рівності усіх учасників судового процесу перед законом і судом забезпечує гарантії доступності правосуддя та реалізації права на судовий захист, закріпленого в частині першій статті 55 Конституції України. Ця засада є похідною від загального принципу рівності громадян перед законом, визначеного частиною першою статті 24 Основного Закону України, і стосується, зокрема, сфери судочинства. Рівність усіх учасників судового процесу перед законом і судом передбачає єдиний правовий режим, який забезпечує реалізацію їхніх процесуальних прав.

Конституційний принцип забезпечення апеляційного та касаційного оскарження рішення суду, крім випадків, встановлених законом, гарантує право звернення до суду зі скаргою в апеляційному чи в касаційному по-

рядку, яке має бути забезпечене, за винятком встановленої законом заборони на таке оскарження.

(Рішення Конституційного Суду України від 25 квітня 2012 року № 11-рп/2012 у справі за конституційним зверненням громадянина Шаповалова Олексія Леонідовича щодо офіційного тлумачення положень пункту 20 частини першої статті 106, частини першої статті 111¹³ Господарського процесуального кодексу України у взаємозв'язку з положеннями пунктів 2, 8 частини третьої статті 129 Конституції України, абзац 8 пункту 3, абзац 1 пункту 3.1, абзац 3 пункту 3.2. мотивувальної частини).

У іншому випадку Конституційний Суд України розглянув справу щодо права на недоторканість особи, свободу, честь та гідність та подав свої висновки у прийнятому Рішенні.

По-перше, право на свободу та особисту недоторканність не є абсолютним і може бути обмежене, але тільки на підставах та в порядку, які чітко визначені в законі.

Визнати такими, що відповідають Конституції України (є конституційними) положення:

1) статті 263 Кодексу України про адміністративні правопорушення, зокрема:

- частини першої, згідно з якою у виняткових випадках, у зв'язку з особливою потребою законами України може бути встановлено інші строки адміністративного затримання;

- частини другої стосовно можливості затримання особи в необхідних випадках для встановлення особи і з'ясування обставин правопорушення до трьох діб з повідомленням про це письмово прокурора протягом двадцяти чотирьох годин з моменту затримання;

- частини третьої щодо можливості затримання особи в необхідних випадках для встановлення особи, проведення медичного огляду, з'ясування обставин придбання вилучених наркотичних засобів і психotropних речовин та їх дослідження до трьох діб з повідомленням про це

письмово прокурора протягом двадцяти чотирьох годин з моменту затримання;

2) абзацу четвертого пункту 5 частини першої статті 11 Закону України "Про міліцію" від 20 грудня 1990 року N 565-XII з наступними змінами, згідно з яким міліції надається право затримувати і тримати у спеціально відведених для цього приміщеннях осіб, які вчинили адміністративні правопорушення, у необхідних випадках для встановлення особи і з'ясування обставин правопорушення до трьох діб з повідомленням про це письмово прокурора протягом двадцяти чотирьох годин з моменту затримання.

(Рішення Конституційного Суду України від 11 жовтня 2011 року № 10-рп/2011 у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень статті 263 Кодексу України про адміністративні правопорушення та пункту 5 частини першої статті 11 Закону України „Про міліцію“ (справа про строки адміністративного затримання), абзац 6 пункту 3.3. мотивувальної частини, пункт 2 резолютивної частини).

В аспекті конституційного подання положення частин першої, другої статті 32, частин другої, третьої статті 34 Конституції України слід розуміти так:

інформацією про особисте та сімейне життя особи є будь-які відомості та/або дані про відносини немайнового та майнового характеру, обставини, події, стосунки тощо, пов'язані з особою та членами її сім'ї, за винятком передбаченої законами інформації, що стосується здійснення особою, яка займає посаду, пов'язану з виконанням функцій держави або органів місцевого самоврядування, посадових або службових повноважень. Така інформація про особу є конфіденційною;

збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної

інформації про особу без її згоди державою, органами місцевого самоврядування, юридичними або фізичними особами є втручанням в її особисте та сімейне життя. Таке втручання допускається винятково у випадках, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини.

(Рішення Конституційного Суду України від 20 січня 2012 року № 2-рп/2012 у справі за конституційним поданням Жашківської районної ради Черкаської області щодо офіційного тлумачення положень частин першої, другої статті 32, частин другої, третьої статті 34 Конституції України, пункт 1 резолютивної частини).

Таким чином проведений аналіз практики конституційного правосуддя привертає увагу дослідників тим, що запропонований вихід з критичної ситуації, яка склалася з бюджетним фінансуванням охорони здоров'я був знайдений не у законодавчому регулюванні, а у правових позиціях Конституційного Суду в конкретних рішеннях. Йдеться про неможливість запровадження практично необмеженого переліку платних медичних послуг, а в зміні відповідно до названих положень Конституції України концептуальних підходів до розв'язання проблем, пов'язаних із забезпеченням конституційного права на медичну допомогу, - розробці, затвердженні та впровадженні відповідних загальнодержавних програм, в яких був би чітко визначений гарантований державою (у тому числі державним фінансуванням) обсяг безоплатної медичної допомоги всім громадянам у державних і комунальних закладах охорони здоров'я, запровадженні медичного страхування та ін.

(Рішення Конституційного Суду України від 25 листопада 1998 р. у справі за конституційним поданням 66 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження переліку платних послуг,

які надаються в державних закладах охорони здоров'я та вищих медичних закладах освіти» (справа про платні медичні послуги); ч. 11 п. 2 мотивувальної частини).

Таким чином, не висловлюючи категоричних суджень, авторський підхід з критичною оцінкою звертає увагу на проблему, яка кожного разу виникає при розгляді справ, які розглядаються Судом в порядку охорони конституційно гарантованих прав і свобод громадян. Аналіз проведений в цьому важливому напрямку підтверджує необхідність наукового осмислення як складного і неоднозначно існуючого правового явища, яке виникло в сфері українського конституційного правосуддя і тому починати досліджувати необхідно з еволюції введення допустимості обмежень реалізації конституційних прав громадян, що має свій початок з 1998 року, коли Конституційний Суд України у Рішенні від 19 жовтня 2009 року за конституційними поданнями Президента України і 48 народних депутатів України відносно законодавства щодо виборів Президента України встановивщо встановлення обмежень прав і свобод людини і громадянина є допустимим виключно за умови, що таке обмеження є домірним (пропорційним) та суспільно необхідним.

(Рішення Конституційного Суду України від 19 жовтня 2009 року № 26-рп/2009 у справі за конституційними поданнями Президента України та 48 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень законів України «Про вибори Президента України», «Про державний реєстр виборців», «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо виборів Президента України» та Кодексу адміністративного судочинства України (справа про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо виборів Президента України), абзац 6 пункту 3.3 мотивувальної частини).

Потім сформувався позиції Конституційного Суду України від-

носно права громадян на апеляційне оскарження судових рішень в контексті положень 55 і 129 статей Конституції. Суд дійшов висновку, що апеляційне оскарження судового рішення можливе у всіх випадках, крім тих, коли закон містить заборону оскарження.

(Рішення Конституційного Суду України від 27 січня 2010 року № 3-рп/2010 у справі за конституційним зверненням громадянина Заїченка Володимира Георгійовича щодо офіційного тлумачення положення пункту 18 частини першої статті 293 Цивільного процесуального кодексу України у взаємозв'язку зі статтею 129 Конституції України (про апеляційне оскарження ухвал суду)).

Конституційний Суд України виходить з того, що Верховна Рада України в законах України визначає судочинство та судоустрій і підсудність справ як їх елемент, а також може встановлювати випадки, в яких не допускається апеляційне, касаційне оскарження рішення суду (пункт 14 частини першої статті 92, пункт 8 частини третьої статті 129 Конституції України).

(Рішення Конституційного Суду України від 11 березня 2011 року № 2-рп/2011 у справі за конституційним поданням 53 народних депу-

татів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень Закону України «Про Вищу раду юстиції», абзац 5 пункту 3.3 мотивувальної частини).

Підсумовуючи аналіз судової практики, яка характеризується досягненням її визнання не тільки правозастосовчим, але й правотворчим характером прийнятих рішень Конституційним Судом, в яких через правові позиції, як інтелектуальне надбання, Конституція перестає бути «живим» актом, не втрачаючи властивостей верховенства Основного Закону в правовій системі. В конституційній доктрині проблема, яка отримала перший гостро-дискусійний характер, вказує на необхідність послідовного збереження самої сутності вищого конституційного судового контролю в діяльності Конституційного Суду, оскільки його головна мета виходити із обов'язку реалізувати конституційну юрисдикцію при прийнятті рішень, в яких право обмежує, детермінує державу, зв'язує і контролює органи державної влади щодо забезпечення верховенства права, виконання Судом функції охорони і захисту прав і свобод людини і громадянина, як вищої соціальної цінності.

Селіванов А. О. Самообмеження компетенції Конституційного Суду України як умова застосування конституційної юрисдикції

Конституційний судовий контроль як функціональна діяльність держави здійснюється через правосуб'єктність Конституційного Суду України. У сферах законотворення та державного управління постійно виникає питання наскільки нормативно-правові акти Верховної Ради України, Президента України та Уряду України відповідають Конституції України. Це також стосується міжнародно-правових договорів, які є чинними для України та які вносяться до Верховної Ради України для надання згоди на їх обов'язковість. У випадках ініціювання всеукраїнського референдуму за народною ініціативою питання, які пропонуються внести для голосування, Конституційний Суд України обов'язково розглядає і надає висновки щодо відповідності їх Конституції. При застосуванні покладених на Конституційний Суд України повноважень приймаються висновки та рішення, які відображають юридичне верховенство Конституції України, адже сила прийнятих актів в порядку конституційного контролю вказує на їх остаточність, обов'язковість і неоскаржуваність. За таких умов за-



стосування юрисдикційних повноважень важливо дотримуватися принципу ч. 2 ст. 19 Конституції України, в якій вимоги до всіх органів державної влади, а це відноситься до Конституційного Суду України, як органу судової влади з особливою компетенцією, обов'язково діяли лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачено XII розділом Конституції України.

Метою статті є аналіз проблеми, яку вперше висвітлює автор, розглядаючи у науково-практичному вимірі доктрину самообмеження повноважень Конституційного Суду України, що безпосередньо обумовлює застосування ним конституційної юрисдикції. З'ясовуючи причини виникнення дискусійних поглядів вчених та суддів, які висловлюють власні погляди на можливість широкого тлумачення компетенції та застосування повноважень, автор обґрунтовує необхідність самообмеження, оскільки йдеться про відповідність застосування конституційного контролю в межах статусу Конституційного Суду України.

Встановлено, що перспектива реального збільшення спірних питань відкривається з моменту прийняття оновленого (модернізованого) Закону України «Про Конституційний Суд України», в якому крім раніше існуючих вказаних повноважень має бути реалізованим право кожної особи, зокрема, громадян, звертатися до Суду з конституційною скаргою щодо порушених конституційно гарантованих прав і свобод людини (стаття 1501 Конституції).

Автор доходить висновку, що застосування конституційного судового контролю не створює нове право, навіть коли Конституційний Суд має повноваження проводити офіційне тлумачення норм Конституції, але при цьому можливість (конституційна дозволеність) звужувати, корегувати права і свободи людини не відноситься до судової юрисдикції і така допустимість є порушенням статусу Конституційного Суду. Аналізуючи практику конституційного судового контролю автор обґрунтовує позицію самообмеження конституційного правосуддя, що дає чітке уявлення про необхідність суворо дотримуватися приписам Конституції і тому органу судової влади, який наділений виключними повноваженнями верховенства права. У авторській статті вперше науково-теоретичне осмислення вказаної проблеми пов'язується із виявленням ознак конституційного судового контролю, який не може виступати «паралельним» законодавцем, а його акти повинні виконувати унікальну роль праворозуміння, виявлення смислу права.

Ключові слова: Конституційний Суд, правосуб'єктність суду, конституційний судовий контроль, права і свободи людини, самообмеження компетенції.

Селиванов А. А. Самоограничение компетенции Конституционного Суда Украины как условие применения конституционной юрисдикции

Конституционный судебный контроль как функциональная деятельность государства осуществляется через правосубъектность Конституционного Суда Украины. При применении возложенных на Конституционный Суд Украины полномочий принимаются выводы и решения, которые отражают юридическое верховенство Конституции Украины, ведь сила принятых актов в порядке конституционного контроля указывает на их окончательность, обязательность и необжалуемость. Автор приходит к выводу, что применение конституционного судебного контроля не создает новое право, даже когда Конституционный Суд имеет полномочия проводить официальное толкование норм Конституции. В авторской статье впервые научно-теоретическое осмысление указанной проблемы связывается с выявлением признаков конституционного судебного контроля, который не может выступать «паралельным» законода-

телем, а его акты должны выполнять уникальную роль правопонимания, выявление смысла права.

Ключевые слова: Конституционный Суд, правосубъектность суда, конституционный судебный контроль, права и свободы человека, самоограничение компетенции.

Selivanov A. Definition of the competence of the Constitutional Court of Ukraine as a condition of application of the constitutional jurisdiction

Constitutional judicial control as a functional activity of the state is carried out through the legal personality of the constitutional Court of Ukraine. When applying the powers vested in the Constitutional Court of Ukraine, conclusions and decisions are made that reflect the legal supremacy of the Constitution of Ukraine, because the force of the adopted acts in the order of constitutional control indicates their finality, binding and irrevocability. The author comes to the conclusion that the application of constitutional judicial control does not create a new right, even when the constitutional Court has the power to conduct an official interpretation of the norms of the Constitution. In the author's article for the first time scientific and theoretical understanding of this problem is associated with the identification of signs of constitutional judicial control, which can not act as a "parallel" legislator, and its acts should perform a unique role of legal understanding, the identification of the meaning of law.

Key words: constitutional Court, legal personality of the court, constitutional judicial control, human rights and freedoms, self-limitation of competence.



Василь Копча,

кандидат юридичних наук,

докторант кафедри теорії та історії

держави і права

Ужгородського національного університету



Василь Лемак,

доктор юридичних наук, професор,

член-кореспондент НАПрН України,

професор кафедри теорії та історії

держави і права

Ужгородського національного університету

УДК 342.511

Становлення Конституційного Суду України (1991 - 1997 роки): від концепції до конституційної моделі

Перші кроки у створенні Конституційного Суду України були зроблені ще на початку 1990-х років, хоча вони й не отримали практичного результату. Змінами до Конституції УРСР 1991 і 1992 року було передбачено Конституційний Суд України. Пізніше процес витворення конституційної моделі цього інституту та її інституційного наповнення був складним і не порівняним з іншими державами Центральної Європи. Однак для правової науки вивчення становлення Конституційного Суду

України має значення з кількох мотивів. По-перше, практичний інтерес мають ідеї та концепції, які пропонувалися під час підготовки проектів Конституції України та проектів перших законів про Конституційний Суд України. По-друге, аналіз конституційного регулювання та спеціального закону 1996 року дозволяють окреслити фактори, які впливали на ступінь ефективності діяльності Конституційного Суду України в перші два десятиліття після його заснування.

Правова наука активно розробляє різні аспекти генези конституційного правосуддя в Україні. Передовсім слід назвати праці Л.Астрової [1], Л. Полякової [2], О.Рисіна [3], А.Івановської [4], М.Савенка [5], Т.Слінько [6], О.Литвинова [7], В.Кампо [8; 9], О.Кадикало [10], В.Кістяника [11]. Водночас практичні потреби конституційного правосуддя щодо підвищення його ефективності зумовлюють продовження дослідження в цьому напрямі.

Відтак, метою цієї статті є аналіз процесу становлення судового органу конституційного контролю в Україні в 1991 - 1997 роках.

Історія конституційного правосуддя України починається ще до проголошення незалежності. 19 червня 1991 року парламент ухвалив Концепцію нової Конституції України, яка мала стати основою проекту нової Конституції України [12]. За цією Концепцією у Конституції України мав бути закладений окремий розділ VIII з назвою "Охорона Конституції", який мав складатися з двох глав: 25-ої "Засади конституційного контролю" і 26-ої "Конституційний суд".

Вимоги цієї Концепції до Розділу VIII нової Конституції України передбачали наступне:

"З метою неухильного дотримання Конституції, посилення контролю за конституційністю законів, а також конституційністю підзаконних актів необхідно:

- визначити основоположні принципи конституційного контролю, встановити межі, форми, юридичні наслідки його здійснення;

- створити Конституційний Суд Республіки;

- наділити Конституційний Суд широкими повноваженнями, зокрема, надати йому право припиняти дію законів, актів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування, оголошувати їх юридично недійсними, ухвалювати рішення про незаконність дій, розпоряджень несудових державних влад за скаргами

окремих громадян про порушення їх конституційних прав і свобод".

Після проголошення незалежності України 24 серпня 1991 року робота в цьому напрямі була активізована. 3 червня 1992 року шляхом ухвалення закону про внесення змін до Конституції України стаття 112 Конституції України була викладена у такій редакції: "Конституційний Суд України обирається Верховною Радою України на десять років з числа спеціалістів у галузі права у складі Голови, двох заступників Голови і 12 членів Суду. Особи, обрані до Конституційного Суду України, не можуть одночасно входити до складу інших державних органів, діяльність і акти яких є піднаглядними Конституційному Суду, а також бути народними депутатами України чи належати до будь-яких політичних партій і рухів. Особи, обрані до Конституційного Суду України, при виконанні своїх обов'язків є незалежними і підкоряються тільки Конституції України. Організація і порядок діяльності Конституційного Суду України визначаються Законом про Конституційний Суд України" [13].

Того ж дня, 3 червня 1992 року, було ухвалено Закон України "Про Конституційний Суд України", який став першим законодавчим актом у сфері діяльності органу конституційної юрисдикції [14]. Конституційний Суд України визначався цим Законом як "орган судової влади", який є "незалежним органом в системі судової влади, покликаним забезпечувати відповідність законів,

інших нормативних актів органів законодавчої і виконавчої влади Конституції України, охорону конституційних прав та свобод особи" (частина перша статті 1 Закону). Метою цього органу було встановлено забезпечення конституційної законності і верховенства Конституції України" (частина перша статті 2 Закону).

Водночас вказаний Закон містив низку проблемних формулювань, які ускладнювали його ефективну діяльність, зокрема: 1) серед основних

принципів діяльності Суду (стаття 4) передовсім називався принцип законності, а принцип верховенства права не містився загалом; 2) порядок формування (15 членів) передбачав обрання суддів Верховною Радою України на 10 років, а пропозиції про персональний склад суддів подають Голова Верховної Ради України та Президент України у рівній кількості, за погодженням (стаття 5). Наведене означало не лише відсутність конкурсних засад у процесі формування Конституційного Суду України, а й також призначення на адміністративні посади в ньому в політичному порядку; 3) серед підстав для припинення повноважень судді містилося "порушення присяги", а рішення про таке припинення мав ухвалювати парламент (стаття 12); 4) розмір зарплати суддів встановлювався Верховною Радою України, однак закон не передбачав порядку її обрахунку саме законом.

Необхідно зауважити, що повноваження Конституційного Суду України встановлювалися надто широко. За статтею 14 Закону до справ, які розглядаються Судом, належали:

1. Справи з питань невідповідності Конституції: 1) чинних законів України та інших актів, прийнятих Верховною Радою України; 2) прийнятих, але не введених в дію законів та інших актів Верховної Ради України.

2. Справи про невідповідність Конституції і законам України: 1) указів і розпоряджень Президента України; 2) постанов Президії Верховної Ради України; 3) законів та інших актів, прийнятих Верховною Радою Республіки Крим та її Президією; 4) постанов і розпоряджень Кабінету Міністрів України та Ради Міністрів Республіки Крим.

3. Справи, пов'язані з: 1) порушенням компетенції органами і особами державної влади, зазначеними в Конституції України; 2) порушенням розподілу встановленої Конституцією України та Конституцією Республіки Крим компетенції місцевих Рад

різного рівня, а також компетенції місцевих Рад і органів державної виконавчої влади; 3) законністю призначення виборів і референдумів.

Окремо визначалося, що предметом розгляду Конституційного Суду України можуть бути справи про визнання не чинними нормативних актів, прийнятих органами законодавчої і виконавчої влади, визначеними в Конституції України, з порушенням процедури їх прийняття, передбаченої Конституцією України.

4. Окрім наведених до компетенції Конституційного Суду України належали такі справи: про невідповідність Конституції України та міжнародним актам, визнаним Україною, будь-якого закону або іншого нормативного акта, що порушує конституційні права і свободи людини; спори також між національно-територіальними і територіальними утвореннями України з питань, які регулюються Конституцією України та Конституцією Республіки Крим; надання висновку про додержання Президентом, Прем'єр-міністром та іншими членами Уряду, Головою Верховного Суду, Головою Вищого арбітражного суду, Генеральним прокурором України, а також дипломатичними та іншими представниками України Конституції і законів України у разі порушення питання про дострокове припинення їх повноважень; надання висновку про відповідність Конституції України міжнародних договорів і угод, поданих до Верховної Ради України на ратифікацію; питання про конституційність діяльності і примусовий розпуск (ліквідацію) політичних партій, міжнародних та всеукраїнських громадських організацій, що діють в Україні.

Перший досвід законодавчого регулювання інституту конституційного контролю, отже, відзначився окресленням широкої юрисдикції Суду, проте недостатніми гарантіями його незалежності та політичної неупередженості. Наведена законодавча модель так і не запрацювала в 1992-1996 роки. Хоча Верховна Рада

України домоглася призначення 1 липня 1992 року Головою Конституційного Суду України відомого конституціоналіста Леоніда Юзькова (1938 - 1995 роки) надалі організаційно Суд не був розбудований [15, с. 105]. Перша практична спроба парламенту сформувати склад Конституційного Суду України мала місце в грудні 1992 року, однак вона, як і наступні виявилася невдалою, що окрім іншого, показувало позицію ліво-орієнтованої депутатської більшості в парламенті [16, с.95].

У проекті Конституції України, який був винесений на всенародне обговорення 1 липня 1992 року, розділ VIII з назвою "Охорона Конституції" встановлював засади діяльності Конституційного Суду України [17]. Цей Суд повинен був складатися загалом з 25 суддів. Визначалося, що "судді Конституційного Суду при виконанні своїх обов'язків є незалежними і підкоряються тільки Конституції України" (стаття 241).

Повноваження майбутнього Конституційного Суду України були встановлені в частині першій статті 243 проекту Конституції, передбачаючи розгляд ним таких справ про конституційність: 1) чинних законів та інших актів Національних Зборів і їхніх палат; 2) Конституції та законів Республіки Крим; 3) указів Президента; 4) актів міністрів та інших керівників центральних органів виконавчої влади України; 5) актів голів обласних (земельних), районних і міських управ; 6) актів місцевого і регіонального самоврядування.

Важливо підкреслити, що цим проектом Конституції України вперше ставилося питання про заснування інституту конституційної скарги. У частині третій статті 243 проекту відзначалося: "Конституційний Суд розглядає справи про конституційність законів та інших правових актів за скаргою громадянина, якщо справа, з приводу якої він скаржиться, розглядалася загальними судами і по ній прийнято остаточне судове рішення, і якщо він вважає, що закон

чи інший правовий акт, який було застосовано при вирішенні цієї справи, суперечить Конституції. Скарги громадян подаються до Конституційного Суду через Уповноваженого Національних Зборів у правах людини".

У червні 1995 році, коли політичні еліти України, зосереджені в парламенті, з одного боку, та навколо інституту Президента України, з іншого боку, уклали Конституційний договір між Верховною Радою України та Президентом України про основні засади організації та функціонування державної влади і місцевого самоврядування в Україні на період до прийняття нової Конституції України, в статті 38 цього конституційного документу було відзначено: "Конституційний Суд України є незалежним органом судової влади, що забезпечує відповідність законів, інших нормативних актів законодавчої і виконавчої влади Конституції України, охорону конституційних прав та свобод людини і громадянина" [18]. Наведене означало, що стосовно необхідності заснування Конституційного Суду України існував стійкий політичний компроміс.

Статус Конституційного Суду України, визначений Конституцією України від 28 червня 1996 року, відрізнявся від попередніх пропонуванних моделей цього інституту за всіма основними параметрами [19]. Основний Закон визначив Суд як "єдиний орган конституційної юрисдикції в Україні", який "вирішує питання про відповідність законів та інших правових актів Конституції України і дає офіційне тлумачення Конституції України та законів України" (стаття 147). Було передбачено, що Конституційний Суд України складається з вісімнадцяти суддів, порядок формування складу яких передбачив, що Президент України, Верховна Рада України та з'їзд суддів України призначають по шість суддів Конституційного Суду України (частина перша і друга статті 148).

Водночас повноваження Конституційного Суду України були обмежені такими справами: 1) вирішення питань про відповідність Конституції України (конституційність): законів та інших правових актів Верховної Ради України; актів Президента України; актів Кабінету Міністрів України; правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим; 2) офіційне тлумачення Конституції України та законів України (стаття 150). Крім того, за статтею 151 Основного Закону Конституційний Суд України за зверненням Президента України або Кабінету Міністрів України дає висновки про відповідність Конституції України чинних міжнародних договорів України або тих міжнародних договорів, що вносяться до Верховної Ради України для надання згоди на їх обов'язковість, а за зверненням Верховної Ради України - висновок щодо додержання конституційної процедури розслідування і розгляду справи про усунення Президента України з посади в порядку імпічменту.

З наведеного випливає, що Конституція України 1996 року (первинна редакція) різко звузила юрисдикцію Конституційного Суду України, порівняно з моделями Суду, закладеними у попередніх проектах та в законі "Про Конституційний Суд України" 1992 року, вилучивши з неї питання захисту режиму законності (відповідність законам деяких видів підзаконних актів), а також вилучивши інститут конституційної скарги, який був передбачений проектом Конституції України 1992 року.

Первинна редакція Конституції України, разом із тим, містила низку положень або ж не передбачила необхідних положень, які в сукупності стосовно Конституційного Суду України уможливили значний рівень політичного впливу на цей судовий орган.

По-перше, нормами Конституції України не було встановлено недоторканості суддів Конституційного Суду України в обсязі парламентського

імунітету, а також норм щодо гарантій законом винагороди суддів.

По-друге, у статті 149 Конституції України визначалося, що "на суддів Конституційного Суду України поширюються гарантії незалежності та недоторканності, підстави щодо звільнення з посади, передбачені статтею 126 цієї Конституції, та вимоги щодо несумісності, визначені в частині другій статті 127 цієї Конституції". В свою чергу, частина п'ята статті 126 Конституції встановлює, що "суддя звільняється з посади органом, що його обрав або призначив" за встановленими підставами, серед яких значилася така підстава як "порушення суддею присяги". В сукупності такий механізм дозволяв політичним гілкам влади зберегти можливість для довільного звільнення судді з посади.

По-третє, Конституція України не передбачила низки інших норм і принципів, на основі яких Конституційний Суд України повинен здійснювати свою діяльність, що ускладнило його діяльність (щодо процедури присяги призначених суддів, щодо строків заповнення вакансій суддів тощо).

Наведені особливості конституційного статусу Суду були розгорнуті в спеціальному законі України "Про Конституційний Суд України" від 16 жовтня 1996 року. [20]. Наприклад, у частині п'ятій статті 17 цього Закону передбачено: "Суддя Конституційного Суду України складає присягу на засіданні Верховної Ради України, яке проводиться за участю Президента України, а також Прем'єр-міністра України, Голови Верховного Суду України або осіб, які виконують їх повноваження". Така норма дозволила Верховній Раді України де-факто заблокувати формування складу Конституційного Суду України, а в 2005-2007 роках це призвело до кризи інституту конституційного правосуддя в Україні.

Тим не менше, ухвалення Конституції України мало наслідком реальне заснування Конституційного

Суду України. Після того, як 16 жовтня 1996 року було прийнято Закон України "Про Конституційний Суд України", через 2 дні - 18 жовтня - призначені судді Конституційного Суду України склали на засіданні парламенту присягу (повністю Конституційний Суд України було сформовано у вересні 1997 року, коли три суб'єкти завершили призначення суддів у відповідних "квотах"). З 1 січня 1997 року Конституційний Суд України почав приймати до розгляду конституційні подання та конституційні звернення. 15 березня 1997 року Конституційний Суд України ухвалив свій Регламент.

Перше пленарне засідання Конституційного Суду України відбулося 17 квітня 1997 року. Відкриваючи його, голова Конституційного Суду України І.Тимченко відзначив: "Отже, ми починаємо. І приступаємо до розгляду справ з чітким усвідомленням того, що наш Суд - єдиний орган конституційної юрисдикції в Україні, що його завдання - гарантування верховенства Конституції України як Основного Закону держави на всій її території. Прямо скажемо - це складне завдання. Особливо в суспільстві, де за сформованою у попередні десятиліття традицією Конституція сприймалася швидше як символ, аніж як Основний Закон. Та й дія її мала, по суті, декларативний характер. Недарма ж, як засвідчило одне з останніх соціологічних досліджень, 43 проценти опитаних не бачать практичного сенсу з Конституції і вважають її лише атрибутом держави". Ось заради того, щоб наші люди повірили в свою Конституцію, щоб вона стала ефективним інструментом захисту конституційних прав і свобод громадян, забезпечення політичної й економічної стабільності в Україні, - ось заради цього ми й працювати. Нас уже не раз запитували: а чи зможе ваш Суд не втручатися у політику? Ми розуміємо це питання так. Хоч багато справ, які нам доведеться розглядати, матимуть політичний характер, ми до них будемо підходи-

ти тільки з однієї позиції - конституційності. Ми - не команда пожежних для гасіння політичних пожеж. І в нас не буде різних відповідей для різних гілок влади - перед Конституцією вони всі рівні. На цьому стоїмо і стояти будемо...". [21].

Вже у перших справах, які розглядалися Конституційним Судом України в 1997 році, формувалася традиція обґрунтування рішень. Перший повноцінний і результативний робочий у Конституційному Суді України мав місце 8 травня 1997 року, коли було ухвалено 10 ухвал про відмову у відкритті провадження або ж про припинення провадження. В одній із "відмовних ухвал" (у справі за конституційним зверненням Романчука Миколи Павловича щодо офіційного тлумачення положення статті 102 Конституції України) Конституційний Суд України обґрунтував відмову у відкритті провадження у такий спосіб: "Стосовно тлумачення повноважень Президента та способів їх реалізації, частина другої статті 102 Конституції України проголошує, що Президент є "гарантом державного суверенітету, територіальної цілісності України, додержання Конституції України, прав і свобод людини і громадянина". За главою держави закріплено широкі повноваження як у вирішенні загальнодержавних проблем, котрі вимагають поєднання політичних, економічних, соціальних та інших аспектів функціонування держави, так, рівнозначно, і у розгляді локальних питань, що стосуються захисту справедливості, прав, свобод та інтересів окремої людини в разі їх порушення будь-ким, в тому числі і державою. Для реалізації цих функцій Президент приймає рішення, які мають силу законодавчих актів, а в разі необхідності - безпосередньо втручається в критичну ситуацію з метою усунення будь-якої загрози для держави та її громадян. Поряд з цим діє конституційний механізм розподілу прерогатив у галузі управління, який зв'язує Президента з різними ланка-



ми державного апарату. Для забезпечення конституційного порядку, нормального функціонування держави існує структурована, багаторівнева, ієрархічна система органів виконавчої і судової влади. Вони наділені відповідною юрисдикцією, мають свій предмет ведення і реалізують повноваження через визначені законодавством процедурні рамки та технології" [22].

Уже в рішенні у справі щодо несумісності депутатського мандата від 13.05.1997 р. № 1-зп (історично перше рішення у справах щодо тлумачення) Конституційний Суд України надав тлумачення низці статей Конституції України. При цьому було використано не лише буквальне (текстуальне) тлумачення, а й систематичний метод (зокрема цілісного сприйняття Конституції) та історичний метод - для з'ясування еволюції конституційного тексту щодо правил несумісності для членів парламенту. Не можна не звернути увагу на пункт 7 резолютивної частини цього Рішення: "7. Рішення Конституційного Суду України набуває чинності з дня його офіційного оприлюднення" [23].

23 червня 1997 р. у першому рішенні у справі про конституційність актів у справі стосовно правових актів органів Верховної Ради Суд прямо перебрав на себе роль творця права, створивши "на продовження Конституції" низку нових норм, які не були передбачені в її тексті. По-перше, йшлося про "поширення юрисдикції Конституційного Суду України на закони та інші правові акти, прийняті до набуття чинності Конституцією України (28 червня 1996 р.)". По-друге, Конституційний Суд України поширив свою юрисдикцію тільки на нормативні акти, виходячи з Перехідних положень Конституції України (у такий спосіб було визнано неконституційною норму закону "Про Конституційний Суд України") [24].

Аналіз процесу становлення Конституційного Суду України до-

зволяє прийти до наступних висновків.

1. Навіть після конституювання незалежної Української держави в 1991 р. Конституційний Суд так і не було створено і станом на 1996 рік Україна залишалася єдиною державою в регіоні в цьому аспекті. В свою чергу, це означало відсутність класичного механізму стримування і противаг, без якого виголошений конституційний принцип поділу влади не міг стати дієвим. Тривала відсутність Конституційного Суду у період становлення України як незалежної і демократичної держави призводила до значної (часом непослідовної) динаміки конституційної системи України, перманентних спроб її неконституційного реформування. Відмова від пріоритетного створення Конституційного Суду в Україні засвідчувало нерозуміння політичною елітою його значення для демократичної конституційної системи загалом та зокрема для її становлення у процесі інтенсивних реформ.

2. Якщо звернути увагу на зміст першої моделі конституційної правосуддя в Україні, яка була встановлена первинною редакцією Конституції України, то слід прийти висновку про її серйозні відмінності від моделей конституційних судів в державах Центральної Європи за усіма основними параметрами.

По-перше, процедури формування конституційних судів цих держав спрямовані на досягнення двох цілей, які залишилися нездійсненими в Україні в той час, а саме: а) деполітизацію (департизацію) процесу отримання повноважень суддями конституційного суду; б) прихід до складу конституційного суду не просто професійних юристів (наприклад, суддів), а тих із них, які є авторитетними носіями (і творцями) правової доктрини.

По-друге, повноваження Конституційного Суду України не можуть бути поставлені в один ряд із компетенцією аналогічних судів держав Центральної Європи. Вони на той

час були істотно «вужчими» як з огляду на правові акти, які охоплюються предметом конституційного контролю, так і з огляду на інші питання, які зазвичай охоплюються юрисдикцією конституційних судів.

Список використаних джерел

1. Астрова Л. М. Склад і особливості формування Конституційного Суду України / Л. М. Астрова // Вісник Академії адвокатури України. - 2007. - Число 3. - С. 27-31. - Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vaau_2007_3_3.
2. Полякова Л. Конституційний механізм взаємодії законодавчої і судової влади в Україні (1996–2004рр.) [Електронний ресурс] / Л. Полякова // Південний архів. Сер. : Історичні науки. - 2010. - Вип. 31-32. - С. 194-202. - Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pain_2010_31-32_24.
3. Рісін О. О. Конституційний Суд України – єдиний орган судового конституційного контролю в Україні [Електронний ресурс] / О. О. Рісін. // Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ. - 2003. - Вип. 23. - Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/VKhnuvs_2003_23_50.
4. Івановська А. М. Питання політики і права в діяльності Конституційного Суду України [Електронний ресурс] / А. М. Івановська // Університетські наукові записки. - 2011. - № 4. - С. 50-59. - Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Unzap_2011_4_8.
5. Савенко М. Д. Юридична аргументація в конституційному судовому процесі: методологічний аспект [Електронний ресурс] / М. Д. Савенко // Наукові записки НаУКМА. Юридичні науки. - 2012. - Т. 129. - С. 11-16. - Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/NaUKMAun_2012_129_4.
6. Слінько Т. М. Практика Європейського суду з прав людини як джерело інтерпретаційної діяльності Конституційного Суду України [Електронний ресурс] / Т. М. Слінько // Форум права. - 2013. - № 3. - С. 596-601. - Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.
7. Литвинов О. М. Засади демократичної організації влади та республіканської форми правління в Україні в правових позиціях Конституційного Суду України [Електронний ресурс] / О. М. Литвинов // Бюлетень Міністерства юстиції України. - 2011. - № 5. - С. 32-38. - Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/bmj_2011_5_7.
8. Кампо В. Конституційні принципи правової держави та проблеми їх реалізації у практиці Конституційного Суду України [Електронний ресурс] / В. Кампо // Віче. - 2010. - № 16. - С. 4-7. - Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/viche_2010_16_3.
9. Кампо В. М. Конституційна юстиція в Україні: проблеми і перспектива [Електронний ресурс] / В. М. Кампо // Юридична наука. - 2011. - № 1. - С. 43-49. - Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/jnn_2011_1_7.
10. Кадикало О. І. Виникнення та становлення конституційного судочинства [Електронний ресурс] / О. І. Кадикало // Часопис Київського університету права. - 2012. - № 1. - С. 108-112. - Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Chkup_2012_1_28.
11. Кістяник В. І. Правова аргументація в діяльності Конституційного Суду України [Електронний ресурс] / В. І. Кістяник // Право і суспільство. - 2014. - № 1.2. - С. 20-24. - Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pis_2014_1.
12. Про Концепцію нової Конституції України: Постанова Верховної Ради Української РСР від 19 червня 1991 року N 1213-XII // Відомості Верховної Ради УРСР, 1991, N 35, ст.466.
13. Конституція (Основний Закон) України. Прийнята на позачерговій сьомій сесії Верховної Ради Української РСР дев'ятого скликання 20 квітня



1978 року. Зі змінами і доповненнями. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://static.rada.gov.ua/NEWSAJT/site/const/istoriya/1978-plus.html>.

14. Закон України "Про Конституційний Суд України" від 3 червня 1992 р. // Відомості Верховної Ради України, 1992, N 33, ст.471.

15. Селіванов А. Справа всього життя професора Леоніда Юзькова [Електронний ресурс] / А. Селіванов // Вісник Конституційного Суду України. - 2013. - № 1. - С. 105-106. - Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vksu_2013_1_14.

16. Кампо В. Леонід Юзьков: історія і сучасність [Електронний ресурс] / В. Кампо // Юридична Україна. - 2014. - № 3. - С. 91-95. - Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/urykr_2014_3_17.

17. Про проект нової Конституції України: Постанова Верховної Ради України від 1 липня 1992 року // Відомості Верховної Ради України, 1992, N 37, ст. 550.

18. Конституційний договір між Верховною Радою України та Президентом України про основні засади організації та функціонування державної влади і місцевого самоврядування в Україні на період до прийняття нової Конституції України від 8 червня 1995 року // Відомості Верховної Ради України, 1995, N 18, ст.133.

19. Конституція України // Відомості Верховної Ради України, 1996, N 30, ст. 141.

20. Про Конституційний Суд України: закон України від 16 жовтня 1996 року № 422/96-ВР//Відомості Верховної Ради України, 1996 р., № 49, стаття 272.

21. Вступне слово Голови Конституційного Суду України І.Тимченка при відкритті першого пленарного засідання Конституційного Суду України 17 квітня 1997 року // Вісник Конституційного Суду України, 1997. №2. - С.3-4.

22. Ухвала Конституційного Суду України про відмову у відкритті конституційного провадження у справі за конституційним зверненням Романчука Миколи Павловича щодо офіційного тлумачення положення статті 102 Конституції України від 8 травня 1997 року, N 11-з. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/vz11u710-97>.

23. Рішення Конституційного Суду України про офіційне тлумачення статей 58, 78, 79, 81 Конституції України та статей 243-21, 243-22, 243-25 Цивільного процесуального кодексу України (у справі щодо несумісності депутатського мандата) від 13 травня 1997 року. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-97>.

24. Рішення Конституційного Суду України у справі щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення підпункту 2 пункту 3 розділу IV Закону України "Про Конституційний Суд України" стосовно правових актів органів Верховної Ради України (справа про акти органів Верховної Ради України) від 23 червня 1997 року N 2-зп. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-97>.

Копча В. В., Лемак В. В. Становлення Конституційного Суду України (1991 - 1997 роки): від концепції до конституційної моделі

Стаття присвячена дослідженню процесу становлення інституту конституційного правосуддя в Україні після проголошення незалежності держави. Особливу увагу приділено розвитку концепцій і нормативного регулювання у першій половині 1990-х років. Подано аналіз статусу Конституційного Суду України, який був закріплений Конституцією України 1996 року.

Зроблено висновок, що відмова від пріоритетного створення Конституційного Суду в Україні засвідчувало нерозуміння політичною елітою його значення для де-

мократичної конституційної системи загалом та зокрема для її становлення у процесі інтенсивних реформ.

Ключові слова: Конституція, Конституційний Суд, права людини, судова практика.

Копча В. В., Лемак В. В. Становление Конституционного Суда Украины (1991 - 1997 годы): от концепции к конституционной модели

Статья посвящена исследованию процесса становления института конституционного правосудия в Украине после провозглашения независимости государства. Особое внимание уделено развитию концепций и нормативного регулирования в первой половине 1990-х годов. Представлен анализ статуса Конституционного Суда Украины, который был закреплен Конституцией Украины 1996 года.

Сделан вывод, что отказ от приоритетного создания Конституционного Суда в Украине свидетельствовало непонимание политической элитой его значения для демократической конституционной системы в целом и в частности для ее становления в процессе интенсивных реформ.

Ключевые слова: Конституция, Конституционный Суд, права человека, судебная практика.

Kopcha V., Lemak V. Formation of the Constitutional Court of Ukraine (1991-1997): from conception to constitutional model

The article is devoted to the study of the process of formation of the institute of constitutional justice in Ukraine after the proclamation of the independence of the state. Particular attention is paid to the development of concepts and regulatory regulation in the first half of the 1990's. The analysis of the status of the Constitutional Court of Ukraine, which was enshrined in the 1996 Constitution of Ukraine, was submitted.

It was concluded that the refusal of the priority establishment of the Constitutional Court in Ukraine was demonstrated by the lack of understanding by the political elite of its significance for the democratic constitutional system in general and in particular for its formation in the process of intensive reforms.

Key words: Constitution, Constitutional Court, human rights, judicial practice.



Володимир Нестерович,

доктор юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри державно-правових
дисциплін Луганського державного
університету внутрішніх справ
імені Е. О. Дідоренка
(м. Сєвєродонецьк, Україна)

УДК 342.572

Поняття, види та система виборчих органів

Проведення будь-яких виборів неможливо уявити без інституцій, які забезпечують їх підготовку, організацію та проведення. Такі інституції у конституційному праві прийнято називати виборчими органами, під якими слід розуміти спеціалізовані органи публічної влади, до повноваження яких належить організація підготовки та проведення виборів, встановлення їх результатів, а також здійснення контролю за ходом проведення виборів. Практика проведення виборів наочно засвідчила, що виборчі закони, якими б вони досконалими не були, самі по собі не можуть гарантувати чесні та демократичні вибори. Для цього також потрібні спеціалізовані інституції з організації підготовки та проведення виборів. Термін «виборчі органи» у жодному разі не слід плутати зі схожим за співзвучністю терміном «виборні органи», під яким розуміються органи публічної влади, які обираються виборцями або колегією виборщиків [1, с. 330].

Питання визначення поняття, видів та системи виборчих органів знайшли своє відображення у наукових працях таких вчених як А. Автономов, Ю. Веденєєв, В. Луго-

вий [2] М. Афанасьєва [3], В. Маклаков [4], О. Марцеляк [5], М. Смокович [6], М. Ставнійчук [7], В. Федоренко [8] тощо. Водночас, попри чисельні наукові праці вчених щодо визначення поняття, видів та системи виборчих органів, це наукове питання і досі залишається не повністю дослідженим у вітчизняній юридичній науці. Тому метою цієї статті є визначення поняття, видів та системи виборчих органів.

Порядок формування та повноваження виборчих органів визначається конституцією та законодавчими актами [9]. Відтак слід звернути увагу на важливий міжнародний стандарт щодо конституційно-правового статусу виборчих органів, який закріплений у Конвенції про стандарти демократичних виборів, виборчих прав і свобод у державах-учасниках СНД 2002 року. У ч. 2 ст. 11 цієї Конвенції вказується, що не допускається створення і діяльність інших структур (органів, організацій), які підміняють виборчі органи цілком або частково здійснюють їхні функції, перешкоджають їхній законній діяльності, протиправно втручаються в їхню діяльність, привласнюють їхній статус і повноваження [10].

На демократичну природу діяльності виборчих органів в Україні досить чітко вказано у мотивувальній частині Рішення Конституційного Суду України від 19 жовтня 2009 року № 26-рп/2009 у справі про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо виборів Президента України. У цьому Рішенні Конституційного Суду України зазначається, що виборчі комісії є суб'єктом виборчого процесу, його невід'ємною складовою, вони наділені повноваженнями вирішувати важливі для держави питання щодо організації та проведення виборів, отже, є підстави стверджувати, що участь у роботі таких виборчих комісій є способом реалізації права громадян на участь в управлінні державними справами [11].

Виборчим органам властива низка ознак, які визначають їх особливий конституційно-правовий статус з-поміж інших органів публічної влади. До їх числа варто віднести наступні ознаки. По-перше, особливий порядок формування виборчих органів, який здійснюється у чітко встановленому законом порядку виключним колом суб'єктів. По-друге, повноваження членів виборчих органів зазвичай обмежені певний строком, а дострокове припинення їх повноважень можливо лише з визначених законом підстав. По-третє, виключним колом компетенції виборчих органів, до якої належить забезпечення організації підготовки та проведення виборів, а доволі часто і референдумів. По-четверте, самостійність виборчих органів у своїй діяльності, у зв'язку з чим їх рішення можуть скасовуватися лише в установленому законом порядку вищестоящими виборчими органами або органами судової влади. По-п'яте, фінансування діяльності виборчих органів здійснюється безпосередньо з державного або місцевого бюджетів, у яких окремими статтями передбачаються кошти для діяльності виборчих органів. По-шосте, виборчі органи, як правило, мають колегіальний харак-

тер своєї діяльності, хоча у зарубіжному досвіді є поодинокі випадки певного відходу від цього правила.

Наприклад, у Німеччині можна простежити поєднання засад колегіальності та єдиноначальності в організації та діяльності виборчих органів. Зокрема, нарізкою виборчих округів займається спеціальна постійно діюча Комісія з питань виборчих округів, члени якої призначаються Федеральним Президентом. До складу цієї комісії входять глава Федерального статистичного відомства, один із суддів Федерального адміністративного суду та 5 інших членів. Органами, що здійснюють організацію і проведення виборів у ФРН, є Федеральний керівник виборів, Федеральна виборча комісія, земельні керівники виборів, земельні виборчі комісії, окружні керівники виборів, окружні виборчі комісії, дільничні виборчі комісії, очолювані керівниками органів виконавчої влади [4, с. 51-52].

Одним з найбільш чутливих та політизованих питань у діяльності виборчих органів як у зарубіжних державах, так і в Україні, є порядок формування їх складу. Це зумовлено тим, що формування виборчих органів на користь певних політичних сил може надати представникам цих політичних сил, які беруть участь у виборах, низку переваг під час проведення виборів, чим у свою чергу вплинути, інколи навіть суттєво, на остаточний результат виборів. У зв'язку з цим, виборче законодавство повинно містити чіткі положення, які унеможливають виникнення будь-якого дисбалансу у персональному складі виборчих органів.

У науці та практиці виборчого права існує три способи забезпечення належного формування виборчих органів:

1. Призначення членів виборчих органів здійснюється спільно різними органами державної влади у рамках конституційної системи «стримувань та противаг», під якою слід розуміти спільну діяльність різних гілок і центрів державної влади, яка



дозволяє їм урівноважувати та контролювати один одного з метою унеможливлення зосередження влади в одних руках. Такий спосіб здебільшого властивий для формування загальнонаціональних виборчих органів. Наприклад, згідно з ч. 1 п. 21 ст. 85 Конституції України, Верховна Рада України призначає на посади та звільняє з посад членів Центральної виборчої комісії за поданням Президента України [12].

2. Призначення членів виборчих органів здійснюється неpolitичними органами державної влади. До їх числа прийнято відносити конституційні або спеціалізовані суди. Так, у Польщі виборчі органи усіх рівнів формуються з числа суддів, а в Хорватії Державну виборчу комісію формує Конституційний суд Хорватії [13; с. 30]. Виборче законодавство України не передбачає можливості залучення органів судової влади до процедури формування виборчих органів.

3. Призначення членів виборчих органів здійснюється від різних політичних партій та кандидатів, що у свою чергу повинно унеможливлювати встановлення контролю над діяльністю виборчого органу на користь однієї політичної сили чи кандидата на виборню посаду. Тобто, одна політична партія здійснює спостереження та контроль за іншою політичною партією у виборчому органі й у такий спосіб вони урівноважують та стримують одна одну від зловживань і порушень у його діяльності. Такий спосіб формування виборчих органів передбачений в Україні для окружних, територіальних та дільничних виборчих комісій.

Варто звернути увагу, що термін «виборчі органи» є узагальнюючим поняттям, що застосовується до усіх органів, які здійснюють організацію підготовки та проведення виборів. Сукупність усіх виборчих органів у науці та практиці виборчого права прийнято позначати терміном «виборча адміністрація». У зарубіжних країнах виборчі органи мають здебі-

льшого назву агенцій з виборів, виборчих департаментів, виборчих комісій, виборчих комітетів, виборчих рад, виборчих адміністрацій, виборчих бюро, управлінь з виборів та навіть виборчих інститутів. В Україні виборчі органи представлені виборчими комісіями, які є спеціалізованими колегіальними органами, уповноваженими організовувати підготовку та проведення виборів до органів державної влади, органів влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування і забезпечувати додержання та однакове застосування виборчого законодавства України.

Виборче законодавство України передбачає триступеневу систему виборчих комісій: 1) Центральна виборча комісія; 2) окружні (на президентських та парламентських виборах) та територіальні (на місцевих виборах) виборчі комісії; 3) дільничні виборчі комісії [14, 15, 16, 17]. Триступенева система виборчих комісій України дозволяє належним чином організувати проведення виборів та швидко встановити результати їх проведення на усіх рівнях. Загалом триступенева модель виборчих органів визнається як одна з найбільш оптимальних щодо організації підготовки та проведення виборів. Так, у п. 29 Доповіді про виборче законодавство та виборчу адміністрацію в Європі 2004 року вказується, що «триступеневі системи виборчої адміністрації виглядають придатними для ефективного адміністрування виборів та референдумів» [18, с. 7-8].

Виборчі комісії під час проведення виборів в Україні здійснюють п'ять важливих функцій. До таких слід віднести: 1) організаційно-правову функцію – забезпечення організації процесу підготовки та проведення виборів, а також встановлення їх результатів; 2) контрольно-наглядову функцію – здійснення контролю за дотриманням виборчого законодавства, розгляд заяв та скарг суб'єктів виборчого процесу [19,

с. 499-505]; 3) нормотворчу функцію – прийняття у межах своїх повноважень правових актів, для організації підготовки та проведення виборів, а також встановлення їх результатів; 4) консультативно-методичну функцію – надання усієї необхідної інформації суб'єктам виборчого права про порядок підготовки та проведення виборів, роз'яснення особливостей застосування тих чи інших виборчих процедур та правил; 5) фінансово-розпорядчу функцію – розпорядження бюджетними коштами, які виділені для організації процесу підготовки та проведення виборів, а також на оплату праці членів виборчих комісій. У деяких державах, як наприклад Федеральна виборча комісія США, покладено функцію здійснювати контроль за фінансуванням федеральних виборчих кампаній [21, 19-20].

Виборчі органи під час здійснення своєї діяльності можуть мати різні види, які не обмежуються лише межами однієї класифікації. Виходячи з різних критеріїв типології виборчих органів, слід назвати такі основні їх види:

1. За часом дії:

1. Виборчі органи, які діють на постійній основі – мають постійний характер своєї діяльності та не обмежуються лише часом організації підготовки та проведення виборів. До цього виду у зарубіжних демократичних країнах зазвичай відносять загальнонаціональні виборчі органи. Виходячи з того, що вибори можуть бути не лише черговими, але й також позачерговими чи проміжними, виборчі органи повинні бути у постійній готовності для організації їх підготовки та проведення. В Україні постійно діючими виборчими органами є Центральна виборча комісія, територіальні виборчі комісії та закордонні виборчі дільниці.

2. Виборчі органи, які діють на тимчасовій основі – створюються напередодні проведення виборів з метою забезпечення організації їх підготовки та проведення, а після

офіційного оприлюднення результатів виборів припиняють свою діяльність. Створення виборчих органів на тимчасовій основі ґрунтується передусім на прагматичному підході, зміст якого полягає у відсутності необхідності функціонування усієї системи виборчих органів у державі у міжвиборчий період. Основним аргументом цьому є насамперед фінансово-економічна недоцільність постійної діяльності усієї системи виборчих органів, оскільки їх утримання та функціонування потребує значних видатків з державного та місцевого бюджетів. В Україні до числа виборчих органів, які діють на тимчасовій основі, слід віднести окружні та дільничні виборчі комісії.

2. За ієрархічною підпорядкованістю виборчих органів:

1. Загальнонаціональні виборчі органи – спеціалізовані колегіальні органи державної влади, які зазвичай здійснюють свої повноваження на постійній основі та поширюють свою діяльність на всю територію держави. Загальнонаціональні виборчі органи очолюють систему виборчих органів на президентських, парламентських, а доволі часто і на місцевих виборах, а також здійснюють консультативно-методичне забезпечення виборчих органів нижчого рівня. В Україні загальнонаціональним виборчим органом є Центральна виборча комісія.

2. Територіальні виборчі органи – спеціалізовані колегіальні органи, до повноважень яких належить організація підготовки та проведення виборів у межах відповідного територіального виборчого округу. Територіальні виборчі органи є органами вищого рівня щодо всіх дільничних виборчих органів у межах відповідного територіального виборчого округу. В Україні до такого роду виборчих органів варто віднести два їх підвиди: 1) окружні виборчі комісії, які утворюються на виборах Президента України та виборах народних депутатів України; 2) територіальні виборчі комісії, які утворюються при проведенні місцевих виборів.



3. Дільничні виборчі органи – спеціалізовані колегіальні органи, до повноваження яких належить організація та проведення виборів у межах відповідної виборчої дільниці. Дільничні виборчі органи є найнижчим рівнем у системі виборчих органів та найбільш наближеними до виборців. Дільничні виборчі органи у науці та практиці виборчого права доволі часто позначають також терміном «місцеві виборчі органи». Виборче законодавство України містить термін «дільничні виборчі комісії» та саме їх відносить до цього виду виборчих органів.

3. За видом виборів, на якому утворюються:

1. Виборчі органи, які утворюються на президентських виборах – спеціалізовані колегіальні органи, що утворюються для організації процесу підготовки та проведення виборів Глави держави. В Україні систему виборчих комісій, що здійснюють підготовку та проведення виборів Президента України, становлять: 1) Центральна виборча комісія, повноваження якої поширюються на всю територію України. Центральна виборча комісія здійснює повноваження окружної виборчої комісії в закордонному виборчому окрузі; 2) окружні виборчі комісії, повноваження яких поширюються на територію відповідного територіального виборчого округу; 3) дільничні виборчі комісії, повноваження яких поширюються на територію відповідної виборчої дільниці.

2. Виборчі органи, які утворюються на парламентських виборах – спеціалізовані колегіальні органи, що утворюються для організації процесу підготовки та проведення виборів членів парламенту. В Україні систему виборчих комісій, що здійснюють підготовку та проведення виборів народних депутатів України, становлять: 1) Центральна виборча комісія, повноваження якої поширюються на всю територію України. Центральна виборча комісія здійснює повноваження окружної виборчої комісії в

закордонному виборчому окрузі; 2) окружні виборчі комісії, повноваження яких поширюються на територію відповідного одномандатного виборчого округу; 3) дільничні виборчі комісії, повноваження яких поширюються на територію відповідної виборчої дільниці.

3. Виборчі органи, які утворюються на місцевих виборах – спеціалізовані колегіальні органи, що утворюються для організації процесу підготовки та проведення виборів регіональних органів публічної влади та органів місцевого самоврядування. В Україні систему виборчих комісій, що здійснюють підготовку та проведення місцевих виборів, становлять: 1) Центральна виборча комісія, яка є виборчою комісією вищого рівня для всіх виборчих комісій з усіх місцевих виборів; 2) територіальні виборчі комісії: виборча комісія Автономної Республіки Крим; обласні виборчі комісії; районні виборчі комісії; міські виборчі комісії; районні у містах виборчі комісії (у містах з районним поділом); селищні, сільські виборчі комісії; 3) дільничні виборчі комісії. Повноваження виборчих комісій щодо підготовки та проведення місцевих виборів поширюються: 1) Центральної виборчої комісії – на всю територію України; 2) територіальної виборчої комісії – на територію відповідного виборчого округу або виборчого територіального округу в межах адміністративно-територіальної одиниці стосовно відповідних місцевих виборів; 3) дільничної виборчої комісії – на територію відповідної виборчої дільниці стосовно кожних місцевих виборів, які проводяться на її території. Виборчі органи, які утворюються на місцевих виборах мають найбільш розгалужену систему.

4. За змістом роботи:

1. Прості виборчі органи – спеціалізовані колегіальні органи, що утворюються лише для організації процесу підготовки та проведення виборів. Решта дотичних питань, як наприклад проведення референдумів

чи забезпечення реалізації інших форм безпосереднього народовладдя, не належать до повноважень цього виду виборчих органів.

2. Поєднані виборчі органи – спеціалізовані колегіальні органи, що виконують одночасно повноваження щодо організації підготовки та проведення виборів, референдумів, а інколи й інші організаційні форми діяльності, які є дотичними до реалізації безпосередньої демократії. В Україні до цього виду виборчих органів слід віднести Центральну виборчу комісію, до повноважень якої належить організація підготовки та проведення не лише виборів, але й референдумів. Поєднані виборчі органи можуть створюватися у разі одночасного проведення виборів та референдуму, тобто їх об'єднання у межах одного голосування виборців. За загальним правилом у разі одночасного проведення виборів та референдуму при утворенні поєднаних виборчих органів, за основу береться система виборчих комісій при проведенні виборів. Виборче законодавство України допускає можливість створення поєднаних виборчих органів на рівні окружних, територіальних та дільничних виборчих комісій у разі одночасного проведення виборів та референдуму.

5. За персональним складом:

1. Виборчі органи, які сформовані з числа незалежних представників – спеціалізовані колегіальні органи, персональний склад яких формується з числа усіх виборців, які відповідають встановленим законом вимогам. Після набуття своїх повноважень у такого роду виборчих органах, як правило, їх члени не можуть перебувати на посадах в органах публічної влади, бути на цих виборах кандидатами та їх довіреними особами, представниками або уповноваженими особами політичних партій та офіційними спостерігачами. Вимога щодо несумісності членства у виборчому органі з іншими видами посад в органах публічної влади або певним виборчим статусом, обумовлена на-

самперед унеможливленням будь-якого впливу на діяльність виборчих органів та забезпеченням їх самостійності у прийнятті рішень. В Україні до цього виду виборчих органів варто віднести усі виборчі органи – Центральну виборчу комісію, окружні, територіальні та дільничні виборчі комісії.

2. Виборчі органи, які сформовані суддівським корпусом – спеціалізовані колегіальні органи, персональний склад яких сформовано органами судової влади та/або з числа самих суддів. Такого роду виборчі органи діють наприклад у Польщі, де виборчі комісії на загальнонаціональному та воєводському рівнях формуються виключно з членів судів відповідного рівня. Національна виборча комісія включає до себе по три представника Верховного Суду, Конституційного Трибуналу і Вищого Адміністративного Суду. Кожен з названих судів обирає зі свого складу представників у Національну виборчу комісію, а голови судів передають списки для затвердження Президенту Республіки. Воєводські виборчі комісії формуються Національною виборчою комісією із суддів місцевих адміністративних, воєводських і районних судів загальної юрисдикції за поданням Міністерства юстиції [19]. В Україні цей вид виборчих органів наразі відсутній.

3. Виборчі органи, які сформовані з службовців органів виконавчої влади – спеціалізовані колегіальні органи, персональний склад яких сформовано з числа службовців органів виконавчої влади. Такого роду виборчі органи діють у Німеччині, де виборчі комісії формуються представниками органів виконавчої влади з числа їх керівників або досвідчених службовців. Федеральний керівник виборів, який за посадою є головою Федеральної виборчої комісії, і його заступник призначаються міністром внутрішніх справ на невизначений термін, решта членів Федеральної виборчої комісії – Федеральним керівником виборів. Земельними кері-

вниками виборів призначаються у низці земель начальники відділів державного права земельних міністерств внутрішніх справ, в деяких землях – керівники статистичних відомств. У комісіях можуть працювати й інші чиновники, що займають у землях керівні посади. Окружними керівниками виборів стають, як правило, голови адміністрації відповідних округів. Дільничні виборчі комісії очолюються досвідченими чиновниками. В Україні цей вид виборчих органів наразі відсутній [2, с. 32-33].

Таким чином, виборчим органам належить ключова роль в організації підготовки та проведення виборів, а доволі часто й референдумів. Виборчим органам властивий особливий конституційно-правовий статус з-

поміж інших органів публічної влади, який гарантує їм самостійність та незалежність у здійсненні своїх повноважень. В Україні виборчі органи представлені виборчими комісіями, які є спеціалізованими колегіальними органами, уповноваженими організовувати підготовку та проведення виборів до представницьких органів держаної влади, органів влади АРК, органів місцевого самоврядування і забезпечувати додержання та однакове застосування виборчого законодавства України. Виборче законодавство України передбачає триступеневу систему виборчих комісій, яка включає до себе загальнонаціональний, територіальний (окружний) та дільничний рівні.

Список використаних джерел

1. *Нестерович В. Ф.* Виборче право України: Підручник / В. Ф. Нестерович. Київ: Видавництво Ліра-К, 2017. 504 с.
2. *Сравнительное избирательное право: Уч. пособие* / А. С. Автономов, Ю. А. Веденеев, В. В. Луговой. М.: Изд-во НОРМА, 2003.
3. *Афанасьева М. В.* Виборча інженерія в Україні: монографія / М. В. Афанасьева. – Одеса: Юридична література, 2014. – 384 с.
4. *Зарубежное избирательное право: Учебное пособие* / Под ред. В. В. Макакова. М.: Издательство НОРМА, 2003. 288 с.
5. *Марцеляк О. В.* Вибори народних депутатів України: історія, теорія, практика: Навчальний посібник / О. В. Марцеляк. Харків: Прометей-Прес, 2008. 636 с.
6. *Смокович М. І.* Правове регулювання розгляду виборчих спорів: теоретичний і практичний аспекти: монографія / М. І. Смокович. К.: Юрінком Інтер, 2014. 576 с.
7. *Виборче право України: Навч. посіб.* / За ред. В. Ф. Погорілка, М. І. Ставнійчук. К.: Парламентське вид-во, 2003. 383 с.
8. *Федоренко В. Л.* Конституційне право України: Підручник / В. Л. Федоренко. К.: Видавництво Ліра-К, 2016. 616 с.
9. *Нестерович В. Ф.* Проблеми та перспективи прийняття Виборчого кодексу України / В. Ф. Нестерович // *Право і суспільство*. 2017. № 6. С. 24-29.
10. *Конвенция о стандартах демократических выборов, избирательных прав и свобод в государствах-участниках Содружества Независимых Государств 2002 года. Бюллетень международных договоров*. 2006. № 2. С.18-34.
11. *Рішення Конституційного Суду України від 19 жовтня 2009 року № 26-рп/2009 у справі про внесення змін до деяких законодавчих актів України.*// Офіційний вісник України. 2009. № 82. Ст. 2793.
12. *Конституція України: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року.* // *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
13. *New Trends in Electoral Law in a Pan-European Context: Proceedings of the UniDem Seminar / Central European Initiative; Science and Technique of Democracy* № 25. Strasbourg: Council of Europe Pub., 1999. 114 p.

14. *Про вибори Президента України*: Закон України від 5 березня 1999 року № 474-XIV // Відомості Верховної Ради України. 1999. № 14. Ст. 81.
15. *Про вибори народних депутатів України*: Закон України від 17 листопада 2011 року № 4061-VI // Відомості Верховної Ради України. 2012. № 10. Ст. 73.
16. *Про місцеві вибори*: Закон України від 14 липня 2015 року № 595-VII. // Відомості Верховної Ради України. 2015. № 37-38. Ст. 366.
17. *Про Центральну виборчу комісію*: Закон України від 30 червня 2004 року № 1932-IV // Відомості Верховної Ради України. 2004. № 36. Ст. 448.
18. *Report on electoral law and electoral administration in Europe. Synthesis study on recurrent challenges and problematic issues (CDL-AD(2006)018): Adopted by the Council for Democratic Elections and the Venice Commission*. Strasbourg, 2006. 51 p.
19. *Нестерович В. Ф.* Практикум з Конституційного права України / В. Ф. Нестерович. Київ: Видавництво Ліра-К, 2018. 640 с.
20. *Нестерович В. Ф.* Конституційно-правові засади участі громадськості у фінансуванні федеральних виборчих кампаній у США / В. Ф. Нестерович. *Вибори та демократія*. 2011. № 2. С. 17-24.
21. *Kodeks wyborczy (Ustawa z dnia 5 stycznia 2011 r.)* // *Dziennik Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej*. 2011. Nr 21. poz. 112.

Нестерович В. Ф. Поняття, види і система виборчих органів

У статті розглянуто поняття, види та систему виборчих органів. Вказано, що проведення будь-яких виборів неможливо уявити без виборчих органів, під якими запропоновано розуміти спеціалізовані органи публічної влади, до повноваження яких належить організація підготовки та проведення виборів, встановлення їх результатів, а також здійснення контролю за ходом проведення виборів. Зазначено, що термін «виборчі органи» є узагальнюючим поняттям, що застосовується до усіх органів, які здійснюють організацію підготовки та проведення виборів. Сукупність усіх виборчих органів у науці та практиці виборчого права прийнято позначати терміном «виборча адміністрація».

Ключові слова: вибори, виборче право, виборчі органи, виборчі комісії, виборча адміністрація.

Нестерович В. Ф. Понятие, виды и система избирательных органов

В статье рассмотрено понятие, виды и систему избирательных органов. Указано, что проведение любых выборов невозможно представить без избирательных органов, под которыми предлагается понимать специализированные органы публичной власти, в полномочия которых входит организация подготовки и проведения выборов, установление их результатов, а также осуществление контроля за ходом проведения выборов. Указано, что термин «избирательные органы» является обобщающим понятием и применяется ко всем органам, которые осуществляют организацию подготовки и проведения выборов. Совокупность всех избирательных органов в науке и практике избирательного права принято обозначать термином «избирательная администрация».

Ключевые слова: выборы, избирательное право, избирательные органы, избирательные комиссии, избирательная администрация.

Nesterovych V. Concept, types and system of electoral bodies

The article deals with the concepts, types and system of election organs. It is indicated that the conduct of any election cannot be imagined without the electoral bodies, which suggests to understand the specialized bodies of public authority, whose authority includes the organization of the preparation and conduct of elections, the establishment of their results, as well as the monitoring of the conduct of elections. Electoral bodies have a special constitutional and legal status among other bodies of public authority, which guarantees them autonomy and independence in the exercise of their powers. The author draws attention to the fact that the term "electoral bodies" should in no way be confused with the similarity of the term "elected bodies", which is understood as the bodies of public authority elected by voters or the electoral college.

Elective bodies have a number of features that determine their special constitutional and legal status among other bodies of public authority. First, a special procedure for the formation of electoral bodies, which is carried out in a clearly defined order of law by an exclusive circle of subjects. Secondly, the powers of members of electoral bodies are usually limited to a certain period, and early termination of their powers is possible only from the grounds established by law. Third, the exclusive competence of the electoral bodies, which includes the provision of the organization of the preparation and conduct of elections, and quite often the referendums. Fourth, the independence of the electoral bodies in their activities, in connection with which their decisions can be canceled only in the manner prescribed by law, by the higher electoral bodies or judicial authorities. Fifthly, financing of the activities of electoral bodies is carried out directly from the state or local budgets, in which separate articles provide funds for the activities of electoral bodies. Sixth, electoral bodies, as a rule, have a collegial nature of their activities, although in foreign experience there are isolated instances of a certain departure from this rule.

It is noted that the term "electoral bodies" is a generalizing term that applies to all bodies that organize the preparation and conduct of elections. The aggregate of all electoral bodies in science and practice of electoral law is designated by the term "electoral administration". In foreign countries, electoral bodies have for the most part called election agencies, election departments, election commissions, election committees, electoral councils, electoral administrations, election bureaus, election departments and even election institutions. In Ukraine, electoral bodies are represented by election commissions that are specialized collegial bodies authorized to organize the preparation and conduct of elections to the bodies of state power, authorities of the Autonomous Republic of Crimea, local self-government bodies and to ensure observance and uniform application of the electoral legislation of Ukraine.

Key words: elections, election law, electoral bodies, election commissions, electoral administration.



Василь Бонтлаб,

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри соціально-гуманітарних і
правових дисциплін Київського інституту
інтелектуальної власності та права

Національного університету

«Одеська юридична академія»

УДК 342.4:349.22

Конституційне право на страйк: науково-теоретичний аспект

У системі проголошених та декларованих в Україні соціально-економічних реформ, провідне місце варто надати реформі ринку праці, яка має ґрунтуватися на якісному та змістовному наповненні права на працю та інших трудових прав, зокрема, права на страйк [1, с. 17-18], [2]. Як показує міжнародний та національний досвід, право на страйк є найбільш важливим у контексті захисту соціально-економічних прав та інтересів працюючих. На відміну від права на працю, право на страйк має правозахисний, правовідновлювальний характер.

Ст. 44 Конституції України [3] встановлює, що ті, хто працює, мають право на страйк для захисту своїх економічних і соціальних інтересів. Порядок здійснення права на страйк встановлюється законом з урахуванням необхідності забезпечення національної безпеки, охорони здоров'я, прав і свобод інших людей. При цьому ніхто не може бути примушений до участі або до неучасті у страйку, а заборона страйку можлива лише на підставі закону. Таким чином, можна констатувати, право на страйк є важливим соціально-правовим важелем

впливу працівників на роботодавця при порушенні своїх законних прав та інтересів у сфері праці.

З правової точки зору, право на страйк є одним із найбільш важливих трудових прав працюючих [4], [5], [6, с. 233-235], що спрямоване на збалансування прав та інтересів роботодавців і працівників у сфері праці [7, с. 13-16], [8], посилення ефективності та доступності усієї системи трудових прав.

Загальні законодавчі приписи щодо права на страйк закріплені у Законі України від 3 березня 1998 року №137/98-ВР «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)» (далі – Закон №137/98-ВР) [9], який визначає правові і організаційні засади функціонування системи заходів по вирішенню колективних трудових спорів (конфліктів) і спрямований на здійснення взаємодії сторін соціально-трудових відносин у процесі врегулювання колективних трудових спорів (конфліктів), що виникли між ними. Також варто зауважити, що норми Закону №137/98-ВР поширюються на найманих працівників та організації, утворені ними

відповідно до законодавства для представництва і захисту їх інтересів, та на роботодавців, організації роботодавців та їх об'єднання.

З правової точки зору, право на страйк спрямоване на: 1) розвиток, ефективність та дієвість права на працю та інших тісно пов'язаних із ним трудових прав; 2) попередження правопорушень у сфері праці; 3) попередження виникнення трудових спорів (конфліктів); 4) формування якісного соціального діалогу між роботодавцем на працівниками у сфері праці; 5) захист права на працю та інших тісно пов'язаних із ним трудових прав; 6) розвиток новітнього трудового законодавства, яке б було спрямоване на попередження виникнення трудових спорів (конфліктів) тощо. Особливо важливим право на страйк видається в умовах трансформаційних процесів у суспільстві та державі у сфері праці. До того ж, їх значна частина є деструктивними. Повною мірою це стосується ринку праці, який перебуває у системній кризі, що викликано кризою професійної освіти та науки, відсутністю мотивації, належних умов праці, посиленою зовнішньою трудовою міграцією тощо. Очевидно, що кризові процеси щодо ринку праці значно ускладнюють механізми реалізації права та працю та інших трудових прав, зростання чисельності їх порушень. За таких обставин, створюється підґрунтя для виникнення трудових спорів (конфліктів), тенденція до зростання їх кількості є досить стійкою [10]. При цьому, загрозливі виклики на ринку праці, у тому числі недоступність трудових прав, відсутність належних умов праці посилюватимуть тенденцію щодо трудових спорів (конфліктів). Не сприяє вирішенню відповідних проблем існуючий Кодекс законів про працю України, який було ухвалено ще 10.12.1971 р. (далі – КЗпП України) [11] та до основних трудових прав відносить такі права як: «право на відпочинок відповідно до законів про обмеження робочого дня та ро-

бочого тижня і про щорічні оплачувані відпустки, право на здорові і безпечні умови праці, на об'єднання в професійні спілки та на вирішення колективних трудових конфліктів (спорів) у встановленому законом порядку, на участь в управлінні підприємством, установою, організацією, на матеріальне забезпечення в порядку соціального страхування в старості, а також у разі хвороби, повної або часткової втрати працездатності, на матеріальну допомогу в разі безробіття, на право звернення до суду для вирішення трудових спорів незалежно від характеру виконуваної роботи або займаної посади, крім випадків, передбачених законодавством, та інші права, встановлені законодавством». Водночас, право на страйк у ньому відсутнє, що пояснюється декларативністю цього права за радянського періоду. І лише за ринкових умов, можна говорити про реальність цього права. Разом із тим, практика організації та проведення страйків залишається в Україні недостатньо конструктивною [12]. Серед причин неефективності страйків, вразливість права на страйк, що пов'язано із наступним: відсутність ефективної та дієвої реформи ринку праці; наявність складного, застарілого трудового законодавства, яке не сприяє ефективності системи трудових прав; відсутність ефективних та доступних юрисдикційних механізмів врегулювання трудових спорів (конфліктів) відсутність ефективної взаємодії із іншими трудовими правами; відсутність ефективного законодавчого забезпечення права на страйк; складність механізмів реалізації, гарантування, правової охорони; неефективність механізмів захисту трудових прав; відсутність якісних механізмів захисту трудових прав в умовах страйку тощо.

Варто підкреслити, що з позиції сьогодення удосконалення права на страйк доречно розглядати у контексті новітньої реформи ринку праці, яка б значно посилила б ефективність усієї системи трудових прав, а

також сучасної кодифікації трудового законодавства. Адже, ефективність та дієвість майбутнього Трудового кодексу (далі – ТК)[13] буде залежати від того, наскільки системно, достатньо та доступно будуть закладені норми щодо процедур врегулювання трудових спорів (конфліктів).

Метою наукової статті є науково-теоретичне дослідження права на страйк в умовах сьогодення. У юридичній літературі зазначена проблематика частково розглядалася у працях таких вчених-юристів як: В. М. Андріїв, В. С. Венедіктов, С. В. Венедіктов, С. Я. Вавженчук, С. В. Вишновецька, І. В. Зуб, М. І. Іншин, В. Л. Костюк, В. В. Лазор, Л. І. Лазор, С. С. Лукаш, А. Р. Мацюк, С. М. Синчук, О. В. Тищенко, Н. М. Хуторян, П. Д. Пилипенко, С. В. Попов, С. М. Прилипко, О. І. Процевський, В. О. Процевський, Г. І. Чанишева, В. І. Щербина, О. М. Ярошенко та ін. Не зважаючи на вагомий вклад цих та інших вчених у розвиток доктрини трудового права, у тому доктрини врегулювання трудових спорів (конфліктів), ураховуючи стан та динаміку суспільно-трудова перетворень, еволюційному розвитку ринку праці, декларованим намірам щодо організації соціально-економічних реформ, розвитку новітнього трудового законодавства, проблематика щодо удосконалення права на страйк потребує належного нормативно-правового забезпечення та науково-теоретичного розв'язання.

Насамперед, варто відзначити, що у юридичній літературі розглядаються різні підходи до розуміння категорії «страйк». За своєю суттю, термін «страйк» (анг. strike) первісно – завдавати удару, вдарили з силою, згодом – колективна відмова від праці [14, с. 656]. П. Д. Пилипенко, В. Я. Бурак та інші вчені наголошують на тому, що «страйк є крайнім засобом вирішення колективного трудового спору і пов'язаний із серйозними наслідками як для роботодавця, так і для працівників» [15,

с. 464]. К. Ю. Мельник відзначає, що страйк – це тимчасове колективне добровільне припинення роботи працівниками (невихід на роботу, невиконання своїх обов'язків) підприємства, уснови, організації (структурного підрозділу) з метою вирішення колективного трудового спору (конфлікту) [16, с. 474]. Н. Б. Болотіна справедливо акцентує увагу на тому, що страйк може бути розпочато, якщо примирні процедури не призвели до вирішення колективного трудового спору (конфлікту) або власник чи уповноважений ним орган (представник) ухиляється від примирних процедур чи не виконує угоди, досягнутої в ході вирішення колективного трудового спору (конфлікту). Також дослідниця поділяє законодавче розуміння терміну «страйк» [17, с. 822]. Н. М. Швець наводить такі основні риси страйку як: тимчасовість, колективність дій учасників страйку, добровільність, організований характер, проведення страйку лише працюючими найманими працівниками [18, с. 8]. У юридичній літературі також підкреслюється, що страйк є складовим елементом інституту колективних трудових спорів і конфліктів; він припустимий тільки у межах вже існуючої колективної трудової розбіжності й може містити лише вимоги, що впливають з трудових відносин [19, с. 23]. За таких обставин право на страйк є важливою складовою правосуб'єктності працівників, що відображає її специфічність як трудо-правової категорії [20, с. 148-170].

Також варто підкреслити, що законодавчі основи реалізації та гарантування права на страйк визначені на підставі розділу III «Страйк» Закону №137/98-ВР (ст.ст. 17- 28). По-перше, законодавець дає легальне визначення терміну «страйк» тимчасове колективне добровільне припинення роботи працівниками (невихід на роботу, невиконання своїх трудових обов'язків) підприємства, установи, організації (структурного підрозділу) з метою вирішення колек-



ктивного трудового спору (конфлікту). При цьому, страйк застосовується як крайній засіб (коли всі інші можливості вичерпано) вирішення колективного трудового спору (конфлікту) у зв'язку з відмовою роботодавця або уповноваженої ним особи, організації роботодавців, об'єднання організацій роботодавців задовольнити вимоги найманих працівників або уповноваженого ними органу, профспілки, об'єднання профспілок чи уповноваженого нею (ними) органу [21], [22], [23]. По-друге, страйк може бути розпочато, якщо примирні процедури не привели до вирішення колективного трудового спору (конфлікту) або роботодавець або уповноважена ним особа, організація роботодавців, об'єднання організацій роботодавців ухиляється від примирних процедур або не виконує угоди, досягнутої в ході вирішення колективного трудового спору (конфлікту). По-третє, рішення про оголошення страйку на підприємстві приймається за поданням виборного органу первинної профспілкової організації (профспілкового представника) чи іншої організації найманих працівників, уповноваженої представляти інтереси найманих працівників, загальними зборами (конференцією) найманих працівників шляхом голосування і вважається прийнятим, якщо за нього проголосувала більшість найманих працівників або дві третини делегатів конференції. Рішення про оголошення страйку оформляється протоколом. У той же час, рекомендації щодо оголошення чи неоголошення галузевого або територіального страйку приймаються на галузевому або територіальному рівнях на конференції, зборах, пленумі чи іншому виборному органі представників найманих працівників та/або профспілок і надсилаються відповідним трудовим колективам чи профспілкам. Нікого не може бути примушено до участі або до неучасті у страйку. Орган (особа), який очолює страйк, зобов'язаний письмово попередити

роботодавця або уповноважену ним особу, організацію роботодавців, об'єднання організацій роботодавців не пізніше як за сім днів до початку страйку, а у разі прийняття рішення про страйк на безперервно діючому виробництві – за п'ятнадцять днів.

По-четверте, роботодавець або уповноважена ним особа, організація роботодавців, об'єднання організацій роботодавців зобов'язані у найкоротший строк попередити постачальників і споживачів, транспортні організації, а також інші заінтересовані підприємства, установи, організації щодо рішення найманих працівників про оголошення страйку. Разом із тим, місцеперебування під час страйку працівників, які беруть у ньому участь, визначається органом (особою), що керує страйком, за погодженням із роботодавцем. По-п'яте, страйк на підприємстві очолює орган (особа), що визначається загальними зборами (конференцією) найманих працівників при прийнятті рішення про оголошення страйку. Галузевий чи територіальний страйк очолює (координує) орган (особа), визначений конференцією, зборами, пленумом чи іншим виборним органом представників найманих працівників, профспілкових чи інших організацій працівників, уповноважених представляти відповідні трудові колективи. Орган (особа), що очолює страйк, діє під час страйку в межах налжних прав, інформує працівників про хід вирішення колективного трудового спору (конфлікту). При цьому, слід наголосити, що повноваження органу (особи) як керівника страйку припиняються, якщо сторони підписали угоду про врегулювання колективного трудового спору (конфлікту), а також у разі прийняття рішення про відміну або про припинення страйку. По-шосте, під час страйку сторони колективного трудового спору (конфлікту) зобов'язані продовжувати пошук шляхів його вирішення, використовуючи для цього усі наявні можливо-

сті. Угода про вирішення колективного трудового спору (конфлікту) підписується керівником або іншим повноважним представником органу, що очолює страйк, і роботодавцем або уповноваженою ним особою, головою організації роботодавців, об'єднання організацій роботодавців. По-сьоме, незаконними визнаються страйки: оголошені з вимогами про зміну конституційного ладу, державних кордонів та адміністративно-територіального устрою України, а також з вимогами, що порушують права людини; оголошені без додержання найманими працівниками, профспілкою, об'єднанням профспілок чи уповноваженими ними органами положень Закону №137/98-ВР; розпочаті з порушенням найманими працівниками, профспілкою, об'єднанням профспілок чи уповноваженими ними органами вимог норм Закону №137/98-ВР; які оголошені та/або проводяться під час здійснення примирних процедур. По-восьме, заява роботодавця або уповноваженої ним особи, організації роботодавців, об'єднання організацій роботодавців про визнання страйку незаконним розглядається у судовому порядку. Справа щодо цієї заяви повинна бути розглянута судом, включаючи строки підготовки справи до судового розгляду, не пізніш як у семиденний строк. При цьому, відповідне рішення зобов'язує учасників страйку прийняти рішення про припинення або відміну оголошеного страйку, а працівників розпочати роботу не пізніше наступної доби після дня вручення копії рішення суду органів (особі), що очолює страйк. Водночас, забороняється проведення страйку: за умов, якщо припинення працівниками роботи створює загрозу життю і здоров'ю людей, докільню або перешкоджає запобіганню стихійному лиху, аваріям, катастрофам, епідеміям та епізоотіям чи ліквідації їх наслідків; працівників (крім технічного та обслуговуючого персоналу) органів

прокуратури, суду, Збройних Сил України, органів державної влади, безпеки та правопорядку, а також у разі оголошення надзвичайного стану Верховна Рада України або Президент України можуть заборонити проведення страйків на строк, що не перевищує одного місяця. Подальша заборона має бути схвалена спільним актом Верховної Ради України і Президента України. У разі оголошення воєнного стану автоматично настає заборона проведення страйків до моменту його відміни. У цих випадках і коли рекомендації Національної служби посередництва і примирення (далі – НСПП) щодо вирішення колективного трудового спору (конфлікту) сторонами не враховано, НСПП звертається із заявою про вирішення колективного трудового спору (конфлікту) відповідно до Верховного Суду Автономної Республіки Крим, обласного, Київського і Севастопольського міського суду (ст. 24 Закону №137/98-ВР). Слід наголосити, що вказана норма не відповідає системі судоустрою, яка закріплена Законом України «Про судоустрій та статус суддів», зокрема Главі 3. Зокрема, ч. 2 ст. 26 згаданого Закону визначено, що апеляційними судами з розгляду цивільних і кримінальних справ, а також справ про адміністративні правопорушення є апеляційні суди, які утворюються в апеляційних округах.

На момент підготовки вказаної статті діють апеляційні суди в Автономній Республіці Крим та Апеляційний суд міста Севастополь (із врахуванням Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» Апеляційні суди в областях та місті Києві.

Відповідно до Указу Президента України від 29.12.2017 року за №452/2017 «Про ліквідацію апеляційних судів та утворення апеляційних судів в апеляційних округах» в Україні будуть створені апеляційні

суди в апеляційних округах. Апеляційні округи збігаються із адміністративно-територіальним поділом за винятком Київського апеляційного суду, що включає в себе місто Київ та Київську область. Процес створення судів в апеляційних округах і переведення до них суддів триває.

Саме тому НСПП має із заявою про вирішення колективного трудового спору (конфлікту) звертатися до відповідного суду апеляційного округу, оскільки судів, які вказані в ст. 24 Закону №137/98-ВР не існує. Вважаємо за доцільне внести зміни у ст. 24 Закону №137/98-ВР, привівши її у відповідність із нормами Конституції України та Закону України «Про судоустрій та статус суддів». По-девяте, участь у страйку працівників, за винятком страйків, визнаних судом незаконними, не розглядається як порушення трудової дисципліни і не може бути підставою для притягнення до дисциплінарної відповідальності. За рішенням найманих працівників чи профспілки може бути утворено страйковий фонд з добровільних внесків і пожертвувань. За працівниками, які не брали участі у страйку, але у зв'язку з його проведенням не мали можливості виконувати свої трудові обов'язки, зберігається заробітна плата у розмірах не нижче від установлених законодавством та колективним договором, укладеним на цьому підприємстві, як за час простою не з вини працівника. По-десяте, організація страйку, визнаного судом незаконним, або участь у ньому є порушенням трудової дисципліни. Час страйку працівникам, які беруть у ньому участь, не оплачується. Час участі працівника у страйку, що визнаний судом незаконним, не зараховується до загального і безперервного трудового стажу.

Таким чином, право на страйк – це конституційне право, що передбачає можливість працівників тимчасово колективно та добровільно припинити роботу, з метою вирі-

шення колективного трудового спору (конфлікту) у порядку передбаченому законом. Отже, основними ознаками права на страйк є наступні: 1) є конституційним соціальним правом; 2) спрямовується у розвиток права на працю, захист трудових прав; 3) суб'єктами реалізації є працюючі; 4) передбачає тимчасове колективне та добровільне припинення роботи (виконання умов трудового договору; 5) гарантується на міжнародно-правовому та конституційно-правовому рівнях; 6) механізми реалізації, гарантування та правової охорони визначаються на підставі норм Конституції та інших законів України; 7) характеризується наявністю спеціальних механізмів щодо реалізації, гарантування та правової охорони; 8) реалізація цього права провадиться із урахуванням положень законів у сфері праці; 9) як правило, не впливає на стан дотримання інших трудових прав працівників; 10) підлягає моніторингу, нагляду та контролю.

Варто додати, що існуючий проект ТК не містить чіткого та належного механізму реалізації працівниками права на страйк. Тому, новітній процес кодифікації трудового законодавства, вказує на важливість подальшого процесу удосконалення законодавчого регулювання права на страйк, механізмів його реалізації, гарантування, правової охорони [24, с. 12-14], ураховуючи міжнародний та національний досвід.

Тенденціями удосконалення права на страйк є наступні: 1) формування у суспільстві поваги до трудових прав працюючих; 2) формування якісно новітніх, конструктивних, доступних підходів до реалізації, гарантування та правової охорони права на страйк; 3) розробка нового проекту Трудового кодексу як консолідуючого закону у сфері праці у якому має бути закладено новітню концепцію ефективності, доступності права на працю, інших трудових прав на основі узгодження інтересів роботодавців, працюючих та держави, вихо-

дячи із здобутків правової доктрини, напрацювань провідних шкіл трудового права, експертів; 4) ухвалення Верховною Радою України Трудового кодексу України як основоположного кодифікованого закону у сфері праці; 5) розробка проекту Трудового процесуального кодексу України як складова ухвалення концепції врегулювання колективних трудових спорів (конфліктів) на основі узгодження інтересів роботодавців, працюю-

чих та держави, виходячи із здобутків правової доктрини, напрацювань провідних шкіл трудового права, експертів; 7) ухвалення Верховною Радою України Трудового процесуального кодексу України; 8) посилення моніторингу за дотриманням трудових прав. 9) врахування прав роботодавця при страйку реалізації працівниками своїх прав на страйк; 10) недопустимість зловживанням права на страйк.

Список використаних джерел

1. *Іншин М. І., Сіроха Д. І.* Соціальна держава: сутність і перспективи // Актуальні проблеми соціального права: збірник матеріалів учасників всеукраїнських соціальних програм (заходів) ВГОІ «Інститут реабілітації та соціальних технологій» у 2014 р. / За загальною редакцією М. І. Іншина, В. Л. Костюка, В. О. Попелюшка. К.: ПВГОІ «ІР СТ Україна», 2015. С.17-21.
2. *Костюк В. Л.* Конституційне право на працю у новітніх умовах сьогодення: науково-правовий аспект // Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія «Право». 2014. № 2(10) : [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://lj.oa.edu.ua/articles/2014/n2/14kvlnpa.pdf>.
3. *Конституція України.* Закон України 28.06.1996 № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. 1996. №30. Ст. 141.
4. *Загальна декларація прав людини:* Декларація ООН від 10.12.1948 р. // Голос України. 2008. № 236
5. *Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права:* Міжнародний пакт ООН від 16.12. 1966 р. Електронний ресурс: Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_042.
6. *Конституція України:* Науково-практичний коментар/В. Б. Авер'янов, О. В. Батанов, Ю. В. Баулін та ін. Ред. кол. В. Я. Тацій, Ю. П. Битяк, Ю. М. Грошевой та ін. Харків. Видавництво «Право», К.: Концерн «Видавничий дім «Ін Юре», 2003.808с.
7. *Чанишева Г. І.* Колективні відносини у сфері праці: теоретичні та практичні проблеми правового регулювання: Автореф. дис... д-ра юрид. наук: 12.00.05 / Г. І. Чанишева ; Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого. Х., 2002. 38 с.
8. *Про соціальний діалог в Україні:* Закон України від 23.12. 2010 р. № 2862-VI // Відомості Верховної Ради України. 2011. №28. Ст.255.
9. *Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів):* Закон України від 03.03.1998 р. №137/98-ВР // Відомості Верховної Ради України. 1998. №34. Ст.227.
10. *Манойленко К.* Найцікавіші трудові спори 2016-2017рр. Електронний ресурс. Режим доступу: <http://yur-gazeta.com/publications/practice/trudovepravo/naucikavishi-trudovi-spori-20162017-rr.html>.
11. *Кодекс законів про працю України* від 10 грудня 1971 року № 322-VII // Відомості Верховної Ради УРСР 1971. № 50. Ст. 375.
12. *Кравченко С.* Масштабних шахтарських страйків в Україні не було з кінця 90-их / Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://tyzhden.ua/News/134906>.
13. *Трудовий кодекс:* законопроект у ред. від 24.07.2017р. [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53221.



14. *Юридична* енциклопедія: В 6 т./Редкол.: Ю.С. Шешученко (голова редкол.) та ін.К. «Укр.енцикл.»1998.Т.5.П-С.2003.736с.
15. *Трудове* право України: Академічний курс: Підруч. для студ.юрид.спец. вищ. навч.закл./П. Д. Пилипенко, В. Я. Буряк, З. Я. Козак та ін.; За ред. П. Д. Пилипенка. К. Концерн «Видавничий дім «Ін Юре», 2004. 536с.
16. *Мельник К. Ю.* Трудове право України: підручник /Харків: Діа плюс, 2014. 480с.
17. *Болотіна Н. Б.* Трудове право України: Підручник. 5-те вид., переробл.і доп. К.: Знання, 2008. 860 с.
18. *Швець Н. М.* Право на страйк та механізм його реалізації: автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.05 / Н. М. Швець ; Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого. Х., 2008. 18 с.
19. *Лазор В. В.* Проблеми правового регулювання трудових спорів і конфліктів за умов формування ринкових відносин в Україні: Автореф. дис... д-ра юрид. наук: 12.00.05 / В. В. Лазор ; Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. К., 2005. 40 с.
20. *Костюк В. Л.* Правосуб'єктність у трудовому праві: проблеми теорії та практики: Монографія. К.: Видавець Карпенко В. М., 2012. 464с.
21. *Про* колективні договори і угоди: Закон України від 01.07.1993 р. №3356-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. 1993. №36. Ст. 361.
22. *Про* професійні спілки, їх права та гарантії діяльності: Закон України від 15.09.1999 р. №1045-ХІV// Відомості Верховної Ради України. 1999. №45. Ст. 397.
23. *Про* організації роботодавців, їх об'єднання, права і гарантії їх діяльності: Закон України від 22.06.2012 р. №5026-VI // Відомості Верховної Ради України. 2013. №22. Ст. 216.
24. *Ярошенко О. М.* Джерела трудового права України: Автореф. дис... д-ра юрид. наук: 12.00.05 / О. М. Ярошенко ; Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого. Х., 2007. 42 с.

Бонтлаб В. В. Конституційне право на страйк: науково-теоретичний аспект

У цій статті досліджуються сутнісні та конституційно-правові аспекти права на страйк як одного із найбільш важливих у системі соціальних прав людини. Розглядаються основоположні передумови розвитку цього права в умовах сьогодення. Акцентується увага на важливість його розгляду з позицій реформування ринку праці, здійснення інших соціально-економічних перетворень. Відзначається важливість його удосконалення. Вказуються основні проблемні аспекти реалізації цього права в умовах сьогодення, коли відбувається складний процес формування в Україні становлення в Україні ринку праці, з огляду на внутрішні та зовнішні виклики. Досліджено сутність та ознаки розуміння терміну «страйк» та права та страйк. Розкрито законодавчі механізми здійснення права на страйк. Зроблено висновки та пропозиції.

Ключові слова: трудовий спір; колективний трудовий спір; працівники; роботодавці; професійні спілки; страйк; право на страйк; законодавче забезпечення права на страйк; кодифікація трудового законодавства.

Бонтлаб В. В. Конституционное право на забастовку: научно-теоретический аспект

В этой статье исследуются сущностные и конституционно-правовые аспекты права на забастовку как одного из наиболее важных в системе социальных прав человека. Рассматриваются основополагающие предпосылки развития этого права в современных условиях. Акцентируется внимание на важность его рассмотрения с позиций реформирования рынка труда, осуществления других социально-

экономических преобразований. Отмечается важность его совершенствования. Указываются основные проблемные аспекты реализации этого права в условиях, когда происходит сложный процесс формирования в Украине становления в Украине рынка труда, учитывая внутренние и внешние вызовы. Исследована сущность и признаки понимания термина «забастовка» и права на забастовку. Раскрыто законодательные механизмы осуществления права на забастовку. Сделаны выводы и предложения.

Ключевые слова: трудовой спор; трудовой спор; работники; работодатели; профессиональные союзы; забастовку; право на забастовку; законодательное обеспечение права на забастовку; кодификация трудового законодательства.

Bontlab V. Constitutional Right to Strike: the Scientific-Theoretical Aspect

This article explores the substantive and constitutional and legal aspects of the right to strike as one of the most important in the system of social human rights. The basic preconditions of the development of this right in the present conditions are considered. The emphasis is placed on the importance of its consideration from the point of view of the reform of the labor market, the implementation of other socio-economic transformations. The importance of its improvement is noted. The main problem aspects of realization of this right are outlined in the present situation, when there is a complicated process of formation in Ukraine of the labor market in Ukraine, taking into account internal and external challenges. The essence and signs of understanding of the term "strike" and law and strike are investigated. Legislative mechanisms for exercising the right to strike are revealed. Conclusions and suggestions are made.

Key words: labor dispute; collective labor dispute; workers; employers; trade unions; strike; right to strike; legislative guarantee of the right to strike; codification of labor legislation.



Катерина Гутченко,

помічник юриста

компанії "PFSOFT"

УДК 342.951

Режим «митний транзит» та процедура «митний транзит»: сутність і зміст

Актуальність роботи пов'язана з необхідністю розвитку понятійно-категоріального апарату та розширення розуміння зазначених понять в митному праві та діяльності органів публічної влади, які здійснюють митну справу.

Вирішення даної проблеми сприятиме подальшому теоретичному дослідженню та змінам у нормативно-правових актах, які відповідатимуть основним положенням міжнародних стандартів і конвенцій, до яких приєдналася Україна.

Питанням розкриття сутності та змісту основних митно-правових понять присвячували свої роботи багато науковців: І. Г. Бережнюк, Л. Р. Баязітов, Б. А. Кормич, Ю. Д. Кунєв, З. Ю. Кунєва, А. В. Мазур, О. С. Мельник, Д. В. Приймаченко, М. Г. Шульга та інші.

У науковій літературі існує багато робіт, присвячених визначенню сутності та змісту понять «режим митний транзит» та дуже мало – де використовується поняття «митна процедура транзиту». Переважна

частина з них зорієнтовані на визначення митного транзиту як митного режиму і дуже невелика кількість науковців, звертає увагу на співвідношення понять «режим митний транзит» та «процедура митний транзит». Причинами такого помилкового ставлення є неправильне тлумачення терміну «митна процедура» у Митному кодексі України та нерозуміння відмінності сутності та змісту понять «митний режим» та «митна процедура».

Мета статті - визначення сутності та змісту митно-правових понять «режим митний транзит» та «процедура митний транзит».

Аналіз численних законодавчих актів та наукових робіт, свідчить про те, що поняття «митна процедура» та «митний режим» фактично отожднюються. Крім того, у останній роботі «Митний транзит: сутність та зміст поняття» було виявлено проблеми в розуміння сутності понять: правовий режим та митний режим [1, с. 116], тому продовжимо дослідження понять: «митний режим

транзит», «митна процедура транзиту».

Згідно пункту 25 частини 1 статті 4 Митного кодексу України (далі – МК України) митний режим – це комплекс взаємопов’язаних правових норм, що відповідно до заявленої мети переміщення товарів через митний кордон України визначають митну процедуру щодо цих товарів, їх правовий статус, умови оподаткування і обумовлюють їх використання після митного оформлення [2].

Для того аби здійснити детальний аналіз, безумовно необхідно з’ясувати, що таке «режим» і яке його значення, адже проблеми розуміння сутності понять полягають у систематичному їх ототожненні.

Саме поняття режим має французьке коріння і в оригіналі перекладається як послідовність здійснення чого-небудь. Таким чином, робимо висновок, що з французької, режим – послідовність здійснення певних дій для отримання конкретного результату. А у значенні міжнародної митної термінології послідовність дій й означає митну процедуру.

Для всіх митних процедур (митного транзиту, експорту, імпорту) послідовність дій буде різною, але такою, що здійснюється в однаковому адміністративному режимі, приналежному для усіх митних процедур, оскільки діяльність у митній сфері, не залежно від послідовності дій, складається з однакових складових елементів: суб’єкти; об’єкти; предмет(и) і взаємозв’язки, характерні для конкретної зони правового регулювання, де митні правовідносини є незмінними і загальними для усіх митних процедур.

Специфікою митної процедури є те, що в ній, як в різновиді публічно-адміністративної діяльності, повинні поєднуватися дії двох суб’єктів, відповідно фактовий склад у вигляді митних формальностей має бути визначений у нормі права для двох сторін взаємодії в митній процедурі: митних органів та осіб, яких це стосується (суб’єкти господарювання).

З огляду на це чи доцільно використовувати поняття “митний режим імпорту”, “митний режим експорту”, “митний режим транзиту” тощо, якщо основні дії (подача декларації, перевірка декларації, прийняття рішення відповідним митним органом про прийняття або відмову у прийнятті митної декларації) необхідних для випуску товарів при різних митних процедурах є однаковими, а змінюється лише їх послідовність.

Але з огляду на вищезазначене, слід погодитись з думкою російського дослідника А. А. Шахматєєва, який вказує на те, що “важко без певних застережень розглядати митний режим лише в якості різновиду спеціальних адміністративно-правових режимів” [3, с. 18].

З огляду на вищезазначені аргументи, вважаємо за доцільне виокремлення загального митного режиму, характерного для усієї митної діяльності, оскільки дії та взаємозв’язки між суб’єктами, що здійснюється в митній сфері є однаковими для різних митних процедур, а тому “митний режим” є не різновидом, а лише вказує на певні характеристики та особливості єдиного адміністративно-правового режиму для основної діяльності в митній сфері.

Звідси випливає, що існує єдиний для всіх митних процедур, адміністративно-правовий режим (митний режим), який характеризує загальну зону правового регулювання діяльності у митній сфері.

На підтвердження цього є той факт, що визначення поняття «митний режим» у міжнародних нормативно-правових актах не наведено. Адже згідно міжнародної практичної та юридичної діяльності існують митні процедури транзиту, митного складу, вільної митної зони тощо. Саме тому у Кіотській конвенції 1999, Митному кодексі Європейського Союзу 2013 р. використовується поняття «митна процедура». Українським законодавцем, у офіційних перекладах вищезазначених міжнародних нормативно-правових актів,



митну процедуру було помилково ототожнено з митним режимом, що є лише підтвердженням відсутності відмінності розуміння сутності понять «митний режим» і «митна процедура».

У Глосарії митних термінів ВМО надано визначення поняттю «митна процедура» з позначкою «митний режим», але слід враховувати, що ці два поняття не є синонімами і не є тотожними, як вважають деякі науковці. Власне кажучи в оригінальному тексті використовується фраза “treatment applied by the Customs...”, але за аналогією із ustalеними у міжнародних договорах терміном “most favored national treatment”, його можна перекладати саме і як “режим” і як “відношення”, “поводження”, “ставлення” тощо.

Тому, дана примітка у Глосарії митних термінів ВМО, вказує лише на те, що в межах певної митної процедури здійснюються різні митні формальності [4].

У даному контексті слід не погодитись з висновком Кормича Б. А., який у своїй науковій публікації “Митні режими як інститут митного права” зазначає, що: «режим виступає свого роду узагальнюючою правовою характеристикою основних типів митних ситуацій, які визначають конкретний порядок переміщення через митний кордон товару, в залежності від мети переміщення...» [5, с. 88], оскільки режимом визначається правова характеристика усіх типів митних ситуацій не залежно від мети переміщення товарів через митний кордон.

Таким чином, ми можемо зробити висновок, що використання такого поняття, як митний режим у Митному кодексі України є недоцільним, оскільки: по-перше – його визначення не відповідає суті; по-друге – існує єдиний адміністративний режим, який регулює діяльність митних органів і зацікавлених осіб, враховуючи різні особливості митних процедур; по-третє – у міжнародній практиці та міжнародних нормативно-правових

актах відсутнє таке поняття, як “митний режим” і оскільки проаналізовані джерела становлять частину національного законодавства існує необхідність гармонізувати національне законодавство з міжнародними вимогами та умовами.

На практиці, через вищезазначені недоліки розуміння поняття «режим», оскільки режим не передбачає деталізації дій і подій, а відтак і поняття “митний режим транзиту”, існують реальні проблеми в транзитній сфері. Це такі проблеми як зменшення транзитних перевезень з іноземними контрагентами, постійне порушення строків транзитних переміщень (ч.4 ст 470 МК України). Щодо останньої практичної проблеми - перевищення встановленого статтею 95 МК України строку доставки товарів, транспортних засобів комерційного призначення, митних або інших документів на ці товари, то протягом 2017-2018 року, за частиною 3 статті 470 МК України було винесено 2 395 рішень судами першої інстанції по всій території України. Це свідчить про те, що наше законодавство потребує змін та деталізації етапів митної процедури “митний транзит”, оскільки лише детальне відображення митних формальностей даної процедури та їх систематизація допоможуть уникнути суперечностей та нерозуміння національного законодавства.

Всі ці проблеми виникають через не систематизованість та потребу у гармонізації митного законодавства України. Наразі, порядок дій як митних органів, так і суб'єктів господарювання розкидані по всьому МК України, а іноді наведені в інших нормативно-правових актах.

Митна процедура «митний транзит»

У минулій своїй публікації “Митний транзит: сутність та зміст поняття”, було встановлено та доведено розбіжності у визначенні поняття «митний транзит» у національному та міжнародному законодавстві. Причиною такої помилки можна

вважати здійснений неправильний переклад терміну «транзит», як “режим” та відсутність розуміння сутності поняття «митна процедура».

Аналізуючи міжнародно-правові акти, було з’ясовано, що термін “митна процедура” застосовується вже досить давно. Кунєв Ю. Д. та Баязітов Л. Р. зазначають, що одним з найбільш ранніх прикладів застосування терміна «митна процедура» є додаток до ст. 14 Міжнародної конвенції про спрощення митних формальностей (1924 р.): «6. Бажано, щоб держави утримувалися, наскільки це можливо, від застосування суворих покарань за порушення митної процедури або правил» [6, с. 9].

Наразі, термін «митна процедура» ми можемо зустріти у пункті 16 статті 5 Кодексу Європейського Союзу, згідно якого «митна процедура» означає одну із нижченаведених процедур, у яку товари можуть бути поміщені відповідно до цього Кодексу: а) випуск у вільний обіг; б) спеціальні процедури; в) експорт. [7]. Саме до групи (б) відносить і митна процедура транзиту.

Згідно Кіотської конвенції, «митний транзит» означає митну процедуру під якою товари переміщуються під митним контролем з одного митного органу в інший.

Таким чином, робимо висновок, що у міжнародних нормативно-правових актах, які становлять частину національного законодавства поняття «митна процедура» не визначено. У Кіотській конвенції 1999 згруповано певні норми за певними характеристиками та визначено основні митні процедури, які здійснюються в межах функціонування Конвенції, серед яких є і митна процедура транзиту. Крім того, митну процедуру транзиту чітко визначено у додатку E4./ F7. Глави 1 Спеціального додатку Е Кіотської конвенції. Згідно даного визначення ми можемо виокремити 2 основні елементи змісту поняття 1) митний контроль; 2) факт переміщення з одного митного органу в інший і відповідно позначено

напрямки та види такого переміщення.

Кунєв Ю. Д. та Баязітов Л. Р. у своїй науковій роботі «Визначення сутності та змісту основних митно-правових понять: «митна процедура» висвітлюють новітній підхід до визначення вищезазначеного митно-правового терміну. Згідно даного визначення митна процедура – це унормована та уніфікована сукупність умов і вимог до процесу звільнення суб’єктивного права від усіх або частини обтяжень, обумовлених наявністю певних юридичних обов’язків [6, с. 16].

Таким чином, митна процедура складається з:

- 1) унормованих умов та вимог;
- 2) формальних дій з їх виконання.

У Додатку E4./ F7. Глави 1 Спеціального додатку Е Кіотської конвенції 1999 року визначено, що «митний транзит» означає митну процедуру під якою товари переміщуються під митним контролем з одного митного органу до іншого. Також, у даній Главі надано визначення поняттям «митниця відправлення» та «митниця призначення» [8].

У Митному кодексі Європейського Союзу 2013, у статті 226 Главі 2 Розділу 7 визначено, що митний транзит також є спеціальною процедурою. У Глосарії митних термінів «митний транзит» визначено як митну процедуру, під якою товари переміщуються під митним контролем з одного митного органу в інший [7].

Таким чином можемо зробити висновок, що, по-перше, у міжнародній практиці існує єдиний підхід визначення поняття «митний транзит», як “митної процедури”, а по –друге основними складовими визначення є те що транзит: 1) спеціальна митна процедура (умови та вимоги); 2) товари переміщуються під митним контролем (предмет переміщення); 3) з одного митного органу в інший (напрямок переміщення).

Порівнюючи визначення «митний транзит» у МК України та між-



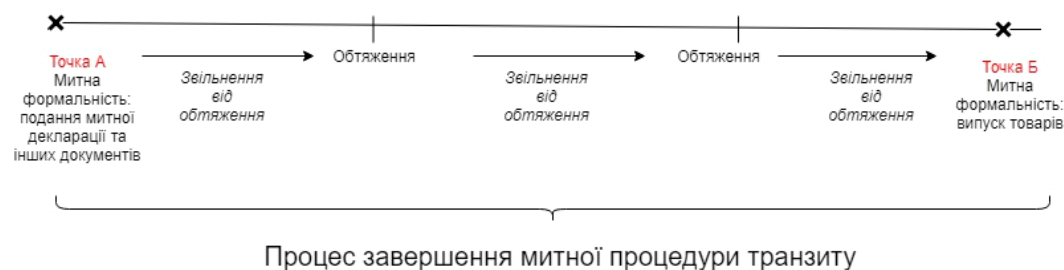
народних нормативно-правових актах, можемо зробити висновок про їх схожість в елементах предмету переміщення та напрямку переміщення.

Таким чином можемо зробити висновок, що митна процедура транзиту – це процес звільнення суб'єктивного права митної служби та зацікавлених осіб від зобов'язань

(обтяжень), пов'язаних з виконанням умов і вимог, необхідних для випуску товарів, які переміщуються під митним контролем з одного митного органу до іншого.

Отже, схематично митну процедуру транзиту можна зобразити наступним чином:

Митна процедура транзит



Х - Точка А – точка входу. Початок митної процедури. Митна формальність: подача декларації та інших необхідних товаросупровідних документів.

Х – Точка Б – точка виходу. Завершення митної процедури. Митна формальність: випуск товарів.

– етапи митної процедури, кожна з яких супроводжується певними обтяженнями;

– звільнення від обтяження.

Стосовно митних формальностей відносно даного підходу Кунєва З. Ю. підсумовує, що митні формальності є правовим засобом, пов'язаним із визначенням та правовою фіксацією низки юридичних фактів, як неодмінних елементів фактового складу митної процедури, й уособлює в собі усі інші, визначені для публічних формальностей ознаки [9, с.155]. Основною проблемою визначення точок входів і виходів митної процедури транзиту є їх не систематичний виклад в нормативно-правових актах, у зв'язку з чим відсутнє єдине розуміння їх сутності і як наслідок відсутнє уявлення про

таке поняття як «митні формальності». Єдиним способом вирішення цієї проблеми є систематизація та гармонізація митного законодавства.

Висновки проведеного дослідження та перспективи подальших розвідок.

Аналізуючи викладений та досліджуваний матеріал, можемо зробити висновок, що «митний режим транзит» недоцільно використовувати у національному законодавстві, оскільки існує єдиний адміністративний режим митної діяльності, який є загальним для всіх митних процедур і визначає загальні характеристики порядків здійснення дій, у тому числі і для транзиту.

Митна процедура транзиту – це процес звільнення суб'єктивного права митної служби та зацікавлених осіб від зобов'язань (обтяжень), пов'язаних з виконанням умов і вимог, необхідних для випуску товарів, які переміщуються під митним контролем з одного митного органу до іншого.

Перспективним для подальших розвідок є порівняльне дослідження

складових елементів митної процедури транзиту за національним митним законодавством та Кіотською конвенцією.

Список використаних джерел

1. Гутченко К. А. "Митний транзит": сутність і зміст поняття [Електронний ресурс] / К. А. Гутченко // Правова позиція. - 2017. - № 2. - С. 31–43. - Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vamsup_2017_2_6
2. Митний кодекс України від 13.03.2017 р. № 4495-VI. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4495-17/page>. (дата звернення: 14.07.2018)
3. Шахматев А. А. Таможенный режим по законодательству России и Франции: Сравнительное исследование на примере режима таможенного склада: Автореферат дис...канд., юр. наук: 12.00.14/ А. А. Шахматев: Академия управления МВД России.- М., 2002. - С. 19.
4. Glossary of international Customs terms (2013) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://wcoomdpublishings.org/downloadable-publications.html>
5. Кормич Б. А. Митні режими як інститут митного права / Б. А. Кормич // Митна справа. - 2013. - № 6. - С. 86-92. - Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Ms_2013_6_13
6. Кунев Ю. Д., Баязітов Л. Р. Визначення сутності та змісту основних митно-правових понять: «митна процедура» / Ю. Д. Кунев, Л. Р. Баязітов // Вісник Академії митної служби України. Серія: Право. – 2014 - №2 – С. 7-23.
7. Митний кодекс ЄС – основа процедури митного регулювання ЄС / Я. Кіс-танова // Юридичний вісник. - 2014. - № 2. - С. 285-290.
8. Міжнародна конвенція про спрощення і гармонізацію митних процедур (Конвенція Кіото) [Електронний ресурс] : офіційний переклад. – Режим доступу : <http://www.lawua.info/bdata9/ukr907/index.htm>
9. Кунева З. Ю. Митні формальності: теорія і практика” : монографія / З. Ю. Кунева : Київ: «Видавничий дім «АртЕк», 2018. – 216 с.

Гутченко К. А. Режим «митний транзит» та процедура «митний транзит»: сутність і зміст

Роботу присвячено проблемам із визначенням сутності та змісту понять «режим митний транзит» та «процедура митний транзит». Запропоновано історичний і теоретичний підходи до їх визначення. Закладено передумови подальшого розвитку правових понять «режим митний транзит» та «процедура митний транзит».

Ключові слова: транзит; режим митний транзит; митна процедура; процедура митного транзиту; митні формальності; митне законодавство.

Гутченко К. А. Режим «таможенный транзит» и процедура «таможенный транзит»: сущность и содержание

Работа посвящена проблемам определения сути и содержания понятий «режим таможенный транзит» и «процедура таможенный транзит». Предложено исторический и теоретический подходы к их определению. Заложены концепции дальнейшего развития правовых понятий «режим таможенный транзит» и «процедура таможенный транзит».

Ключевые слова: транзит; режим таможенный транзит; таможенная процедура; процедура таможенного транзита; таможенные формальности; таможенное законодательство.

Gutchenko K. Mode "customs transit" and the procedure "customs transit": the essence and content

The work is devoted to the definition of the essence, problems and content of the concepts of "customs transit regime" and "customs transit procedure". Historical and theoretical approaches for their definition are offered. The preconditions for the further development of legal definitions of the concepts "customs transit regime" and "customs transit procedure" are laid.

Key words: transit; customs transit regime; customs procedure; customs transit procedure; customs formalities; customs legislation.

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС



Юлія Жмур,

кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри

галузових юридичних дисциплін

Національного педагогічного

університету імені М. П. Драгоманова

УДК 343.137.5:341 (477)

Вік кримінальної відповідальності неповнолітніх за законодавством європейських країн

Правовий статус дитини регулюється різними міжнародними актами, а саме: Загальна декларація прав людини (1948), Декларація прав дитини (1959), Міжнародний пакт про громадянські та політичні права (1966), Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права (1966), Конвенція про права дитини (1989), Європейська конвенція про правовий статус дітей, народжених поза шлюбом (1975). Діти-це наше майбутнє, яке потрібно всіляко захищати. Це безцінний скарб.

Кримінальна відповідальність неповнолітніх – є однією з найактуальніших проблем кримінального права. Тому, що саме малолітні та неповнолітні – це той вік, коли ще можна виправити дитину, поставити її на правильний шлях, але з іншого боку – можна і «зламати» життя такій дитині, «перекреслити» її долю і майбутнє, через її ж власні помилки. Тому дана тема потребує неабиякого дослідження.

Звернення до європейського законодавства надасть нам можливість порівняти вік кримінальної відповідальності неповнолітніх в Україні з кримінальною відповідальністю неповнолітніх в інших сусідніх європейських країнах. Також порівняльне право допоможе нам удосконалити вітчизняне законодавство, краще зрозуміти його і використати позитивні напрацювання. На нашу думку, таке дослідження і порівняння актуальне в контексті євроінтеграції України в Європу.

Європа та й інші країни світу стали набагато ближчим до нас, тому ми не можемо «закритися» і не виходити за межі українського законодавства. Нам потрібно аналізувати і вивчати зарубіжне законодавство навіть для того, аби вивчити своє. «Вивчення зарубіжного права відкриває перед юристом нові горизонти, дозволяє йому краще пізнати право своєї країни, оскільки специфічні риси цього права особливо чітко

виявляються у порівнянні з іншими системами» [1, с. 138]

До дітей варто відноситися, як до найціннішого. Народжуючись і зростаючи, діти, як повноправні члени нашого суспільства, повинні засвоювати найважливіші моральні норми, такі як :не вбий, не вкради, не ображай Проте, на жаль, не всі діти здатні їх засвоїти, що часто призводить до протистоянь між неповнолітніми злочинцями та суспільством.

На сьогодні проблема злочинності неповнолітніх та малолітніх постійно привертає особливу увагу вчених, юристів, правоохоронців та практиків. Це пов'язано з тим, що неповнолітні та малолітні завжди визнавалися злочинцями певної категорії, проте в наш час неповнолітні та малолітні – це й одна з найбільш кримінально уражених верств населення в умовах соціальних перетворень та в умовах гібридної війни.

Незважаючи на всі заходи, які вживає держава та громадські інститути, реальне становище дітей погіршується під впливом багатьох факторів.

Раніше неповнолітні вчиняли в основному дрібні крадіжки, хуліганські дії, а тепер неповнолітні беруть участь у злочинах у складі злочинних організацій, зґвалтуваннях, грабежах, у розповсюдженні наркотиків та в незаконному користуванні зброєю і боєприпасами тощо.

Варто зазначити, що порушення неповнолітніми кримінально-правових норм, свідчать не тільки про недоліки у їх вихованні, а й також у несправності механізму включення неповнолітніх у життєдіяльність суспільства, а також про певні прогалини у роботі правоохоронних органів.

Вчені-юристи-кримінологи виділяють багато причин, які призводять до злочинності серед неповнолітніх, а саме: сім'я, школа, вулиця, друзі тощо. Інколи діти вчиняють злочин, щоб показати свою самостійність, незалежність, принци-

повість, проте досить часто злочини можуть вчинятися через банальний голод (коли дитина краде якісь продукти), тому в цих випадках потрібно досить обережно призначати покарання таким «злочинцям». І, звичайно, не зайвим буде звертатися за досвідом до європейського законодавства з метою вивчення правомірності покарань неповнолітніх .

Проблемами кримінальної відповідальності неповнолітніх займалися і продовжують займатися такі вчені: О. М. Бандурка, В. К. Гришук, Т. А. Денисова, М. Д. Шаргородський, М. І. Хавронюк, Н. С. Юзікова та інші вчені – юристи.

Метою статті – є проаналізувати Кримінальне законодавство деяких європейських країн в частині забезпечення кримінальної відповідальності та покарання неповнолітніх.

Кримінальне законодавство окремих європейських держав, в залежності від сформованих правових традицій і особливостей історичного розвитку, по-різному вирішує питання про відповідальність неповнолітніх. Особлива увага при визначенні необхідного кримінально-правового впливу на неповнолітнього в законодавстві європейських країн приділяється встановленню вікових меж, в рамках яких, по-перше, можливе призначення покарання; по-друге, введення кримінально-правових обмежень при призначенні покарання до даної категорії осіб. Вік, з якого можливе настання кримінальної відповідальності, варіюється від 7 років за КК Швейцарії [2, с. 136] до 17 років за КК Польщі [3, с. 9]. Так, в Англії вікова межа встановлена аж до 21 року.

У Франції сучасний підхід до злочинності неповнолітніх та виправлення їх девіантної поведінки становить підзаконний акт Ордонанс, прийнятий 2 лютого 1945 р. «Про правопорушення неповнолітніми». Саме у ньому встановлена кримінальна відповідальність до малолітніх злочинців у залежності від вікової групи неповнолітніх. Перша група -

13 років (до яких застосовуються такі міри покарання, як заходи допомоги, захисту, нагляду та виховання. (ст. 122-8 Ордонансу). Проте до таких осіб може бути і застосовано кримінальне покарання. Та найчастіше вирок суду є м'яким і гуманним. Суд приймає рішення про передачу неповнолітнього батькам, опікунам або особам, що їх замінюють; також може бути прийняте рішення про передачу такого злочинця на перевиховання трудовому колективі, школі, спеціальному закладові для неповнолітніх, також може бути встановлено обмеження дозвілля. Режим обмеження дозвілля застосовується до осіб, у яких досить специфічна, неприйнятна до суспільства поведінка. Такий режим забезпечується спеціальними особами, які перебувають на роботі на державній службі і мають перевиховати такого правопорушника (ст. 25 Ордонанса). Проте, якщо батьки чи опікуни якимось чином перешкоджають уповноваженим на те особам наглядати за такими дітьми і дають можливість цим дітям порушувати режим і далі, то уповноважений має право повідомити про це в суд у справах неповнолітніх. За таких умов суддя може призначити штраф особам, які здійснюють нагляд за такими дітьми, або взагалі наказати замінити таких опікунів.

Наступна категорія неповнолітніх злочинців, які передбачені в Ордонанс – це особи від 13 до 16 років. До таких осіб можливе також призначене особливе покарання, проте у деяких випадках може бути призначене і засудження до позбавлення волі, якщо цього вимагають обставини справи. При призначенні кримінального покарання діють спеціальні обмеження: не можна позбавляти таку особу цивільних та сімейних прав, обмежувати перебування на французькій території, не може призначатися обмеження волі на строк більше двадцяти років ув'язнення, не може призначатися штраф більше ніж 50 тисяч євро. (ст. 20–2–20–5

Ордонанса). Поряд із основним покаранням може застосовуватися і додаткове: ізоляція дитини від батьків і передача такої дитини особі, яка зможе опікуватися цією дитиною; відправлення такої дитини до інтернату або на психіатричне лікування. Проте таким особам має виповнитися 13 років і до їхнього повноліття. А ув'язнення не має перебільшувати половину строку, передбаченого КК за даний злочин (ст. 16, 17 Ордонанса).

Наступна група – це особи 16-18 років. До даної категорії осіб також застосовуються заходи безпеки або виховні заходи. Проте такі підлітки уже несуть кримінальну відповідальність і відбувають ув'язнення, але з меншим строком. Варто зазначити, що Ордонанс має на своїй меті як покарання, так і застосування засобів безпеки, як то виправлення і ресоціалізацію неповнолітніх.

Виховні заходи неповнолітнім призначаються судом, вони включають в себе: вказівки щодо призначення місця проживання, вказівки щодо регламентації особистого життя, прогулянки, дозвілля, вказівка знайти ту чи іншу роботу. Якщо підлітка оточують «погані» друзі, або він проживає в неблагополучній сім'ї, чи в сім'ї, яка не може правильно виховувати підлітка, суд може змусити відправити такого неповнолітнього правопорушника у виховну установу або у так звану терапевтичну групу опіки, де здійснюється навчання неповнолітнього різними техніками поведінки. [4, с. 24 - 35]

У Швейцарії, не зважаючи на те, що де-юре кримінальна відповідальність за КК настає з 7-річного віку, у самому Законі чітко вказано про неможливість застосування загального покарання до осіб від 7 до 18 років. У розділі IV законодавчо спеціально закріплений перелік покарань і заходів виховного впливу, які застосовуються виключно до «дітей» (7 - 15 років) і «підліткам» (15 - 18 років), а також 18-25 років. Так, до осіб у віці від 7 до 15 років

можуть бути застосовані такі заходи: переміщення в правильну сім'ю або у виховний заклад, особливий нагляд, дисциплінарні покарання (догана, обов'язок виконати певні роботи, шкільний арешт від 1 до 6 неповних робочих днів). До осіб віком від 15 до 18 років застосовується арешт до 14 днів, штраф, ув'язнення на термін від 1 дня до одного року [5, с. 19-20]. На неповнолітнього злочинця, в залежності від його соціального статусу і стану здоров'я, здійснюється особливий нагляд як міра впливу відповідно до ст. 85 КК Швейцарії зазначає: «Якщо стан дитини вимагає особливого нагляду, а сама дитина душевно хвора, недоумкувата, сліпа, має значні порушення слуху або мови, встановлений діагноз « епілепсія », дитина має значні порушення в психічному або духовному розвитку або відстає в ньому . Виховні заходи відповідно до ст. 84 КК Швейцарії застосовуються, якщо дитина «є важковиховуваною, бездоглядною або для неї існує значна загроза».

Стаття 95 КК Швейцарії вказує, що вирок суду виконується в призначеному для підлітка приміщенні, підліток займається, і на нього чиниться виховний вплив. Ст. 93 передбачає «особливі установи для додаткового виховання»

Варто зазначити, що Кримінальний кодекс Німеччини (ФРН) взагалі не містить норм про кримінальну відповідальність неповнолітніх. В цій країні існує спеціальний Закон «Про здійснення правосуддя у справах неповнолітніх» від 4 серпня 1953 року (в ред. Від 11 грудня 1974), в так званому молодіжному кодексі. Цей Закон передбачає настання кримінальної відповідальності з 14- річного віку. За законодавством Німеччини вік неповнолітніх поділяється на дві категорії: 14-18 років та 18-21 рік –до яких застосовується більш м'якше покарання ніж до осіб, яким виповнився 21 рік. Даний Закон передбачає три види санкцій за порушення кримінального

закону. До них відносяться примусові заходи виховного впливу, виправні заходи і покарання.

Примусові заходи виховного впливу поділяються на вказівки про перевиховання, що передбачають приписи і заборони, що стосуються проведення часу неповнолітнього, а також використання сприяння у вихованні, яке виражається в зобов'язанні погоджувати заходи по вирішенню соціальних сторін життя підлітка. До виправних заходів належать попередження, зобов'язання вчинення певних дій та арешт. При цьому виправні заходи виховного впливу можуть поєднуватися з виправними заходами. Покарання являє собою позбавлення волі неповнолітнього і застосовується в тих випадках, коли з урахуванням схильності неповнолітнього до вчинення злочинів і тяжкості його провини у вчиненні злочину є підстави вважати, що застосування по відношенню до нього примусових заходів виховного впливу і виправних заходів виявиться недостатнім для забезпечення цілей кримінального покарання. Також покарання, як вид кари за даним Законом до неповнолітніх застосовується лише за певних умов: тяжкість злочину, рецидив злочину (вчинення умисного злочину повторно), вчинення вперше, але умисного злочину. Позбавлення волі неповнолітнього можливе лише на строк від 6 місяців до 5 років, лише у певних випадках до 10 років. [6]. Кримінальне покарання у вигляді штрафу до неповнолітнього може бути застосовано лише у разі, якщо він має самостійний заробіток або інше постійне джерело доходу.

Закон передбачає і виховні заходи для неповнолітніх. До них відносяться три види арешту: арешт у вільний від роботи або навчання час, короткостроковий і тривалий арешт. Арешт у вільний від роботи або навчання час призначається на час дозвілля. Термін даного арешту становить від одного до чотирьох тижнів. Короткостроковий арешт засто-

совується замість арешту у вільний час, якщо останній може зашкодити роботі чи навчанню підлітка. Термін такого арешту не може перевищувати шести діб. Тривалий арешт призначається на строк від одного до чотирьох тижнів. [7]. Цікавим видається покарання й у інших європейських скандинавських країнах.

Так, Кримінальний кодекс Норвегії містить всього дві норми, що стосуються особливостей кримінальної відповідальності і покарання неповнолітніх. У параграфі 55 сказано, що тюремне ув'язнення не може застосовуватися щодо кримінально караних діянь, здійснених у віці до повних 18 років, термін покарання того ж виду може бути скорочений нижче мінімального, встановленого за таке діяння, і при наявності умов застосована більш м'яка форма покарання. Параграф 61 зазначає, що положення про більш суворе покарання у випадках повторних діянь застосовується тільки по відношенню до особи, якій виповнилося 18 років на час вчинення першого діяння [8].

Вік неповнолітніх в Данії визначається в межах від 15 до 18 років. Згідно ч. 2 § 84 КК Данії, покарання зменшується, якщо на час вчинення злочину винний не досяг віку 18 років, і повне покарання в разі його застосування може бути розцінено як зайве. Покарання щодо таких осіб не може перевищувати 8 років тюремного ув'язнення [9].

За КК Італії –неповнолітні- це особи від 14 до 18 років. В італійському кримінальному законодавстві передбачено, що особа, якій не виповнилося 14 років, не може бути притягнена до кримінальної відпові-

дальності, проте до неї можуть застосовуватися засоби виховного впливу: направлення її до спеціального закладу для виправлення та ресоціалізації неповнолітніх, призначення встановлення над дитиною спеціального нагляду з боку батьків чи опікунів, або спеціально уповноваженої людини. До осіб, яким виповнилось 14 років може бути застосоване кримінальне покарання у вигляді позбавлення волі, але на строк не більше 5 років, також додаткове покарання не застосовується. [10].

За Кримінальним кодексом Іспанії, особи, яким не виповнилося 18 років, не можуть нести кримінальну відповідальність. Неповнолітні несуть кримінальну відповідальність за спеціальним Законом –Кодексом про кримінальну відповідальність неповнолітніх. [11].

Отже, здійснивши дослідження європейського кримінального законодавства, можемо зробити певні висновки:

1. Неповнолітній -це обставина, що пом'якшує покарання. 2. Мета– не покарати неповнолітнього правопорушника, а виправити, поставити на правильний шлях (ресоціалізація). 3. Всі неповнолітні, а інколи й особи до 25 років –є привілейованою категорією злочинців, до яких застосовується мінімальне кримінальне покарання. 4. В усіх країнах існують уповноважені суди або інші органи, які призначають покарання неповнолітнім, або здійснюють нагляд за виконанням таких покарань. 5. До неповнолітніх таке покарання, як позбавлення волі, практично не застосовується, а довічне позбавлення волі, не застосовується ніколи.

Список використаних джерел

1. Ансель М. Методологические проблемы сравнительного права/ М. Ансель//Очерки сравнительного права (Сборник). - М. : Прогресс – 1981.
2. Уголовный кодекс Швейцарии / [научное редактирование, предисловие и перевод с немецкого канд. юрид. наук А В Серебренниковой]. — СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. — 350 с.
3. Уголовный кодекс Республики Польша / [науч. ред. канд. юрид. наук, доц. А. И. Лукашов, д-р юрид. наук, проф. Н. Ф. Кузнецова ; вступ. статья канд. юрид.



наук, доц. А. И. Лукашова, канд. юрид. наук, проф. Э. А. Саркисовой] ; перевод с польского Д. А. Барилевич — СПб. : Юридический центр Пресс, 2001. — 234 с.

4. *Артеменко Н. В.* Особенности ответственности и наказания несовершеннолетних в уголовном праве Франции // Ученые записки ДЮИ. Ростов-на-Дону; Изд-во ДЮИ, 2002. Т. 19.

5. *Уголовный кодекс Швейцарии* / [научное редактирование, предисловие и перевод с немецкого канд. юрид. наук А В Серебренниковой]. — СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. — 350 с

6. *Особенности* назначения наказания несовершеннолетним в некоторых странах Западной Европы. Статьи по предмету Уголовное право. [Электронный ресурс]. — Режим доступа до ресурсу: <http://www.justicemaker.ru/view-article.php?id=21&art=5829>

7. *Особенности* назначения наказания несовершеннолетним в некоторых странах Западной Европы. Статьи по предмету Уголовное право. [Электронный ресурс]. — Режим доступа до ресурсу: <http://www.justicemaker.ru/view-article.php?id=21&art=5829>

8. *Уголовный кодекс Норвегии.*- СПб.: Юридический центр 2015

9. *Уголовный кодекс Дании* / науч. ред. С. С. Беляев. СПб., 2015. 230 с.

10. *Уголовный кодекс Италии.*.- СПб.: Юридический центр 2002. 378с.

11. *Уголовный кодекс Испании.*/ под ред. до-ра юр наук., профессора Н. Ф. Кузнецовой, и до-ра юр. наук, профессора Ф. М. Решетникова. — М. Зерцало, 1998. — 218 с.

Жмур Ю. М. Вік кримінальної відповідальності неповнолітніх за законодавством європейських країн

У статті розглянута та досліджена кримінальна відповідальність неповнолітніх осіб за КК деяких європейських країн.

Ключові слова: неповнолітні особи, кримінальна відповідальність неповнолітніх, засоби впливу та ресоціалізації на неповнолітніх, покарання неповнолітніх.

Жмур Ю. М. Возраст уголовной ответственности несовершеннолетних по законодательству европейских стран

В статье рассмотрена и исследована уголовная ответственность несовершеннолетних по УК некоторых европейских стран.

Ключевые слова: несовершеннолетние лица, уголовная ответственность несовершеннолетних, средства влияния и ресоциализации на несовершеннолетних, наказание несовершеннолетних.

Zhmur Y. Age of juvenile criminal responsibility under the legislation of european countries

The article considers and investigates the criminal responsibility of minors for the Criminal Code of some European countries.

Key words: minors, criminal liability of minors, means of influence and re-socialization on juveniles, punishment of minors.

tion.



Андрій Штерн,
аспірант кафедри кримінального права
і процесу
Ужгородського національного університету

УДК 343.35(477):343.14

Провокаційна діяльність правоохоронних органів та її відмінність від правомірних заходів контролю за вчиненням злочину

Відносно новим для вітчизняної системи кримінального процесуального права є введення негласних слідчих (розшукових) дій як окремого інституту процесуальних дій, що проводяться під час досудового розслідування злочинів. Завдяки негласним засобам розслідування злочинів повинні досягатися завдання кримінального провадження, які передбачені ст. 2 чинного КПК України. Щоправда, як свідчить практика застосування норм КПК України, результати негласних слідчих (розшукових) дій лише до 5% визнаються доказами в судді, хоча в іноземних країнах (зокрема, в США) цей показник доходить до 95%. [1, 33] Для підвищення якості доказової бази органи досудового розслідування під час здійснення негласних слідчих (розшукових) дій нерідко допускають порушення чинного законодавства, зокрема застосування провокації злочину. Все це в подальшому призводить до визнання судом доказів, які отримані в результаті про-

вакації, недопустимими на підставі ч. 1 ст. 87 КПК України.

Щодо правомірності застосування провокації злочину під час здійснення негласних слідчих (розшукових) дій нерідко дискутують вітчизняні та зарубіжні науковці, експерти та політики. Хоча це питання частково й врегульовано нормами чинного КПК України та правовими позиціями Європейського суду з прав людини, в українському судочинстві зустрічається суперечлива практика в кримінальних справах в яких мала місце провокація злочину. Тому метою цієї статті є дослідження тих чітких “меж”, при яких негласні слідчі (розшукові дії) залишаються правомірними і не перетворюються в ініціювання правоохоронними органами вчинення особою злочину.

Серед вчених, роботи яких присвячені дослідженню кримінальній відповідальності за провокацію злочинів, можна виділити: О. І. Альошину, С. А. Бабич, Б. В. Волженкіна, О. В. Говорухіну, Н. Єгорову,

О. О. Мастеркова, М. І. Мельника, В. О. Навроцького, О. В. Побризгаєву, С. М. Радачинського, О. О. Рижову, А. Я. Светлова, М. С. Таганцева та інших.

За новим кримінальним процесуальним законодавством окремі проблемні питання застосування провокації під час здійснення негласних слідчих (розшукових) дій та оперативно-розшукових заходів були предметом дослідження таких фахівців як О. А. Білічак, В. О. Глушков, К. П. Задоя, В. В. Навроцька, С. С. Чернявський.

В правничій літературі нерідко зустрічаються думки про те, що у зв'язку з розгулом злочинності, недовістю інших заходів, провокаційно-підбурювальна діяльність цілком може бути виправдана кінцевою метою – викриттям тих, хто бажає вчинити або вчиняє злочини та притягненням їх до відповідальності. Таку думку в різні часи підтримувало чимало науковців.

Наприклад, група вчених, у яку входили Глазер, Колер, Лист [2], Шютце [3], Гейер, Каценштейн [4], Зінгвальд [5] та інші, вважала обґрунтованим застосування провокації на тій підставі, що агент-провокатор сам не зацікавлений у вчиненні самого злочину, а лише бажає попередити його шляхом передачі злочинця в руки правосуддя, тому його діяльність правомірна і некарана.

Проте, інші дослідники (Гепп, Борхерт [6], Брейденбах, Гейльборн [7], Біндінг [8], М. С. Таганцев, Л. С. Белогриць-Котляревський та інші [9-10]), навпаки, доводили аморальність та караність будь-якої провокаційної діяльності, у тому числі яка використовувалась з метою викриття злочинців [11].

Ініціювання незаконних дій посадовими чи іншими особами за чинним законодавством однозначно є протиправним, хоча в деяких країнах (зокрема, в США, ФРН) застосування провокації злочину є законним (щоправда, з чіткою регламента-

цією та поділом провокації на правомірну й неправомірну).

Так, під провокацією у ФРН розуміється не схиляння законослухняного громадянина до скоєння злочину, а прагнення змусити особу, яка готується до вчинення злочину діяти в невідповідних для себе умовах і тим самим полегшити задачу затримання і викриття правопорушника. Німецькі юристи виходять з того, що агент за вчинення провокаційних дій не підлягає покаранню, так як він прагне не до кінцевого результату злочину, а лише до його спроби та з метою запобігання більш небезпечним наслідкам [12, с. 168].

Модельний Кримінальний кодекс США рекомендує в кримінальних кодексах кожного зі штатів передбачити норму такого змісту: "Публічна посадова особа, яка здійснює виконання закону, або особа, що діє у співпраці з такою посадовою особою, здійснює провокацію, якщо з метою отримання доказів вчинення посягання вона спонукає або заохочує іншу особу до поведінки, що становить це посягання, ... шляхом застосування методів переконання або спонукання, що створюють істотний ризик того, що таке посягання буде скоєно іншими особами, окрім тих, які готові його вчинити" [13, с. 27].

Чинним Кримінальним кодексом України передбачена окрема стаття (370), якою провокація підкупу вважається кримінально караним діянням. Доцільність введення відповідальності не тільки за провокацію підкупу, а й за провокацію інших злочинів піднімалась автором в одній з попередніх публікацій. [14, 79]

Крім того, статтею 271 КПК України визначено, що під час підготовки та проведення заходів з контролю за вчиненням злочину забороняється провокувати (підбурювати) особу на вчинення цього злочину з метою його подальшого викриття, допомагаючи особі вчинити злочин, який вона би не вчинила, якби слідчий цьому не сприяв, або з цією самою метою впливати на її поведінку

насильством, погрозами, шантажем. Здобуті в такий спосіб речі і документи не можуть бути використані у кримінальному провадженні. [15, 88]

Чітких меж правомірності негласних слідчих дій в українському законодавстві не визначено. Втім, неможливо сформулювати всі випадки, при яких правоохоронні органи виходять за межі своїх повноважень та провокують особу на вчинення того чи іншого злочину. Тому суди, під час встановлення факту наявності провокації злочину, в кожному індивідуальному випадку беруть до уваги різні критерії. На думку автора, яка ґрунтується на аналізі практики вітчизняних судів та ЄСПЛ, в ході судового розгляду кримінальної справи, в якій може міститись провокація злочину, суд повинен знайти відповіді на наступні питання:

- чи було викликано поведінкою правоохоронних органів вчинення обвинуваченим злочину;

- чи були в органу досудового розслідування реальні підстави вважати, що обвинувачений вчинить злочин та чи була у правоохоронних органів інформація про систематичність вчинення обвинуваченим подібних злочинів;

- чи був у обвинуваченого до вчинення провокації намір вчинити злочин, у разі, якщо з'явиться для цього можливість;

- чи були в діях правоохоронців ознаки настирливості, вмовлянь, пропозицій винагороди, інших стимулів, які призвели до появи в обвинуваченого наміру вчинити злочин.

Необхідність чіткої законодавчої регламентації тактики здійснення провокації злочину закріплена і в Міжнародних правових актах, у яких піддається критиці діяльність поліції з тривалих провокаційних заходів з метою виявлення корупційних та інших злочинів й зазначається, що "хоча існує мало згоди щодо того, як в процедурному плані повинні встановлюватися ці обмеження або навіть як їх слід визначати, широко визна-

ється, що така тактика повинна регламентуватися чіткими директивами". [16].

Аналіз вітчизняної судової практики свідчить про відсутність єдиного погляду суддів на проблему застосування правоохоронними органами провокаційної діяльності під час здійснення негласних слідчих (розшукових) дій, що в свою чергу породжує в уповноважених осіб органів досудового розслідування переконання про те, що застосування провокації в ході негласних слідчих (розшукових) дій є цілком правомірним. В результаті, 56% опитаних прокурорів, 65% опитаних слідчих та 72% опитаних оперативних працівників вважають за доцільне розширення можливостей застосування провокації у правоохоронній діяльності. Більш того, відповідно до результатів опитування, проведеного Альошиною О. І., серед 120 працівників органів внутрішніх справ більше третини (43 особи – 35,8 % опитаних) вважають можливим провокувати особу на вчинення злочину з метою її подальшого викриття та притягнення до відповідальності. Майже 18 % опитаних (21 особа) у власній практиці застосовували провокаційні методи. Майже половині з опитаних працівників ОВС відомі випадки провокування осіб на вчинення злочину іншими працівниками правоохоронних органів (57 осіб – 47,5 %). [17, 118] Найбільш часто провокація злочину зустрічається під час розслідування злочинів передбачених статтями 368–369-2 КК України, хоча ст. 370 КК України передбачена кримінальна відповідальність за провокацію підкупу, а також у передбачених статтями 305–309, 311, 321, та ін. КК України.

Враховуючи вищевикладене, вважаємо за необхідне навести основні положення практики ЄСПЛ щодо правомірності застосування провокації злочину працівниками правоохоронних органів, які є обов'язковими для застосування в Україні як джерело права.

У практиці ЄСПЛ зустрічається значна кількість рішень з питань провокації злочинів, зокрема: “Тешейра де Кастро проти Португалії”; “Раманаускас проти Литви”; “Баннікова проти Російської Федерації”; “Веселов та інші проти Російської Федерації”; “Шеннон проти Сполученого Королівства”; “Худобін проти Російської Федерації”; “Секейра проти Португалії”; “Люди проти Швейцарії”; “Мілініне проти Литви”; “Гордієвський проти колишньої Югославської республіки Македонія”. Не вдаючись в детальний аналіз вищезазначених рішень, спробуємо узагальнити правову позицію ЄСПЛ з приводу правомірності провокації злочину:

1. Всі вищевказані прецедентні рішення ЄСПЛ стосуються разових злочинних епізодів, скоєних однією особою. В жодній справі не розглядалося питання про використання негласних агентів для викриття постійно діючої організованої злочинної групи або організації. При цьому у всіх вищевказаних рішеннях заявники стверджували, що вони випадково зробили разовий злочин, а ЄСПЛ акцентував свою увагу на детальному вивченні та дослідженні цього питання. Тобто зазначені обставини мали важливе значення і впливали на рішення, які в результаті приймалися ЄСПЛ.

У більшості зазначених рішень ЄСПЛ дійшов висновку, що правоохоронці не мали достатньої інформації з незалежних джерел про злочинну діяльність обвинуваченого і тому визнавали дії негласних агентів провокацією.

Однак у справі «Шеннон проти Сполученого Королівства» обізнаність підозрюваного про діючу ціну продажу наркотику і його здатність негайно знайти наркотик для продажу розглядалися ЄСПЛ як ознака його існуючої кримінальної діяльності, яка спростовувала твердження заявника про вчинення провокації щодо нього.

2. ЄСПЛ допускає, що правоохоронні органи для розкриття злочинів

мають право використовувати в роботі негласних агентів. Зокрема, застосовувати процедуру імітації злочину (контрольовану закупку, оперативну закупку ін.), проте, за умови дотримання певних застережень. Зокрема, ЄСПЛ вважає, що законодавством країни повинна бути чітко передбачена можливість використання негласних методів для розкриття злочинів, зокрема - діяльності негласних агентів і / або застосування процедури імітації злочину. Більш того, ЄСПЛ вважає, що відповідні нормативні акти повинні передбачати заходи контролю за застосуванням негласних методів як на етапі оперативно-розшукової діяльності, так і на етапі розслідування кримінальної справи, а також належним чином забезпечувати гарантії дотримання прав людини, зокрема, права на справедливий суд.

Для ЄСПЛ мають значення не тільки обставини проведення імітації злочину, а й обставини, які передували їй. Зокрема, джерело походження первинної інформації про намір певної особи вчинити злочин, на підставі якої в подальшому було прийнято рішення про імітацію злочину.

Якщо первинна інформація про намір особи вчинити злочин була отримана правоохоронцями від незалежного особи (потерпілого, журналіста та ін.), то така інформація сама по собі може розглядатися як достатня підстава для застосування процедури імітації злочину. У цьому випадку вважається, що правоохоронці “приєдналися” до скоєння злочину. Якщо ж первинна інформація про злочин надійшла від негласного агента або особи, що знаходиться під контролем правоохоронних органів, то в такому разі імітація злочину може бути визнана судом як провокація.

3. ЄСПЛ вважає, що негласні агенти і / або підконтрольні правоохоронцям особи повинні діяти пасивно і не підбурювати особу до вчинення злочину, тобто:

- вони повинні приєднуватися до злочину, який вже готується або

вчиняється, але не ініціювати злочин самостійно;

- вони не повинні якимось чином тиснути на потенційного злочинця або іншим способом спонукати його скоювати злочини (робити повторну пропозицію після отримання відмови, пропонувати більш високу ціну, ніж зазвичай, погрожувати або, навпаки, намагатися викликати співчуття до себе).

4. ЄСПЛ вважає, що національні суди зобов'язані перевіряти твердження обвинувачених про здійснення проти них провокацій, а правоохоронці зобов'язані доводити правомірність своїх дій.

Недотримання цих вимог розглядається ЄСПЛ як порушення права на справедливий суд. При цьому в багатьох випадках ЄСПЛ визнає наявність провокації злочину не тому, що дійсно встановив факт конкретних протиправних дій з боку правоохоронців, а тому, що правоохоронці не представили повної інформації про проведення агентами негласних дій, а суди ігнорували або неналежним чином перевіряли відповідні доводи та заперечення обвинувачених.

Норми українського законодавства, що регулюють діяльність негласних агентів є досить абстрактними і не містять необхідного рівня конкретики для того, щоб провести чітку межу між правомірними діями агента і провокацією. В такому разі, на нашу думку, генеральний прокурор, маючи можливість відповідно до п. 9 ч. 1 ст. 9 Закону України "Про прокуратуру" видавати методичні реко-

мендації з питань застосування всіма нижчестоящими прокурорами законодавства, повинен, видати єдині методичні рекомендації, в яких визначити чіткі межі правомірності дій негласних слідчих (розшукових) дій з метою запобігання вчинення ними провокації злочинів.

Відповідні зміни мають бути внесені також і в "Інструкцію про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні", затверджену спільним наказом Генеральної прокуратури України, МВС, СБУ, Адміністрації Державної прикордонної служби України, Міністерства фінансів України та Міністерства юстиції України від 16.11.2012 № 114/1042/516/1199/936/1687/5, оскільки в ній жодним чином не регламентовано межі здійснення негласних слідчих дій та заборона провокування особи на вчинення злочину.

Крім того, не піддається сумніву необхідність чіткого визначення в нормах Особливої частини Кримінального кодексу поняття провокації злочину як протиправного діяння. На нашу думку, таке визначення могло б мати наступний вигляд: Провокація злочину, тобто свідоме схиляння іншої особи до вчинення злочину, а також створення обставин і умов, які можуть викликати в особи намір до вчинення злочину, з метою подальшого викриття особи, штучного створення доказів вчинення злочину, шантажу чи з інших особистих інтересів.

Список використаних джерел

1. *Погорецький М. А.* Застосування провокації в ході негласних розслідувань: питання правомірності. – Вісник кримінального судочинства. – 2016. – № 1. – С 33-43;
2. *Liszt F.* Lehrbuch des deutschen Strafrechts. – 18 Aufl. – Leipzig: Wigand, 1911. – 233 s;
3. *Schulze J.* Lehrbuch des Strafrechts. – 2 Aufl. – Leipzig: Volk und Welt, 1874. – 259 s;
4. *Katzenstein E.* Der agent provocateur. – Berlin: Aufbau-Verl., 1901. – 106 s;
5. *Singewald R.* Der agent provocateur. – Breslau: Teubner verl.-ges., 1908. – 78 s;

6. *Borchert K.H.H.* Die strafrechtliche Verantwortung. – Berlin: Verl. Hirschfeld, 1908. – 290 s;
7. *Heilborn A.* Der agent provocateur. – Berlin: Verl. von Rich Bong, 1901. – 147 s;
8. *Binding R. G.* Lehrbuch des Strafrechts. – Berlin: Im Insel-verl, 1892. – 462 s;
9. *Урысон И. С.* Агент-provokator по действующему уголовному праву // Право. – 1907. – № 32. – С. 2121-2129;
10. *Набоков В.* Уголовная ответственность агента-provokatora // Право. – 1909. – № 6, 7. – С. 12-14; 25-28;
11. *Хейфец И. Я.* Подстрекательство к преступлению. – М.: Правоведение И. К. Голубева, 1914. – 150 с;
12. *Гайдук А. П.* Зарубежный опыт расследования и раскрытия преступлений в сфере коррупции /А. П. Гайдук // Известия Методического центра профессионального образования и координации научных исследований. – 1996. – № 4. – С. 168–174;
13. *Волженкин Б.* Provokatsiya ili operativnyi eksperiment? / Б. Волженкин // Законность. – 1996. – № 6. – С. 26–30;
14. *Штерн А. В.* Історія запровадження та сучасний стан відповідальності за провокацію злочину в Україні та країнах СНД.- Area Nauki. – 2017.- № 3.- С.69.
15. *Кримінальний процесуальний кодекс України: Кодекс України, Закон, Кодекс від 13.04.2012 № 4651-VI // Відомості Верховної Ради України (ВВР). - 2013. - № 9-10, № 11-12, № 13. - 88 с;*
16. *Керівні принципи, що стосуються ролі осіб, які здійснюють судове переслідування 07.09.1990 р. // Прийняті восьмим Конгресом Організації Об'єднаних Націй з профілактики злочинності і поводження з правопорушниками, Гавана, Куба, 27 серпня – 7 вересня 1990 року: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995_859;*
17. *Альошина О. І.* Провокація злочину (кримінально-правове дослідження) : автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.08 / О. І. Альошина / Дніпропетр. держ. ун-т внутр. справ. – Д. - 2007. – 204 с.

Штерн А. В. Провокаційна діяльність правоохоронних органів та її відмінність від правомірних заходів контролю за вчиненням злочину

В роботі досліджено проблемні питання правомірності застосування провокацій злочину під час негласних розслідувань вітчизняних правоохоронних органів. Аналізується вплив практики Європейського суду з прав людини на правозастосовну практику щодо використання провокації в ході негласних слідчих (розшукових) дій.

Ключові слова: провокація злочину, провокація підкупу, корупція, хабар, неправомірна вигода, негласні слідчі (розшукові) дії, доказове значення, контроль за вчиненням злочину.

Штерн А. В. Provokatsionnaya deyatelnost' pravoohranitel'nykh organov i ee otlichie ot pravomernykh meropriyatiy po kontrolyu za soversheniem prestupleniya

В работе исследованы проблемные вопросы правомерности применения провокации преступления во время негласных расследований отечественных правоохранительных органов. Анализируется влияние практики Европейского суда по правам человека на правоприменительную практику относительно использования провокации в ходе негласных следственных (розыскных) действий.

Ключевые слова: провокация преступления, провокация подкупа, коррупция, взятка, неправомерная выгода, негласные следственные (розыскные) действия, доказательственное значение, контроль за совершением преступления.

Shtern A. The provocative activity of law enforcement agencies and its distinction from lawful measures of control over the commission of a crime

The paper investigates the problematic issues of the lawfulness of using the entrapment during undercover investigations of domestic law enforcement bodies. The influence of the practice of the European Court of Human Rights on the law enforcement practice on the use of entrapment in the course of undercover (search) investigations is analyzed.

Key words: entrapment, provocation of bribery, corruption, bribe, unlawful profit, undercover (search) investigations, evidential significance, control over the commission of a crime.

МІЖНАРОДНЕ ПУБЛІЧНЕ ПРАВО



Тамара Чернадчук,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри адміністративного та
інформаційного права
Сумського національного аграрного
університету



Наталія Волченко,

кандидат економічних наук, доцент,
доцент кафедри міжнародних відносин
Сумського національного аграрного
університету

УДК 341.1/.8

Трансформація транскордонного співробітництва у міжрегіональне: окремі правові аспекти

Зовнішня політика сучасної України направлена на процес входження до європейського інтеграційного простору, що підтверджується прийняттям Закону України “Про ратифікацію Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами,

з іншої сторони” [1]. Реалізуючи свої прагнення бути визнаною європейськими партнерами, виконуючи умови цієї Угоди, українська держава змушена адаптуватися до вимог Європейського Союзу, проводити політичні, соціально-економічні, правові та інституційні реформи, дотримуватися визнаних міжнародних принципів співпраці, прийнятих в краї-

нах-членах Європейського Союзу. Одним із перспективних напрямів покращення економічних відносин, торгівлі, інвестицій та добросовісної конкуренції, на наш погляд, може бути транскордонне та міжрегіональне співробітництво. Відповідно “Європа Регіонів”, як часто називають Європейський Союз сьогодні, визначає саме таке співробітництво пріоритетними шляхами взаємодії різних регіонів, незалежно від їх державної приналежності.

Враховуючи складні умови, в яких опинилась Україна, важливим інструментом розвитку більшості регіонів, міст і територіальних громад є транскордонне співробітництво у різних формах міжтериторіальної співпраці, і не лише тих, що межують із сусідніми країнами або мають усталені відносини з територіальними партнерами в інших країнах. Особливо цього потребують, на наш погляд, східні регіони України, що втратили свої зв'язки внаслідок збройного конфлікту на Сході. На сьогодні, органами державного управління були зроблені певні кроки в даному напрямку, в т.ч. і в законодавчій сфері. Нажаль, їх можна вважати недостатніми. У зв'язку з цим виникає потреба у реформуванні та підвищенні ефективності існуючої законодавчої бази, а також подальшої її адаптації до законодавства Європейського Союзу.

Теоретичні основи та правові засади транскордонного та міжрегіонального співробітництва досліджувалися у працях М. Баймуратова, М. Буроменського, Ф. Ващука, Я. Малика, Н. Мікули, В. Монастирного, О. Сушка, І. Студеннікова, В. Толкованова та інших фахівців у сферах міжнародного права, регіональної економіки, державного управління тощо. Науковцями визначені поняття, принципи, причини виникнення транскордонного та міжрегіонального співробітництва; питання його регулювання. При цьому, слід зазначити, що наявні дослідження не містять пропозиції щодо можливос-

тей виходу із ситуації, що склалася із транскордонним співробітництвом у північно-східних регіонах України.

Метою цієї статті є здійснити аналіз наукових праць, чинного законодавства, практики його застосування та визначити проблеми залучення географічно віддалених регіонів України до євроінтеграційних процесів шляхом трансформації транскордонного співробітництва в новий формат міжнародних відносин.

У відповідності зі ст. 1 Розділу 1 Закону України “Про транскордонне співробітництво” під транскордонним співробітництвом слід розуміти спільні дії, спрямовані на встановлення і поглиблення економічних, соціальних, науково-технічних, екологічних, культурних та інших відносин між територіальними громадами, їх представницькими органами, місцевими органами виконавчої влади України та територіальними громадами, відповідними органами влади інших держав у межах компетенції, визначеної їх національним законодавством. Закон також визначає суб'єктів і учасників транскордонного співробітництва, до яких відповідно відносить територіальні громади, їх представницькі органи, місцеві органи виконавчої влади України, що взаємодіють з територіальними громадами та відповідними органами влади інших держав у межах своєї компетенції, встановленої чинним законодавством та угодами про транскордонне співробітництво; юридичних та фізичних осіб, громадські організації, що беруть участь у транскордонному співробітництві, наділяючи їх певними повноваженнями [2]. Слід зазначити, що законодавець не визначає міжрегіональне співробітництво, тоді як щодо транскордонного співробітництва все більш-менш врегульовано. В Законі не зазначено положення сторін по відношенню до кордону, а це означає, що відповідно до трактування, що містять європейські правові акти транскордонне співробітництво може мати аналогічні форми, інструме-

нти та механізми реалізації, як і міжрегіональне.

Спираючись на акти Європейського Союзу зазначимо, що і перший, і другий вид співробітництва є складовою системи міжнародних відносин та елементом регіонального розвитку. На нашу думку, міжрегіональне співробітництво – це узагальнене поняття, тоді як транскордонне – це окремі форми першого. Міжнародне право визнає інституційний характер регіональної транскордонної одиниці, що наділяє її певним колом прав та обов'язків.

В основному розвиток транскордонного співробітництва базується на взаємоузгодженні та поєднанні інтересів його суб'єктів та учасників, які мають спільний кордон з країнами-членами Європейського Союзу. Для таких територій відкривається цілий спектр можливостей: вихід на європейські ринки товарів і послуг, отримання додаткових інвестицій і т.п., використовуючи механізми транскордонного співробітництва та адаптації європейського законодавства у сфері регіональної політики.

Дієвою організаційною формою транскордонного співробітництва є єврорегіони. Закон України “Про транскордонне співробітництво” визначає єврорегіон як організаційну форму співробітництва адміністративно-територіальних одиниць європейських держав, що здійснюється відповідно до дво- або багатосторонніх угод про транскордонне співробітництво [2]. У процесі такого співробітництва адміністративно-територіальні одиниці, об'єднуючи свої зусилля в різноманітних напрямках, активізують інвестиційну діяльність, взаємовигідне торговельно-економічне співробітництво з сусідніми державами, які є членами єврорегіонів.

Не менш важливим є розвиток транскордонного співробітництва і за участі територій, які не мають спільних кордонів з країнами-членами Європейського Союзу. У таких територій, на сьогодні виникає

низка проблем. Одним із напрямів вирішення, на наш погляд, є трансформація транскордонного співробітництва у міжрегіональне. Необхідність здійснення такої трансформації підтверджує особливу актуальність даної проблеми для територій віддалених від Європейського Союзу та основних транспортних розв'язок. Наприклад, Сумська область, на території якої створено єврорегіон “Ярославна”, яка крім вищезгаданих проблем, також обмежена у співпраці з огляду на те, що основні реальні та потенційні партнери у транскордонному співробітництві (Білгородська, Брянська та Курська області Російської Федерації) виявилися складовою частиною країни-агресора, яка порушила територіальну цілісність України і продовжує збройний конфлікт на Сході.

Єврорегіон “Ярославна” створений 24 квітня 2007 року в рамках Угоди між Сумською та Курською областями. Але, до того часу, поки не буде вирішено питання конфлікту, говорити про поновлення роботи єврорегіону “Ярославна” немає сенсу. При цьому, ресурси наявні, платформа створена, інституційна система існує, а регіон потребує додаткового стимулювання до розвитку. В свою чергу, наявність Угод про довгострокове торговельно-економічне, науково-технічне і культурне співробітництво Сумської області із регіонами двох країн-членів Європейського Союзу: Литвою та Польщею, відкриває можливість доопрацювання даних угод до рівня міжрегіонального співробітництва. Отже, постає необхідність трансформування існуючого транскордонного співробітництва у міжрегіональне.

Припинення співпраці в рамках єврорегіону “Ярославна” було питанням часу, навіть за умови відсутності військової агресії з боку РФ. Адже, очевидно, що невелика кількість реалізованих проектів могла бути спричинена відсутністю достатньої фінансової бази. Єврорегіон “Ярославна” не мав можливостей для додаткового

фінансування з фондів розвитку Європейського Союзу через відсутність у його складі регіону країни-члена ЄС [3]. Функціонування інших євро-регіонів, за участі української сторони та партнера з боку Європейського Союзу, свідчить про можливість отримання такого фінансування. Зокрема, Закарпаттю це дозволило залучити додаткове фінансування на суму 300 тис. євро у 2002-2004 рр. за програмою CADSES – покращення транснаціонального співробітництва в Центральній та Центральній-Східній Європі; 10,5 млн. євро за програмою TACIS – Європейського Союзу на допомогу новим незалежним державам Східної Європи і Центральної Азії; 23,2 млн. євро за програмою ENPI – Європейський інструмент партнерства та сусідства [4, с. 136]. Участь “Ярославни” у даних проектах була неможливою.

Останні роки, підприємства регіону, що були зорієнтовані здебільшого на ринок збуту сусідньої держави, вимушені знаходити нові шляхи реалізації власної продукції на зовнішніх ринках. Часто це супроводжується не лише додатковою сертифікацією продукції, а і, навіть, перепрофілюванням виробництва. Окрім, взаємних санкцій України та РФ, вплив на переорієнтацію зовнішньоторговельних потоків мав початок функціонування Зони вільної торгівлі з Європейським Союзом. Посилення санкцій по відношенню до російських компаній, яке відбулося останнім часом та можливості експортних поставок до країн Європейського Союзу в рамках квот стає додатковим аргументом щодо необхідності переформатування транскордонного співробітництва Сумського регіону на міжрегіональне із регіонами сусідніх країн-членів Європейського Союзу. Характеристика поточного стану соціально-економічного розвитку регіонів говорить про “адаптаційний” період, який можна використати для того, щоб отримати додатковий зиск від нових можливостей.

Наявність Угод про довгострокове торговельно-економічне, науково-технічне і культурне співробітництво із регіонами двох країн-членів Європейського Союзу: Литвою та Польщею, відкриває можливість доопрацювання даних угод до рівня міжрегіонального співробітництва. Особливо важливим дане питання може бути у контексті отримання додаткового фінансування із фондів стимулювання регіонального розвитку Європейського Союзу. Безперечно, фінансове забезпечення є важливою складовою розвитку транскордонного співробітництва. Значну роль в процесі фінансування відіграють Програми Транскордонного Співробітництва Європейського Інструменту Сусідства та Партнерства (ІПС ЄІСП). З іншого боку, розмір залучених ресурсів в рамках вищезгаданих програм, дає підстави стверджувати, що за останні роки участь у всіх доступних програмах транскордонного співробітництва ЄІСП приймали українські регіони, які мають спільний кордон з країнами Європейського Союзу. Така ситуація дає додаткові підстави необхідності переформатування транскордонного співробітництва на міжрегіональне. У процесі здійснення такого переформатування, як для євро регіону “Ярославна”, так і інших суб’єктів, які стикаються з схожими проблемами, важливим вважається створення інституційного забезпечення. Формування інституційного забезпечення, як одна із головних складових успішного функціонування повинна включати в себе, насамперед, наявність правового поля міжрегіонального співробітництва для України та країн Європейського Союзу.

На наш погляд, трансформація із євро регіону в нове формування, назовемо його “європартнерство”, можлива на базі попередньо створеної робочої групи та структури. Зрозуміло, що необхідно спиратись на нормативно-правове забезпечення взаємовідносин, державну політику у цій сфері та потенційні загрози, які

потрібно спробувати не тільки виявити, але і попередити. Так, наприклад, в Україні до сьогодні існує проблема визначення та регулювання міжмуніципального співробітництва. Навіть визначення даного терміну у нормативно-правових актах відсутнє. Можна знайти, поняття “спільних потреб” територіальний громад, “спільних проектів” тощо. Проте, це більше стосується національного рівня. В ЄС практика міжрегіонального співробітництва доводить свою актуальність економією на масштабі.

Європейська рамкова конвенція про транскордонне співробітництво між територіальними общинами або властями визначає потребу у наявності двох рівнів угод при реалізації транскордонного і міжрегіонального співробітництва. Рівні угод визначаються рівнем підписання. Тобто, угоди міждержавного рівня та, так названі, у Конвенції “угоди, договори та статuti про основні принципи співробітництва, які можуть бути основою для транскордонного співробітництва між територіальними общинами або органами влади” [5].

Для єврорегіонів, для яких і перший, і другий тип угод наявний, отже юридичні межі співробітництва вже встановлені, існує можливість переходити до іншої ступені, а саме формувати угоди, статuti, договори, що містять основні принципи співробітництва між органами влади регіонів, які співпрацюють. У Додатку 1 Конвенції такі угоди передбачають принципи створення груп взаємодії, координації питань менеджменту утворених об’єднань, створення асоціацій приватного права, організації та регулювання зовнішньоекономічної діяльності між регіонами, створення апарату управління об’єднанням тощо [5]. Наприклад, наявність в єврорегіоні Статуту, відповідно до якого створюються і функціонують органи керівництва. На нашу думку, його можна трансформувати у Статут міжрегіонального співробітництва, а створену інститу-

ційну систему – в управлінську структуру новоутвореного європартнерства.

Звичайно, як робота єврорегіону, так і робота європартнерства у великій мірі буде залежати від того, яким чином до цього ставляться органи держави. На нашу думку, в першу чергу мова іде про те, щоб існував дієвий механізм мотивації та стимулювання регіонів до співробітництва. При чому, стимулювання може визначатися не лише реальними матеріальними стимулами, як то фінансування, створення спеціальних фондів, податкові пільги тощо, а і більш номінальними складовими – забезпечення умов (правових, політичних, економічних, соціальних тощо), створення інформаційного простору, який би стимулював співпрацю і т.д. У випадку із нашими національними реаліями мова іде про те, що потрібна інституція, яка б регулювала транскордонне та міжрегіональне співробітництво.

За зразок можна взяти EGTC – Європейську Групу Територіального Співробітництва, яка з 2006 р. регулює транскордонне співробітництво в умовах євроінтеграції та формування все нових форм євроспівробітництва. Метою створення цієї інституції було посилення та створення кращих умов для транскордонного співробітництва між країнами ЄС [6, с. 11]. При цьому, додаткових міжнародних угод між країнами-учасниками укладати не потрібно.

Важливим є створення громадської організації, яка б мала всі відповідні права та можливості. Така організація могла б продовжити у подальшому своє функціонування в якості ланки зв’язку із регіональними та місцевими органами влади, асоціаціями, громадськими організаціями регіону-партнеру.

Функціонування та подальший розвиток співробітництва необхідно забезпечувати інформаційним супроводом, який має носити як формалізований, так і неформальний характер. Адже, частіше саме нефор-

мальні зустрічі, комунікації під час непов'язаних заходів, особистісні зв'язки можуть мати більш позитивний ефект. Залучення для розвитку співпраці представників влади, бізнесу, представників закладів культури та освіти тільки посилить ефект. Наприклад, сьогодні значна кількість вищих навчальних закладів України ефективно співпрацюють із вищими навчальними установами країн-членів ЄС в рамках спільних проектів, обмінів досвідом і т.д. Зарекомендувавши себе надійними партнерами у міжнародних проектах вони можуть стати тим важелем, який допоможе формуванню позитивного іміджу відповідного регіону.

Функціонування європартнерства можливо профінансувати за рахунок спільних фондів, які формуватимуться внесками на різних рівнях: державні фонди, регіональні бюджети, внески підприємств (рівень бізнесу, для якого партнерство у рамках міжрегіонального співробітництва може буде цікавим з точки зору спільної підприємницької діяльності), благодійні внески окремих осіб, а головне – фонди ЄС, які зацікавлені у формуванні і розбудові міжрегіонального співробітництва.

Складною проблемою у процесі трансформації транскордонного співробітництва в рамках євро регіону у європартнерство в межах міжрегіональної співпраці, на наш погляд, є слабка інституційна складова. Адже, саме вона повинна бути основною рушійною силою розвитку транскордонного співробітництва. Інституційний сегмент має координувати спільні зусилля, зацікавлювати підприємства та організації до співробітництва, налагодження зв'язків, при цьому максимально утримуючись від примусу. Суттєве місце в інституційній складовій відводиться правовому забезпеченню. На сьогодні правове забезпечення розвитку транскордонного співробітництва в нашій державі складають міжнародні нормативно-правові документи, ратифіковані Україною,

міждержавні угоди, національне законодавство, міжрегіональні угоди, які стосуються транскордонного співробітництва. Загалом систему нормативно-правового регулювання міжрегіонального та транскордонного співробітництва можна сформулювати на базі того принципу, що сфера відносин є апріорі міжнародною і розмежовувати національні та міжнародні нормативно-правові акти немає сенсу, їх просто віднесено до трьох основних рівнів: міжнародного, національного та регіонального. Стосовно чіткого національного законодавства щодо міжрегіонального співробітництва, то слід констатувати його відсутність. Основним документом, що визначає регіональну політику у сфері транскордонного співробітництва, є Державна стратегія регіонального розвитку України на період до 2020 року, у якій розвиток міжрегіонального співробітництва зазначається як одне з стратегічних завдань. Крім того, одним з інструментів реалізації Стратегії є державні програми розвитку транскордонного співробітництва, які передбачають консолідацію зусиль, спрямованих на сприяння розвитку євро регіонів, ліквідацію інфраструктурних та адміністративних бар'єрів для активізації співпраці прикордонних територій, провадження спільної діяльності у сфері малого та середнього бізнесу, підвищення рівня конкурентоспроможності регіонів, розбудову їх виробничої та соціальної інфраструктури [7].

Таким чином, ефект від трансформації транскордонного співробітництва в рамках євро регіонів у європартнерство в межах міжрегіональної співпраці допоможе вирішити наявні проблеми та дасть додатковий поштовх до розвитку регіонів на шляху євроінтеграції України. При цьому, з метою усунення перешкод у зазначеному напрямку, нагальним є якісне покращення законодавчого забезпечення розвитку транскордонного співробітництва та процесу трансформації транскордонного

співробітництва в рамках євро регіону у європартнерство в межах міжрегіональної співпраці. Важливо також, приділити увагу правовому статусу суб'єктів міжрегіонального

співробітництва з урахуванням вимог, що стоять перед українською державою в умовах європейської інтеграції та децентралізації.

Список використаних джерел

1. Про ратифікацію Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони : Закон України від 16 вересня 2014 року № 1678-VII. [Електронний ресурс] // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. – Режим доступу до матеріалу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1678-18>
2. Про транскордонне співробітництво: Закон України від 2 грудня 2012 р. № 1861-IV. [Електронний ресурс] // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. – Режим доступу до матеріалу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1861-15>
3. Practical Guide to Cross-border Cooperation. Third Edition, European Commission, 2000. – 217 p. [Електронний ресурс] – Режим доступу до матеріалу: https://www.aebr.eu/files/publications/lace_guide.en.pdf
4. Король С. М. Порівняльний аналіз розвитку Закарпатської та Сумської областей України : транскордонний аспект. Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна. 2014. Вип. 25. С. 134–139
5. Європейська рамкова конвенція про транскордонне співробітництво між територіальними общинами або властями. [Електронний ресурс] – Режим доступу до матеріалу: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995_106
6. Типология евро регионов Украины по стадиям и степени развития / Н.В. Андерсон // Економічні інновації: Зб. наук. пр. – Одеса: ІПРЕД НАН України, 2013. – Вип. 53. – С. 7-16.
7. Державна стратегія регіонального розвитку на період до 2020 року // Офіційний вісник України від 09.09.2014, № 70 [Електронний ресурс] – Режим доступу до матеріалу: <http://ovu.com.ua/proceedings/788>

Чернадчук Т. О., Волченко Н. В. Трансформація транскордонного співробітництва у міжрегіональне: окремі правові аспекти

У статті на основі аналізу теоретичних основ та правових засад транскордонного та міжрегіонального співробітництва, зроблено спробу довести раціональність трансформації транскордонного співробітництва в рамках євро регіонів у європартнерство в межах міжрегіональної співпраці. Визначено наявні проблеми, з якими стикаються суб'єкти транскордонного співробітництва, що не мають спільного кордону з країнами-членами Європейського Союзу. Закцентовано увагу на недосконалої діючого законодавства в сфері розвитку регіонів на шляху євроінтеграції України.

Ключові слова: транскордонне співробітництво, міжрегіональне співробітництво, євро регіони, європартнерство.

Чернадчук Т. А., Волченко Н. В. Трансформация трансграничного сотрудничества в межрегиональное: отдельные правовые аспекты

В статье на основе анализа теоретических основ и правовых положений трансграничного и межрегионального сотрудничества, сделана попытка доказать рациональность трансформации трансграничного сотрудничества в рамках евро регионов в

европартнерства в пределах межрегионального сотрудничества. Определены существующие проблемы, с которыми сталкиваются субъекты трансграничного сотрудничества, не имеющие общей границы со странами-членами Европейского Союза. Обращено внимание на несовершенство действующего законодательства в сфере развития регионов на пути евроинтеграции Украины.

Ключевые слова: трансграничное сотрудничество, межрегиональное сотрудничество, еврорегионы, европартнерство.

Chernadchuk T., Volchenko N. Transformation of Cross-border Cooperation into Interregional: Particular Legal Aspects

The article deals with an attempt to prove the rationality of transformation of cross-border cooperation on the framework of Euroregions into European partnerships within the framework of interregional cooperation; that is based on an analysis of the theoretical foundations and legal provisions of transboundary and interregional cooperation. The existing problems faced by the subjects of cross-border cooperation that do not have a common border with the EU's member countries are identified. Attention is paid to the imperfection of the current legislation in the sphere of regional development on the path of Ukraine's European integration.

Key words: cross-border cooperation, interregional cooperation, Euroregions, Euro-partnership.



Володимир Мельник,

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри

соціально-гуманітарних і правових дисциплін

Київського інституту інтелектуальної власності

та права Національного університету

«Одеська юридична академія»

УДК 364:349.3

Тенденції імплементації міжнародних (європейських) соціальних стандартів у процесі законодавчого забезпечення соціального захисту осіб з інвалідністю

Сучасний стан та динаміка просування України по шляху соціальних реформ вказує на важливість організації та здійснення реформи соціального захисту осіб з інвалідністю як важливої складової розвитку інклюзивного суспільства, забезпечення ефективності, дієвості та доступності системи соціальних прав, з урахуванням міжнародного досвіду [1], [2, с. 17-22], [3, с. 252-259]. Принагідно підкреслити, що історичне прагнення України щодо входження до міжнародного співтовариства, європейської спільноти тісно пов'язане із гармонізацією економічних, правових та соціальних процесів. Особливо цінною видається соціальна інтеграція. Як відомо, міжнародна, у тому числі європейська, спільнота розвивається на засадах інклюзивності та доступності, впровадження засад універсального дизайну [4, с. 47-54], [5, с. 199-215], що дозволяє особам з інвалідністю мати доступ до усіх сфер суспільного життя, повною мірою адаптувати усі суспільні, держа-

вно-правові процеси до потреб та інтересів осіб з інвалідністю, на належному рівні реалізовувати увесь комплекс прав. Така позиція міжнародної спільноти викликана не лише посиленням гуманітарним вектором свого розвитку, а також загрозливими тенденціями інвалідизації суспільства. Як відомо, у світі проживає понад мільярд людей з інвалідністю, а в Україні цей показник становить близько 2,7 млн. людей [6], [7]. Однак, урахувавши соціальні, демографічні, військові, екологічні, технологічні та інші чинники, чисельність осіб з інвалідністю постійно зростає, зростає чисельність дітей з інвалідністю. Слідуючи таким передумовам, система соціального захисту є найбільш динамічною та чутливою щодо напрямів та тенденцій суспільних та державних перетворень. Тому, наразі перед нашою державою, серед ключових проблем стоїть проблема розбудови сучасної моделі соціального захисту осіб з інвалідністю, яка б ураховувала їх потреби та інтереси,

сприяла адаптації у суспільстві. Саме за такими ознаками формується відповідна модель соціального захисту у провідних державах світу, у тому числі державах – членах ЄС. Натомість в Україні продовжує діяти ухвалений Верховною Радою Української РСР 21.03.1991 р. Закон «Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні»[8], який визначає основи соціальної захищеності інвалідів в Україні і гарантує їм рівні з усіма іншими громадянами можливості для участі в економічній, політичній і соціальній сферах життя суспільства, створення необхідних умов, які дають можливість інвалідам ефективно реалізувати права та свободи людини і громадянина та вести повноцінний спосіб життя згідно з індивідуальними можливостями, здібностями і інтересами. Однак, це, переважно, позитивний декларативний намір законодавця. Тому в умовах сьогодення соціальний захист відірваний від реальних потреб та інтересів осіб з інвалідністю, а їх права є гуманітарним, позитивним наміром суспільства та держави. Якісно системних новацій не було запроваджено у зв'язку із ратифікацією Україною Конвенції ООН про права осіб з інвалідністю [9], [10], яка виступає одним із найбільш фундаментальних міжнародно-правових актів з питань соціального захисту осіб з інвалідністю. Формальність підходів держави до реалізації приписів Конвенції, значно послаблює соціальну захищеність людей з інвалідністю. Тому, розбудова оптимальної моделі правового регулювання соціального захисту осіб з інвалідністю потребує більш системного та належного урахування міжнародного, у тому числі європейського досвіду. Отже, серед пріоритетів якісної та системної реформи соціального захисту осіб з інвалідністю є запровадження процесу імплементації міжнародних, у тому числі європейських соціальних стандартів.

З правової точки зору, запровадження в Україні імплементації між-

народних, у тому числі європейських, соціальних стандартів, викликано наступним: 1) прагненням України до інтеграції до міжнародного та європейського співтовариства; 2) вивчення та з'ясування конструктивного новітнього досвіду правового регулювання щодо соціального захисту; 3) необхідністю удосконалення соціально-правового статусу осіб з інвалідністю; 4) важливістю розбудови новітньої моделі соціального захисту осіб з інвалідністю, розвитку та ухвалення новітнього законодавства у цій сфері.

Метою наукової статті є науково-теоретичне дослідження проблем імплементації міжнародних (європейських) соціальних стандартів у процесі законодавчого забезпечення соціального захисту осіб з інвалідністю. У юридичній літературі питання окресленої проблематики досліджувалось у працях таких вчених-юристів як: Н. Б. Болотіна, М. І. Іншин, В. Л. Костюк, В. П. Мельник, П. Д. Пилипенко, С. М. Прилипко, Д. І. Сіроха, С. М. Синчук, О. В. Тищенко, Н. М. Хуторян, М. М. Шумило, Л. П. Шумна, В. І. Щербина, О. М. Ярошенко та інші. Розвиток доктрини права соціального захисту в умовах сьогодення є важливою складовою вироблення дієвих механізмів реалізації та гарантування системи соціальних прав осіб з інвалідністю. Серед ключових напрямів здійснення в Україні соціальної політики, утвердження соціальної та правової держави є розвиток новітньої моделі соціального захисту осіб з інвалідністю, що об'єктивно передбачає урахування міжнародних, у тому числі європейських соціальних стандартів та, як наслідок, розбудова новітнього законодавчого регулювання у цій сфері.

Ключовим аспектом імплементації міжнародних (європейських) соціальних стандартів у процесі законодавчого забезпечення соціального захисту осіб з інвалідністю, насамперед, є з'ясування термінологічних особливостей щодо позначення кроків щодо

гармонізації (імплементування) міжнародно-правових приписів у національне законодавство. О. О. Дарська наголошує на тому, що наближення національного законодавства у контексті застосування норм міжнародного права означає спільний, узгоджений курс держав на визначення напрямків їх подальшого спільного розвитку [11, с. 526]. Ю. В. Волошин підкреслює, що інтеграцією вважається тривалий процес у перебігу якого держави трансферують правореалізаційні частини своїх суверенних прав на користь створюваної єдиної інституційної структури для забезпечення реалізації їх спільних інтересів за допомогою норм права [12, с. 11]. М. М. Богуславський розглядає гармонізацію права як процес спрямований на зближення права різних держав, на усунення або зменшення відмінностей [13, с. 259]. Слід відзначити, що Ю. В. Капіца, досліджуючи поняття «наближення» та «гармонізація» дійшов висновку, що у праві ЄС оперують категоріями «наближення» й «гармонізація» нарівні. При цьому, якщо наближення нормативно-правової бази передбачає досягнення того чи іншого узгодження, то гармонізація може означати як досягнення певної ідентичності норм та положень держав-членів ЄС, так і окреслення спільних цілей, шляхом прийняття директив цієї організації [14, с. 19]. Дещо інше сутнісне навантаження має поняття «імплементация». Так, у юридичній літературі підкреслюється, що «імплементация» (від англ. «Implementation» означає здійснення, виконання) зазвичай розуміється процес забезпечення умов міжнародних зобов'язань держави [15, с. 133]. Разом із тим, можна підтримати позицію А. С. Гальчинського, Ю. Б. Чижмаря щодо розуміння цього поняття у вузькому та широкому значеннях. Так, у вузькому значенні, імплементация означає процес транспортування відповідних положень міжнародних договорів у національне законодавство шляхом їх подальшого впровадження, а у широкому значен-

ні – процес тлумачення відповідних нормативно-правових приписів, аналіз практики їх використання та виконання усіма суб'єктами суспільних відносин [16, с. 3-4]. Ю. В. Чижмарь, підводячи підсумок, доречно підкреслює, що імплементация як правове явище передбачає процес запровадження у національне законодавство положень, що забезпечують дотримання й виконання міжнародно-правових зобов'язань [17, с. 347]. З таким підходом можна погодитися, оскільки він акцентує увагу на належному дотриманні та виконанні нашою державою міжнародно-правових зобов'язань, які випливають із соціальної стратегії співробітництва з різними міжнародно-правовими інституціями.

Варто відзначити, що імплементация Україною міжнародних соціальних стандартів є важливою складовою участі нашої держави у провідних міжнародно-правових інституціях (ООН, МОП та ін.), а також належного виконання своїх міжнародно-правових зобов'язань у сфері соціального захисту. Ключові та фундаментальні міжнародні соціальні стандарти закладені у низці міжнародно-правових актів, зокрема: Загальна декларація прав людини (1948 р.) [18], Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права (1966 р.) [19], Конвенція МОП №159 про професійну реабілітацію та зайнятість інвалідів [20] (1983 р.), Стандартні правила забезпечення рівних можливостей для інвалідів [21] (1993 р.), Конвенція ООН про права осіб з інвалідністю [9], [10] та ін.

Слід зауважити, що наразі Україною неозначено цілісної та єдиної концепції імплементации міжнародних соціальних стандартів при формуванні законодавства з питань соціального захисту осіб з інвалідністю. Очевидно, достатньо загальні та формально-правові приписи з цього приводу містить Закон України «Про міжнародні договори України» [22]. Однак, він, за своєю суттю є рамковим та досить обмеженим, з позиції

вироблення дієвих імплементаційних стратегій.

Що ж стосується імплементації європейських соціальних стандартів [23, с.47-54], то можна констатувати істотний прогрес. Це пов'язано із тим, що, по-перше, між Україною та державами-членами ЄС сформовано відповідну міжнародно-правову базу [24], [25]; по-друге, в Україні ухвалено низку актів законодавства, які передбачають механізми гармонізації законодавства України та ЄС [26], [27], [28]. До того ж, у 2010 році Європейська Комісія прийняла Європейську стратегію інвалідності на період 2010-2020, яка спрямована на розширення прав і можливостей людей з обмеженими можливостями, щоб вони могли повною мірою брати участь в житті суспільства і в європейській економіці [29, с. 146-152].

Варто наголосити, що затверджена Верховною Радою України Загальнодержавна програма адаптації законодавства України до законодавства ЄС (далі – Програма) визначає загальні засади та механізми адаптації. По-перше, Програма визначає механізм досягнення Україною відповідності третьому Копенгагенському та Мадридському критеріям набуття членства в ЄС. Цей механізм включає адаптацію законодавства, утворення відповідних інституцій та інші додаткові заходи, необхідні для ефективного правотворення та правозастосування. По-друге, метою адаптації законодавства України до законодавства ЄС є досягнення відповідності правової системи України *acquis communautaire* з урахуванням критеріїв, що висуваються ЄС до держав, які мають намір вступити до нього. По-третє, адаптація законодавства України до законодавства ЄС є пріоритетною складовою процесу інтеграції України до Європейського Союзу, що в свою чергу є пріоритетним напрямом української зовнішньої політики. По-четверте, державна політика України щодо адаптації законодавства формується як складова частина правової реформи в Україні та

спрямовується на забезпечення єдиних підходів до нормопроєктування, обов'язкового врахування вимог законодавства ЄС під час нормопроєктування, підготовки кваліфікованих спеціалістів, створення належних умов для інституціонального, науково-освітнього, нормопроєктного, технічного, фінансового забезпечення процесу адаптації законодавства України. По-п'яте, у пріоритетних сферах адаптація законодавства України здійснюється у такій послідовності: визначення актів *acquis communautaire*, які регулюють правовідносини у відповідній сфері; переклад визначених актів на українську мову; здійснення комплексного порівняльного аналізу регулювання правовідносин у відповідній сфері в Україні та в ЄС; розроблення рекомендацій щодо приведення законодавства України у відповідність з *acquis communautaire*; проведення економічного, соціального та політичного аналізу наслідків реалізації рекомендацій; визначення переліку законопроектних робіт; підготовка проектів законів України та інших нормативно-правових актів, включених до переліку законопроектних робіт, та їх прийняття; моніторинг імплементації актів законодавства України. Пошосте, елементом адаптації законодавства має стати перевірка проектів законів України та інших нормативно-правових актів на їх відповідність *acquis communautaire* з метою недопущення прийняття актів, які суперечать *acquis* ЄС. По-сьоме, ця Програма визначає мету, основні терміни, інституціональний механізм адаптації законодавства України, засади фінансового, кадрового та інформаційного забезпечення її виконання. Конкретні заходи з адаптації законодавства (в тому числі інституціональні перетворення), прогнозовані строки їх виконання, обсяги видатків (у тому числі видатків на підготовку нормативно-правових актів, навчання, інституціональні зміни, проведення порівняльно-правових досліджень, переклад актів *acquis communautaire* на україн-

ську мову, підготовку глосарію термінів *acquis communautaire* тощо) визначаються щорічним планом заходів з виконання Програми, який готується Координаційною радою з адаптації законодавства України до законодавства ЄС, погоджується з Комітетом Верховної Ради України з питань Європейської інтеграції та затверджується Кабінетом Міністрів України.

Теоретико-правовий аналіз Програми, дозволяє констатувати наступне: 1) у ній серед пріоритетів не визначаються питання соціального захисту осіб з інвалідністю; 2) вона визначає загальні засади та принципи, підходи до питань адаптації законодавства України до законодавства ЄС; 3) вона не визначає конкретних імплементаційних механізмів урахування міжнародних, у тому числі європейських, соціальних стандартів; 4) вона може бути конструктивною щодо запровадження механізмів адаптації законодавства України до законодавства ЄС з питань соціального захисту осіб інвалідністю; 5) вона може бути конструктивною щодо вироблення дієвих програм та стратегій імплементації міжнародних, у тому числі європейських, соціальних стандартів при формуванні національного законодавства України з питань соціального захисту осіб з інвалідністю.

Таким чином, імплементація міжнародних (європейських) соціальних стандартів у процесі законодавчого забезпечення соціального захисту осіб з інвалідністю – це складний програмний процес, що передбачає запровадження на законодавчому рівні положень (приписів), які забезпечують належне дотримання (виконання) Україною міжнародно-правових зобов'язань з питань соціального захисту осіб з інвалідністю та спрямований на здійснення новітньої, сучасної кодифікації законодавства у цій сфері. Основними ознаками імплементації міжнародних (європейських) соціальних стандартів у процесі законодавчого забезпечення соціального захисту осіб з ін-

валідністю є наступні: складний процес розробки та затвердження імплементаційної програми; передбачає чіткі механізми вироблення положень (приписів) щодо дотримання та виконання Україною міжнародно-правових зобов'язань з питань соціального захисту осіб з інвалідністю; передбачає вироблення чіткого переліку відповідних міжнародних, у тому числі європейських, соціальних стандартів з питань соціального захисту осіб з інвалідністю; передбачає вироблення основних етапів імплементації міжнародних, у тому числі європейських, соціальних стандартів з питань соціального захисту осіб з інвалідністю; консолідація інституцій державної влади, місцевого самоврядування, наукових шкіл соціального права, інститутів громадянського права, суспільства щодо соціального захисту осіб з інвалідністю; зумовлює розробку проекту Кодексу про права осіб з інвалідністю як важливої складової імплементації міжнародних, у тому числі європейських, соціальних стандартів з питань соціального захисту осіб з інвалідністю на основі наявного національного досвіду, а також досягнень шкіл соціального права, які формуються у національному науковому просторі; ухвалення Верховною Радою України Кодексу про права осіб з інвалідністю як імплементації міжнародних, у тому числі європейських, соціальних стандартів з питань соціального захисту осіб з інвалідністю.

З огляду на вищевикладене, основними тенденціями імплементації міжнародних (європейських) соціальних стандартів у процесі законодавчого забезпечення соціального захисту осіб з інвалідністю є наступні: 1) розробка єдиної національної стратегії та Програми імплементації міжнародних (європейських) соціальних стандартів у процесі законодавчого забезпечення соціального захисту осіб з інвалідністю, з подальшим її обговоренням, проведенням громадських, загальносуспільних слухань та обговорень, ухвалення на

законодавчому рівні; 2) розвиток інклюзивного суспільства та соціального захисту, у тому числі вироблення механізмів просвітницько-виховної, роз'яснювальної роботи з питань прав осіб з інвалідністю; 3) запровадження публічного моніторингу за дотримання прав осіб з інвалідністю; 4) запровадження посиленого механізму співробітництва України з міжнародними інституціями щодо соціального захисту осіб з інвалідністю; 5) розробка переліку міжнародних та європейських стандартів з соціального захисту осіб з інвалідністю, з урахуванням позицій інституцій державної влади, місцевого самоврядування, наукових шкіл соціального права, інститутів громадянського суспільства; 6) здійснення розробки проекту Кодексу про права осіб з інвалідністю як важливої складової імплементації міжнародних, у тому числі європейських, соціальних стандартів з питань соціального захисту осіб з інвалідністю на основі

наявного національного досвіду, а також досягнень шкіл соціального права, які формуються у національному науковому просторі; 7) проведення міжнародної, соціально-правової експертизи проекту Кодексу про права осіб з інвалідністю; 8) громадські обговорення, схвалення проекту Кодексу про права осіб з інвалідністю на базі провідних шкіл соціального права; 9) ухвалення Кодексу про права осіб з інвалідністю як єдиного, кодифікованого законодавчого акту з питань соціального захисту осіб з інвалідністю («Соціальна конституція прав осіб з інвалідністю»); 10) запровадження ефективного та сучасного державного нагляду та громадського контролю з питань дотримання Кодексу про права осіб з інвалідністю; 11) запровадження єдиної інституції Уповноваженого з питань прав осіб з інвалідністю; 12) запровадження відкритих звітів щодо стану дотримання прав осіб з інвалідністю в Україні.

Список використаних джерел

1. Конституція України. Закон України 28.06.1996 № 254к/96-ВР. Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.
2. Іншин М. І., Сіроха Д. І. Соціальна держава: сутність та перспективи/М. І. Іншин, Д. І. Сіроха//Актуальні проблеми соціального права: збірник матеріалів учасників всеукраїнських соціальних програм (заходів) ВГОІ «Інститут реабілітації та соціальних технологій» у 2014р./За загальною редакцією М. І. Іншина, В. Л. Костюка, В. О. Попелюшка. К.: ПВГОІ «ІРСТ Україна», 2015. С. 17-22.
3. Костюк В. Л. Конституційне право на соціальний захист в умовах сьогодення: науково-правовий аспект/В. Л. Костюк. Публічне право. 2015. №2 (18). С.252-259.
4. Костюк В. Л. Проблеми гармонізації законодавства України щодо прав осіб з інвалідністю з відповідними стандартами Європейського Союзу/В. Л. Костюк//Право України. 2016. №8. С.47-54.
5. Костюк В. Л. Міжнародні стандарти прав осіб з інвалідністю умовах правової, соціальної держави: теоретико-правовий аспект/В. Л. Костюк//Актуальні проблеми соціального права в Україні: збірник наукових праць/за ред. М. І. Іншина, В. І. Щербини, С. Я. Вавженчука; відпов. ред. І. С. Сахарук. Харків: «Юрайт», 2017. С. 199-215.
6. Люди з можливістю, обмеженою владою: Електронний ресурс: режим доступу: <http://prava-lyudyny.org/liudy-z-mozhlyvostiamy-obmezhenymy-vladoiu>.
7. В Україні проживає близько 3 мільйонів людей з інвалідністю: Електронний ресурс: режим доступу:<https://www.unian.ua/health/country/2020234-v-ukrajini-projivae-blizko-3-milyoniv-lyudey-z-invalidnistyu-ekspert.html>.
8. Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні: Закон України від 21 березня 1991 року № 875-XI. Відомості Верховної Ради. 1991. №21. Ст. 252.

9. *Конвенція ООН про права осіб з інвалідністю*: Конвенція ООН від 13.12.2006р. Офіційний вісник України від 19.03.2010р., №17, стор. 93.
10. *Про ратифікацію Конвенції про права осіб з інвалідністю і Факультативного протоколу до неї*: Закон України від 16 грудня 2009 р. №1767-VI. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1767-17>.
11. *Дарская А. А.* Международно-правовые стандарты и национальное законодательство по защите свободы совести: проблемы XXI века. Юриспруденция XXI века. Очерки/ под. ред. Р. А. Ромашова, Н. С. Нижник. Спб.: Из-во Санкт-Петербургского ун-та МВД России, 2006. 724 с.
12. *Волошин Ю. О.* Конституційно-правове забезпечення європейської міждержавної інтеграції: проблеми теорії і практики: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.02/Ю. О. Волошин. К., 2010. 32 с.
13. *Богуславский М. М.* Международное частное право. М. М. Богуславский. 5-е изд., перераб. и доп. М. Юрист, 2005. 604 с.
14. *Капіца Ю. М.* Наближення законодавства України до законодавства ЄС відповідно до Угоди про партнерство та співробітництво між Європейським Союзом та Україною. Ю. М. Капіца. Український правовий часопис. К., 1999. Вип.5. С. 18-25.
15. *Куц М. О.* Про особливості тлумачення терміна «імплементація». М. О. Куц. Часопис Київського ун-та права. 2010. №2. С. 133-137.
16. *Гальчинський А. С.* Стратегія євроінтеграції та питання участі України у формуванні єдиного економічного простору (аналітичні оцінки). А. С. Гальчинський. К. НІСД, 2003. С. 3-7.
17. *Чижмарь Ю. В.* Національне та міжнародне трудове право: теоретико-правові проблеми: монографія. Ю. В. Чижмарь. Харків. Діа плюс, 2015. 472 с.
18. *Загальна декларація прав людини*: Декларація ООН від 10.12.1948 р. // Урядовий кур'єр від 10.12.2008 р., №232.
19. *Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права*: Пакт від 16.12.1966 р. // [Електронний ресурс]: Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_042.
20. *Конвенція МОП «Про професійну реабілітацію та зайнятість інвалідів»*: від 20.06.1983 р., № 159 [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>.
21. *Стандартні правила забезпечення рівних можливостей для інвалідів*: Резолюція № 48/96 Генеральної Асамблеї ООН: від 20.12.1993 р. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>.
22. *Про міжнародні договори України*: Закон України від 29 червня 2004 року №1906-IV/ Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2004. №50. Ст. 540.
23. *Костюк В. Л.* Проблеми гармонізації законодавства України щодо прав осіб з інвалідністю з відповідними стандартами Європейського Союзу/ В. Л. Костюк // Право України. 2016. № 8. С. 47-54.
24. *Угода про партнерство і співробітництво між Україною і Європейськими Співтовариствами на їх державами-членами*: Угода від 14.06.1994 р. // Офіційний вісник України. 2006. №24. Ст. 1794.
25. *Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони* від 27.06.2014 р. // Електронний ресурс: Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/984_011.
26. *Про Концепцію загальнодержавної програми адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу*: Закон України від 21.11. 2002 р. №228-IV// Відомості Верховної Ради України. 2003. №3. Ст. 12.
27. *Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу*: Закон України від 18.03. 2004 р. №1629-IV// Відомості Верховної Ради України. 2004. № 29. Ст. 367.

28. Єлісєєва О. К., Пітарякова К. С. Порівняльний аналіз людського розвитку щодо осіб з обмеженими можливостями в Україні та ЄС. Теоретичні та практичні аспекти економіки та інтелектуальної власності. 2015. Випуск (12). Т. 2. С. 146-152.

Мельник В. П. Тенденції імплементації міжнародних (європейських) соціальних стандартів у процесі законодавчого забезпечення соціального захисту осіб з інвалідністю

У цій статті досліджуються ключові питання щодо тенденцій імплементації міжнародних (європейських) соціальних стандартів у процесі законодавчого забезпечення соціального захисту осіб з інвалідністю. Відзначено необхідність та важливість міжнародної та європейської інтеграції України до міжнародного співтовариства, європейської спільноти. Підкреслено, що соціальний захист осіб з інвалідністю є одним із найбільш складних серед соціально-правових явищ. Розкрито головні проблеми щодо належного функціонування соціального захисту осіб з інвалідністю, законодавчого забезпечення, імплементації міжнародних соціальних стандартів. Відзначено ключові аспекти міжнародних та європейських соціальних стандартів. Зроблено висновки та пропозиції.

Ключові слова: соціальний захист; особа з інвалідністю; законодавство про соціальний захист; адаптація; гармонізація; імплементація; тенденції імплементації міжнародних, європейських соціальних стандартів; проект Кодексу про права осіб з інвалідністю.

Мельник В. П. Тенденции имплементации международных (европейских) социальных стандартов в процессе законодательного обеспечения социальной защиты лиц с инвалидностью

В этой статье исследуются ключевые вопросы тенденций имплементации международных (европейских) социальных стандартов в процессе законодательного обеспечения социальной защиты лиц с инвалидностью. Отмечена необходимость и важность международной и европейской интеграции Украины к международному сообществу, европейского сообщества. Подчеркнуто, что социальная защита лиц с инвалидностью является одним из самых сложных среди социально-правовых явлений. Раскрыты главные проблемы относительно надлежащего функционирования социальной защиты лиц с инвалидностью, законодательного обеспечения, имплементации международных социальных стандартов. Отмечено ключевые аспекты международных и европейских социальных стандартов. Сделаны выводы и предложения.

Ключевые слова: социальная защита; человек с инвалидностью; законодательство о социальной защите; адаптация; гармонизация; имплементация; тенденции имплементации международных, европейских социальных стандартов; проект Кодекса о правах лиц с инвалидностью.

Melnik V. Trends in the Implementation of international (european) social standards in the process of legislative provision of social protection of persons with disabilities

This article explores the key issues regarding trends in the implementation of international (European) social standards in the process of legislative provision of social protection of persons with disabilities. The necessity and importance of the international and European integration of Ukraine to the international community and the European community are noted. It was emphasized that social protection of persons with disabilities

is one of the most complex among social and legal phenomena. The main problems concerning the proper functioning of social protection of persons with disabilities, legislative support, implementation of international social standards are revealed. The key aspects of international and European social standards are noted. Conclusions and suggestions are made.

Key words: european social standards; draft code on the rights of persons with disabilities.

МЕДИЧНЕ ПРАВО



*Олексій Сіделковський,
кандидат медичних наук,
керівник клініки «Аксімед»*

УДК 342.951: 61 (477)

Адміністративно-правова характеристика сучасної системи охорони здоров'я в Україні

Багато фахівців, які опікуються проблематикою регулювання охорони здоров'я, сходяться у думці, що в Україні все ще продовжує діяти радянська система охорони здоров'я. Так, дещо модифікована, дещо видозмінена, але в основі своїй – все та ж радянська модель, започаткована народним комісаром охорони здоров'я РРФСР Миколою Семашком (1874 – 1949 рр.).

Автор у своєму повідомленні не ставить за мету давати ідеологічні чи політичні оцінки радянського часу. Маємо констатувати, що у розрізі організації охорони здоров'я та надання медичної допомоги, її доступності тощо було багато позитиву, який, на жаль, на початку 90-х років минулого століття було втрачено та не досягнуто в Україні навіть сьогодні. Передовсім це торкається таких складових як доступність, безоплатність та профілактична спрямованість медичної сфери. Ми погоджуємося із позицією

Д. В. Єгорової, яка у рамках свого дисертаційного дослідження, присвяченого правовій політиці у сфері охорони здоров'я та правовій охороні здоров'я населення в радянській державі (1917-1991 роки) стверджує: «необхідність звернення до дослідження правової політики у сфері охорони здоров'я визначається як значимістю права на охорону здоров'я у системі прав людини, так і затребуваністю позитивного досвіду Радянської держави у зазначеній сфері, актуального в умовах реформування національної системи охорони здоров'я. Правова охорона здоров'я стає важливим завданням держави у міру індустріалізації, що вимагає постійної наявності працездатної робочої сили. Разом з тим демократизація соціального життя призводила до поширення і зміцнення гуманістичних ідеалів, які включали в себе гідне життя, немислиме за відсутності здоров'я. Ці фактори, що ініціювали процес ста-

новлення національних систем охорони здоров'я, не втратили своєї значущості і понині» [1, с. 1].

Маємо звернути увагу на чинне законодавство. Попри те, що воно нерідко «страждало» на декларативність, проте мали місце і більш ніж позитивні характеристики. На законодавчому рівні – це прийняття на рівні Радянського Союзу та союзних республік базових нормативно-правових актів, положення яких присвячувались врегулюванню суспільних відносин у сфері медичної діяльності. Як зазначається у науковій літературі (О. М. Пищита, М. Г. Гончаров), «серед позитивних переваг Закону СРСР «Основи законодавства Союзу РСР і союзних республік про охорону здоров'я» від 1969 року, котрий сприяв реалізації конкретних напрямів охорони здоров'я, виокремлюються наступні:

- безоплатність надання медичної допомоги для громадян;
- охоплення профілактичною та амбулаторно-поліклінічною медичною допомогою широких верств населення, включаючи сільське населення;
- досить розвинені системи відомчої медичної допомоги;
- реальна можливість отримання високоякісної дорогої кваліфікованої медичної допомоги незалежно від матеріального, соціального та іншого статусу пацієнта;
- досить високий рівень соціальної допомоги громадянам у разі стійкої втрати працездатності, що настала в результаті захворювань або травм [2, с. 27].

Ще одна обставина, яка, на нашу думку, не дозволяє нехтувати радянським досвідом організації медичної допомоги, - це, як не дивно, запровадження обов'язкового медичного страхування. З перших років радянської влади гостро постало питання про забезпечення всіх верств населення доступною медичною допомогою. І одним із важливих кроків у цьому напрямі стало запровадження основ обов'язкового медичного стра-

хування. Те, чого на жаль наразі немає в Україні, через відсутність чого страждає значна частина населення нашої держави, що суттєво обмежує права та свободи людини у сфері соціального захисту. Як стверджують В. П. Сальников та С. Г. Стеценко, «основною функцією медичного страхування в перші роки радянської влади, як видається, була спроба держави забезпечити всім верствам населення однаковий доступ до програм надання медичної допомоги. Для цих цілей здійснювалася жорстка централізація коштів, що направляються на соціальне та медичне забезпечення. Комплексний аналіз існуючого положення в системі медичного страхування перших років радянської влади дозволяє зробити наступні узагальнення:

- прагнення забезпечити відшкодування повного заробітку у разі втрати працездатності;
- максимальне охоплення медичним страхуванням всіх верств трудящих;
- жорстка централізація і контроль за витрачанням коштів, що надходять на потреби медичного страхування;
- охоплення страхуванням максимальної кількості видів втрати працездатності: хвороба, інвалідність, каліцтво, старість, втрата годувальника [3, с. 59].

Загалом же ми маємо вказати на комплексний характер самої медичної діяльності. Не тільки адміністративне, але і цивільне право, право соціального забезпечення, фінансове право тощо за допомогою притаманних цим галузям права регулятивним механізмам упорядковують відповідні суспільні відносини, що виникають при організації охорони здоров'я чи безпосередньому наданні медичної допомоги. Своєю чергою, коли мова йде про управлінські відносини, що виникають при реалізації норм адміністративного права, - це предмет дослідження науки саме адміністративного права. А такі відносини присутні і у сфері охорони здоров'я.

Слушною є позиція Р. А. Майданика, відповідно до якої правове регулювання відносин у сфері охорони здоров'я здійснюється традиційними для українського права соціальними регуляторами з урахуванням особливостей відносин сфери охорони здоров'я. Українське право регулює суспільні відносини в сфері охорони здоров'я за допомогою джерел права, система яких сформована переважно з урахуванням традицій континентальної правової сім'ї, до якої тяжіє вітчизняне право [4, с. 34]. Систему правових форм (джерел) регулювання відносин у сфері охорони здоров'я становлять нормативно-правові акти, міжнародні договори, загальновизнані принципи і норми міжнародного права, правові звичаї, судові прецеденти, ненормативні (індивідуальні) правові акти, зокрема, цивільно-правові договори та односторонні правочини, локальні правові акти, адміністративні акти органів публічної влади, моральні засади суспільства. Особливість системи джерел правового регулювання відносин у сфері охорони здоров'я ґрунтується на ідеї визнання пріоритетності охорони здоров'я і цінності життя та здоров'я людини в системі суспільних цінностей, значущості норм професійної етики і моралі як критеріїв і меж здійснення прав людини в сфері охорони здоров'я.

Такого роду бачення заслуговує на увагу та підтримку, зокрема те, що торкається ролі та значення моральних засад суспільства, професійної етики та моралі. Тут ми погоджуємося та сприймаємо як дороговказ позицію авторів підручника «Медичне право України» за редакцією С. Г. Стеценка, де, зокрема, зазначено, що розглядаючи загальну структуру медичної діяльності, необхідно розрізняти такі види соціальних норм, які регулюють численні суспільні відносини, що виникають у різних напрямках охорони здоров'я, які ми називаємо медичні правовідносини:

- норми моралі;
- звичаї;
- корпоративні норми;
- норми права.

Слід зазначити, що всі перераховані види соціальних норм діють як складові частини загальної системи регламентації медичної діяльності. Вони органічно пов'язані один з одним. Для повнішого розуміння ролі і значення кожного з видів соціальних норм необхідно дати їм визначення з позицій медичного права [5, с. 40].

Автор також усвідомлює відмінність адміністративно-правового підходу, механізму адміністративно-правового регулювання до суспільних відносин у сфері медичної діяльності. Переважаючий імперативний характер регулювання, забезпечення реалізації права громадян на безоплатне надання медичної допомоги, управління підпорядкованими лікувально-профілактичними закладами, - все це і багато іншого передовсім унормовано за допомогою норм адміністративного права. У цьому зв'язку слушною є позиція Л. О. Самілик, яка зазначає, що «специфіка адміністративно-правових механізмів охорони здоров'я громадян передбачає розробку та реалізацію нормативної бази та організаційно-управлінських механізмів програм, які б забезпечували її реформування та модернізацію. Водночас відсутність в останні десятиріччя ефективних та поступових дій органів законодавчої та виконавчої влад України призвели до відставання вітчизняної сфери охорони здоров'я не лише за якістю надаваних медичних послуг та рівнем здоров'я населення, але й навіть стосовно загальних принципів медичної системи України. Відсутність національної моделі страхової медицини, збереження пострадянської моделі «безкоштовного» медичного обслуговування, відомче структурування закладів охорони здоров'я та їх одержавлення не сприяють та не можуть сприяти розвитку медичного обслуговування громадян в Україні

у ХХІ ст.» [6, с. 3]. З такого роду баченням важко не погодитись.

Підставою правовідносин в сфері охорони здоров'я, які будь-яких інших, є юридичні факти, тобто такі обставини чи ситуації, з якими закон пов'язує їх виникнення, зміну чи припинення. Дане розуміння механізму адміністративно-правового регулювання суспільних відносин може бути використано для вирішення одного із завдань нашого дослідження, - здійснення аналізу даного механізму по відношенню до організації охорони здоров'я на регіональному рівні. В цьому контексті підтримуються пануючі на сьогодні позиції, відповідно до яких механізм адміністративно-правового регулювання, - це комплексна категорія, котра дозволяє розглянути механізм впливу адміністративного права як провідної галузі публічного права на врегулювання суспільних відносин у певній сфері суспільного життя. Також слід пристати на позицію, відповідно до якої основу (сутність, органічні складові) даного механізму складають норми права, правові відносини та акти реалізації прав та обов'язків. Виходячи із вказаного, Н. В. Шевчук пропонується під механізмом адміністративно-правового регулювання організації охорони здоров'я на регіональному рівні розуміти сукупність правових засобів, які забезпечують комплексний та узгоджений вплив адміністративного права на упорядкування суспільних відносин, що виникають на регіональному рівні сфери охорони здоров'я з метою якомога більш повної реалізації прав та обов'язків суб'єктів правових відносин [7, с. 55-56]. Як бачимо, хоча цей приклад торкається лише регіонального зрізу організації охорони здоров'я, він може бути позитивно використаний і для більш широкого масштабу.

Водночас, справедливості заради акцентуємо увагу на тій обставині, що не зі всіма пропозиціями, що наразі лунають від наукового середовища, можна беззастережно пого-

дитись. Приміром, О. О. Пунда вказує, що «механізм публічного управління у сфері здійснення права на медичну допомогу має загальнодержавний та місцевий рівні. Систему органів, які здійснюють управління у сфері охорони здоров'я складають як органи законодавчої влади, так і виконавчої влади. Крім того, серед суб'єктів публічного управління існують і дорадчі органи» [8, с. 98]. Перерахунок лише органів законодавчої та виконавчої влади як владних суб'єктів управління у сфері охорони здоров'я не може сприйматись як об'єктивний. Логічне питання: а де у цій системі органів Глава держави? Адже формально кажучи, виходячи із положень Конституції України та повноважень Президента України, він не відноситься до жодної із гілок влади. Питання: чи це дає підстави вважати, що очільника держави не є суб'єктом управління у сфері охорони здоров'я громадян. Чи Національна академія медичних наук як провідна державна організація у царині медичної науки, у віданні якої знаходиться не один десяток науково-дослідних інституцій, які, своєю чергою, займаються науковою та суто практичною діяльністю – лікують людей. І тут теж питання: хіба можна стверджувати, що Національна академія медичних наук не є суб'єктом публічного управління у сфері охорони здоров'я?

Вважаю за доцільне коротко зупинитись на розумінні поняття адміністративно-правове регулювання у контексті його дотичності до медичної діяльності. Адже в адміністративно-правовій літературі нерідко зустрічаються поняття, близькі за змістом до адміністративно-правового регулювання, проте відмінні у певних нюансах. «Публічне адміністрування», «управління», «адміністративно-правове регулювання» тощо мають свої певні відмінності. Так, Р. С. Мельник та В. М. Бевзенко зазначають, що термін «публічне адміністрування» сьогодні застосовується переважно на

теоретичному рівні. У текстах вітчизняних нормативних актів він не вживається. Його синонімом є категорія «управління». Необхідність заміни терміна «управління» категорією «адміністрування» пов'язана із зміною призначення адміністративного права, яке дедалі формується, виходячи з т. з. «людиноцентристської ідеології», яка власне і вимагає заміни поняття «управління» категорією «адміністрування» [9, с. 39]. Тим самим вищезитовані автори вважають, що «адміністрування» є до певної міри більш сучасним та гуманним терміном, аніж «управління».

Якщо взяти до уваги позицію Б. О. Логвиненка, то його точка зору з цього питання зводиться до наступного: автор вважає за доцільне аналізувати його через дослідження поняття, завдань і принципів публічного адміністрування сферою охорони здоров'я в Україні. Важливість виокремлення цих питань пояснюється багатьма обставинами, з-поміж яких ключовими можуть вважатись такі: [10, с. 101-102]

- по-перше, поняття публічного адміністрування сферою охорони здоров'я в Україні є важливим з точки зору його співставлення із традиційним розумінням державного управління, державного регулювання соціально-культурним сектором;

- по-друге, завдання публічного адміністрування сферою охорони здоров'я виокремлюють ключові напрями діяльності органів, які наотмість впливають із соціального і публічно-правового призначення охорони здоров'я громадян як явища;

- по-третє, принципи публічного адміністрування сферою охорони здоров'я надають можливість виокремити ключові базові засади, ідеї, які лежать в основі самого публічного адміністрування. Це своєрідна першооснова публічно-правового впливу на сферу медицини;

- по-четверте, конкретні прояви публічного адміністрування медич-

ною сферою багато в чому залежать від того, у який спосіб попередньо сформульовані поняття, завдання та принципи;

- по-п'яте, на етапі здійснення медичної реформи завжди постає питання стосовно виокремлення певних орієнтирів та дороговказів, які б визначали поступальний рух уперед багаточисельної комплексної системи, якою безсумнівно є охорона здоров'я.

Нам видається, що особливої уваги заслуговує сформульована теза про те, що конкретні прояви публічного адміністрування медичною сферою багато в чому залежать від того, у який спосіб попередньо сформульовані поняття, завдання та принципи. Це важливо як для адміністративно-правового забезпечення охороною здоров'я громадян, так і для пошуку підходів щодо правового унормування створення єдиного медичного простору України. Саме цим питанням присвячені подальші структурні елементи нашого наукового дослідження.

Важлива обставина, на яку варто звернути увагу у контексті адміністративно-правового забезпечення медичної діяльності – це те, що сам підхід законодавця до унормування відповідних суспільних відносин – це фактично намагання ввести у правове поле намагання держави (публічно-правових інституцій) забезпечити реалізацію права людини на охорону здоров'я. А це не мало не багато – конституційна цінність. Вона, серед іншого, знайшла своє відображення та, за класичним підходом, деталізацію у чинних законах нашої держави, зокрема в Основах законодавства України про охорону здоров'я. Стаття 6 даного нормативно-правового акту – «Право на охорону здоров'я» засвідчує, що кожний громадянин України має право на охорону здоров'я, що передбачає [11]:

- а) життєвий рівень, включаючи їжу, одяг, житло, медичний догляд та соціальне обслуговування і забез-

печення, який є необхідним для підтримання здоров'я людини;

б) безпечне для життя і здоров'я навколишнє природне середовище;

в) санітарно-епідемічне благополуччя території і населеного пункту, де він проживає;

г) безпечні і здорові умови праці, навчання, побуту та відпочинку;

д) кваліфіковану медичну допомогу, включаючи вільний вибір лікаря, вибір методів лікування відповідно до його рекомендацій і закладу охорони здоров'я;

е) достовірну та своєчасну інформацію про стан свого здоров'я і здоров'я населення, включаючи існуючі і можливі фактори ризику та їх ступінь;

є) участь в обговоренні проектів законодавчих актів і внесення пропозицій щодо формування державної політики в сфері охорони здоров'я;

ж) участь в управлінні охороною здоров'я та проведенні громадської експертизи з цих питань у порядку, передбаченому законодавством;

з) можливість об'єднання в громадські організації з метою сприяння охороні здоров'я;

и) правовий захист від будь-яких незаконних форм дискримінації, пов'язаних із станом здоров'я;

і) відшкодування заподіяної здоров'ю шкоди;

ї) оскарження неправомірних рішень і дій працівників, закладів та органів охорони здоров'я;

й) можливість проведення незалежної медичної експертизи відповідного типу у разі незгоди громадянина з висновком державної медичної експертизи, застосування до нього запобіжного заходу як до особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, примусових заходів медичного характеру, примусового лікування, примусової госпіталізації та в інших випадках, коли діями працівників охорони здоров'я порушуються права громадянина України на охорону здоров'я;

к) право пацієнта, який перебуває на стаціонарному лікуванні в закладі охорони здоров'я, на допуск до нього інших медичних працівників, членів сім'ї, опікуна, піклувальника, нотаріуса та адвоката, а також священнослужителя для відправлення богослужіння та релігійного обряду;

л) інформування про доступні медичні послуги із застосуванням телемедицини.

Законами України можуть бути визначені й інші права громадян у сфері охорони здоров'я. Громадянам України, які перебувають за кордоном, гарантується право на охорону здоров'я у формах і обсязі, передбачених міжнародними договорами, в яких бере участь Україна.

Фактично мова йде про те, що враховуючи людиноцентристську спрямованість дій держави, саме адміністративно-правовими засобами мають бути створені та гарантовані механізми реалізації того, про що сказано в деталізації сутності права на охорону здоров'я.

У продовження адміністративно-правових засобів та способів впливу на суспільні відносини у сфері медичної діяльності, вкажемо про сучасні підходи до реалізації медичної реформи. Вона, як відомо, спрямована передовсім на зміну парадигми фінансування медичної допомоги та конкретизацію того, що ж реально держава має змогу забезпечити на безоплатному рівні. Інформація аналітичного характеру на офіційному сайті Кабінету Міністрів України, що присвячена реформуванню системи охорони здоров'я містить наступне стосовно впровадження державного гарантованого пакета медичної допомоги. «Держава бере на себе чіткі зобов'язання щодо фінансування медичних послуг. Бюджет починають розподіляти за медичними послугами, необхідними пацієнтам, на рівних для всіх громадян умовах. Пакет медичної допомоги, гарантований державою, визначатимуть виходячи з пріори-

тетів охорони здоров'я в Україні у обсязі можливостей державного фінансування. Державний гарантований пакет медичної допомоги (програма медичних гарантій) включатиме доволі широкий спектр амбулаторної та стаціонарної медичної допомоги, а також лікарських засобів. Вартість відповідних послуг буде повністю «покрита» через систему державного солідарного медичного страхування. Згідно із законом, ухваленим Верховною Радою, існуватиме перелік медичних послуг, що їх повністю оплачуватиме держава. Конкретний список щороку складатиме Уряд і затверджуватиме Верховна Рада, виходячи з потреб населення в медичному обслуговуванні, пріоритетів державної політики у сфері охорони здоров'я та обсягу доступних коштів у Державному бюджеті. Послуги екстреної, первинної, вторинної, третинної та паліативної допомоги будуть фінансовані державою в межах програми медичних гарантій. Самостійно пацієнтам доведеться сплачувати за такі послуги, як неекстрена стоматологія, звернення до лікаря без направлення, естетична медицина тощо [12].

На завершення вкажемо, що пошук шляхів виходу із кризових явищ, що наразі прослідковуються в

охороні здоров'я, можливий лише із використанням комплексного підходу, де адміністративно-правовим крокам має передувати попередня аналітична робота, наукові дослідження, експертні обговорення. Як приклад, вкажемо, що наприкінці червня 2014 р. у приміщенні Світового банку відбувся круглий стіл на тему «Вектор реформування системи охорони здоров'я в Україні», організаторами якого виступили Благодійний фонд «Пацієнти України», громадська ініціатива «Реанімаційний пакет реформ», журнал «PRO Менеджмент в охороні здоров'я» та Всеукраїнська благодійна організація «Всеукраїнська мережа людей, які живуть з ВІЛ». Основна мета заходу — сформувати вектор реформи системи охорони здоров'я в Україні, враховуючи думку міжнародних та національних експертів, а також визначити пріоритетні напрямки впровадження змін на державному рівні [13]. У рамках такого роду заходів ми маємо ініціювати не лише розгляд загальних питань, але і певні елементи медичної реформи, які носять дискусійний характер, та які до певної міри створюють проблеми у сприйнятті суспільством шляхів удосконалення правового регулювання медичної діяльності.

Список використаних джерел

1. *Егорова Д. В.* Правовая политика в сфере здравоохранения и правовая охрана здоровья населения в советском государстве (1917–1991 годы): автореф. дисс. на соискание уч. степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 «Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве» / Д. В. Егорова. – Саратов, 2011. – 24 с.
2. *Пищуца А. Н., Гончаров Н. Г.* Эволюция правового регулирования здравоохранения в России. Историко-правовые аспекты. – М.: ЦКБ РАН. – 2007. – 132 с.
3. *Сальников В. П., Стеценко С. Г.* Регламентация медицины в России (историко-правовое исследование): [Серия: «Право и медицина»] / Под ред. и с предисл. В. П. Сальникова. – СПб.: Санкт-Петербургский университет МВД России, Академия права, экономики и безопасности жизнедеятельности. – Фонд «Университет», 2002. – 144 с.
4. *Майданик Р. А.* Єдиний медичний простір як ключовий стандарт прав людини і юридичний виклик у сфері охорони здоров'я України // Медичне право. 2013. № 1. С. 33-42.

5. *Стеценко С. Г.*, Стеценко В. Ю., Сенюта І. Я. Медичне право України: Підручник / За заг. ред. С. Г. Стеценка. – К.: Всеукраїнська асоціація видавців „Правова єдність”, 2008. – 507 с.
6. *Самілик Л. О.* Адміністративно-правові основи регулювання охорони здоров'я громадян в Україні: дис... канд. юр. наук. : спец. 12.00.07 / Л. О. Самілик. – Київ, 2013. – 213 с.
7. *Шевчук Н. В.* Адміністративно-правове регулювання організації охорони здоров'я на регіональному рівні: дис. ... канд. юрид. наук.: 12.00.07. Київ, 2015. 200 с.
8. *Пунда О. О.* Адміністративно-правове регулювання забезпечення здійснення особистих немайнових прав: дис. ... докт. юрид. наук.: 12.00.07. Ірпінь, 2018. 200 с.
9. *Мельник Р. С.* Загальне адміністративне право : навч. посіб. □ Р. С. Мельник, В. М. Бевзенко ; за заг. ред. Р. С. Мельника. – К. : Ваіте, 2014. – 376 с.
10. *Логвиненко Б. О.* Публічне адміністрування сферою охорони здоров'я в Україні: теорія і практика: монографія. – Київ: «МП Леся», 2017. – 244 с.
11. *Основи законодавства України про охорону здоров'я* // Відомості Верховної Ради України. – 1993. - № 4. - ст.19
12. *Реформа системи охорони здоров'я* // <https://www.kmu.gov.ua/ua/diyalnist/reformi/reforma-sistemi-ohoroni-zdorovya>
13. *Бочерикова Є.* Реформування системи охорони здоров'я в Україні: досвід міжнародних експертів // Аптека. 2014. 21 липня // <https://www.apтека.ua/article/298348>

Сиделковський О. Л. Адміністративно-правова характеристика сучасної системи охорони здоров'я в Україні

Стаття присвячена проблематиці адміністративно-правового забезпечення медичної діяльності в Україні. Звернуто увагу на історичні витоки сучасного нормативно-правового врегулювання охорони здоров'я. Акцентується, що враховуючи людиноцентристську спрямованість дій держави, саме адміністративно-правовими засобами мають бути створені та гарантовані механізми реалізації права на охорону здоров'я.

Ключові слова: адміністративне право, охорона здоров'я, медична діяльність, медичне право.

Сиделковский А. Л. Административно-правовая характеристика современной системы здравоохранения в Украине

Статья посвящена проблематике административно-правового обеспечения медицинской деятельности в Украине. Обращено внимание на исторические истоки современного нормативно-правового регулирования здравоохранения. Акцентируется, что учитывая человекоцентристскую направленность действий государства, именно административно-правовыми средствами должны быть созданы и гарантированные механизмы реализации права на охрану здоровья.

Ключевые слова: административное право, здравоохранение, медицинская деятельность, медицинское право.

Sidelkovsky O. Administrative and legal characteristics of the modern health care system in Ukraine

The article is devoted to the problems of administrative and legal support of medical activity in Ukraine. Attention is paid to the historical origins of the modern legal regulation of health care. It is emphasized that taking into account the human-centred orientation of the state's actions, it is administrative and legal means that should be created and guaranteed mechanisms for the implementation of the right to health protection.

Key words: administrative law, health care, medical activity, medical law.



Андрій Миронов,

аспірант кафедри

галузевих юридичних дисциплін

Національного педагогічного університету

імені М. П. Драгоманова

УДК 342.924: 61

Система охорони здоров'я України як об'єкт державного контролю

Стан вітчизняної охорони здоров'я продовжує залишатись незадовільним. Зазначене було констатовано тривалий період часу назад і, за рідкими виключеннями, продовжує мати місце і наразі. Ураховуючи важливе соціальне значення медицини загалом, стає очевидним, що проблематика надання медичної допомоги, організації системи охорони здоров'я, правового регулювання медичної допомоги є більш ніж актуальними.

Одним із важливих чинників, який, як видається, спричиняє проблеми у стані української охорони здоров'я, є неналежний стан здійснення контролю за різноманітними сторонами такої комплексної діяльності, якою є медицина. Сприймаючи контроль як організаційно-правове явище, котре у підсумку спрямоване на покращення стану справ (на засадах якісного аналізу поточного стану), можна констатувати, що недоліки самої контрольної діяльності впливають на недоліки об'єкту контролю, яким є сфера медицини.

Факторами, які з нашої точки зору свідчать про актуальність дослідження державного контролю у сфері

охорони здоров'я як об'єкта адміністративно-правової науки і, своєю чергою, систему охорони здоров'я України як об'єкт державного контролю, можуть вважатись наступні:

-по-перше, вкрай незадовільні показники співвідношення народжуваності та смертності. В Україні уже далеко не перший рік спостерігається негативна тенденція щодо від'ємного показника чисельності населення. Не беручи до уваги міграційні показники та інші чинники, які спричиняють зміни у чисельності населення, констатуємо одну фактично небезпечну тенденцію: кількість осіб, які народжуються в Україні, є меншою, ніж кількість осіб, що помирають. Такого роду природна депопуляція повинна сприйматись як загроза національній безпеці;

- по-друге, медична реформа, яка наразі активно впроваджується в Україні, тією чи іншою мірою торкається всіх членів суспільства. Очевидним є значний ступінь соціальної напруги, який супроводжує вищезазначену реформу. Система контролю за проведенням новацій також не є ефективною. Значною мірою певні

організаційно-правові кроки перебувають поза контролем як громадськості, так і держави (як би це не виглядало парадоксально);

- по-третє, наразі триває формування нових поглядів на сутність та призначення державного контролю. Відтак недостатньо опрацьованими представниками правової науки є питання функцій, принципів, видів та характеристик державного контролю у сфері охорони здоров'я. Багато з яких напрямів державного контролю були видозмінені, деякі припинили своє застосування чи існування узагалі;

- по-четверте, досить активно останнім часом заявляє про себе громадськість як елемент загальної системи контролю за медичною сферою. Виходячи із цього, постає питання доцільності аналізу державного та громадського контролю у сфері охорони здоров'я через демонстрацію: спільних рис, відмінностей та пріоритетів в сучасній Україні;

- по-п'яте, чітке усвідомлення того, що державний контроль повинен сприйматись як засіб забезпечення та підвищення якості медичної допомоги. А останнє, без всякого перебільшення, є основною метою правового регулювання та державного впливу: медична допомога повинна бути не лише доступною, але і якісною.

Я. Г. Літінська справедливо стверджує, що «важливою функцією будь-якої держави, а особливо тієї, яка проголошує себе як соціальна, є охоронна здоров'я кожної людини незалежно від її матеріального становища та соціальної ролі яку вона (людина) відіграє. У відповідності із преамбулою Статуту Всесвітньої організації охорони здоров'я, членом якої є і наша держава, уряди несуть відповідальність за здоров'я своїх народів і ця відповідальність потребує прийняття відповідних мір. Сьогодні проблеми захисту прав пацієнтів є не поодинокими та актуальні по всьому світу. Проте, той стан системи охорони здоров'я, який зараз склався в Україні, є одним із чільних

питань національної безпеки, що підлягають негайному (проте продуманому) вирішенню [1, с. 149]. Додам ще: як видається, відповідальність уряду (нам вбачається за доцільне оперувати більш широкою категорією – відповідальність держави) повинна включати також і запровадження дієвих та зрозумілих механізмів контролю у сфері медичної діяльності.

Що ж необхідно розуміти під охороною здоров'я, стан якої переважною більшістю фахівців розглядається як незадовільний? Базовий документ, який є основою медичного законодавства України, - Основи законодавства про охорону здоров'я містить твердження, відповідно до якого охорона здоров'я – це система заходів, що здійснюються органами державної влади та органами місцевого самоврядування, їх посадовими особами, закладами охорони здоров'я, фізичними особами - підприємцями, які зареєстровані в установленому законом порядку та одержали ліцензію на право провадження господарської діяльності з медичної практики, медичними та фармацевтичними працівниками, громадськими об'єднаннями і громадянами з метою збереження та відновлення фізіологічних і психологічних функцій, оптимальної працездатності та соціальної активності людини при максимальній біологічно можливій індивідуальній тривалості її життя [2]. Здавалося б, ураховано багато складових охорони здоров'я (суб'єкти публічної адміністрації, заклади охорони здоров'я, медичні та фармацевтичні працівники тощо), виокремлено мету (якою справедливо є збереження і відновлення здоров'я, збільшення тривалості життя людини), проте чи достатньо це для того, щоб вважати такого роду визначення ідеальним? Звичайно ні. Проте воно може використовуватись для потреб чинного медичного законодавства, на його основі можна планувати визначення інших медичних термінів, які є важливими не тільки

для медичної, але і для юридичної науки і практики.

В чому полягає важливість контролю загалом і державного зокрема у сфері охорони здоров'я? Передовсім традиційно контроль (поряд із наглядом та зверненнями громадян) є способом забезпечення законності та дисципліни. Ми поділяємо точку зору С. Г. Стеценка, що законність і дисципліна є необхідними умовами існування демократичної держави. Особливої ролі їх додержання набуває у сфері державного управління. Значимість належної уваги до забезпечення законності та дисципліни у сфері публічного управління полягає ось у чому [3, с. 193-194]:

1. Необхідність забезпечення належних умов публічного управління в економічній, соціально-культурній та адміністративно-політичній сферах суспільного життя.

2. Правозастосовна діяльність суб'єктів публічного управління повинна базуватися на дотриманні законності й дисципліни.

3. Правотворча діяльність суб'єктів публічного управління не може суперечити положенням Конституції України і тих законів, які уже діють.

4. Необхідність сприяння реалізації та захисту прав, свобод і законних інтересів громадян з боку органів публічного управління.

5. Правомірне застосування засобів державного примусу з боку компетентних державних органів.

Своєю чергою, Ю. І. Мігачов та співавтори зазначають, що законність є одним з найважливіших принципів державного управління. Її можна визначити як точне і однакове розуміння та виконання Конституції, законодавчих та інших нормативних актів усіма органами виконавчої влади та посадовими особами, а також громадянами, до яких спрямовані вимоги суб'єктів управління. Принцип законності закріплений в Основному законі держави, згідно з яким органи державної влади, органи місцевого самоврядування, посадові

особи, громадяни та їх об'єднання зобов'язані дотримуватися Конституції та законів. Можна виділити наступні способи забезпечення законності: контроль; нагляд [4, с. 282]. Як бачимо, вказані автори ігнорують віднесення звернень громадян як один із варіантів (способів) забезпечення законності і дисципліни. Нам видається це неправильним, оскільки традиційне уявлення про звернення громадян (попри очевидні новації стосовно взаємовідносин влади та пересічного громадянина) не втратило своє актуальності і нині. Це важливий фактор сприйняття законності і дисципліни, важливий фактор загалом можливого контролю суспільства за діями органів публічної адміністрації та посадових осіб.

Достойний варіант узагальнення вітчизняного адміністративно-правового матеріалу – Словник термінів (2014 р.) містить визначення, відповідно до якого контроль – основний спосіб забезпечення законності та дисципліни в державі й водночас найважливіша функція держави. Без організації та здійснення контролю ускладнюється ефективна робота державного апарату, інших державних та недержавних структур, оскільки будь-яке рішення у системі органів державної влади та органів місцевого самоврядування закінчується контролем за їх виконанням, інакше вони не матимуть сенсу. Контроль є фактором, який дисциплінує поведінку службовців державного апарату та громадян взагалі [5, с. 181-182]. У цілому підтримуючи такого роду новації, все ж таки варто критично віднестись до того, що контроль має сприйматись як найважливіша функція держави. Попри свою значимість, контроль не повинен ідеалізуватись. Він все ж таки є допоміжним явищем. Важливим, проте допоміжним. У сфері охорони здоров'я громадян в тому ж числі.

Велика українська юридична енциклопедія у своєму томі «Загальна теорія права» містить визначення: контроль – це форма діяльності,

спрямована на перевірку правильності, виявлення, запобігання і подальше усунення порушень з метою оптимізації функціонування тієї чи іншої системи. Теорія демократії традиційно ставить у центр уваги джерело влади, виходячи з того, що влада є демократичною, якщо вона має своїм джерелом загальне волевиявлення. Утім одним із питань, спільних для всіх форм організації влади, для всіх політичних систем, що існували в минулому, і тих, що існують зараз, є питання щодо контролю над владою (Д. Валадес). Контроль є конститутивним елементом управління, яке, у свою чергу, є вищою формою свідомого регулювання процесів функціонування й розвитку будь-якої системи - біологічної, технічної чи соціальної, забезпечує її збереження і розвиток, упорядкування структури, взаємодію системи з навколишнім середовищем, а також досягнення мети її подальшого розвитку. Контроль спрямовує процес управління за встановленими ідеальними моделями, корегуючи поведінку підконтрольного об'єкта (В. Горшенев) [6, с. 244].

Загальними ознаками способів забезпечення дисципліни та законності в державному управлінні О. М. Музичук пропонує вважати наступні:

1. Вони є невід'ємною складовою гарантій забезпечення законності в державному управлінні.

2. Застосовуються з метою виконання покладених на того чи того суб'єкта державного управління завдань і функцій, реалізації наданих йому повноважень, мають зовнішню форму вираження, а їх застосування втілюється в окремі засоби і методи діяльності органів виконавчої влади.

3. Реалізуються (застосовуються) відповідними державними, міжнародними, самоврядними чи громадськими органами (організаціями), посадовими особами, членами громадських організацій або в індивідуальному порядку.

4. Вид способу забезпечення дисципліни та законності в державному

управлінні, умови та підстави його застосування залежать від правового статусу органу (організації) чи особи, що його реалізує, тобто від наданої йому компетенції.

Метою застосування будь-якого зі способів забезпечення дисципліни та законності в державному управлінні є встановлення фактичного стану дотримання вимог чинного законодавства та відповідне реагування на нього [7, с. 59].

Контрольна діяльність включає низку послідовних дій, яку можна розділити на три стадії: підготовчу, центральну (або аналітичну) та підсумкову. В свою чергу вони самі наповнюються конкретними стадіями.

На підготовчій стадії: 1) обирається об'єкт контролю (кого перевірятимуть); 2) визначається предмет контролю (що саме слід перевірити); 3) встановлюються засоби здійснення контролю (ревізія, аудит, витребування звітів та ін.); 4) підбираються (призначаються) особи, які здійснюватимуть контроль; 5) складаються плани його проведення.

На центральній (аналітичній) стадії збирається та обробляється інформація. Зібрана інформація (часто одержана від різних джерел) аналізується, порівнюється з реальним станом справ на об'єкті, що перевіряється, оскільки інформація, одержана від керівництва такого об'єкта та з інших джерел, часто не збігається.

До підсумкової стадії належать такі дії: 1) прийняття рішення за результатами контролю; 2) доведення його до адресата (а в необхідних випадках і до відома громадськості, правоохоронних органів, інших осіб, зацікавлених у результатах контролю); 3) надання допомоги підконтрольній структурі в наведенні порядку на об'єкті; 4) контроль за виконанням рішень, прийнятих за підсумками контролю [8, с. 464].

За часом проведення контроль за суб'єктами публічної адміністрації поділяється, за думкою Т. О. Коломєць, на:

— попередній — запобіжний, профілактичний, здійснюється виявлення та попередження можливих негативних явищ при здійсненні контрольних дій чи прийнятті адміністративних рішень. Окрім того, він зорієнтований на виявлення обґрунтованих підстав для вчинення зазначених дій чи прийняття відповідних рішень. Він фактично має на меті не допустити прийняття незаконних та недоцільних рішень органів публічної адміністрації;

— поточний (оперативний) — здійснюється у процесі виконання органами публічної адміністрації своїх повноважень щодо пости них завдань і функцій. Він здійснюється впродовж усього періоду такого виконання й дозволяє виявити відповідність (або невідповідність) фактичної діяльності суб'єкта публічної адміністрації раніш визначеним завданням;

— наступний (підсумковий) — зорієнтований на результат дії суб'єкта публічної адміністрації, його оцінку та вироблення стратегії на майбутнє. Вій позбавлений елементів впливу на сам процес виконання (рішень), оскільки сконцентрований вже на досягнутому результаті, на встановленні на його відповідності раніше поставленим завданням, однак може мати певний вплив на перспективну діяльність суб'єкта публічної адміністрації [9, с. 340].

Варто вказати, що такого роду напрацювання щодо державного контролю можуть і повинні бути застосовані стосовно системи охорони здоров'я. До особливостей охорони здоров'я як об'єкта адміністративно-правової регламентації та як об'єкта державного контролю можуть бути віднесені:

- висока соціальна значущість;
- дотичність медичної допомоги до всіх членів суспільства у той чи інший період їхнього життя;
- комплексність;
- наявність державних, комунальних, приватних та відомчих закладів охорони здоров'я;

- поступове переміщення акцентів з всеосяжності медичної допомоги на безоплатних засадах до чіткого переліку послуг, які гарантовано надаються особі на безоплатній основі;

- санітарно-епідемічний напрям, контроль за обігом наркотиків, лікарські засоби та контроль за їх виробництвом, якістю, клінічними випробуваннями тощо, - далеко не повний перелік потенційно можливих видів контролю у сфері охорони здоров'я громадян;

- внутрішній та зовнішній аспекти спрямованості контролю в сфері медичної діяльності, які мають різні прояви та акцентуацію.

Стаття 22 Основ законодавства України про охорону здоров'я, яка має назву «Державний контроль і нагляд в сфері охорони здоров'я», свідчить, що держава через спеціально уповноважені органи виконавчої влади здійснює контроль і нагляд за додержанням законодавства про охорону здоров'я, державних стандартів, критеріїв та вимог, спрямованих на забезпечення здорового навколишнього природного середовища і санітарно-епідемічного благополуччя населення, нормативів професійної діяльності в сфері охорони здоров'я, вимог Державної Фармакопеї, стандартів медичного обслуговування, медичних матеріалів і технологій [2].

Різномплановий характер охорони здоров'я, значний перелік напрямів медичної діяльності обумовлюють особливості підходу стосовно здійснення державного контролю та нагляду у зазначеній сфері. Життя та здоров'я людей є найважливішими соціальними цінностями, тому контроль-наглядовій діяльності у сфері охорони здоров'я повинна приділятися належна увага. Доцільно виділити три ключових об'єкти контролю та нагляду у сфері охорони здоров'я:

- 1) санітарно-епідемічне благополуччя населення;
- 2) обіг наркотиків;
- 3) обіг лікарських засобів [10, с. 246].

Медицина діяльність із виключно соціальної категорії все активніше перетворюється у підприємницьку, господарську. Відтак видозмінюються аспекти правового забезпечення. «Питання державного контролю як однієї з функцій господарсько-правового регулювання є важливим елементом захисту прав та законних інтересів споживачів як учасників відносин у сфері господарювання. При цьому у сучасній Україні дуже важливими є елементи дотримання прав й інтересів підконтрольних суб'єктів господарювання. Тобто, головними складовими будь-якої

перевірки є її ефективність та дотримання рівноваги між правами та законними інтересами споживачів і підприємців, що здійснюють відпуск товару, виконують роботи або послуги» [11]. Тим самим з'являються нові, раніше не так часто застосовувані підходи до здійснення контролю держави у сфері господарської діяльності у сфері охорони здоров'я.

Таким чином, система охорони здоров'я України як об'єкт державного контролю має певні особливості, які мають бути враховані при пошуку шляхів покращення державного контролю у вказаній сфері.

Список використаних джерел

1. *Літінська Я. Г.* Деякі аспекти впровадження та вдосконалення форм контролю за якістю надання медичної допомоги // *Медичне право України: правовий статус пацієнтів в Україні та його законодавче забезпечення (генезис. Розвиток, проблеми і перспективи вдосконалення): Матеріали II Всеукраїнської науково-практичної конференції (17-18 квітня 2008 р. м.Львів) / – Львів: Вид-во ЛОБФ „Медицина і право”, 2008. – С. 149-154.*
2. *Основи законодавства України про охорону здоров'я* // *Відомості Верховної Ради України.* – 1993. - № 4. - ст.19
3. *Стеценко С. Г.* Адміністративне право України: навч. посіб. / С. Г. Стеценко. - Вид. 3-тє, перероб. та доп. - К.: Атіка, 2011. – 624 с.
4. *Мигачев Ю. И.* Административное право Российской Федерации: учебник для академического бакалавриата / Ю. И. Мигачев, Л. Л. Попов, С. В. Тихомиров; [Под ред. Л.Л. Попова]. – 4-е издание, перераб. и доп. – М.: Издательство «Юрайт», 2015. – 519 с.
5. *Адміністративне право України: словник термінів* / За заг. ред. Т. О. Коломoeць, В. К. Колпакова; Держ. вищ. навч. закл. «Запорізь. нац. ун-т». – К.: Ін Юре, 2014. – 520 с.
6. *Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. – Х.: Право, 2016 – Т. 3: Загальна теорія права / Редкол.: О.В. Петришин (голова) та ін.; Нац. акад. прав. наук України; Ін-т держави і права імені В.М. Корецького НАН України; Нац. юрид. ун-т імені Ярослава Мудрого. – 2017. –952 с.*
7. *Музичук О. М.* Способи забезпечення дисципліни та законності в державному управлінні / О. М. Музичук // *Публічне право.* – 2011. - № 4. – С. 57-62
8. *Адміністративне право України. Загальна частина. Академічний курс: [підруч.]* / за заг. ред. акадeміка НАПрН України О.М. Бандурки. – Х.: Золота миля, 2011. – 584 с.
9. *Коломoeць Т. О.* Адміністративне право України. Академічний курс: підручник / Т. О. Коломoeць. – К.: Юрінком Інтер, 2011. – 576 с.
10. *Медичне право України: Підручник* / За заг. ред. С.Г.Стеценка. – К.: Всеукраїнська асоціація видавців „Правова єдність”, 2008. – 507 с.
11. *Кісельова О.* Державний контроль. Юридичний погляд // *Аптека.* 2008. 11 августа

Миронов А. Г. Система охорони здоров'я України як об'єкт державного контролю

Статтю присвячено проблематиці державного контролю стосовно сфери охорони здоров'я. Акцентовано увагу на питаннях визначення та характерних ознак такого виду контролю. Наведені фактори, які свідчать про важливість належного здійснення державного контролю у сфері медичної діяльності.

Ключові слова: охорона здоров'я, державний контроль, медична діяльність, медичне право.

Миронов А. Г. Система здравоохранения Украины как объект государственного контроля

Статья посвящена проблематике государственного контроля в отношении сферы здравоохранения. Акцентируется внимание на вопросах определения и характерных признаков такого вида контроля. Приведены факторы, свидетельствующие о важности надлежащего осуществления государственного контроля в сфере медицинской деятельности.

Ключевые слова: здравоохранение, государственный контроль, медицинская деятельность, медицинское право.

Mironov A. Ukraine's health care system as an object of state control

The article is devoted to the problems of state control in the sphere of health care. Attention is focused on the definition and characteristics of this type of control. The factors testifying to the importance of proper implementation of the state control in the sphere of medical activity are given.

Key words: health care, state control, medical activity, medical law.

ТРУДОВЕ ПРАВО І ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ



Микола Іншин,

доктор юридичних наук, професор,

академік НАПрН України,

завідувач кафедри трудового права та

права соціального забезпечення

Київського національного університету

імені Тараса Шевченка

УДК 349.2

Основні права державного службовця як працівника

У сучасних умовах вихід України з міжнародної економічної кризи та побудова в Україні суверенної, незалежної, демократичної, соціальної, правової держави можливі за умови формування та функціонування кваліфікованого та потужного державного апарату, за умови значного підвищення ефективності всієї сукупної праці суспільства. Саме результатами діяльності системи державних органів, їх ефективною взаємодією між собою визначається стан суспільних відносин в країні, ефективність виконання державою своїх функцій. Крім того, наявністю висококваліфікованого персоналу державного апарату, чіткого і злагодженого механізму його роботи визначається політика і економіка, соціальне життя та культура, безпека і оборона, міжнародні відносини і стан прав людини в суспільстві. Тому створення дієвої державної служби, забезпечення та належне врегулювання службової діяльності державних службовців є запорукою ефективного державного

управління, а разом з тим — і належного виконання державою своїх основних функцій.

Сучасний етап державотворення в Україні вимагає переосмислення місця і статусу державного службовця в системі суспільного виробництва, ініціює пошук дієздатної, ефективної моделі державної служби в цілому.

Сьогодні, коли в країні здійснюються необхідні заходи щодо організації суспільства на демократичних засадах, налагодження управлінських зв'язків між державним апаратом і структурами, що діють на приватно-власницькій основі, коли у зв'язку з цими та іншими управлінськими перетвореннями істотно змінюється вся управлінська структура, постає питання про чітке визначення правового статусу державного службовця як суб'єкта правовідносин. Тривалий час це питання на державному рівні не було чітко визначене, що, безумовно, гальмувало позитивне вирішення низки практичних завдань. Взага-

лі, правовий статус особи у суспільстві визначається, перш за все, сукупністю наданих їй законом прав та обов'язків, системою гарантій їх забезпечення та необхідністю нести відповідальність за порушення останніх

Взагалі, основою життєдіяльності будь-якої суспільної організації є трудова діяльність людини, що у цивілізованому суспільстві фактично повністю урегульована нормами права. Тому чи не найважливішим фактором визначення правового статусу особи є з'ясування місця у суспільній організації праці. Одним з видів трудової діяльності є проходження державної служби. Відповідно зайняті на державній службі працівники наділені певним колом правомочностей для виконання своїх трудових функцій. Законодавче виокремлення статусу державних службовців викликало поживлений суспільний інтерес насамперед через надання цій категорії працівників ряду переваг матеріального характеру (доплати за вислугу років, за ранги, умови соціально-побутового та пенсійного забезпечення). Однак, зазначені пільги є складовою їх правового становища, що насамперед пов'язано з підвищеними вимогами і відповідальністю за належне виконання ними службових повноважень, необхідністю дотримуватись встановлених обмежень.

Кожна людина володіє правосуб'єктністю, яка включає в себе правоздатність, тобто здатність мати права, дієздатність, що передбачає можливість людини реалізовувати ці права, а також деліктоздатність. Державні службовці є особливою категорією працівників, які володіють спеціальним правовим статусом.

Частина 1 статті 7 Закону України «Про державну службу» [1] визначає права державного службовця як працівника. Державний службовець має право на здорові та безпечні умови служби. Україна – як демократична, соціальна, правова держава Основним Законом визначила, що людина, її життя, здоров'я і безпека

визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Відповідно до статті 43 Конституції України держава створює умови для повного здійснення громадянами права на працю, гарантує рівні можливості у виборі професії та роду трудової діяльності. Кожен має право на належні, безпечні і здорові умови праці, на заробітну плату, не нижчу від визначеної законом [2]. Конституційний принцип, визначений у зазначеній статті передбачає фактично вимогу для створення належних та безпечних умов трудової діяльності в певному органі державної чи місцевої влади. Як відомо, норми Основного Закону є нормами прямої дії, а тому їх виконання та дотримання є обов'язковим та характеризуватиме нашу державу саме як незалежну, демократичну республіку, яка визнає принципи верховенства права та гуманізму пріоритетними і здійснює свою діяльність задля задоволення прав, свобод, законних інтересів, а також потреб своїх громадян, особливо працівників, що перебувають на посадах в органах влади. З прийняттям у 1992 році Закону України «Про охорону праці» було визначено основні положення щодо реалізації конституційного права працівників на охорону їх життя і здоров'я у процесі трудової діяльності, на належні, безпечні і здорові умови праці. Певні службові функції державних службовців можуть бути пов'язані із ризиками та загрозами для життя останніх [3]. Наділяючи їх даним правом, держава гарантує забезпечення належними й необхідними умовами здійснення трудової діяльності, а також постійну підтримку даних умов на відповідному рівні. Реалізуючи зазначене право державних службовців на належні і безпечні умови праці, керівник державної служби у певному органі державної чи місцевої влади повинен максимально слідувати

за створенням відповідних умов та підтримання останніх на належному рівні, необхідному для ефективного виконання своїх обов'язків державними службовцями.

Умови служби повинні забезпечити державного службовця від впливу на нього шкідливих факторів, які призводять до розладу здоров'я та, як наслідок, професійного захворювання чи травмування. При цьому шкідливі фактори – фактори середовища або трудового процесу, вплив яких на працівника за певних умов (інтенсивність, тривалість дії тощо) може спричинити професійне або виробничо обумовлене захворювання, тимчасове або стійке зниження працездатності, підвищення частоти соматичних та інфекційних захворювань, призвести до порушення здоров'я як працівника, так і його нащадків. До них відносять: 1) фізичні фактори: мікроклімат (температура, вологість, швидкість руху повітря, інфрачервоне випромінювання); барометричний тиск; неіонізуючі електромагнітні поля та випромінювання; іонізуючі випромінювання; виробничий шум, ультразвук, інфразвук; вібрація; освітлення; іонізація повітря; 2) хімічні фактори; 3) біологічні фактори; 4) фактори трудового процесу: важкість (тяжкість) праці та напруженість праці.

Питання охорони праці врегульовується Кодексом законів про працю України, Законом України «Про охорону праці» та іншими нормативно-правовими актами. Людина, що працює, проводить на виробництві значну частину свого життя, тому для її нормальної життєдіяльності в умовах виробництва треба створити відповідні гігієнічні умови, які би дали їй змогу плідно працювати, не перевтомлюючись та зберігаючи своє здоров'я. Гігієнічна класифікація праці розподіляє умови праці на 4 класи: 1 клас (оптимальні умови праці) – умови, за яких зберігається не лише здоров'я працівників, а й створюються передумови для підтримання високого рівня працездат-

ності; 2 клас (допустимі умови праці) – умови, що характеризуються такими рівнями факторів виробничого середовища і трудового процесу, які не перевищують встановлених гігієнічних нормативів (а можливі зміни функціонального стану організму відновлюються за час регламентованого відпочинку або до початку наступної зміни) та не повинні чинити несприятливого впливу на стан здоров'я працівників та їх нащадків в найближчому і віддаленому періодах; 3 клас (шкідливі умови праці) – умови, що характеризуються такими рівнями шкідливих виробничих факторів, які перевищують гігієнічні нормативи та здатні чинити несприятливий вплив на організм працівника та/або його нащадків; 4 клас (небезпечні умови праці) – умови, що характеризуються такими рівнями шкідливих факторів виробничого середовища і трудового процесу, вплив яких протягом робочої зміни (або її частини) створює загрозу для життя, високий ризик виникнення гострих професійних уражень, у тому числі й важких форм.

Відповідно, безпечні умови праці – стан умов праці, за якого вплив на працівників шкідливих та небезпечних виробничих факторів усунуто або їх рівні не перевищують граничнодопустимих значень;

Право на оплату праці залежно від займаної посади державної служби, результатів службової діяльності та стажу державної служби – означає, що оплата праці державних службовців повинна забезпечувати достатні матеріальні умови для незалежного виконання службових обов'язків, сприяти укомплектуванню апарату державних органів компетентними і досвідченими кадрами, стимулювати їх сумлінну та ініціативну працю.

Питання організації заробітної плати і формування її рівня становлять основу соціально-трудових відносин у суспільстві, бо включають нагальні інтереси всіх учасників трудового процесу. Будь-які зміни, що

стосуються оплати праці, прямо чи опосередковано впливають на доходи всіх членів суспільства, а також на найважливіші макроекономічні показники. Тому в жодній країні світу питання регулювання оплати праці не залишені лише на розсуд ринкових сил, хоча методи, сфера, масштаби державного втручання в ці процеси у кожній країні різні.

Заробітна плата державних службовців складається з посадових окладів, премій, надбавки за ранги, надбавки за вислугу років на державній службі та інших виплат державного службовця. Посадові оклади є базовим елементом оплати праці державних службовців та визначаються, в залежності від наданих державному службовцю посадових обов'язків. Премії є важливою складовою матеріального та соціального забезпечення державних службовців і встановлюються на основі проведеної оцінки особистого внеску державного службовця в загальний результат роботи державного органу. Премії, які надаються державним службовцям можуть бути - премії за результатами оцінювання службової діяльності державних службовців, а також щомісячні чи щоквартальні премії, які надаються, враховуючи особистий внесок державного службовця у загальне функціонування органу державної або місцевої влади. Премії є найбільш ефективним засобом стимулювання трудової діяльності працівників, у тому числі й службової діяльності державних службовців, надаючи останнім мотивацію для подальшого просування по службі і здобуття позитивних результатів у діяльності органу державної або місцевої влади. Державним службовцям можуть установлюватися надбавки за високі досягнення у праці і виконання особливо важливої роботи, доплати за виконання обов'язків тимчасово відсутніх працівників та інші надбавки і доплати, а також надаватися матеріальна допомога для вирішення соціально-побутових питань. Умови оплати праці державних службовців, роз-

міри їх посадових окладів, надбавок, доплат і матеріальної допомоги визначаються Кабінетом Міністрів України. У цілому, варто зазначити, що система оплати праці має деякі спільні риси із оплатою праці для усіх працівників – вона передбачає певну основну, якої є посадовий оклад, або тарифна ставка тощо, а також низку доплат й гарантійних виплат, які забезпечують підтримку належного матеріального становища посадовців, забезпечуючи їх існування;

Право на відпустки та соціальне забезпечення відповідно до цього Закону.

Час відпочинку є потребою будь-якої категорії працівників, адже людина, в силу своїх біологічних та фізіологічних властивостей не може здійснювати трудову діяльність перманентно. Відпочинок є важливою гарантією, що надає змогу підтримувати стабільність трудових правовідносин і забезпечувати належний рівень здоров'я працівників, у тому числі й державних службовців. Державним службовцям надається щорічна відпустка тривалістю 30 календарних днів, якщо законодавством не передбачено більш тривалої відпустки, з виплатою допомоги для оздоровлення у розмірі посадового окладу. За кожний рік державної служби після досягнення п'ятирічного стажу державної служби державному службовцю надається один календарний день щорічної додаткової оплачуваної відпустки, але не більш як 15 календарних днів. Порядок і умови надання додаткових оплачуваних відпусток встановлюються Кабінетом Міністрів України. Недоліком нового Закону України «Про державну службу» є присутність деяких норм, що носять бланкетний характер. Закон України «Про державну службу» є основним законодавчим актом, який врегульовує правовідносини державних службовців та, який можна ототожнити за значенням з Кодексом законів про працю, в якому регламентовано усі аспекти трудових правовідносин всіх категорій працівників. Саме тому,

законодавцю було б доцільніше розкрити усі положення, стосовно часу відпочинку державних службовців безпосередньо в коментованому нормативно-правовому акті. Державні службовці також забезпечуються житлом у встановленому порядку із державного фонду. Таке право, що виходить із загального права на соціальне забезпечення державних службовців, набуває важливого значення у випадках, коли державні службовці працевлаштовуються до органу державної або місцевої влади, які знаходяться поза межами місця проживання державного службовця.

Державні службовці, які займають посади першої - четвертої категорій, мають право на першочергове встановлення квартирних телефонів. На індивідуальне і кооперативне житлове будівництво або для придбання квартир чи індивідуальних жилих будинків державним службовцям, які потребують відповідно до чинного законодавства поліпшення житлових умов, надається земельна ділянка та безвідсотковий кредит на строк до 20 років. Умови надання кредиту визначаються Кабінетом Міністрів України. Даний аспект правового регулювання питання соціального забезпечення державних службовців є необхідністю у сучасних ринкових відносинах та поглиблення економічної кризи в нашій державі, що не дозволяє максимально задовольняти усі потреби для існування державних службовців. Державні службовці та члени їх сімей, які проживають разом з ними, користуються у встановленому порядку безкоштовним медичним обслуговуванням у державних закладах охорони здоров'я. Цими ж закладами вони обслуговуються після виходу на пенсію. Необхідно зауважити, що не зовсім доцільним є об'єднання законодавцем двох дещо різних за своїм характером прав – право на відпочинок, зокрема на відпустку, а також право на соціальне забезпечення, що є абсолютно самостійним інститутом державної служби. Поєднання цих двох прав не дозво-

ляє максимально ефективно їх реалізувати. Разом з тим, виділення такого права державного службовця, яке є більш конкретизованим у порівнянні із аналогічним, що закріплено в Законі України «Про державну службу» 1993 року є більш доцільним, оскільки попередній Закон передбачав для даної категорії працівників право на соціальний і правовий захист. Соціальний та правовий захист є відмінною за змістом юридичною категорією у порівнянні із категорією «соціальне забезпечення»;

2. У частині другій зазначеної статті передбачено, що перелік прав державного службовця не вичерпний. Розширений перелік прав державного службовця знаходиться у положеннях про структурні підрозділи державних органів та посадових інструкціях, затверджених керівниками державної служби у відповідних органах. Дана норма встановлює, що більш широкий перелік прав і гарантій, які надаються державним службовцям регулюється на локальному рівні, безпосередньо в кожному окремому структурному підрозділі органу державної чи місцевої влади. Це є втіленням такого трудо-правового принципу, як принцип єдності та диференціації, що, якраз таки і передбачає вирішення та конкретизацію прав певних категорій працівників на рівні підприємства, установи чи організації, сприяючи максимально ефективному правовому регулюванню їх правового статусу.

Також варто взяти до уваги права державного службовця як працівника, до яких відносяться такі:

- а) укладання, зміну й припинення трудового договору;
- б) надання обумовленої трудовим договором роботи й робочого місця;
- в) своєчасну виплату заробітної плати;
- г) відпочинок від роботи;
- д) повну достовірну інформацію про умови праці й вимогу охорони праці на робочому місці;

є) професійну підготовку, перепідготовку й підвищення кваліфікації;

ж) об'єднання для захисту своїх прав, свобод та законних інтересів;

з) участь в управлінні підприємством, установою, організацією;

і) проведення колективних переговорів і укладення колективних договорів та угод;

к) захист своїх трудових прав, свобод та загальних інтересів усіма незабороненими законом способами;

л) вирішення індивідуальних трудових спорів;

м) відшкодування заподіяної роботодавцем шкоди.

Загалом, чинним законодавством передбачено чималий арсенал прав працівників. За результатами застосування наукових методів абстрагування, узагальнення, аналізу та синтезу, наводимо власну класифікацію прав працівників за різними юридичними критеріями, що побудована на практиці застосування норм трудового законодавства, та є самостійним теоретично-правовим доробком з питань юридичного забезпечення інститутів трудового права у вітчизняному законодавстві:

1) *в залежності від характеру повноважень*: а) виробничі трудові (право на працю, відпочинок, на здоров'і і безпечні умови праці, вільний вибір професії, страйк тощо); б) економічні (право на оплату праці, матеріальну допомогу, пенсію тощо); в) соціальні (право на страхування, на участь в управлінні підприємством, установою, організацією); г) громадянські (право на об'єднання в професійні спілки та на вирішення колективних трудових конфліктів (спорів) у встановленому законом порядку, звернення до суду для вирішення трудових спорів);

2) *в залежності від правового статусу працівника*: а) загальні (для працівників підприємств установ, організацій незалежно від форм власності); б) спеціальні (для державних службовців, посадових осіб місцевого самоврядування, військо-

вослужбовців, працівників правоохоронних органів, народних депутатів тощо);

3) *в залежності від етапу трудових відносин*: а) під час прийняття на роботу; б) під час роботи на підприємстві, в установі, організації; в) під час звільнення;

4) *виходячи з різновиду юридичної відповідальності*: а) перспективно-юридичні (заохочення); б) негативно-юридичні (дисциплінарна та інші види відповідальності);

5) *в залежності від регламентуючої галузі права*: а) конституційні; б) трудові; в) з питань соціального забезпечення тощо;

6) *виходячи з особливостей правового регулювання*: а) такі що регулюються однією галуззю права (наприклад виключно трудовим); б) такі що регулюються двома і більше галузями права (наприклад конституційним, трудовим та адміністративним для державних службовців). Запропонована диференціація прав працівників об'єктивно засвідчує дійсну правову реальність, відображає як особливості теоретично-юридичного функціонування окреслених сфер соціальних зв'язків, так і обумовлену юридично-функціональною динамікою галузей права практику застосування норм позитивного вітчизняного законодавства.

На практиці останні роки існували деякі проблеми в забезпеченні прав такої категорії працівників як державні службовці. Серед них є практичне недотримання роботодавцями вимог букви закону, що зумовлено невірним сприйняттям, тлумаченням та власне ігноруванням позитивного законодавства й об'єктивної правової реальності (низьким рівнем правосвідомості), та свідчить про несприйняття (невірну інтерпретацію) даними суб'єктами права навколишньої правової дійсності. загальнообов'язкових правил поведінки. що формуються та/або санкціонуються державою у галузі трудового права.

Список використаних джерел

1. *Про державну службу*: Закон України від 10.12.2015 № 889-VIII // Відомості Верховної Ради України. 2016 р. № 4. стор. 60. стаття 43
2. *Конституція України*: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. 1996 р. № 30. стаття 141
3. *Про охорону праці*: Закон України від 14.10.1992 № 2694-XII // Відомості Верховної Ради України. 1992 р. № 49. стаття 668.

Иншин М. И. Основные права государственного служащего как работника

У статті охарактеризовано основні права державного службовця як працівника. Розкрито зміст і значення кожного з них.

Ключові слова: трудові права, державна служба, працівник, державний службовець, праця.

Иншин Н. И. Основные права государственного служащего как работника

В статье охарактеризованы основные права государственного служащего как работника. Раскрыто содержание и значение каждого из них.

Ключевые слова: трудовые права, государственная служба, работник, государственный служащий, труд.

Inshin N. Basic rights of a civil servant as an employee

In the article the basic rights of a civil servant as an employee are described. The content and meaning of each of them are revealed.

Key words: labor rights, civil service, employee, civil servant, labor.



Віктор Костюк,

*доктор юридичних наук, доцент,
заступник керівника відділом
Апарату Верховної Ради України,*



Людмила Макодзей,

*кандидат педагогічних наук,
завідувач кафедри іноземних мов та
соціально-гуманітарних дисциплін
Київського інституту інтелектуальної власності
та права Національного університету
«Одеська юридична академія»*

УДК 37.013

Право на інклюзивну освіту в умовах сьогодення: сутність, ознаки, тенденції удосконалення

Серед проголошених в Україні соціальних реформ, важливого та ключового значення набуває освітня реформа як складова належного законодавчого забезпечення конституційного права на освіту на основі розвитку інклюзивного суспільства і держави, сучасної моделі соціального захисту, реалізації принципів верховенства права, прав та свобод людини, надання якісних, професійних, доступних освітніх послуг [1], [2], [3, с. 14]. У контексті здійснення освітньої реформи на особливу увагу заслуговує питання щодо розвитку

інклюзивної освіти, ураховуючи об'єктивні передумови щодо доступу осіб з особливими освітніми потребами до системи освіти а, відтак, їхньої інтеграції та адаптації у суспільстві та державі [4], [5, с. 96-99]. Доречно відзначити, що за окремими даними в Україні проживає лише близько 170 тис. дітей з особливими освітніми потребами [6]. Однак, зазначений показник видається умовним, оскільки в Україні відсутній єдиний реєстр таких осіб, що не сприяє формуванню та розвитку національної концепції інклюзивної

освіти. Ураховуючи військові, екологічні, техногенні та інші чинники, останнім часом, спостерігається до зростання в Україні чисельності осіб з особливими освітніми потребами, у тому числі дітей з інвалідністю.

Принагідно нагадати, що Конституція України (ст. 53) до системи основоположних конституційних соціальних прав відносить право на освіту. Зокрема, Основний Закон України встановлює, що право на освіту включає низку важливих соціальних гарантій (стандартів): повна загальна середня освіта є обов'язковою; держава забезпечує доступність і безоплатність дошкільної, повної загальної середньої, професійно-технічної, вищої освіти в державних і комунальних навчальних закладах; розвиток дошкільної, повної загальної середньої, позашкільної, професійно-технічної, вищої і післядипломної освіти, різних форм навчання; надання державних стипендій та пільг учням і студентам; громадяни мають право безоплатно здобути вищу освіту в державних і комунальних навчальних закладах на конкурсній основі; громадянам, які належать до національних меншин, відповідно до закону гарантується право на навчання рідною мовою чи на вивчення рідної мови у державних і комунальних навчальних закладах або через національні культурні товариства. Тому, за своєю конституційно-правовою суттю, право на освіту: 1) універсальне конституційне право, яке належить до системи соціальних прав людини; 2) основоположне право в умовах соціальної та правової держави; 3) системоутворююче соціальне право, яке включає інші права, освітнього спрямування; 4) зміст права на освіту включає можливість особи отримати певну систему освітніх послуг; 5) підлягає законодавчому регулюванню; 6) підлягає нагляду та контролю тощо.

Одним із основних видів права на освіту є право на інклюзивну освіту. Слід зауважити, що право на інклюзивну освіту законодавчо неви-

значено. Закон України «Про освіту» (1991 р.) [7] не запроваджував чітких норм щодо права на інклюзивну освіту. Подібна тенденція також зберігається в ухваленому Верховною Радою України ще 05.09. 2017 р. Законі України «Про освіту» [4]. Водночас, цим Законом (ст. 1) (далі – Закон) встановлено, що інклюзивне навчання - система освітніх послуг, гарантованих державою, що базується на принципах недискримінації, врахування багатоманітності людини, ефективного залучення та включення до освітнього процесу всіх його учасників. Крім того, Закон (ст. 1) передбачає, що особа з особливими освітніми потребами – особа, яка потребує додаткової постійної чи тимчасової підтримки в освітньому процесі з метою забезпечення її права на освіту. При цьому, законодавець не встановлює чітких критеріїв за якими можна виокремити таких осіб, що ускладнює також ускладнює розуміння права на інклюзивну освіту як окремого виду конституційного права на освіту.

Особливого значення право на інклюзивну освіту має в умовах соціальної держави. У юридичній літературі підкреслюється, що соціальна держава передбачає такі основні особливості: підвищена увага до прав та свобод людини; спрямованість на розвиток громадянського, інклюзивного суспільства; високий рівень дієвості та доступності соціальних прав; високий рівень соціально-правової захищеності осіб з інвалідністю, інших соціально вразливих категорій осіб; високий рівень соціальних стандартів та гарантій; доступність до владних інституцій; високий рівень громадського контролю тощо [8]. Разом із тим, законодавчо закріплені механізми реалізації права на інклюзивну освіту (ст.ст. 19, 20 Закону) видається формальними та декларативними, які повною мірою не закріплюють баланс інтересів та потреб дітей, їх батьків (законних представників) та закладів освіти), а також механізми отримання особами з осо-

бливими освітніми потребами освітніх та супутніх послуг тощо. Не вирішують відповідних завдань і інші нормативно-правові акти в цій сфері. Прикметно відзначити, що реалізація права на інклюзивну освіту має передбачати запровадження дистанційних та інших гнучких форм навчання для осіб з особливими освітніми потребами.

Отже, в умовах сьогодення право на інклюзивну освіту ускладнене такими чинниками як: неререформованість та складність функціонування системи освіти; декларативність проголошених в Україні освітніх реформ; складність утвердження інклюзивного суспільства; відсутність належного та комплексного законодавчого регулювання; відсутність чітких, доступних механізмів щодо реалізації та гарантування цього права; ускладненість надання освітніх та інших супутніх послуг закладами освіти; відсутність належної уваги до проблем розвитку інклюзивної освіти у межах професійно-технічної та вищої освіти; відсутність якісного державного та громадського супроводу; відсутність єдиного національного реєстру дітей (дорослих) з особливими освітніми потребами; відсутність ефективного нагляду та контролю тощо. Очевидно за таких обставин перед суспільством та державою стоять ключові завдання щодо: розробки та затвердження новітньої Концепції інклюзивної освіти; розробки та ухвалення окремого закону про інклюзивну освіту.

Метою наукової статті є науково-правове дослідження сутності, ознак та тенденцій удосконалення права на інклюзивну освіту через призму сьогодення. У юридичній літературі зазначена проблематика частково розглядалася у працях таких вчених-юристів як: Н. Б. Болотіна, І. В. Зуб, М. І. Іншин, О. Л. Кучма, В. Л. Костюк, С. С. Лукаш, А. Р. Мацюк, Л. І. Миськів, П. Д. Пилипенко, С. М. Прилишко, О. І. Процевський, О. М. Обушенко, С. М. Синчук, О. В. Тищенко, Г. І. Чанишева,

В. І. Щербина, М. М. Шумило, Н. М. Хуторян, О. М. Ярошенко та ін. Поділяючи авторитетні підходи правової доктрини щодо розуміння права на освіту соціально вразливих категорій осіб, осіб з особливими освітніми потребами, в умовах сьогодення, коли відбувається достатньо складний та суперечливий процес реформації системи освіти, проблематика щодо нормативно-правового забезпечення інклюзивної освіти, права на інклюзивну освіту потребує нагального вирішення у науково-теоретичній та науково-практичній площинах.

З правової точки зору, право на інклюзивну освіту спрямоване на: 1) розвиток інклюзивного суспільства; 2) розвиток інклюзивної освіти відповідно до особливих освітніх потреб окремих категорій осіб, насамперед, осіб з інвалідністю; 3) імплементацію міжнародних соціальних (освітніх) стандартів; 4) забезпечення ефективності, дієвості та доступності освітніх та інших суміжних послуг для осіб з особливими освітніми потребами; 5) розвиток належного законодавчого та нормативно-правового забезпечення.

Слід відзначити, що міжнародно-правові основи інклюзивної освіти закладені у Загальній декларації прав людини [9], Міжнародному пакті про соціальні, економічні та культурні права [10], Декларації про права дитини [11], Декларації про розумово відсталіх осіб [12], Декларації про права інвалідів [13], Європейська соціальна хартія [14], Конвенції про права осіб з інвалідністю [15], [16] тощо.

Крім того, Всесвітньою конференцією під егідою ООН було ухвалено Саламанську декларацію та Рамки Дій щодо освіти осіб з особливими освітніми потребами [17]. По-перше, Декларацією передбачено, що: кожна дитина має основне право на освіту і повинна мати можливість отримувати і підтримувати прийнятний рівень знань; кожна дитина має унікальні особливості, інтереси, здібності та

навчальні потреби; варто розробляти систему освіти та впроваджувати освітні програми таким чином, щоб брати до уваги широке різноманіття цих характеристик та потреб; особи, які мають особливі освітні потреби, повинні мати доступ до навчання у звичайних школах, які зобов'язані створити їм умови на основі педагогічних методів, орієнтованих перш за все на дітей з метою задоволення цих потреб; звичайні школи з такою інклюзивною орієнтацією є найбільш ефективними засобами боротьби із дискримінаційним ставленням, створення привітної атмосфери в громадах, побудови інклюзивного суспільства і забезпечення освіти для всіх; крім того, вони забезпечують ефективну освіту для більшості дітей та підвищують ефективність, а також ефективність витрат усієї системи освіти. По-друге, Декларація закликає уряди: надати з точки зору політики і бюджетних асигнувань найвищий пріоритет вдосконаленню їхньої системи освіти, що дозволило б їм охопити всіх дітей, незважаючи на індивідуальні відмінності або труднощі; прийняти у формі закону або політичної декларації принцип інклюзивної освіти, який полягає в тому, що всі діти йдуть у звичайні школи, якщо тільки немає серйозних причин, які зобов'язують діяти інакше; розробити демонстраційні проекти і заохочувати обміни з країнами, що мають досвід у галузі інклюзивних шкіл; створити децентралізовані та спільні механізми планування, моніторингу та оцінки освітніх послуг для дітей і дорослих з особливими освітніми потребами; заохочувати і полегшувати участь батьків, громад та організацій осіб з інвалідністю у процесах планування та ухвалення рішень, що стосуються задоволення спеціальних освітніх потреб; докладати більше зусиль до розробки стратегій, що стосуються завчасного виявлення таких потреб, а також професійних аспектів інклюзивної освіти; гарантувати, щоб на основі систематичного обміну в рамках про-

грам підготовки вчителів, як допрофесійної підготовки, так і підготовки без відриву від роботи, передбачалося забезпечення освіти осіб з особливими освітніми потребами в інклюзивних школах.

Принагідно відзначити, що Конвенція ООН про права осіб з інвалідністю (ст. 24) передбачає, що для цілей реалізації права на освіту без дискримінації й на підставі рівності можливостей держави-учасниці забезпечують інклюзивну освіту на всіх рівнях і навчання протягом усього життя, прагнучи при цьому: до повного розвитку людського потенціалу, а також почуття достоїнства та самоповаги та до посилення поваги до прав людини, основоположних свобод і людської багатоманітності; до розвитку особистості, талантів і творчості осіб з інвалідністю, а також їхніх розумових і фізичних здібностей у найповнішому обсязі; до надання особам з інвалідністю можливості брати ефективну участь у житті вільного суспільства. Під час реалізації цього права держави-учасниці забезпечують, щоб: особи з інвалідністю не виключалися через інвалідність із системи загальної освіти, а діти з інвалідністю - із системи безплатної та обов'язкової початкової або середньої освіти; особи з інвалідністю мали нарівні з іншими доступ до інклюзивної, якісної та безплатної початкової й середньої освіти в місцях свого проживання; забезпечувалося розумне пристосування, що враховує індивідуальні потреби; особи з інвалідністю отримували всередині системи загальної освіти необхідну підтримку для полегшення їхнього ефективного навчання; в умовах, які максимально сприяють засвоєнню знань і соціальному розвитку, відповідно до мети повного охоплення, вживались ефективні заходи з організації індивідуалізованої підтримки. Очевидно, такі засадничі міжнародні стандарти щодо права на інклюзивну освіту потребують імплементації у національне законодавство з цих питань. Доречно відзначити, що у ме-

жах СНД також було ухвалено Модельний закон про освіту осіб з обмеженими можливостями здоров'я (спеціальну освіту) [18], який спрямований на регламентацію правових, організаційних та фінансових основ отримання освіти особами з обмеженими можливостями здоров'я відповідно до їх здібностей і можливостями з метою соціальної адаптації та інтеграції (реінтеграції) зазначених осіб в суспільство, включаючи придбання навичок самообслуговування, підготовки до трудової, в тому числі професійної, діяльності та сімейного життя. Важливо конструктивно позиції цього Закону вивчити та урахувати при розробці законодавства про інклюзивну освіту.

Можна погодитися із позицією Л. І. Миськів, яка до принципів інклюзії, як керівні ідеї, основоположні засадничі переконання, твердження, що лежать в основі інклюзивної світової моделі освіти, відносить наступні: принцип безбар'єрності – створення безбар'єрного середовища доступу осіб з обмеженими можливостями до усіх видів та форм здобуття освіти, шляхом розробки та прийняття обов'язкових нормативних актів, що закріплюють такий принцип; принцип соціалізації – залучення та включення осіб з обмеженими можливостями у загальноосвітній простір; принцип рівності – однакова цінність та рівність людей, незалежно від їх здібностей, стану психофізичного здоров'я та досягнень, кожна особа повинна мати можливість отримувати і розвивати знання та навички; принцип науковості – проведення науково-дослідних робіт, розробка науково-обґрунтованих проектів у сфері пошуку шляхів впровадження інклюзивної освіти; принцип співпраці – обмін досвідом та використання успішних світових моделей впровадження інклюзивної освіти; принцип просвітництва – широке розповсюдження інформації про необхідність залучення осіб з обмеженими можливостями до загальноосвітнього середовища; принцип

універсальності – надання можливості здобуття освіти особам з обмеженими можливостями, незалежно від виду та форми обмеженості; принцип відповідальності – зобов'язання країн провадити політику інклюзії на національному рівні [19, с. 68-69].

Варто наголосити, що питання організації інклюзивного навчання регламентується на підставі Постанови Кабінету Міністрів України від 15.08.2011 р. № 872 «Про затвердження Порядку організації інклюзивного навчання в загальноосвітніх навчальних закладах» [20] (далі – «Порядок»). Теоретико-правовий аналіз Порядку, дозволяє вказати наступне: 1) спрямований організації інклюзивного навчання у загальноосвітніх навчальних закладах з метою реалізації права дітей з особливими освітніми потребами на освіту за місцем проживання, їх соціалізації та інтеграції в суспільство, залучення батьків до участі у навчально-виховному процесі; 2) освітні послуги надаються дітям з особливими освітніми потребами загальноосвітніми навчальними закладами у класах з інклюзивним навчанням із застосуванням особистісно орієнтованих методів навчання та з урахуванням індивідуальних особливостей навчально-пізнавальної діяльності таких дітей; 3) у загальноосвітніх навчальних закладах здійснюється психолого-педагогічне супроводження дітей з особливими освітніми потребами працівниками психологічної служби (практичними психологами, соціальними педагогами) таких закладів та відповідними педагогічними працівниками; 4) діяльність працівників психологічної служби (практичних психологів, соціальних педагогів) координують центри практичної психології і соціальної роботи, міські (районні) методичні кабінети; 5) зарахування дітей з особливими освітніми потребами до класів з інклюзивним навчанням здійснюється в установленому порядку відповідно до висновку психолого-медико-педагогічної консультації.

У розвиток приписів Закону та підвищення доступності права на інклюзивну освіту Кабінетом Міністрів України прийнято Постанову від 12.07. 2017р. №545 «Про затвердження Положення про інклюзивно-ресурсний центр» [21]. За змістом цієї Постанови інклюзивно-ресурсний центр (далі – «ІРЦ») є установою, що втворюється з метою забезпечення права дітей з особливими освітніми потребами віком від 2 до 18 років на здобуття дошкільної та загальної середньої освіти, в тому числі в закладах професійної освіти та інших закладах освіти, які забезпечують здобуття загальної середньої освіти, шляхом проведення комплексної психолого-педагогічної оцінки розвитку дитини, надання психолого-педагогічних, корекційно-розвиткових послуг та забезпечення їх системного кваліфікованого супроводу. Слід зауважити, що діяльність ІРЦ провалиться з врахуванням таких принципів, як повага та сприйняття індивідуальних особливостей дітей, дотримання найкращих інтересів дитини, недопущення дискримінації та порушення прав дитини, конфіденційність, доступність освітніх послуг з даннього віку, міжвідомча співпраця.

Також на удосконалення права на інклюзивну освіту спрямована ухвалена Кабінетом Міністрів України Постанова від 22.08.2018 р. №617 «Деякі питання створення ресурсних центрів підтримки інклюзивної освіти та інклюзивно-ресурсних центрів» [22], якою передбачено організацію центрів підтримки інклюзивної освіти за рішенням керівника закладу післядипломної педагогічної освіти як структурний підрозділ такого закладу. До основних завдань такого центру віднесено наступні: 1) здійснення методичного та аналітичного забезпечення діяльності інклюзивно-ресурсних центрів; 2) методичне забезпечення навчання та підвищення кваліфікації педагогічних працівників інклюзивно-ресурсних центрів, закладів освіти щодо на-

вчання дітей з особливими освітніми потребами; 3) здійснення аналітичної та прогностичної діяльності щодо організації навчання дітей з особливими освітніми потребами у відповідній області, м.м Києві та Севастополі; 4) проведення аналізу даних реєстру дітей, які пройшли комплексну психолого-педагогічну оцінку розвитку дитини (далі - комплексна оцінка) і перебувають на обліку в інклюзивно-ресурсних центрах у відповідній області, м.м Києві та Севастополі за згодою батьків (одного з батьків) або законних представників на обробку персональних даних неповнолітньої дитини; 5) підвищення рівня обізнаності громадськості про дітей з особливими освітніми потребами, у тому числі з інвалідністю, запобігання дискримінації, формування позитивного ставлення до таких дітей та їх батьків. Доречним буде наголосити, що забезпечення права на інклюзивну освіту через призму державного супроводу видається досить конструктивним. Разом із тим, відповідні приписи, що здійснюються на підставі підзаконних нормативно-правових актів, потребують належного законодавчого закріплення через розробку окремого закону у сфері інклюзивної освіти. У контексті, розвитку права на інклюзивну освіту, доречним було б дещо посилити повноваження Уповноваженого Верховної Ради з прав людини [23], а також Уповноваженого Президента України з прав дитини [24], Уповноваженого Президента України з прав людей з інвалідністю [25] щодо забезпечення права на інклюзивну освіту.

Таким чином, право на інклюзивну освіту – це право, яке включає можливість отримання особами з особливими освітніми потребами освітніх та інших пов'язаних із ними послуг відповідно та у порядку передбаченому законодавством. Основними ознаками права на інклюзивну освіту є наступні: а) має міжнародно-правову та конституційно-правову основу; б) є основоположним, системним видом конституційного права

на освіту; в) правомочними особами є особи з особливими освітніми потребами; г) підлягає законодавчому регулюванню; г) включає можливість осіб з особливими освітніми потребами отримувати освітні та інші суміжні послуги (наприклад, корекційні, медичні, тощо); д) передбачає наявність спеціальних механізмів реалізації, гарантування та правової охорони; е) підлягає державному та громадському супроводу; є) підлягає нагляду та контролю; ж) підлягає юрисдикційному захисту.

Тенденціями удосконалення права на інклюзивну освіту є наступні: 1) розвиток інклюзивного суспільства; 2) вироблення дієвих та доступних механізмів реалізації, гарантування та правової охорони права на інклюзивну освіту; 3) вироблення дієвого механізму надання освітніх та інших суміжних послуг для осіб з особливими освітніми потребами; 4) формування єдиного реєстру осіб з особливими освітніми потребами; 5) розробка та затвердження Концепції

інклюзивної освіти, ураховуючи міжнародні соціальні (освітні) стандарти, досягнення педагогічних шкіл та шкіл соціального права; 6) забезпечення доступу дітей з інвалідністю до вищої освіти через звільнення від ЗНО та, відповідно, запровадження тестування; 7) розробка проекту Закону про інклюзивну освіту на підставі відповідної Концепції, ураховуючи міжнародні соціальні (освітні) стандарти, досягнення педагогічних шкіл та шкіл соціального права; 8) належні громадські, експертні обговорення проекту Закону про інклюзивну освіту та його ухвалення; 9) запровадження постійного державного та громадського моніторингу дотримання права на інклюзивну освіту; 10) посилення повноважень Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, Уповноваженого Президента України з прав дитини та Уповноваженого Президента України з прав осіб з інвалідністю щодо моніторингу за дотриманням права на інклюзивну освіту.

Список використаних джерел

1. Конституція України від 28 червня 1996 року № 254-к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.
2. Національна Стратегія сталого розвитку «Україна - 2020»: Указ Президента України «Про Стратегію сталого розвитку «Україна - 2020» від 12.01.2015. №5/2015 /Президент України. Урядовий кур'єр від 15.01.2015. № 6.
3. Іншин М. І., Сіроха Д. І. Соціальний захист в Україні: сутність, проблеми та перспективи. Актуальні проблеми соціального права. Випуск II: науково-практичний посібник //збірник статей учасників всеукраїнських соціальних програм(заходів) ВГОІ «Інститут реабілітації та соціальних технологій» у 2015р./за загальною редакцією М. І. Іншина, В. Л. Костюка, В. П. Мельника. К.: ПВГОІ «ІРСТ Україна», 2016. С. 14.
4. Про освіту: Закон України від 5.09.2017р. № 2145-VIII // Відомості Верховної Ради України. 2017. №38-39. Ст. 380.
5. Костюк В. Л., Костюк Ю. В. Право на освіту дітей з особливими освітніми потребами в умовах соціальної держави: проблеми та тенденції удосконалення/ В. Л. Костюк, Ю. В. Костюк// Правове забезпечення соціальної безпеки в умовах євроінтеграційних процесів: тези допов. учасн. Всеукр. наук.-практ.конф. (м. Київ, 20 жовтня 2017р.)/ за ред. проф. М. І. Іншина, відп. ред. к.ю.н. І. С. Сахарук. Київ: Прінт-Сервіс, 2017. С. 96-99.
6. Інклюзивна освіта в Україні вже довела свою спроможність: Електронний ресурс: Режим доступу: <http://www.osvita.org.ua/articles/502.html>.
7. Про освіту: Закон України від 23.05.1991р. №1060-XII // Відомості Верховної Ради України. 1991. № 34. Ст. 45.

8. Костюк В. Л. Новації концепції соціально-правового статусу осіб з інвалідністю: науково-теоретичний аспект. Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія «Право». 2018. № 1(17) : [Електронний ресурс]. Режим доступу : <http://lj.oa.edu.ua/articles/2018/n1/18kvlnta.pdf>.

9. Загальна декларація прав людини: Декларація ООН від 10.12.1948р.// Урядовий кур'єр від 10.12.2008р., №232.

10. Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права: Пакт від 16.12.1966р.// [Електронний ресурс]: Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_042.

11. Декларація про права дитини: Декларація ООН від 20.11.1959р.// [Електронний ресурс]: Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_384.

12. Декларація про права розумово відсталих осіб від 20.12.1971 // [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_119.

13. Європейська соціальна хартія від 03.05.1996 р. // [Електронний ресурс] Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_062

14. Декларація про права інвалідів: Декларація ООН від 09.12.1975 р.//[Електронний ресурс]: Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_117.

15. Конвенція ООН про права осіб з інвалідністю: Конвенція ООН від 13.12.2006р.Офіційний вісник України від 19.03.2010р., №17, стор.93.

16. Про ратифікацію Конвенції про права осіб з інвалідністю та факультативного протоколу до неї: Закон України від 16.12.2009р. №1767-VI// Відомості Верховної Ради України. 2010. № 9. Ст. 256.

17. Саламанська декларацію та Рамки Дій щодо освіти осіб з особливими освітніми потребами: Декларація ООН від 10.06. 1994 р.// [Електронний ресурс]: Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_001-94#n50.

18. Модельный закон об образовании лиц с ограниченными возможностями здоровья (специальном образовании): Модельный закон СНГ от 07.12.2002г. // [Електронний ресурс]: Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/997_a08.

19. Миськів Л. І. Принципи, завдання та функції інклюзивної освіти/ Л. І. Миськів. Європейські перспективи.2013.№10.С.66-70.

20. Про затвердження Порядку організації інклюзивного навчання у загально-освітніх навчальних закладах: Постанова Кабінету Міністрів України від 15.08.2011р. № 872// [Електронний ресурс] Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/872-2011-%D0%BF>.

21. Про затвердження Положення про інклюзивно-ресурсний центр: Постанова Кабінету Міністрів України Постанови від 12.07. 2017р. №545// [Електронний ресурс] Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/545-2017-%D0%BF>.

22. Деякі питання створення ресурсних центрів підтримки інклюзивної освіти та інклюзивно-ресурсних центрів: Постанова Кабінету Міністрів України Постанови від 22.08. 2018р. №617// [Електронний ресурс] Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/617-2018-%D0%BF>.

23. Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини: Закон України 23.12.1997 р. № 776/97-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1998. № 20. Ст. 99.

24. Питання Уповноваженого Президента України з прав дитини: Указ Президента України 11.08. 2011 р. № 811/201//Офіційний вісник Президента України від 11.08.2011р., №23, стор.3.

25. Про Уповноваженого Президента України з прав людей з інвалідністю: Указ Президента України від 01.12. 2014 р. № 902/2014 [Електронний ресурс] Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/902/2014>.

Костюк В. Л., Макодзей Л. І. Право на інклюзивну освіту в умовах сьогодення: сутність, ознаки, тенденції удосконалення

У представленій науковій статті увага зосереджується на проблемі розвитку права на інклюзивну освіту через призму організації та проведення в Україні системної та комплексної освітньої реформи, розвитку законодавства у цій царині. Розглядається важливість розвитку інклюзивної освіти як об'єктивна потреба суспільного розвитку через зростання чисельності осіб з особливими освітніми потребами. Визначено ключові проблеми реалізації права на інклюзивну освіту. Досліджено міжнародний досвід правового регулювання у сфері інклюзивної освіти. Розкрито приписи Конвенції ООН про права осіб з інвалідністю щодо інклюзивної освіти. Проаналізовано ключові положення чинного законодавства з питань інклюзивної освіти. Зроблено висновки та пропозиції. Окреслено тенденції удосконалення права на інклюзивну освіту.

Ключові слова: освіта; інклюзивна освіта; право на освіту; особи з особливими освітніми потребами; особи з інвалідністю; міжнародні соціальні (освітні) стандарти; право на інклюзивну освіту; закон про інклюзивну освіту.

Костюк В. Л., Макодзей Л. И. Право на инклюзивное образование в условиях современности: сущность, признаки, тенденции совершенствования

В представленной научной статье внимание сосредоточено на проблеме развития права на инклюзивное образование через призму организации и проведения в Украине системной и комплексной образовательной реформы, развития законодательства в этой области. Рассматривается важность развития инклюзивного образования как объективная потребность общественного развития из-за роста численности лиц с особыми образовательными потребностями. Определены ключевые проблемы реализации права на инклюзивное образование. Исследована международный опыт правового регулирования в сфере инклюзивного образования. Раскрыты предписания Конвенции ООН о правах лиц с инвалидностью по инклюзивному образованию. Проанализированы ключевые положения действующего законодательства по вопросам инклюзивного образования. Сделаны выводы и предложения. Определены тенденции совершенствования права на инклюзивное образование.

Ключевые слова: образование; инклюзивное образование; право на образование; лица с особыми образовательными потребностями; лица с инвалидностью; международные социальные (образовательные) стандарты; право на инклюзивное образование; закон об инклюзивном образовании.

Kostiuk V., Makodzey L. The right to inclusive education in today's conditions: essence, features, trends of improvement

In the presented scientific article the attention is focused on the problem of the development of the right to inclusive education through the prism of organizing and conducting in Ukraine a systematic and comprehensive educational reform, development of legislation in this field. It is The importance of developing of inclusive education as an objective need for social development through the growth of the number of people with special educational needs is considered. The key problems of realization of the right to inclusive education are determined. The international experience of legal regulation in the field of inclusive education is researched. The requirements of the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities with regard to inclusive education are disclosed. The key provisions of the current legislation on inclusive education are analyzed. Conclusions

and suggestions are made. The tendencies of improving the right to inclusive education are outlined.

Key words: education; inclusive education; the right to education; persons with special educational needs; persons with disabilities; international social (educational) standards; the right to inclusive education; the law on inclusive education.



Владислав Волинець,
доктор юридичних наук,
доцент кафедри трудового права та
права соціального забезпечення
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка

УДК 349.2

Уточнення поняття «дискримінація у сфері праці»

Трудові правовідносини можна віднести до одних з найбільш важливих та делікатних правових відносин, в які вступають люди, і в рамках яких проводять більшу частину свого активного життя. Зазначене можна пояснити тим, що праця являє собою найважливішу сферу реалізації людського потенціалу, а також творчого начала особистості, з одного боку, та є основним джерелом доходу для більшості людей, з іншого боку. Саме тому, сфера праці та рівність можливостей на ринку праці завжди викликали особливий інтерес для вчених, що представляють різні галузі права, економіки, політології, соціології, психології та філософії. Особливо актуальною ця проблема стає в періоди агресивного впливу кризових явищ, що мають місце в сьогочасній Україні, головним чином, на ринку праці.

Незважаючи на важливість питання запобігання дискримінації у сфері праці, а також фрагментарні дії держави з приводу утвердження рівних можливостей на ринку праці, слід констатувати, що в Україні спостерігається дискримінація як окремих працівників, так і їх певних груп (зокрема, студентів та пенсіонерів,

жінок та осіб з особливими потребами). При цьому, з дискримінацією українці зустрічаються на всіх етапах реалізації ними права на працю: як при прийомі на роботу, так і в оплаті праці, отриманні соціального пакету (зокрема, щодо змісту соціального пакету), в істотних та другорядних умовах праці, при просуванні по службі, а також при звільненні. Ці та низка інших обставин дійсності вказують на нагальну потребу в удосконаленні правового регулювання оборони дискримінації в сфері праці та, відповідно, забезпечення недискримінації в цій сфері. Відтак, постає необхідність у подальших наукових розвідках щодо теоретичного аналізу суті дискримінації у сфері праці та в уточненні відповідного терміну.

Поняття «дискримінація у сфері праці» у тій чи іншій мірі вже були предметом дослідження В. О. Галай, К. Георге, Н. О. Деменьової, Т. А. Занфірової, Н. В. Ляшенко, О. Л. Мазіна, Д. В. Солдаткіна, Н. С. Шалімової, Г. М. Юрчик, А. В. Янішевської та багатьох інших українських та зарубіжних вчених в галузі трудового права. На рівні кандидатських дисертацій ця тематика була розкрита в роботах І. С. Сахарук та І. М. Твер-

довського. Не применшуючи значущості здійснених наукових розвідок та важливості зробленого внеску вказаними вченими в розвиток науки трудового права, все ж відзначимо, що в межах триваючого реформування трудового законодавства в Україні потребує законодавчого визначення низка найважливіших термінів, що використовуються у цій галузі права, а відтак, без сумнівів, законодавцем також має бути й чітко визначене поняття «дискримінація у сфері праці», що буде сприяти підвищенню рівня захищеності прав працівників в трудових правовідносинах.

Отже, зважаючи на те, що відсутність оперативних й ефективних заходів реагування на прояви дискримінації, а також простота та очевидність сутності цього явища призводять на практиці до поглиблення проблеми та виникнення нових її форм [1, с. 19–22], що постійно модифікуються, метою даного дослідження є теоретичне уточнення поняття «дискримінація у сфері праці». Для досягнення поставленої мети передбачається вирішення наступних задач: 1) визначити наступні основні завдання: виокремлення та здійснення критичного аналізу основні підходи, в межах яких вчені інтерпретують поняття «дискримінація у сфері праці»; 2) розкрити специфічні особливості дискримінації у сфері праці; 3) уточнити дефініцію «дискримінація у сфері праці».

У Загальній декларації прав людини заборона дискримінації була зведена в статус загальновизнаного принципу, котрий у подальшому був відбитий в багатьох міжнародно-правових актах, якими закріплено базові права людини. Цілком закономірно, що дискримінації та її забороні була приділена суттєва увага також і Міжнародною організацією праці, яка сформулила загальну концепцію поняття «дискримінація в сфері праці», а також повсякчас актуалізує програми протидії цьому протиправному явищу. Власне, саме імперативні та рекомендаційні доку-

менти МОП, що спрямовані на протидію досліджуваній дискримінації, стали тим достатнім фундаментом, на якому у подальшому вибудовувалися антидискримінаційні норми національного трудового законодавства більшості сучасних держав.

У сенсі Конвенції МОП «Про дискримінацію в галузі праці та занять» від 25 червня 1958 року № 111 під поняттям «дискримінація» слід розуміти будь-яку відмінність, недопущення чи надання переваг, що здійснюється за ознаками расової приналежності, кольору шкіри, статі, релігійних переконань, політичного світогляду, національного або соціального походження, які унеможливають чи погіршують рівність можливостей або відношення у сфері праці та занять.

Зважаючи на цю норму Конвенції, вченими в сфері трудового права було сформульовано загальний підхід до визначення поняття «дискримінація», під яким пропонується розуміти будь-яке розходження, виняток або перевагу, що заперечує або зменшує рівне здійснення прав [2, с. 10; 3, с. 81]. Більш уточнююче формулює у широкому сенсі визначення терміну «дискримінація» О. Л. Мазін, на думку якого, дискримінацією є нерівні можливості працівників, що володіють рівною продуктивністю, або неоднакове до них ставлення з боку роботодавців, суспільства та держави [4, с. 38]. У свою чергу молдавський вчений К. Георге у цьому контексті зазначає, що дискримінація – це спосіб деформації рівноправності суб'єктів правовідносин або рівності їх юридичного статусу шляхом зміни взаємозв'язків прав і обов'язків, їх забезпеченості, обсягу і сфер реалізації з метою встановлення об'єктивно обґрунтованих або суб'єктивно мотивованих параметрів справедливості та свободи в суспільстві» [5, с. 16]. Відтак, аналізуючи наведені визначення, можемо дійти висновку, що дискримінація за загальним підходом зводиться до спотворення: 1) балансу можливос-

тей усіх, хто бажає чи бажатиме скористатись певною гарантованою законодавством можливістю; 2) об'єктивної оцінки та соціального потенціалу осіб.

У подібному контексті сформульовано в межах українського законодавства поняття «дискримінація», яка відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» розуміється в якості ситуації, за якої особа та/або група осіб за їх ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, віку, інвалідності, етнічного та соціального походження, громадянства, сімейного та майнового стану, місця проживання, мовними або іншими ознаками, які були, є та можуть бути дійсними або припущеними (далі – певні ознаки), зазнає обмеження у визнанні, реалізації або користуванні правами і свободами в будь-якій формі, встановлений цим Законом, крім випадків, коли таке обмеження має правомірну, об'єктивно обґрунтовану мету, способи досягнення якої є належними та необхідними.

В повній мірі доречним вважаємо підхід до визначення терміну «дискримінація», якого дотримується Ю. С. Шемшученко. На думку вченого, під вказаним поняттям слід розуміти умисне обмеження або позбавлення прав певних юридичних та фізичних осіб [6, с. 165]. Отже, на думку вченого, дискримінацією є таке спотворення балансу можливостей, а також таке спотворення об'єктивної оцінки та соціального потенціалу осіб, яке дискримінатор здійснює умисно. Вважаємо, що врахування психологічного ставлення дискримінатора до осіб, котрі дискримінуються, є досить важливою ознакою дискримінації. У зв'язку із цим, зазначимо, що під «дискримінаційним умислом» слід розуміти таке психічне ставлення до дискримінації та її наслідків, за якого дискримінатор:

1) усвідомлював дискримінаційний характер свого діяння (дії або

бездіяльності). Це означає, що дискримінатор чітко розумів, що його дії є об'єктивно несправедливими, такими, що порушують принципи рівності усіх, хто володіє правом на працю, проте, вчинив їх, керуючись дискримінаційним мотивом, під яким у наукових дослідженнях вчені розуміють негативне ставлення до окремих груп осіб залежно від їх певних ознак [7, с. 42]. Проте, наголосимо на тому, що формулювання «негативне ставлення» у цьому контексті не є в повній мірі об'єктивним, адже дискримінатор не обов'язково повинен негативно ставитись до тих, кого він дискримінує. На практиці виникають випадки, коли роботодавці можуть позитивно ставитись до молоді, жінок, осіб з особливими потребами і т. д. (тобто, не мати до них ненависті тощо), утім, не укладати з ними трудових договорів з «прагматичного» міркування, яке досить часто спостерігається серед роботодавців у періоди загострення кризових явищ на ринку праці та відповідних захисних дій роботодавців, спрямованих на так звану «оптимізацію» трудового ресурсу. Проте, ця «прагматична доцільність» досить часто взагалі не обумовлюється кризовими явищами, а є повсякчасною політикою багатьох роботодавців. У зв'язку із цим, на роботу, як правило, приймають населення у віці 30–40 років, оскільки, в цьому віці жінка вже, як правило, не шукатиме собі чоловіка, не плануватиме декретної відпустки, а чоловік у цьому віці ще є досить здоровим, щоб виконувати важку фізичну чи іншу шкідливу роботу. Поряд із тим, в інших сферах роботодавці націлюються на інші категорії населення. Наприклад, наймаючи працівників на посади «кур'єр», «менеджер з продажу» тощо, роботодавці надають перевагу особам, котрі не досягли 25-річного віку. Ці дії роботодавців можна пояснити тим, що відповідні категорії осіб не мають досвіду роботи та цей досвід для виконання пропонуваної роботи взагалі не вважається необхідним, а, отже, ці особи

можуть працювати за низьку заробітну плату, не претендуючи на соціальний пакет тощо;

2) передбачав наслідки свого дискримінаційного діяння та бажав їх настання. Тобто, дискримінуючи особу, що володіє правом на працю, дискримінатор не лише усвідомлює характер свого діяння, однак, керуючись дискримінаційним мотивом, передбачає та бажає досягнення певної протиправної мети. Приміром, роботодавець, скорочуючи працівників у зв'язку із змінами в організації виробництва і праці, за рівних умов продуктивності праці і кваліфікації працівників надає перевагу в залишенні на роботі саме працівників чоловічої статі, виходячи із того, що свідомо бажає уникнути поточних і майбутніх можливих витрат на працівниць, пов'язаних із: законодавчими обмеженнями застосування праці жінок, котрі обумовлені психофізіологічними особливостями жіночого організму; наданням жінкам пільг, в тому випадку, якщо вони в перспективі стануть матерями тощо. Окрім того, роботодавець може бажати настання відповідних наслідків, хибно вважаючи, що жінки не можуть бути професіоналами та за своєю суттю є менш кваліфікованими, а також менш розумними, послідовними та логічними, в порівнянні з працівниками-чоловіками.

Виникає питання: якщо роботодавець дискримінує працівника без прямого умислу, то чи можна вважати його дії дискримінаційними, а працівника в якості жертви дискримінації у сфері праці? Якщо умислом є воля, що спрямована на досягнення незаконного результату того чи іншого діяння, котре правопорушник усвідомлює, а необережність пов'язується із непередбачуваними результатами й виражаються у тому, що дискримінатор не обмірковує ризик несподіваної появи протиправного результату його діянь [8, р. 382–383], то на практиці може виникати також і ненавмисна дискримінація, під якою розуміють дію, яка «з само-

го початку не була реалізована з метою дискримінації, але її ефект проявляється пізніше» [9, с. 30]. Отже, слід дійти висновку, що дискримінація у сфері праці може бути як умисною, так і неумисною.

Керівники, проводячи фактично дискримінаційну політику в організаціях, пояснюють та виправдовують це витратами виробництва: кожен роботодавець бажає, щоб усі працівники були віддані справі, приносили дохід і не вимагали б будь-яких соціальних гарантій. Досить велика кількість роботодавців, як зазначає Н. А. Деменьова, встановлює жорсткі критерії відбору персоналу, наприклад, роботодавці шукають працівників за наступними критеріями: вік претендента до 35 років; чоловік; вища освіта; знання персонального комп'ютера та іноземної мови; досвід роботи за фахом. Водночас, роботодавці та адміністрація підприємств, як правило, не вважають багато кричущих актів дискримінації, котрі вони постійно або ж часто здійснюють на практиці, дійсними фактами неоднакового ставлення до працівників, так як, на їхню думку, «ринок диктує свої закони, і кожен має право самостійно підбирати персонал, просувати співробітників по кар'єрних сходах й звільняти їх» [10, с. 34–36]. Наприклад, на Кіровоградщині жінки не можуть на рівні з чоловіками реалізовувати свої трудові права та інтереси. В наукових розвідках з цього приводу наголошується, що чоловіки і жінки в цій частині України працюють у суттєво різних професіях, мають різні можливості просування по службі, жінок, на відміну від чоловіків, рідше запрошують на роботу в такі галузі економіки як транспорт чи промисловість. А. В. Янішевська, Н. В. Ляшенко та Н. С. Шалімова наголошують на тому, що жінки на Кіровоградщині навіть у рамках однієї професійної групи завжди обіймають менш престижні посади, аніж чоловіки, та, відповідно, отримують меншу заробітну плату, хоча й виконують роботи аналогічної кваліфікації [11, с. 180].

Зауважимо, що баланс можливостей на ринку праці не є абсолютним, адже законодавство про працю, забороняючи роботодавцям дискримінувати працівників, утім, передбачає: 1) можливість встановлення скороченої тривалості робочого часу (за рахунок власних коштів) на підприємствах і в організаціях для жінок, котрі мають дітей віком до чотирнадцяти років або дитину-інваліда (ст. 51); 2) заборону залучати до роботи в нічний час вагітних жінок і жінок, що мають дітей віком до трьох років (ст. 176), осіб, молодших вісімнадцяти років (ст. 192), інших категорій працівників, передбачених законодавством (ст. 55); 3) обов'язок роботодавця виплачувати неповнолітньому працівнику заробітну платню при скороченій тривалості щоденної роботи в такому ж розмірі, як і працівникам відповідних категорій при повній тривалості щоденної роботи (ст. 194) і т. д.

Наведені та інші приклади законом передбаченої дискримінації, формально є проявом нерівного ставлення до працівників, однак, це нерівне ставлення не вважається дискримінацією у сенсі ст. 2-1 КЗпП України та, відповідно, не тягне в якості наслідку – юридичну відповідальність дискримінатора. Метою такого нерівного ставлення є: 1) вирівнювання можливостей тих, хто з тих чи інших причин знаходиться на ринку праці не в рівних умовах, у порівнянні з іншими працівниками; 2) захист державою соціальних цінностей, зокрема, таких як материнство, благополуччя дітей, шлюб, гуманізм до осіб з особливими потребами тощо. Однак, слід наголосити на тому, що означені дії формально є дискримінаційними. Більш того, на практиці виникають випадки, коли означені законні підстави для нерівного ставлення можуть бути підґрунтям для масштабної дискримінації у сфері праці тих, хто характеризується в Україні високим рівнем конкуренції на ринку праці. Найбільшим чином ця тенденція спостерігається у західних державах. Вчені зве-

ртають увагу на те, що в той час, коли в пострадянських державах багатьох жінок у процесі працевлаштування запитують про їх сімейний стан, наявність дітей, у той же час в розвинених країнах спостерігається досить суттєвий прогрес в подоланні трудової дискримінації з так званими «перегинами». Невинятковими на практиці є випадки, коли в західних країнах керівники, побоюючись звинувачень в дискримінації у сфері праці, не звільнятимуть жінку чи, приміром, чорношкірого працівника, представника меншин, а звільнять білого та гетеросексуального чоловіка, навіть якщо він буде і більш продуктивним працівником [12, с. 323]. Вважаємо, що зазначена практика здійснення позитивної дискримінації, насправді, у повній мірі не відповідає засадам, завданням та принципам законодавчо передбаченого нерівного ставлення у сфері праці. Поряд із тим слід визнати, що в Україні, як і в більшості європейських держав, позитивна дискримінація ще залишається достатньо помірною та збалансованою. Приміром, законодавцем передбачаються квоти прийому на роботу інвалідів (4 % від загальної чисельності персоналу). При цьому правила щодо обов'язкового працевлаштування інвалідів поширюються не на всіх роботодавців, а лише на тих, у яких працює більше аніж 8 осіб (ці роботодавці зобов'язані працевлаштувати як мінімум одного інваліда).

У зв'язку із зазначеним, пропонуємо розуміти поняття дискримінація у сфері праці в якості умисної чи ненавмисної дії або ж бездіяльності роботодавця, які направлені на: 1) законом не передбачене обмеження прав і можливостей працівників у сфері трудових та інших безпосередньо пов'язаних з ними правових відносин, у результаті чого було порушено рівність можливостей рівних працездатних осіб у здійсненні ними своїх трудових прав і свобод; 2) законом передбачене обмеження прав і можливостей працівників у сфері трудових та інших безпосеред-

ньо пов'язаних з ними правових відносин, котре здійснювалося всупереч цілям, завданням і принципам такого обмеження рівних можливостей, або ж призвело до досягнення результатів, не передбачених законом. Це визначення може бути викладене також в якості спеціальної норми, а саме ч. 2 ст. 2-1 КЗпП України. Окрім того, на нашу думку, доцільно доповнити діюче законодавство України про працю нормою про позитивну дискримінацію у сфері праці, в котрій визначались би: загальна мета, завдання та принципи законного нерівного ставлення у сфері праці.

При розкритті правової сутності поняття «дискримінація у сфері праці» слід виходити з того, що вказана дискримінація інтерпретується в межах наступних її ознакових елементів: 1) дискримінація об'єктивно проявляється у створенні умов нерівності можливостей працівників, що володіють рівною продуктивністю, якщо ці умови не передбачені чинним законодавчим актом; 2) дискримінація об'єктивно виражається у різному ставленні дискримінатора до працівників, що володіють рівною продуктивністю (без прямої вказівки на відповідну нерівність ставлення у законодавчому акті); 3) дискримінаційна модель поведінки дискримінатора суб'єктивно вибудовується в його свідомості та має

об'єктивне вираження з дискримінаційним умислом або без такого; 4) дискримінаційний умисел може бути обумовлений як упередженим ставленням до працівника чи групи працівників, ненавистю до них, так і об'єктивними трудовими можливостями цих працівників, які законодавець забороняє враховувати в оцінці роботодавцем конкурентоспроможності працівників; 5) дискримінація у формальному сенсі є нерівним ставленням дискримінатора до працівника, що володіє рівною продуктивністю з іншими працівниками, яке не санкціоноване діючими законами (однак, передбачене законом нерівне ставлення має відповідати меті, завданням та принципам позитивної дискримінації).

Чинне законодавство про працю в частині заборони дискримінації у сфері праці є недостатнім і тому для вирішення багатьох практичних та теоретичних проблем, пов'язаних з досліджуванним соціальним явищем у сфері праці та зайнятості, у чинному законодавстві мають міститись: визначення поняття «дискримінація у сфері праці»; характерні ознаки цієї дискримінації; вичерпний перелік випадків позитивної дискримінації у межах однієї норми кодифікованого законодавчого акту.

Список використаних джерел

1. Деменёва Н. А. Дискриминация в сфере труда: проблемы методологии // Трудовое право в России и за рубежом. 2011. № 2. С. 19–22.
2. Галай В. О. Механізм захисту прав людини від проявів ксенофобії та расизму в Україні. // Науковий вісник Національного університету біоресурсів і природокористування України. 2013. Вип. 182. Ч. 1. С. 9–16.
3. Юрчик Г. М. Дискримінація на ринку праці: прояви, вітчизняний і європейський досвід подолання. // Соціально-трудові відносини: теорія і практика. 2016. № 2 (12). С. 118–128.
4. Мазин А. Л. Трудовая дискриминация и управление персоналом. // Трудовое право. 2009. № 1. С. 80–83.
5. Георге К. Противодействие дискриминации в правовом государстве – фундаментальное условие соблюдения прав еврейского населения Молдовы // Сборник научных трудов Института иудаики. Кишинёв. 2016. С. 15–24.
6. Шемшученко Ю. С. Юридична енциклопедія: в 6-ти т. / Редкол.: Ю. С. Шемшученко (відп. ред.) [та ін.]. Київ: Укр. енцикл., 1998. Т 2. 744 с.

7. Солдаткин Д. В. Защита от дискриминации в трудовых отношениях: дис. ... канд. юрид. наук. Москва, 2006. 148 с.
8. *Rassat M.-L.* Droit penal. Paris: Presses Universitaires de France, 1987. 611 p.
9. *Применение* прав человека в общественном здравоохранении. Права потребителей инъекционных наркотиков и ВИЧ-инфицированных: пособ. для медработн. / Р. Грамма, Р. Бобейкэ. Кишинёв: Ин-т по прав. чел., 2010. 72 с.
10. *Деменёва Н. А.* Проблемы дискриминации в сфере труда. // Юридическая мысль. 2008. № 6 (50). С. 34–36.
11. *Янішевська А. В.,* Ляшенко Н. В., Шалімова Н. С. Регіональні особливості гендерного розвитку Кіровоградської області. // Наукові праці Кіровоградського національного технічного університету. Сер.: Економ. науки. 2011. Вип. 19. С. 176–182.
12. *Мазин А. Л.* Трудовая дискриминация и ее восприятие российскими работниками. // Система ценностей современного общества. 2011. № 20. С. 321–329.

Волинець В. В. Уточнення поняття «Дискримінація у сфері праці»

У статті зроблено спробу уточнити термін «дискримінація у сфері праці». Виокремлено особливості прояву дискримінації у сфері праці. Сформульовано ряд пропозицій щодо вдосконалення чинного законодавства в частині недопущення дискримінації у сфері праці.

Ключові слова: дискримінація, працівник, рівність, роботодавець, трудові правовідносини.

Вольнец В. В. Уточнение понятия «Дискриминация в сфере труда»

В статье совершена попытка уточнить термин «дискриминация в области труда». Выделены особенности проявлений дискриминации в сфере труда. Сформулированы предложения по совершенствованию действующего законодательства в части недопущения дискриминации в области труда.

Ключевые слова: дискриминация, работник, работодатель, равенство, трудовые правоотношения.

Volynets V. Clarification of the concept "Discrimination in employment"

The article have attempted to clarify the concept of "discrimination in the labour sphere". The peculiarities of discrimination demonstration in the labour sphere have been singled out. The range of proposals have been formulated related to the current legislation improvement concerning the discrimination non-admission in the labour sphere.

Key words: discrimination, employee, equality, employer, labour legal relationship.



Людмила Сіньова,
кандидат юридичних наук,
асистент кафедри трудового права та
права соціального забезпечення
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка

УДК 349.3:331.25

Пенсійне забезпечення як різновид соціальної функції держави

Державна політика сьогодення повинна врахувати традиції та події, що відбулися раніше [1]. За весь історичний період становлення і розвитку системи пенсійного забезпечення піднімалося питання соціальної справедливості встановлення рівня пенсій і надання допомог. І. Я. Франко, зазначав, що ... «кожний вік, кожний ступінь цивілізації має свою справедливість, свою етику, яка для інших може видаватися цілком несправедливою і неетичною» [2, с. 393]. Пенсії – регулярні грошові виплати, що є основною формою матеріального забезпечення непрацездатних осіб [3, с. 234]. З позиції соціального фактора пенсія є формою надання матеріальних благ непрацездатним громадянам і являється основним джерелом їх існування. Пенсія – це передбачене Законом (договором) грошове забезпечення непрацездатних осіб [1].

В економічній літературі точиться полеміка щодо визначення поняття «пенсія». Традиційно пенсія (від латинського слова «pensio» – платіж) – це регулярні грошові виплати як форма матеріального забезпечення непрацездатних [4, с. 358]. Пенсії –

регулярні грошові виплати з державних, громадських чи приватних фондів соціального забезпечення або страхування особам похилого віку, інвалідам, утриманцям і сиротам, а також заслуженим та привілейованим особам [5].

А. І. Якимів у монографії «Формування і розвиток системи пенсійного забезпечення в Україні» дає визначення, що пенсія – це форма надання матеріальних благ непрацездатним громадянам з огляду на соціальний фактор [6, с. 93]. У навчальному посібнику П. І. Шевчук та З. А. Берік зазначено, що пенсія – це регулярна грошова виплата непрацездатним громадянам як матеріальна допомога за похилим віком, з інвалідності, за вислугу років, у разі втрати годувальника [7].

За визначенням вченого Р. Далімова, «пенсія – це сума грошових виплат, одержувана громадянином після припинення ним трудової діяльності» [8, с. 32]. Радянський вчений М. Захаров вважає, що пенсія – це грошове забезпечення, що виплачується пенсіонерам і непрацездатним безкоштовно за рахунок суспільних фондів споживання у зв'язку з

їх трудовою або іншою корисною для суспільства діяльністю в минулому, яке є основним джерелом для існування [9, с. 432].

Представник сучасної української школи у сфері соціального забезпечення, Б. Сташків вважає, що пенсія – це щомісячна грошова виплата фізичним особам із спеціально створених для цього Пенсійних фондів на умовах і в порядку передбаченими чинними нормативними актами [10, с. 272].

Н. В. Луговенко вважає, поперше, пенсія – це грошова винагорода, яка забезпечує достойний рівень життя громадян пенсійного віку і є еквівалентною до попередніх заробітків. Тобто до рівня доходів, які отримував громадянин протягом трудової діяльності. По-друге, пенсія – це грошова допомога в розмірі мінімального прожиткового мінімуму за рахунок державного бюджету для непрацездатних громадян [11, с. 420-423].

У статті 1 Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» від 09 липня 2003 року № 1058-IV [12] зазначається, що «...пенсія – щомісячна пенсійна виплата у солідарній системі загальнообов'язкового державного пенсійного страхування, яку отримує застрахована особа в разі досягнення нею передбаченого цим Законом пенсійного віку чи визнання її інвалідом, або отримують члени її сім'ї у випадках, визначених цим Законом...».

У розвитку та становленні пенсійне забезпечення в Україні пройшло кілька етапів, які можна ідентифікувати широтою охоплення населення, колом їх професійних інтересів, рівнем пенсійного законодавства та іншими ознаками [13, с. 36-42].

Процес формування системи пенсійного забезпечення охопив тривалий історичний період. Перші ознаки соціального захисту населення можна було знайти ще за часів Ю. Цезаря, при запровадженні системи військових пенсій у Римі. Пенсійне страху-

вання як одне із важливих видів соціального забезпечення виникло практично в усіх країнах світу. Проводячи аналіз початкових форм пенсійного страхування, можна наголосити, що у середньовіччі було два способи пенсійного забезпечення непрацездатної частини населення: утримання непрацездатної особи за рахунок коштів родини чи за рахунок установи, до якої належала особа (церква, селянська громада, цех, чернечий орден тощо). Але наприкінці XIX ст. така форма соціального захисту була порушена масовою міграцією населення в міста [14, с. 115-120].

З розвитком промисловості у XIX ст. держава починає поступово займатися соціальним забезпеченням населення. Вона впроваджує соціальне законодавство, що дає змогу регулювати економічні відносини між роботодавцями та працівниками, вимагає соціального захисту працівників у разі хвороби, інвалідності, старості тощо. На розвиток пенсійної системи суттєво вплинуло підвищення середнього віку життя працівників, яке обумовило необхідність утримання людей похилого віку [15].

Впродовж революції 1917-1922 років пенсійне забезпечення України переживало своє становлення. Радянська влада скасовувала всі форми надання допомоги людям пенсійного віку, які існували в період імперії. За основу пенсійного забезпечення взяли соціальне походження і майновий стан, заслуги перед революцією, політичну діяльність та посади партійно-радянської номенклатури. Стаж, освіта, кваліфікація, а також вікові і соціально-професійні ознаки прохачів, не бралися до уваги, особливо тих, хто не мав права на «радянську пенсію» (священники, колишні поліцейські чиновники, тюремні охоронці тощо). Пенсії, її розміри та види виконували функцію соціальної допомоги для різних категорій (інвалідів, червоноармійців та їхніх родин, учених), які не мали інших засобів існування. Проголошення радянською владою пенсійного забезпечення пе-

редбачало можливе лояльне ставлення різних груп населення до їх політики [16, с. 102-132].

Важливим моментом в історії пенсійного забезпечення було прийняття в 1964 році Закону «Про пенсії і допомоги членам колгоспу» за яким почали вирішувати проблему пенсійного забезпечення колгоспників, які становили значну частину населення. А в 1968 році пенсійний вік колгоспників знизили до рівня працівників і службовців на 5 років (до цього пенсійний вік колгоспників був : для чоловіків 65 і жінок 60 років). Також, у листопаді 1973 року була здійснена реформа у галузі пенсійного забезпечення інвалідів і сімей, які втратили годувальника, в 1974 році була запроваджена допомога на дітей мало-забезпечених сімей [16, с. 102-132].

На 1990 рік практично завершилося формування єдиної системи пенсійного забезпечення в якій би діяли спільні норми завдяки прийняттю Закону «Про пенсійне забезпечення громадян в СРСР» та Закону «Про пенсійне забезпечення військово-вслужбовців». В це період пенсійне забезпечення зазнало певних змін:

- закладення страхових основ, які передбачають відокремлення пенсійної системи від держбюджету.

- пенсійний фонд став джерелом коштів для фінансування пенсій, а не державний бюджет.

- кожному працівнику за місцем роботи щорічно заповнювалась вкладка до трудової книжки з відміткою сплаченої суми страхових внесків у розмірі одного відсотку одержаного заробітку.

Але в наслідок економічних та політичних змін в країні дана пенсійна система довго не пропрацювала [16, с. 102-132].

Після здобуття незалежності перед Україною постало питання розробки національного законодавства з пенсійного забезпечення та нової стратегії соціального захисту, яка б відповідала ринковим умовам, забезпечувала кращу соціальну захищеність пенсіонерів при одночасному

досягненні макроекономічної стабілізації. Кабінет Міністрів України доручив розробку нової стратегії Міністерству праці, а підготовку нового пенсійного законодавства Міністерству соціального захисту населення. Нині чинний Закон «Про пенсійне забезпечення» Верховна Рада України схвалила 5 листопада 1991 року. Він майже нічим не відрізняється від аналогічного Союзного Закону 1990 року, про який мова йшла вище. Винятком стало суттєве розширення спектру пільг у пенсійному забезпеченні щодо дострокового виходу на пенсію. Тому значно зросла чисельність так званих «молодих» пенсіонерів (чоловіки не досягли 60, а жінки 55 років), у тому числі з причин безробіття [17, с. 42].

Пенсійне забезпечення є фрагментом економічної системи України. Своїми витокami пенсійне забезпечення, як частина соціального страхування, сягає середини 80-х рр. XIX століття. Воно зародилося у формі пенсійних кас – емеритальних і страхових. На той час на теренах східних областей України, що були під протекторатом Росії, для певних категорій державних чиновників та окремими відомствами для їх службовців створювались так звані емеритальні та страхові каси. Законодавчо обов'язковий устрій кас пенсійного страхування започатковано у 1861 році [18, с. 44].

У 1990 році відбулися певні зміни до прийнятого законодавства попередньою державою, в результаті чого відокремлено пенсійну систему від державного бюджету, а Пенсійний фонд України (ПФУ) формувався із відрахувань коштів підприємствами, організаціями і страхових внесків громадян. При створенні такої системи не було враховано економічного і фінансового стану держави в умовах перехідного періоду до ринкової економіки і тому пенсійне забезпечення зазнавало багатьох труднощів. Розвиток соціального страхування був стихійним і недосконалим не зважаючи на певні зміни. Стару

модель соціального захисту було зруйновано, нової ще не сформовано і тому йшов процес постійного пошуку шляхів його вдосконалення. Вже 5 листопада 1991 року Верховною Радою України прийнято Закон України «Про пенсійне забезпечення», який послужив правовою базою на той час впровадженій пенсійній системі. Однак він був зорієнтований лише на державну схему пенсійного забезпечення і вже на протязі короткого періоду став нездатним розв'язати проблему пенсійних виплат. Це вимагало термінової радикальної реформи, спрямованої на стабілізацію фінансового стану Пенсійного фонду України, підвищення рівня життя пенсіонерів і відновлення соціальної справедливості [1].

13 квітня 1998 року Президентом України підписано Указ «Про основні напрямки реформування пенсійного забезпечення в Україні». Цей правовий документ визначив, що в Україні буде частково збережено солідарну систему (Перший рівень) – для забезпечення базових пенсій, а також буде запроваджено загальнообов'язкову накопичувальну систему (другий рівень), за якої працівники зобов'язані робити внески на свої індивідуальні рахунки, і добровільну приватну систему (третій рівень) – для громадян, що мають можливість і бажання робити додаткові заощадження. 9 червня 2003 року Верховною Радою України прийнято Закон України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування». Через ряд вагомих обставин в суспільстві (зміни виконавчої та законодавчої влади, виборів Президента України і ін.) пенсійна реформа не обговорювалася на рівні і лише у 2010 році продовжено роботу над цією дуже важливою і необхідною проблемою [1].

Закон України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» від 09.07.2003 року № 1058-IV [12], розроблений відповідно до Конституції України та Основ законодавства України про загальнообов'язкове державне соціальне

страхування та визначає принципи, засади і механізми функціонування системи загальнообов'язкового державного пенсійного страхування, призначення, перерахунку і виплати пенсій, надання соціальних послуг з коштів Пенсійного фонду, що формуються за рахунок страхових внесків роботодавців, бюджетних та інших джерел, передбачених цим Законом, а також регулює порядок формування Накопичувального пенсійного фонду та фінансування за рахунок його коштів видатків на оплату договорів страхування довічних пенсій або одноразових виплат застрахованим особам, членам їхніх сімей та іншим особам, передбаченим цим Законом. Зміна умов і норм загальнообов'язкового державного пенсійного страхування здійснюється виключно шляхом внесення змін до цього Закону.

Як зазначає І. З. Ковалів, що впровадження нового пенсійного забезпечення непрацездатних громадян в перші роки незалежності нашої держави через ряд об'єктивних і суб'єктивних причин не було ефективним, тому йшли пошуки його вдосконалення. Дослідженнями виявлено, що формування системи соціального забезпечення та пенсійного страхування має багатовікову історію. Можемо стверджувати, що держава при формуванні даної системи повинна врахувати певні особливості, що склалися на території країни, зокрема досить велику кількість пенсіонерів по відношенню до працюючих осіб, середню заробітну плату, наявну кризу, додаткові доходи населення тощо. Основною перешкодою у формуванні рівневої пенсійної системи вбачаємо відсутність страхової культури в населення України та тотальна недовіра до формування накопичень в державних структурах, враховуючи досвід 90-х років XX століття. Пропонуємо розглянути можливість формування системи пенсійного страхування на базі наявних страхових компаній, так як не потрібно

створювати нові структури, а наявні фінансові ресурси страховиків можуть послужити доброю гарантією за заощадження [1].

Вивчаючи питання пенсійної системи як об'єкту державного управління Н. В. Мартиненко зазначає, що у грудні 1990 року в державі з'явилася нова фінансова інституція – Українське республіканське відділення Пенсійного фонду СРСР (постанова Ради Міністрів Української РСР і Ради Федерації незалежних профспілок України від 21 грудня 1990 року № 380) [19], яке з січня 1992 року перетворено на Пенсійний фонд України. Фактично відбулася зміна ідеології функціонування пенсійної системи, яка одержала цільові джерела поповнення коштів, власні механізми їх акумуляції та розподілу і залучила інших соціальних партнерів – роботодавців та працівників до фінансової участі у вирішенні питань пенсійного забезпечення. Джерелом коштів для фінансування пенсій став не державний бюджет, як це було раніше, а Пенсійний фонд як самостійна фінансова система, що формується за рахунок страхових внесків підприємств та громадян. Починаючи з 1991 року нова пенсійна установа почала акумулювати страхові обов'язкові платежі підприємств і громадян та здійснювати фінансування видатків органів соціального забезпечення на виплату пенсій [20, с. 14-20].

Пенсійна система за своєю структурою та внутрішнім змістом є досить складним і специфічним комплексом економічних відносин та фінансових механізмів, за допомогою яких здійснюється формування і використання пенсійних фондів та створюються певні умови для пенсійного забезпечення відповідних категорій населення. Пенсійне забезпечення і пенсійна система знаходяться під впливом пенсійної політики, напрямки і зміст якої залежать не тільки від фінансово-економічних можливостей держави, але й співвідношення соціальних інтересів, моти-

вації уряду, ідеології і політики правлячих партій та активності громадянського суспільства [21, с. 57-61].

Пенсійне забезпечення є однією з основних гарантій соціального захисту, зміст якого зводиться до підтримки матеріального добробуту громадян та їхніх сімей при виході на пенсію за віком, інвалідністю або в разі втрати годувальника. Найбільш розповсюдженим методом управління ризиками є пенсійне страхування як різновид соціального страхування, що займається питаннями захисту від специфічного виду соціально-економічного ризику - втрати працездатності в результаті настання старості, інвалідності або втрати годувальника. Тому завдання системи пенсійного забезпечення полягає у акумулюванні соціально-економічних ризиків шляхом їхнього страхування та амортизації. Однак слід враховувати, що страхування в змозі амортизувати тільки частину ризиків, оскільки є ризики, яким важко запобігти (інвалідність, утрата годувальника). Пенсійна система в ринковій економіці є динамічною. Вона повинна бути адекватною середовищу трансформаційної економіки України, що базувалася б на злагоді соціальних партнерів (держави, підприємств, окремих осіб) та створювала ефективний механізм фінансового забезпечення страхування окремих верств населення (пенсіонерів, інвалідів, осіб, що втратили годувальника) [22, с. 207].

Досить цікавим є те, що історія розвитку систем соціального і пенсійного забезпечення показує, що в принципі можливо кілька способів матеріального забезпечення літніх людей: – самозабезпечення при продовженні ними трудової діяльності; – перехід на утримання сім'ї, членами якої вони є; – отримання пенсії; – завчасне накопичення (нагромадження) коштів. Вивчення та оцінка досвіду пенсійного забезпечення більшості країн демонструє досить цікаву закономірність: розвинені і середньорозвинені країни обирають найчасті-

ше останніх два способи, а слаборозвинені – два перших [23, с. 35].

За рахунок коштів Пенсійного фонду в солідарній системі призначаються такі пенсійні виплати:

- 1) пенсія за віком;
- 2) пенсія по інвалідності внаслідок загального захворювання, у тому числі каліцтва, не пов'язаного з роботою, інвалідності з дитинства;
- 3) пенсія у зв'язку з втратою годувальника.

Якщо особа має одночасно право на різні види пенсії за солідарною пенсійною системою, то за її вибором їй призначається лише один із видів пенсії.

Загальними умовами для призначення та виплати пенсій є:

- 1) настання відповідного соціального ризику: досягнення загального чи спеціального пенсійного віку; настання інвалідності внаслідок загального захворювання (травми, не пов'язаної з виробництвом чи з дитинства); втрата годувальника;
- 2) наявність у особи необхідного пенсійного страхового стажу.

Базовою величиною для обчислення розміру пенсій за солідарною системою виступає заробітна плата особи – майбутнього пенсіонера [24, с. 299].

Для пенсійного забезпечення важливими є такі основоположні принципи права, як справедливість, рівність, свобода, гуманізм. Пенсійне забезпечення неможливе без принципу справедливості, у якому право виступає як міра справедливості, як морально-правова домірність вкладеного та отриманого в усіх сферах життєдіяльності людини та їхнього правового забезпечення. Принцип справедливості містить у собі вимогу відповідності між практичною роллю різних індивідів (соціальних груп) у житті суспільства та їхнім соціальним становищем, між їхніми правами та обов'язками [25, с.129].

Основним джерелом надходження коштів до бюджету Пенсійного фонду України є збір на обов'язкове державне пенсійне страхування. Пла-

тниками збору на обов'язкове державне пенсійне страхування є: суб'єкти підприємницької діяльності всіх форм власності, їх об'єднання, бюджетні, громадські, та інші установи та організації, об'єднання громадян та інші юридичні особи, а також фізичні особи-суб'єкти підприємницької діяльності, які використовують працю найманих працівників; філії, відділення та інші відокремлені підрозділи платників податку, що не мають статусу юридичної особи і розташовані на території іншої, ніж платник збору, територіальної громади; фізичні особи – суб'єкти підприємницької діяльності, які не використовують працю найманих працівників, а також адвокати, їх помічники, приватні нотаріуси, інші особи, які не є суб'єктами підприємницької діяльності і займаються діяльністю, пов'язаною з одержанням доходу; фізичні особи, які працюють на умовах трудового договору (контракту), та фізичні особи, які виконують роботи (послуги) згідно з цивільно-правовими договорами, у тому числі члени творчих спілок, творчі працівники, які не є членами творчих спілок тощо; юридичні та фізичні особи, що здійснюють операції з купівлі-продажу валют; суб'єкти підприємницької діяльності, які здійснюють торгівлю ювелірними виробами із золота (крім обручок), платини й дорогоцінного каміння; юридичні та фізичні особи при відчуженні легкових автомобілів, крім легкових автомобілів, якими забезпечуються інваліди, та тих автомобілів, які переходять у власність спадкоємцям за законом; суб'єкти підприємницької діяльності (у тому числі нерезиденти) – виробники та імпортери тютюнових виробів; підприємства, установи та організації незалежно від форм власності та фізичні особи, які придбають нерухоме майно, за винятком державних підприємств, установ і організацій, що придбають нерухоме майно за рахунок бюджетних коштів, установ та організацій іноземних держав, що користуються імунитета-

ми і привілеями згідно з законами та міжнародними договорами України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, а також громадяни, які придбають житло і перебувають у черзі на одержання житла або придбають житло вперше; підприємства, установи та організації, фізичні особи, які користуються послугами стільникового рухомого зв'язку, а також оператори цього зв'язку, які надають свої послуги безоплатно. При цьому збір на обов'язкове державне пенсійне страхування не сплачується, якщо послугами стільникового зв'язку користуються річкові, морські, повітряні, космічні транспортні засоби, засоби наземного технологічного транспорту (у тому числі, таксі), що мають стаціонарно-вбудоване обладнання радіозв'язку, радіонавігації та радіоастрономії, яке не може бути відокремлено від таких засобів без втрати його технологічних або експлуатаційних якостей чи характеристик [26, с. 132].

Відповідно до ст. 8 Закону України «Про пенсійне забезпечення» [27] від 05 листопада 1991 року № 1788-ХІІ було передбачено, що Пенсійний фонд України є самостійною фінансово-банківською системою і що Положення про Пенсійний фонд України затверджується Кабінетом Міністрів України. Так з виникненням Пенсійного фонду України розпочала своє існування підсистема адміністрування страхових внесків. З 1994 року сталися значні зміни в історії Пенсійного фонду: він був перетворений із самостійної фінансово-банківської системи на центральний орган виконавчої влади, наділений відповідними повноваженнями. Водночас було суттєво удосконалено організаційну структуру Фонду [28]. Статус Пенсійного фонду як центрального органу виконавчої влади було визначено Положенням про Пенсійний фонд України, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 01.06.94 № 345 [29], службових та посадових осіб Пенсій-

ного фонду України та його органів визначено державними службовцями, утворено від діли Пенсійного фонду у районах, містах та районах у містах, таким чином, було створено вертикальну структуру управління Пенсійним фондом, яка повністю відповідала адміністративно-територіальному устрою держави, тобто, було реалізовано такий принцип загальної теорії систем, як «ієрархічний порядок». У 1994–1997 роках згідно з Законами про Державний бюджет на відповідні роки кошти Пенсійного фонду включалися до складу Держбюджету. Починаючи з 1997 року Пенсійний фонд України став державним позабюджетним цільовим фондом. Перехід на фінансування пенсій через Пенсійний фонд висвітлив та окреслив багато проблем та чинників як усередині самої пенсійної системи, так і за її межами, що суттєво підірвали і деформували фінансову базу цієї системи, зокрема неплатежі до Пенсійного фонду, тінізація економіки та безробіття. Стабілізація фінансового стану Пенсійного фонду стала однією з передумов здійснення пенсійної реформи. Основні напрями та шляхи впровадження пенсійної реформи були окреслені в таких державних документах: Основи законодавства України про загальнообов'язкове державне соціальне страхування [30], прийняті Верховною Радою України 14 січня 1998 року, Указ Президента України від 13 квітня 1998 року.

Пенсійне законодавство в Україні зазнало трьох суттєвих змін – це реформи 1991, 2003 та 2011 років. Нині до цього ряду впевнено можна додати і 2015 та 2017 роки, які ознаменувалися значними законодавчими змінами. Сьогодні вже очевидно, що в умовах існування тільки першого рівня – солідарної системи – про гідне забезпечення пенсіонерів не йдеться. Це зумовлено цілою низкою факторів: демографічна ситуація (солідарна система ефективно працює за умови, що пенсіонери становлять 10–12 % від загальної кількості населен-

ня в країні; сьогодні в Україні 29 % пенсіонерів за віком), трудова міграція (близько 6-7 млн. працездатних українців працюють за кордоном, а відповідно, не здійснюють відрахування єдиного соціального внеску), нелегальна зайнятість або офіційна виплата тільки мінімальної зарплати, а решти «у конвертах». Усі ці фактори свідчать про необхідність часткового розвантаження солідарної пенсійної системи та закладання основи для створення додаткового джерела пенсійних виплат. Не можна ігнорувати і третій рівень пенсійної системи — недержавне пенсійне забезпечення, проте рівень участі громадян у ньому коливається в межах 10 %, крім того, ефективність цього рівня пенсійної системи прямо залежить від ефективності розвитку економіки країни [31, с. 81].

Солідарна система пенсійного забезпечення (означає, що внески, які сплачуються до Пенсійного фонду зараз, одразу йдуть на виплату пенсій тим, хто вже не працює), яка зараз діє в Україні, є неефективною через негативну демографічну ситуацію. За прогнозами, співвідношення пенсіонерів до платників внесків зросте з 95% у 2016 році до 104% у 2045 році та 118,8% — у 2060 році. Крім того, значна частина заробітків «залишається в тіні»: роботодавці декларують офіційну заробітну плату меншою, ніж виплачують працівникам фактично. Таким чином, внески до Пенсійного фонду також скорочуються, що, зрозуміло, впливає на розмір пенсій [32, с. 47].

Успішність реформування пенсійної системи залежить від багатьох чинників, які прямо чи опосередковано впливають на розвиток цієї

сфери соціального життя. Тому для вдалого початку процесу реформування необхідно створити певні економічні та соціальні передумови, а саме: зростання виробництва, зміцнення фінансового стану підприємств і відповідне нарощування фінансових можливостей пенсійної системи; розширення продуктивної зайнятості населення, мінімізація прихованого безробіття, тіньової зайнятості, захист трудових і соціальних інтересів громадян України на іноземних ринках праці; погашення заборгованості із заробітної плати, підвищення її розміру й збільшення питомої ваги у валовому внутрішньому продукті; розширення бази сплати пенсійних внесків за рахунок охоплення пенсійним страхуванням усіх категорій юридичних і фізичних осіб; припинення практики списання та реструктуризації заборгованості перед пенсійним фондом; скасування пільг у сплаті пенсійних внесків і заборона запровадження нових пільг у виплаті пенсій без визначення джерел їх фінансування; переведення фінансування виплат пенсій сільським пенсіонерам і пільговим категоріям із пенсійного фонду на державний бюджет України, корпоративні та професійні пенсійні фонди [33].

Таким чином, пенсійна реформа, яка проведена в Україні, має забезпечувати та формувати справедливу і стійку пенсійну систему в країні та містити важливі положення щодо модернізації пенсійної системи. На нашу думку, потрібно удосконалювати правове регулювання пенсійного забезпечення для чого необхідно проводити крім фінансового аналізу і наукові дослідження окремих аспектів пенсійного забезпечення.

Список використаних джерел

1. Ковалів І. З. Історичні передумови становлення пенсійної системи в Україні // Таврійський державний агротехнологічний університет. — С. 116-126. // [Електронний ресурс]. — Режим доступу: [file:///C:/Users/%D0%B0%D0%B4%D0%BC%D0%B8%D0%BD/Downloads/znptdau_2013_2\(2\)_16.pdf](file:///C:/Users/%D0%B0%D0%B4%D0%BC%D0%B8%D0%BD/Downloads/znptdau_2013_2(2)_16.pdf)
2. Франко І. Я. Соціальна акція, соціальне питання і соціалізм /І. Я. Франко//Збір творів у 50-и т. — К.: «Наукова думка». - 1986. -Т. 45. - С.393.

3. *Финансово-кредитный словарь*: В трех томах .- М.: Финансы и статистика. - Т.1. - 1984. – 511 с. – С. 234.
4. *Економічний словник*/ За ред. П. І. Багрія, С. І. Дорогунцова – К., 1973. – 621 с. – С. 358.
5. *Енциклопедія Українознавства*/ За ред. В. Кубійовича – Львів: Видавництво "Молоде життя", 1996. – Т. 5. – С. 1600-2000.
6. *Якимів А. І.* Формування і розвиток системи пенсійного забезпечення в Україні. – Львів: Афіша, 2003. – 448 с.- С. 93.
7. *Шевчук П. І.* Пенсійне забезпечення [Текст] : навч. посіб. / П. І. Шевчук, З. А. Берік ;Львів. регіон. ін-т держ. упр. Укр. Акад. держ. упр. при Президентіві України . - Львів : ЛРІДУ НАДУ, 2002. - 54 с.
8. *Далимов Р.* Мировой опыт реформирования пенсионных систем и его использование в условиях переходной экономики / Р. Далимов. – М. : Право, 2007. – С. 32
9. *Советское пенсионное право* / под ред. М. Л. Захарова. – М. : Юрид. лит., 1974. – 614 с.
10. *Сташків Б. І.* Право соціального забезпечення. Загальна частина: навчальний посібник / Б. І. Сташків. – Чернігів : ПАТ "ПВК" "Десна", 2016.- 692 с.
11. *Луговенко Н.* Соціальні функції пенсійного забезпечення // Вісник Академії державного управління при Президентіві України. 2005. № 4. С. 420-423.
12. *Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування*: Закон України від 09.07.2003 № 1058-IV Відомості Верховної Ради України; [Електронний ресурс] - Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1058-15>.
13. *Бондалетова Т. О.* Етапи становлення системи пенсійного забезпечення України / Т. О. Бондалетова, А. С. Харченко // Інновації та традиції в сучасній науковій думці [Текст] : матер. третьої міжнар. наук.-практ. інтернет-конф. (21 – 23 серпня). – Вінниця : [б. в.], 2014. С. 36 – 42.
14. *Мелешко О. В.* Історіографія виникнення сучасної системи пенсійного забезпечення як виду соціального захисту населення / О. В. Мелешко // Вісник СНАУ [Текст]. 2008. Вип. 12/1 (33). С. 115–120. (Серія “Економіка та менеджмент”).
15. *Буряченко О.* Пенсійна система України: еволюція розвитку. Науковий вісник. – 2015. – Вип. 15 «Демократичне врядування» Academic papers collection. – 2015. – Issue 15 “DEMOCRATIC GOVERNANCE” // [Електронний ресурс] - Режим доступу http://www.lvivacademy.com/vidavnitstvo_1/visnyk15/fail/Burjachenko.pdf
16. *Надточій Б.* Пенсійне забезпечення в Україні: історичний аспект / Б. Надточій, В. Яценко // Україна: аспекти праці/ 2000. № 1. С. 102-132.
17. *Надточій Б.* Пенсійне страхування в Україні: історичний аспект // Вісник КНЕУ. 2003. № 2. С. 42.
18. *Ріппа М.* Становлення системи пенсійного забезпечення України: нормативний і соціально-демографічний аспекти / Марія Ріппа. // Світ фінансів. 2009. №1. С. 44–55. С. 44.
19. *Постанова* Ради Міністрів Української РСР і Ради Федерації незалежних профспілок України «Про утворення Українського республіканського відділення Пенсійного фонду СРСР» від 21 грудня 1990 р. № 380. – [Електронний ресурс]: Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/38090%D0%BF>.
20. *Мартиненко Наталія Василівна* // Пенсійна система як об'єкт державного управління // Міжнародний науковий журнал «Інтернаука» 2017. – № 4 /26/ – С. 14-20
21. *Фурдичко Л. Є.* Сучасний стан і реформування системи пенсійного забезпечення України / Л. Є. Фурдичко // Вісн. ун-ту банків. справи Нац. банку України. 2012. № 2 (14). С. 57–61.

22. Привалов Ю. Пенсійна реформа в Україні: тенденції та перспективи / Ю. Привалов, Ю. Саєнко, Ю. Сапелкін; відп. ред. Ю. Саєнко. К.: ПЦ "Фоліант", 2005. 218 с.
23. Ріппа М. Порівняльна характеристика світових систем пенсійного забезпечення і страхування / Марія Ріппа. // Світ фінансів. 2007. №1. С. 35–45.
24. Право соціального забезпечення: Навч. посіб. для студ. юрид. спец, вищ. навч. закл. / П. Д. Пилипенко, В. Я. Бурак, С. М. Синчук та ін. / За ред. П. Д. Пилипенка. – К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2006. 496 с.
25. Теорія держави і права: підруч. для студ. юрид. вищ. навч. закл. / О. В. Петришин, С. П. Погребняк, В. С. Смородинський та ін.; за ред. О. В. Петришина. Харків: Право, 2014. С. 129.
26. Мачульская Е. Е. Право социального обеспечения. М., 1997. С.132.
27. Про пенсійне забезпечення: Закон України від 05.11.1991 № 1788-ХІІ. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1788-12>
28. Історичні аспекти розвитку пенсійної системи, передумови та мета створення Пенсійного фонду. – [Електронний ресурс]: Режим доступу: http://www.pfu.gov.ua/pfu/control/uk/publish/article?art_id=208504&cat_id=95711.
29. Постанова Кабінету Міністрів України від 01.06.94 № 345 «Питання Пенсійного фонду України». – [Електронний ресурс]: Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/34594%D0%BF>.
30. Основи законодавства України про загальнообов'язкове державне соціальне страхування: Закон України від 14.01.1998 № 16/98 ВР. – [Електронний ресурс]: Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/16/98%D0%B2%D1%80>.
31. Шумило М. М. Сучасний стан та перспективи розвитку системи пенсійного забезпечення в Україні / Михайло Миколайович Шумило // Вісник НАН України. – 2017. – №2. – С. 76–87.
32. Шпильовий С. Є. Проблеми в системі пенсійного забезпечення в Україні / Шпильовий С. Є. // Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Київ: ВПЦ «Київський університет», 2013. №31. С. 46-49.
33. Ярошенко І. С. Право соціального забезпечення. Навч. посіб. К.: КНЕУ, 2005. 232 с.

Сінцова Л. М. Пенсійне забезпечення як різновид соціальної функції держави

У науковій статті досліджуються історичний період становлення і розвитку системи пенсійного забезпечення. Піднімаються питання щодо соціальної справедливості встановлення рівня пенсій і надання соціальних допомог. Запропоновано удосконалювати правове регулювання пенсійного забезпечення.

Ключові слова: пенсія, пенсійне забезпечення, пенсійне страхування, пенсійна система, Пенсійний фонд, солідарна система.

Синева Л. М. Пенсионное обеспечение как разновидность социальной функции государства

В научной статье исследуются исторический период становления и развития системы пенсионного обеспечения. Поднимаются вопросы социальной справедливости установления уровня пенсий и предоставления социальных пособий. Предложено совершенствовать правовое регулирование пенсионного обеспечения.

Ключевые слова: пенсия, пенсионное обеспечение, пенсионное страхование, пенсионная система, Пенсионный фонд, солидарная система.

Sinyova L. Provision of pensions as one of the functions of a social welfare state

The historical period of development of the system of the provision of pensions has been researched in this scientific article. the questions upon social justice in providing the level of pensions and social aids have been analysed. The improvement of the system of the provision of pensions has been offered.

Key words: pension, provision of pensions, retirement insurance, pension system, provident fund, pay-as-you-go pension scheme.



Ганна Спіцина,

доктор юридичних наук,

професор кафедри державно-правових

дисциплін та міжнародного права

Харківського національного педагогічного

університету імені Г. С. Сковороди

УДК 342.7

Особливості правового регулювання забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків в Україні

Поступовий рух України в бік вступу до Європейського Союзу змушує нашу державу звернути увагу на регулювання усіх ключових сфер суспільного життя в частині їх пристосування до відповідних стандартів, що існують в цьому економічному та політичному об'єднанні європейських країн. Стосується зазначене і забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків, яке на жаль в Україні на цей час не можна назвати достатньо ефективним. Слід погодитись з І. П. Жигалкіним, який зазначає, що гарантування рівності для всіх громадян є невід'ємною частиною прогресу людства, елементом демократії і важливою умовою розбудови правової держави. Однак тільки в умовах верховенства права, коли реально забезпечуються не тільки рівні права, але й рівні можливості їх реалізації різноманітними організаційно-правовими засобами, стверджується принцип рівності усіх громадян [1, с. 193]. Права жінок є складовою

частиною універсальних прав людини, тому створення спеціальних засобів їх захисту в демократичному суспільстві є актуальною міжнародно-правовою проблемою XXI сторіччя. Для цього кожне суспільство має дійти до сучасного розуміння прав жінок, розробити концепцію подолання стереотипів щодо них та створити необхідні механізми забезпечення принципу гендерної рівності як на міжнародному так і на національному рівні [2, с. 162].

Україна, обравши демократичний шлях розвитку, спрямовує свою законодавчу діяльність на встановлення рівних гендерних відносин в усіх сферах суспільного життя. Загальні принципи гендерного розвитку в Україні визначено у Конституції України, яка гарантує рівні права та можливості для чоловіків і жінок, рівність їх перед законом [3, с. 16]. Так, відповідно до ст.ст. 21-24 Конституції України усі люди є вільні і рівні у своїй гідності та правах. Кож-

на людина має право на вільний розвиток своєї особистості, якщо при цьому не порушуються права і свободи інших людей, та має обов'язки перед суспільством, в якому забезпечується вільний і всебічний розвиток її особистості. Не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками статі. Рівність прав жінки і чоловіка забезпечується: наданням жінкам рівних з чоловіками можливостей у громадсько-політичній і культурній діяльності, у здобутті освіти і професійній підготовці, у праці та винагороді за неї; спеціальними заходами щодо охорони праці і здоров'я жінок, встановленням пенсійних пільг; створенням умов, які дають жінкам можливість поєднувати працю з материнством; правовим захистом, матеріальною і моральною підтримкою материнства і дитинства, включаючи надання оплачуваних відпусток та інших пільг вагітним жінкам і матерям.

Наведені положення Конституції України знаходять своє подальше розкриття в першу чергу на рівні двох спеціальних законодавчих актів – Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» та Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків».

Так, ст. 6 Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» визначає, що відповідно до Конституції України, загальновизнаних принципів і норм міжнародного права та міжнародних договорів України всі особи незалежно від їх певних ознак мають рівні права і свободи, а також рівні можливості для їх реалізації. Форми дискримінації з боку державних органів, органів влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб, юридичних осіб публічного та приватного права, а також фізичних осіб забороняються. Дія Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні», відповідно до його статті 4, поширюється на такі сфери суспільних відносин як: гро-

мадсько-політична діяльність; державна служба та служба в органах місцевого самоврядування; правосуддя; трудові відносини, у тому числі застосування роботодавцем принципу розумного пристосування; охорона здоров'я; освіта; соціальний захист; житлові відносини; доступ до товарів і послуг; інші сфери суспільних відносин.

Відповідно до ст. 6 Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» дискримінація за ознакою статі забороняється. Статтею 3 зазначеного Закону визначено, що державна політика щодо забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків спрямована на: утвердження гендерної рівності; недопущення дискримінації за ознакою статі; застосування позитивних дій; запобігання та протидію насильству за ознакою статі, у тому числі всім проявам насильства стосовно жінок; забезпечення рівної участі жінок і чоловіків у прийнятті суспільно важливих рішень; забезпечення рівних можливостей жінкам і чоловікам щодо поєднання професійних та сімейних обов'язків; підтримку сім'ї, формування відповідального материнства і батьківства; виховання і пропаганду серед населення України культури гендерної рівності, поширення просвітницької діяльності у цій сфері; захист суспільства від інформації, спрямованої на дискримінацію за ознакою статі. Крім того, згідно ч. 2 ст. 2 Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» якщо міжнародним договором України, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, встановлено інші правила, ніж ті, що передбачені цим Законом, то застосовуються правила міжнародного договору.

Серед таких міжнародних актів, присвячених забезпеченню рівних прав та можливостей жінок і чоловіків, хотілось би навести: (а) Загальну декларацію прав людини, стаття 2 якої проголошує, що кожна людина

повинна мати всі права і всі свободи, проголошені цією Декларацією, незалежно від раси, кольору шкіри, статі, мови, релігії, політичних або інших переконань, національного чи соціального походження, майнового, станового або іншого становища; (б) Конвенцію ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок (CEDAW), відповідно до ст. 2 якої, держави-сторони засуджують дискримінацію щодо жінок в усіх їх формах, погоджуються негайно всіма відповідними заходами здійснювати політику ліквідації дискримінації щодо жінок і з цієї метою зобов'язуються включити принцип рівноправності чоловіків і жінок у свої національні конституції або інше відповідне законодавство, якщо цього ще не було зроблено, та забезпечити за допомогою закону й інших відповідних заходів практичне здійснення цього принципу; (в) конвенції та рекомендації Міжнародної організації праці (наприклад, Конвенція МОП про рівне винагородження чоловіків і жінок за працю рівної цінності № 100, Конвенція МОП про дискримінацію в галузі праці та занять № 111, Конвенція МОП про рівне ставлення й рівні можливості для трудящих чоловіків і жінок: трудящі із сімейними обов'язками № 156) та інші.

Наведені вище норми вказують на існування в Україні достатньої потужної правової основи, що стосується регулювання питань рівних прав та можливостей жінок і чоловіків, а також недопущення дискримінації за ознакою статі. Однак, незважаючи на наведену обставину, реалізацію положень цих норм на практиці не можна вважати достатньо ефективною, що викликано рядом факторів, серед яких ключовими слід виділити наступні:

1. Відсутність єдиної та чітко збалансованої нормативно-правової бази, присвяченої питанням гендерної рівності та запобігання дискримінації за ознакою статі.

Наприклад, 07 грудня 2017 року Законом України «Про запобігання

та протидію домашньому насильству» були внесені комплексні зміни до Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків». Слід зазначити, що наведені зміни в певній мірі є неузгодженими з загальною метою цього закону – досягненням паритетного становища жінок і чоловіків у всіх сферах життєдіяльності суспільства. Так, згідно ст. 3 Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» державна політика щодо забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків спрямована на запобігання та протидію насильству за ознакою статі, у тому числі всім проявам насильства стосовно жінок. Тобто, можна побачити, що законодавчий акт, який повинен сприяти досягненню рівності можливостей осіб обох статей, фактично обмежує доступ до таких можливостей для чоловіків. Крім того, наведеними змінами до Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» було додано багато положень, що фактично є аналогічними за своїм змістом спеціальному Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» (наприклад, в частині визначення термінів та заходів із запобігання насильству). Таке дублювання норм, без сумніву, робить Закон України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» перевантаженим нормами, важким для сприйняття, а тому менш ефективним для застосування.

Іншим прикладом слід навести відсутність на нормативному рівні визначення принципу забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків, незважаючи на те, що він має досить широке застосування у національному законодавстві. Так, відповідно до ч. 1 ст. 4 Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» чинне законодавство підлягає гендерно-правовій експертизі, у разі встановлення невідповідності норматив-

но-правового акта принципу забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків висновок гендерно-правової експертизи надсилається до органу, який прийняв такий нормативно-правовий акт. У свою чергу, за відсутності нормативного закріплення визначення наведеного принципу, посадові особи, що проводять гендерно-правову експертизу, можуть неоднаково, або навіть помилково, трактувати його зміст, що знижує ефективність результатів зазначеної експертизи.

2. Широке коло суб'єктів, що наділені повноваженнями у сфері забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків.

Так, відповідно до ч. 1 ст. 7 Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків», до таких суб'єктів відносяться: Верховна Рада України; Уповноважений Верховної Ради України з прав людини; Кабінет Міністрів України; спеціально уповноважений центральний орган виконавчої влади з питань забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків; органи виконавчої влади та органи місцевого самоврядування, визначені в їх складі уповноважені особи (координатори) з питань забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків; громадські об'єднання. Крім того, відповідно до п. 1 Положення про Урядового уповноваженого з питань гендерної політики, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 07.06.2017 № 390, Урядовий уповноважений з питань гендерної політики є уповноваженою Кабінетом Міністрів України посадовою особою, на яку покладено функцію з організації здійснення Кабінетом Міністрів України повноважень у сфері забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків у всіх сферах життя суспільства.

Серед наведених вище суб'єктів окремо хотілось би зосередити увагу на: (а) Уповноваженому Верховної Ради України з прав людини; (б)

спеціально уповноваженому центральному органі виконавчої влади з питань забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків, яким відповідно до постанови Кабінету Міністрів України від 17.06.2015 № 423 є Міністерство соціальної політики України (далі – Мінсоцполітики) та (в) Урядовому уповноваженому з питань гендерної політики (далі – Урядовий уповноважений).

Відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 13 Закону України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини», Уповноважений має право здійснювати контроль за забезпеченням рівних прав та можливостей жінок і чоловіків. Згідно ст. 9 Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» Уповноважений Верховної Ради України з прав людини: у рамках здійснення контролю за додержанням прав та свобод людини і громадянина здійснює контроль за дотриманням рівних прав та можливостей жінок і чоловіків; розглядає звернення про випадки дискримінації за ознакою статі та насильства за ознакою статі; у щорічній доповіді висвітлює питання дотримання рівних прав та можливостей жінок і чоловіків та насильства за ознакою статі.

Відповідно до пп. 83-92 п. 4 Положення про Міністерство соціальної політики України, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 17.06.2015 № 423, Мінсоцполітики відповідно до покладених на нього завдань: розробляє заходи, спрямовані на забезпечення рівності прав та можливостей жінок і чоловіків у всіх сферах життя суспільства; узагальнює виконання державних програм з питань гендерної рівності; здійснює в межах повноважень, передбачених законом, контроль за дотриманням гендерної рівності під час вирішення кадрових питань у центральних і місцевих органах виконавчої влади; організовує навчання державних службовців з питань забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків; здій-

снює разом з іншими центральними органами виконавчої влади підготовку науково обґрунтованих пропозицій щодо забезпечення гендерної рівності; проводить моніторинг та узагальнює результати забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків у різних сферах життя суспільства; веде облік випадків дискримінації за ознакою статі, узагальнює інформацію про такі випадки і вносить пропозиції щодо їх усунення та ін.

Основними завданнями Урядового уповноваженого, відповідно до п. 4 Положення про Урядового уповноваженого з питань гендерної політики, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 07.06.2017 № 390, є: сприяння забезпеченню реалізації єдиної державної політики, спрямованої на досягнення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків у всіх сферах життя суспільства; участь відповідно до компетенції у координації роботи міністерств, інших центральних та місцевих органів виконавчої влади щодо забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків; проведення моніторингу щодо врахування Кабінетом Міністрів України принципу гендерної рівності під час прийняття нормативно-правових актів; участь у здійсненні Прем'єр-міністром України представництва Кабінету Міністрів України у міжнародних зустрічах і форумах, у тому числі з Комісією ООН із статусу жінок, Радою безпеки ООН на сесіях з порядку денного «Жінки, мир, безпека», Ради Європи, ОБСЄ тощо; співпраця та взаємодія з громадянським суспільством з питань щодо забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків у всіх сферах життя суспільства.

Таким чином, можна зробити висновок, що наведені вище суб'єкти наділені широким спектром повноважень, пов'язаних з забезпеченням рівних прав та можливостей жінок і чоловіків в Україні, а також боротьбою з дискримінацією за ознакою статі. Але за своїм змістом зазначені

повноваження є достатньо схожими (або, навіть, дублюючими один одне) та, в певній мірі, декларативними. Як підтвердження останнього висновку слід назвати той факт, що вказані суб'єкти не наділені правом проведення перевірок дотримання законодавства, присвяченого питанням гендерної рівності та недопущення дискримінації за ознакою статі.

3. Відсутність реальних механізмів притягнення до відповідальності за порушення законодавства у сфері забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків.

Незважаючи на те, що Закон України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» містить розділ VI, присвячений відповідальності за порушення законодавства про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків, а в Законі України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» закріплений розділ III, який має назву «Відповідальність за порушення законодавства про запобігання та протидію дискримінації», реальні дієві механізми притягнення порушників зазначених законодавчих актів до кримінальної, адміністративної та цивільної відповідальності не передбачені.

Крім того, наведеними законами не встановлена можливість притягнення їх порушників до дисциплінарної відповідальності. Хоча зазначений вид відповідальності є набагато простішим в застосуванні, а тому і більш дієвим. Дуже часто саме працівники та службовці в своїй діяльності можуть допускати прояви дискримінації або насильства за ознакою статі. А отже, запровадження інституту дисциплінарної відповідальності за порушення Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» та Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» дозволить посилити ефективність реалізації їх норм та сприятиме подальшому розвитку гендерно-правової культури в нашій країні.

Таким чином, незважаючи на те, що в Україні існує досить розгалужена нормативно-правова база, присвячена питанням забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків, а також визначене достатньо широке коло суб'єктів, наділених повноваженнями у зазначеній сфері, на практиці саме ці два фактори негативно позначаються на ефективності реалізації питань гендерної рівності в нашій державі. Подолання наведеної проблематики вбачається можливим шляхом: (1) розроблення спеціального законодавчого акту, який би узагальнював правове регулювання та комплексно вирішував питання, що виникають під час забезпе-

чення дотримання рівних прав та можливостей жінок і чоловіків; (2) запровадження єдиного органу у сфері гендерної рівності та недопущення дискримінації за ознакою статі, уповноваженого у тому числі на проведення перевірок та вжиття відповідних заходів щодо порушників; (3) внесення змін до Кримінального кодексу України, Кодексу України про адміністративні правопорушення та Кодексу законів про працю України в частині закріплення кримінальної, адміністративної та дисциплінарної відповідальності за порушення законодавства у сфері забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків.

Список використаних джерел

1. Жигалкін І. П. Заборона дискримінації у сфері праці як принцип трудового права. Актуальні проблеми права: теорія і практика // Topical issues of law : зб. наук. пр. / Східноукр. нац. ун-т ім. В. Даля, МОН України, Ін-т юриспруденції та міжнар. права. Луганськ, 2013. № 26. С. 193-198.
2. Гончарова Ю. А. Роль та місце принципу гендерної рівності в сучасному міжнародному праві: дис... канд. юрид. наук: 12.00.11 / Інститут держави і права ім. В.М. Корецького. Київ, 2017. 200 с.
3. Ковальова О. В. Вплив гендерних стереотипів на реалізацію гендерної політики в Україні. Адміністративне право і процес. 2013. № 2(4). С. 16-22.

Спицина Г. О. Особливості правового регулювання забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків в Україні

У статті розглянуті ключові питання, що стосуються забезпечення гендерної рівності в Україні. Аргументовано, що негативний вплив на правове регулювання забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків в Україні здійснюють: (1) відсутність єдиної та чітко збалансованої нормативно-правової бази; (2) широке коло суб'єктів, що наділені повноваженнями у сфері забезпечення гендерної рівності; (3) відсутність реальних механізмів притягнення до відповідальності.

Ключові слова: гендерна рівність, дискримінація за ознакою статі, права людини, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, Урядовий уповноважений з питань гендерної політики.

Спицына А.А. Особенности правового регулирования обеспечения равных прав и возможностей женщин и мужчин в Украине

В статье рассмотрены ключевые вопросы, касающиеся обеспечения гендерного равенства в Украине. Аргументировано, что негативное влияние на правовое регулирование обеспечения равных прав и возможностей женщин и мужчин в Украине оказывают: (1) отсутствие единой и четко сбалансированной нормативно-правовой базы; (2)

широкий круг субъектов, которые наделены полномочиями в сфере гендерного равенства; (3) отсутствие реальных механизмов привлечения к ответственности.

Ключевые слова: гендерное равенство, дискриминация по признаку пола, права человека, Уполномоченный Верховной Рады Украины по правам человека, Правительство уполномоченный по вопросам гендерной политики.

Spitsyna H. Special aspects of legal regulation of ensuring equal rights and opportunities for women and men in Ukraine

The article deals with the key issues concerning the legal regulation of gender equality in Ukraine. It is argued that the negative influence on the legal regulation of ensuring equal rights and opportunities for women and men in Ukraine is associated with: (1) the lack of a unified and well-balanced legal and regulatory framework; (2) wide range of subjects that are empowered in the sphere of ensuring the gender equality; (3) lack of real responsibility for violation of legislation.

Key words: gender equality, gender-based discrimination, human rights, Ukrainian Parliament Commissioner for Human Rights, Government Commissioner for Gender Policy.

ТЕОРІЯ, ІСТОРІЯ ТА МЕТОДОЛОГІЯ ПУБЛІЧНОГО ПРАВА



Валерій Солдатенко,

доктор історичних наук, професор,
член-кореспондент НАН України,
заслужений діяч науки і техніки України,
головний науковий співробітник Інституту
політичних і етнонаціональних досліджень
імені І. Ф. Кураса Національної академії
наук України

УДК 340.0 (477) : 930

«Коротке інтермецо» гетьмана Павла Скоропадського (до питання про політико-правову оцінку та історичну долю Української Держави 1918 р.) (частина друга)*

Що заважало П. Скоропадському стати справжнім українським патріотом?

Ось уже століття, зокрема у ювілейні історичні дати, спалахують дискусії про те, ким був П. Скоропадський. Оцінки дуже різноманітні: від тверджень про те, що це була абсолютно проросійськи налаштована постать, якій випало втілити у реальність згаданий вище «малоросійський проект», до намагань довести, ніби останній гетьман був справжнім українським патріотом, безмежно відданим національній справі, принаймні на найвищому посту часів Української Держави.

Хоча в житті трапляються дивні, часом карколомні метаморфози, біо-

графія, державно-політична діяльність П. Скоропадського, гадається, дають підстави схилитися до думки, що головне в його долі значною мірою було передрішене його походженням, вихованням, переконаннями, суспільним статусом, а відхилення від детермінованого, «запрограмованого» вектору поведінки виявилися в 1918 р. тимчасовими, радше вимушеними минулими обставинами, відтак – не визначальними й домінантними. То ж виникають достатньо обґрунтовані сумніви щодо кваліфікації історичної місії генерала як українського патріота й героя, який у надзвичайно відповідальний, скрутний, критичний для нації момент зважився взяти на себе роль її рятівника.

* *Продовження.* Початок статті див.: «Публічне право». – 2018. – № 2

Майбутній останній гетьман України, військовий і політичний діяч народився 3(15) травня 1873 р. у Вісбадені (Німеччина) в аристократичній родині з давнім козацьким корінням. Його предок – Іван Скоропадський був гетьманом України на початку XVIII ст. Дворянський рід був одним із найзаможніших в Російській Імперії: володів майже 8 тис. десятин землі та ще нерухомістю на 1,5 млн золотих рублів. Втім, перші 5 років Павло виховувався далеко від українських теренів – у Німеччині. Лише кілька літніх місяців він провів у маєтку свого діда в Тростянці, де українське сприймалось швидше за екзотичне, але ніяк не рідне. То ж навіть у зрілому віці П. Скоропадський зізнався, що мав «дуже неясну уяву про свою Батьківщину і людей, що її населяють». Себе ж уважав «малоросіянином високого походження», «глибоко відданим російським царям» — і аж до 1917 р. демонстративно дистанціювався від «українців».

Походження багато в чому наперед визначило кар'єру Павла Скоропадського: служити цареві слід на самому вістрі інтересів імперії – зі зброєю в руках. Закінчивши в 1893 р. Пажеський корпус в Петербурзі стає корнетом і служить в лейб-гвардії кавалерійському полку. Одружується з Олександрою Дурново, що ще більше примножує родинні статки. Під час російсько-японської війни, маючи можливість не відправлятися на фронт як батько малолітніх дітей, Павло Петрович сам пише рапорт з проханням відправити його в Маньчжурію. Дістає чин осавула Забайкальської козацької дивізії і до повернення восени 1905 р. з театру воєнних дій одержує низку воєнних нагород, у тому числі стає кавалером золотої Георгіївської зброї. Тут же призначається флігель-ад'ютантом у царському почеті, командиром лейб-ескадрону кавалергардів у Царському Селі. В 33-річному віці (грудень 1906 р.) він уже полковник, важлива фігура в оточенні російського монарха.

На кілька місяців улітку 1910 р. Павло Скоропадський виїжджає до Фінляндії, командує 20-м Фінляндським драгунським полком. Але уже навесні 1911 р. його переводять командувати лейб-гвардії кінним полком, який охороняє імператорську родину, як флігель-ад'ютант царя через рік стає генерал-майором почту його імператорської величності. Він був зразковим служницею, беручи все нові висоти в кар'єрі, хоча друзі далеко не завжди готові були характеризувати його здібності як значні, зауважуючи, що «обличчя розумом не дихало». Однак це зовсім не заважало особисто хороброму генералові достатньо успішно вирішувати завдання, які виникали на фронтах Першої світової війни, де, командує кінними дивізіями і бригадами, на літо 1916 р. він дослужується до звання генерал-лейтенанта.

На початку 1917 р. П. Скоропадський був призначений командуючим 34-м армійським корпусом, що розквартирувався в Подільській губернії – близькому тилу Південно-Західного фронту. На той час він не лише висококваліфікований військовий, а й особистість, що дедалі більше цікавиться суспільними справами, хоч і в специфічний спосіб, але долучається до однієї з поширених таємних організацій. Уже в 1914 р. Павло Петрович сягає 4-го ступеня «майстра» масонства, вступає до Київської ложі Андрія Первозванного, стає членом капітулу «Нарцис» містичного ордену мартиністів-розенкрейцерів. Можливо, це стало певним підготовчим щаблем до тієї ролі, яку йому вготувала доля після повалення самодержавства.

Хоча П. Скоропадський був переконаним монархістом, зречення Миколою II престолу, судячи з усього, не стало для нього особистою трагедією. Швидко збагнувши, що вороття до старого не буде, генерал починає роздумувати над своїм майбутнім у республіканській Росії, демократичні процеси в якій призвели до миттєвого злету національно-

визвольного руху, вибуху Української революції. У листі до дружини в березні 1917 р. він зізнається, що збирається «можливо, зробитись українцем, але мушу сказати, по щирості, не дуже переконаним».

Він відверто побоювався розвалу Росії, з великою настороженістю поставився до тенденції українізації в армії, гадаючи, що це призведе до воєнної катастрофи. Можна сказати, що певною мірою генералу поталанило, коли ввірений йому корпус відмовився виконувати накази командування під час авантюрного червеного наступу на Південно-Західному фронті: вволю помітингувавши, військова формація не зрушила з місця, так і залишилася в тилу, зберігши життя тисячам вояків.

Однак призначений після липневої кризи Верховним головнокомандуючим Л. Корнілов прагнув зламати ситуацію в армії. Поряд із запровадженням жорстких дисциплінарних заходів, він вирішив скористатися із солдатських настроїв і поривань. Розуміючи, що стихійного процесу українізації армії не зупинити, меткий командувач дійшов висновку, що його краще очолити, спрямувавши потім у потрібне русло. Так П. Скоропадському було висловлено пропозицію українізувати його 34-й армійський корпус. Генерал розгубився. Адже він навіть української мови не знав. Доходили і чутки про упереджене ставлення до його особи з боку Центральної Ради, лідери якої превентивно побоювалися можливих авторитарних кроків з боку П. Скоропадського. Власне, це підтвердив і візит до керівництва Української революції.

І Павло Петрович, після певних вагань зрештою погодився. Справа українізації корпусу (він був найменований Першим українським) посувалася мляво: особовий склад цікавили не стільки події на фронті, трансформації у владі, ситуація в регіоні, скільки питання про землю – кому вона належатиме, яка політична

сила зважиться віддати її тим, хто її обробляє.

З настанням ранніх холодів П. Скоропадський особливо гостро відчув не лише неприхильність, а й ворожість до себе з боку керівництва Центральної Ради, яка багатократно зросла після того, як з'їзд Вільного козацтва у Чигирині в жовтні обрав генерала з гучним ім'ям своїм почесним отаманом. Перелому не змогли внести і події, пов'язані із роззброєнням вояками Першого українського корпусу солдатів Другого гвардійського корпусу. Останній був розпропагований більшовиками, рішуче брав у подіях їх бік, частина корпусу намагалася, зокрема, через Київ виїхати на північ, щоб допомогти процесу встановлення влади Рад у Центральній Росії. Хоча скільки-небудь вірогідних даних про наміри гвардійців силою допомогти більшовикам встановити їх владу в Києві не було, П. Скоропадський вправно скористався з ситуації, щоб довести свою потрібність, корисність. Однак Центральна Рада відреагувала на заподадливі дії генерала без натяку на вдячність, а солдати українізованого корпусу просто розбрелись по домівках ділити землю.

Залишившись без підлеглих, у вирішальні дні боротьби за Київ у січні 1918 р. Павло Скоропадський згадав про свою причетність до формації Вільного козацтва, кинувся в центр його організації – на Звенигородщину, але підтримки не знайшов, і ні з чим повернувся до столиці, яку невдовзі захопили більшовики, а потім, за домовленістю з Центральною Радою і німецькі окупанти.

Повернувшись у німецькому обозі 2 березня 1918 р. до Києва Центральна Рада і Рада Народних Міністрів були не в змозі налагодити нормального функціонування державного організму. Австро-німецька окупаційна адміністрація, яка мала на меті одержання рятівного продовольства з України, дуже швидко переконалася в повній безпорадності української влади. Не довіряли оку-

панти і лідерам українських соціалістичних партій, які, на думку новоспечених союзників, більше займалися революційною риторикою, аніж нагальними справами. Натомість 1918 р. активізували свою діяльність праві партії та організації України. Були створені нові консервативні політичні організації. В Києві сформувалася Українська народна громада (УНГ), яка об'єднала в своїх рядах землевласників та колишніх військових. Серед членів УНГ (їх кількість, за найоптимістичнішими оцінками не перевищувала 2 тис. чоловік), значну частину становили старшини 1-го Українського корпусу та козаки Вільного козацтва, а її головою став Павло Скоропадський. Керівництво Громади поставило перед собою завдання об'єднати консервативні партії та організації України.

Серед останніх найвпливовішими були Українська демократично-хліборобська партія (УДХП), Союз земельних власників та Рада земель. Але між ними існували істотні розбіжності в підходах до аграрного та національно-культурного питань. УДХП прагнула зміцнення української державності та виступала за парцеляцію великої земельної власності. Союз земельних власників та Рада земель захищали збереження поміщицьких латифундій, тому піддавали різкій критиці ідеї дроблення сільськогосподарських маєтків. Розбіжності між цими організаціями були зумовлені й їх соціальною базою. Союз земельних власників користувався впливом переважно на Лівобережній Україні, а серед його членів переважали росіяни-поміщики. Рада земель була організацією правобережних земельних власників, де більшість становили поляки.

УДХП стала ініціатором скликання в Києві Всеукраїнського хліборобського з'їзду. Громада підтримала це починання і вирішила взяти активну участь у його підготовці. Планувалося скликати цей форум обов'язково до 12 травня 1918 р., щоб випередити Центральну Раду, яка

призначила на цю дату відкриття Українських Установчих зборів. П. Скоропадський направив свого представника до Союзу земельних власників, який мав переконати лідерів цієї організації в необхідності проведення такого з'їзду. Саме в цей час з'явилася друкована відозва УДХП, яка призначала відкриття Всеукраїнського хліборобського з'їзду на 29 квітня 1918 р. Керівники Громади та Союзу підтримали демократів-хліборобів.

Ідея встановлення в Україні диктатури з метою протидії «руйнівним силам» виникла у П. Скоропадського ще в першій половині січня 1918 р., коли стало зрозуміло, що Центральна Рада та її уряд нездатні зупинити наступ більшовицьких сил. У цей час генерал відчайдушно намагався зіблизувати формування Вільного козацтва на протибільшовицький опір і сподівався при сприянні голови французької військової місії в Києві, комісара Французької Республіки при уряді УНР генерала Жоржа Табуї залучити до спільної акції польський та чехословацький корпуси. Але цей план виявився нереальним.

У березні 1918 р. П. Скоропадський оселився в готелі «Кане» разом із колишніми офіцерами 1-го Українського корпусу. В цей час йшло вироблення ідейно-політичних орієнтацій Громади. Зокрема, планувалося запровадження загальних виборів, скликання Сейму (парламенту), призначення сильного уряду та створення боєздатної української армії. Відомий правник Парчевський пропонував передати всю повноту влади одній особі з диктаторськими повноваженнями. Саме такий диктатор мав вивести Україну з економічної та політичної кризи. Парчевський був одним із перших, хто пропагував необхідність відновлення в Україні гетьманщини. Керівництво УНГ хотіло провести державний переворот за допомогою колишніх офіцерів та заможного українського селянства. Іншу позицію займало правління Союзу земельних власників, яке на-

правило командуванню Київської групи окупаційних армій докладний план зміни влади в Україні. Він передбачав розпуск Центральної Ради та уряду. Вся повнота влади мала перейти до рук призначеного німцями генерал-губернатора, який управляв би Україною за допомогою директорії. Таку позицію землевласників підтримувало австро-угорське командування.

Не будучи впевненими у можливості й доцільності тривалої окупації України, німці надали перевагу ідеї П. Скоропадського утворити новий, дієспроможніший український уряд.

Загалом окупаційні власті віддали перевагу П. Скоропадському з цілої низки причин.

Вони враховували, зокрема, наступне. Генерал мав достатньо гучне історичне ім'я. Скоропадські на 1917 р. належали до числа найбільших земельних власників і в ході революційних подій виявилися стороною, що серйозно постраждала – соціалістичне законодавство і здійснені на його основі дії були спрямовані на руйнацію самого способу існування поміщицького роду.

П. Скоропадський мав послідовно-монархічні уподобання і орієнтації. Він довгі роки знаходився в найближчому оточенні, у почиті Миколи II і як офіцер честі доводив вірність абсолютизму в ході російсько-японської і Першої світової війни.

Опинившись у гострому конфлікті з Центральною Радою після українізації 34-го армійського корпусу та ставши почесним отаманом Вільного козацтва, П. Скоропадський яскраво уособлював неприйняття всіх революційно-народоправчих планів і зусиль національно-демократичного табору, тим більше радикальних більшовицько-радянських сил.

Все це дозволяло небезпідставно сподіватися на те, що рівняння на кайзерівські й цісарські шаблони для П. Скоропадського будуть природними, органічними, наслідуватимуться, як мовиться, не за страх, а за совість, матимуть достатньо міцне не

лише ідейно-психологічне підґрунтя, а й цілком певний матеріальний, класовий інтерес.

Тож кращого претендента на посаду, від якої залежало б розв'язання не стільки національно-українських проблем, скільки реалізація на теренах України інонаціональних інтересів, годі було й шукати.

Прагнучи реалізації обраної мети, П. Скоропадський звісно, не міг не вдаватися до мімікрії. Вперше в житті написавши своє ім'я українською мовою 29 квітня 1918 р. під згаданою Грамотою, гетьман намагався всіляко демонструвати розуміння національних проблем, турботу про всебічний розвиток українства, врахування його інтересів.

Відповідаючи численним звинуваченням на адресу запровадженого ладу й уряду як «неукраїнських», ворожих Україні, у спеціальній заяві Кабінету Міністрів, поширеній 10 травня 1918 р., наголошувалося, що П. Скоропадський не прагне стати самодержцем, що через гетьманство реалізуються ідеї незалежної та вільної України в історичній національно-державній формі. Уряд обіцяв зміцнювати державність, турбуватися про розвиток української культури, забезпечувати права національної мови.

Гетьман намагався підкреслено демонструвати відродження давніх козацьких традицій. З огляду на це, роль головного символу гетьманської влади мав виконувати герб – «козак з мушкетом» і тризуб. На виконаній відомим графіком Г. Нарбутом державній печатці були поєднані «козак з мушкетом» і тризуб. Новим державним прапором України стало полотнище з синьої й жовтої смуг, а в центрі було зображення золотого тризуба з хрестом.

Засновувалися українські гімназії (таких було понад 40), йшла підготовча робота до створення української бібліотеки й українського архіву, двох українських університетів, Української академії наук.

На перерахованих заходах, як правило і роблять акцент ті, хто во-

ліє бачити в гетьманові видатного національного діяча. Однак, гадається до уваги тут не береться два істотні моменти.

Українізація, яка «набрала обертів» ще за часів Центральної Ради, просто не могла бути зупинена лідером держави, що мала українську назву. І те, що було започатковано в 1917 р., набуло свого логічного завершення уже в часи гетьманату й було «освячено» ім'ям П. Скоропадського. Можна допустити, що він робив те щиро, вірив у корисність, перспективність змін.

До того ж, у гетьманському оточенні опинилося кілька справжніх українських патріотів, які скористалися з свого високого державного становища для реалізації українських проектів. Мова, передусім про М. Василенка, Д. Дорошенка, М. Чубинського... Але таких було обмаль.

Рівень реального патріотизму П. Скоропадського можна предметно уявити собі, шукаючи відповідь на питання: в чиїх інтересах він діяв більше – захищав власний народ від brutального пограбування, чи всляко сприяв такому пограбуванню, не забуваючи, звісно, про власні амбіції й політичну вигоду?

Українська Держава була неспроможною виконати зобов'язання, взяті перед Центральними країнами в Бресті. Користуючись складним становищем «союзників» і «партнерів» Німеччина й Австро-Угорщина домоглися від української сторони продовження «торговельного договору» з 1 липня до 31 серпня 1918 р., а за додатковим протоколом від 10 вересня зобов'язалася поставити в країни-окупанти 35 % нового врожаю. На момент підписання документу обсяги легітимізації додаткового пограбування набагато перевершують попередні.

Ішлося про гігантські цифри. Якщо за Берестейською угодою з України мали вивезти 1 млн. тонн збіжжя (60 млн. пудів), то урожай 1918 р. виявився дуже хорошим (перевищував 15 млн. тонн) – отже, до

центральноєвропейських держав до 15 червня 1919 р. мало надійти вже понад 5 млн. тонн хліба – тобто, у п'ять разів більше, аніж за квітневим економічним протоколом. Мабуть нереальність такого обсягу була настільки очевидною, що довелося встановити «мінімум» – 75 млн. пудів – 1,2 млн. тонн [1, Ф. 1115. Оп. 1. Спр. 9. Арк. 10.].

Як наслідок, по дві цифри («дозволено» і «обов'язково» було внесено й до ряду інших позицій: велика рогата худоба – 11 і 6 млн. пудів (у живій вазі), вівці – 300 тис. і 160 тис. голів і т. ін. [1, Ф. 1115. Оп. 1. Спр. 9. Арк. 10-11].

Не менш вражаючими за масштабами були інші цифри протоколу про зобов'язання Української Держави щодо поставок у центральноєвропейські країни сировинних та інших товарів: 10% виробленого цукру, 30% металопродукції, 20% спирту. У відповідь Німеччина і Австро-Угорщина зобов'язувались, починаючи з вересня 1918 р., щомісячно поставляти в Україну по 9 млн. пудів вугілля, 5 тис. тонн нафти та інших нафтопродуктів, задовольнити потреби України в сільськогосподарських машинах і техніці, зокрема устаткуванні для гірничої, вугільної, металургійної і спиртової промисловості [1, Ф. 1115. Оп. 1. Спр. 9. Арк. 12-13; 34, с. 51].

Проте, усвідомлюючи нерівноправність у відносинах, їх очевидну збитковість для українства, представники режиму (й сам гетьман П. Скоропадський, і голова уряду Ф. Лизогуб, і міністр закордонних справ Д. Дорошенко) під час офіційних візитів до Берліна у вересні – листопаді 1918 р. змушені були принизливо просити німців не виводити окупаційних військ з України. Оскільки власних сил, передусім військових, Українська Держава не мала, її майбутнє поставало у найпесимістичнішому світлі.

Можливо, якби доля розпорядилася інакше, П. Скоропадський і еволюціонував би в бік української ідентич-

ності, українського інтересу. Однак, коли він став першою особою в Українській Державі, такому процесу немало заважало суспільне середовище. Серед політичних лідерів українства практично не було тих, хто вважав би його за свого, за людину, яка вболіває за власну націю. Його сторонилися, критикували, відверто зневажали. Він, як не старався, не міг створити Раду Міністрів, у якій скільки-небудь вагомою була б частка українців навіть за етнічним походженням, з українськими прізвищами – щоб мати право називати виконавчу владу українським урядом. Однак, прізвищ М. Василенка, Б. Бугенка, Д. Дорошенка, Ф. Лизогуба було замало, щоб на уряд прикріпити українську вивіску – «табличку». Це відчували навіть окупанти, час від часу вимагаючи «українізації» Ради міністрів. Та нічого не виходило.

Відмови від пропозицій міністерських посад ображали, особливо неприємно вразила високомірна поведінка В. Винниченка, який навіть з показною нехиттю відреагував на особисте запрошення гетьмана очолити уряд [2, с. 103].

Проте можна зрозуміти і лідерів українських партій, відстороненого від справ національного фронту. Вони не тільки інстинктивно відсахувалися від гетьмана. Ще більше лякали його кроки, зусилля, спрямовані на те, щоб «повернути назад колесо історії» - силоміць насадити «долютневі» (тобто до Лютого 1917 р.) порядки, повернути зруйнований революцією лад. А чого варта була майже немаскована підтримка білого руху, що набирив сили на сусідньому Дону?! Звісно, це сприймалося українським загалом однозначно – вийшовши з дворянського оточення, залишаючись, як офіцер, вірним царській присязі, П. Скоропадський в душі залишається чужим не лише революційним зрушенням, а й українським пориванням.

Відтак угода, яку він заключив 3 листопада 1918 з генералом П. Красновим на станції Скороходово, була не прикрою несподіваною, чи помилкою, тактичною вимушеною спробою знайти

бодай – якусь підтримку особистій владі, що вже «висіла на волосинці». Згода на відновлення єдиної і неподільної Росії, в якій навіть за обмовки, що головну роль тут має відіграти гетьманський режим, означала: ніякої України, в жодному варіанті, в разі здійснення задуму великодержавників, просто не буде. А на відповідний конкретно - історичний момент це була фактична відмова від суверенітету України [3, с. 667-668].

Тобто цей, по суті фінальний масштабний крок П. Скоропадського був доволі логічним, детермінованим внутрішніми переконаннями, а відтак дуже непростим кореспондується з уявами тих, хто ладен бачити в ньому українського патріота, рятівника нації.

Як упродовж 7,5 місяців склалися стосунки між суспільством і владою?

Науковці-працівники дуже точно, виважено оцінили місце гетьманату в історичному поступі нації в революційну добу. «П. Скоропадський і його уряд не приховували, - зазначає О. М. Мироненко, - що спираються «на могутню підтримку Німеччини і ін. центральних держав, які, вірні своєму слову, продовжують боротись за цілісність і спокій народу України». УНР наказом гетьмана було скасовано. Центральну Раду і її уряд розпущено. Проголошувалось створення Української держави. Таким чином, у травні – грудні 1918 укр[аїнський] народ відчув на собі ще один різновид держ[авного] правління – диктаторський режим у вигляді маріократії, підконтрольної і підпорядкованої нім[ецькому] командуванню. Протягом майже восьми місяців нац[іонального] державотворення відбувалось на чужеземних багнетах. Авторитет влади підтримувався, за словами П. Скоропадського, «не спиняючись ні перед якими самими крайніми міра-ми» [4, с. 317].

Проаналізувавши диктаторський режим П. Скоропадського в плані забезпечення прав і свобод людини, О. Мироненко прийшов до висновку, що такі права витримувалися хіба що в царині приватної власності – за пере-

конанням гетьмана – «фундаменту культури й цивілізації» [5, с. 165].

Всі ж інші права і свободи «виконувалися не досить ретельно», або «грубо зневажалися та ігнорувалися». Ідеологічно обґрунтовуючи пріоритет інтересів держави над інтересами людини, оточення П. Скоропадського домагалася підпорядкування волі гетьмана судової системи, яка функціонувала здебільшого за старим імперським карним і цивільним правом, почасти доповненим положеннями, спрямованими на більш жорстокі заходи для зміцнення авторитету влади і захист приватної власності [5, с. 165-169]. Законодавчо закріплювалася нерівність громадян, зокрема, зважаючи на національне походження. За особистим наполяганням глави держави було відроджено смертну кару, широко впроваджувались позасудові каральні акції тощо [6, с. 265-269].

Проголошуючи земельну реформу чи не найголовнішим своїм завданням, П. Скоропадський на ділі домагався відродження землеволодіння «майже в усіх тих формах, що існували за часів Російської імперії: приватне, надільне, державне, церковне, монастирське, заводське, фабричне тощо» [7, с. 218-219].

Закони Української Держави були спрямовані на захист інтересів заможних верств суспільства і погіршували правове становище переважної його частини – селян і робітників [6, с. 265-269].

Вважаючи значною мірою надуманою, штучною схему «консервативної революції», за яку іноді видається гетьманат [8, с. 13-40], гадається, можна прояснити ситуацію, обмежившись посиланням на достатньо просту, але проникливу сентенцію В. Леніна ще з праці 1904 р. «Крок вперед, два кроки назад».

Погоджуючись з думкою, що світ «рухають революції», він продовжує: «Але конкретне значення кожної конкретної революції цим конкретним висловом ще не визначається: бувають революції на зразок реакції». Тому важливо знати ту реальну силу, яка здійснює переворот, її керівні принципи,

«щоб визначити, вперед чи назад рухала «світ»... та чи інша конкретна революція» [9, с. 383].

З цього погляду можна констатувати, що така революція, яка здійснювалася після 29 квітня 1918 р. під орудою П. Скоропадського, однозначно, рухала «світ» назад від тих істотних зрушень, які сталися в Україні упродовж більше ніж року соціального і національного збурення.

Гетьманський переворот, прихід до влади П. Скоропадського відразу викликали негативні рефлексії в українському суспільстві, в усіх його верствах. Маса ж буквально з перших днів після перевороту висловлювали не лише неприхильне, а й, навіть, відверто вороже ставлення до Гетьманату. В усякому разі засуджували його через низку представницьких форумів. Можливо, тут додаткових емоцій додали рішення гетьмана про відміну Конституції УНР і заборону скликання призначених на 12 травня Українських Установчих Зборів, які продовжували бути мрією-ідеалом найширших демократичних сил. Реакцією останніх на заборонні акції влади стала радикалізація настроїв, які вилилися в резолюції тих зібрань, які, всупереч перешкодам (репресіям, арештам), вдалося таки провести.

Рішучим засудженням новопосталого режиму, його невизнанням, закликами до непокори і боротьби з ним відзначалися документи, схвалені II Всеукраїнським селянським з'їздом (8-10 травня, понад 12 тис. делегатів), II Всеукраїнським територіальним робітничим з'їздом (13-14 травня, понад 200 делегатів), V з'їздом (конгресом) Української соціал-демократичної робітничої партії (13-14 травня), IV з'їздом Української партії соціалістів-революціонерів (13-16 травня).

Несприйняття Гетьманату найголовнішими верствами українського суспільства, які сумарно складали абсолютну більшість нації, доповнювалося й примножувалося непримиренною ворожістю до режиму найра-

дикальнішої політичної сили – більшовиків. Опинившись з початком окупації поза законом і значно знекровлені репресіями, вони все ж знайшли у собі сили сконсолідуватися, організаційно оформитися у липні 1918 р. у Комуністичну партію (більшовиків) України. Такий крок вони вважали вкрай необхідним в умовах наростаючого невдоволення масами панівними порядками, повсюдно зростаючими виступами проти них.

Найбільш нервовою, збудженою, вибухоподібною на зміни, що сталися, була реакція українського селянства. Це природно, адже, передусім, саме за його рахунок правлячі кола намагалися виконати умови Брестського «хлібного миру». Методично, безперестанно здійснювалося безпрецедентне, цинічне, за участі інституцій Української Держави пограбування селянства. Можна наводити безліч документів, у яких дії окупантів абсолютно однозначно постають як силове вилучення всього добра, на яке натрапляли чужоземні зайти. Це набирало таких масштабів і форм, що часом не могли втриматися і виражали, як мінімум, боязке нерозуміння поведінкою окупантів навіть високі урядовці. Втім, у владних структурах більше було тих, хто не за страх, а за совість допомагав нагодувати українським хлібом чужі нації і принизливо вишиковувався в чергу на одержання орденів держав-грабіжниць.

Зачеплене, як мовиться, за живе, селянство швидко забувало про вчорашній «нейтралітет», відкидало апатію, що була спричинена не вельми прийнятною політикою Центральної Ради, і грізно заявляло про себе як про силу, здатну здолати, знести все, що не просто постало на його шляху, але й намагалося повернути до стану нещадно гнобленої і визискуваної, безсоромно ошукуваної верстви.

Документи свідчать: важко знайти якесь село чи поселення в 1918 р., з якого б у різні урядові інстанції Української Держави не надійшло жодного повідомлення про напади

селян на поміщицькі маєтності, про пожежі й потрапи в економіях, про опір карателям, убивства окупантів, про те, що буквально кожен пуд хліба давався «з боєм» тощо. Глибинність і всезагальність руху особливо вражають, якщо зважити, що він був не стільки наслідком цілеспрямованої діяльності політичних сил (хоч останні докладали чимало енергії, щоб спертись на нього), скільки стихійною реакцією на справді нестерпне становище, на бажання можновладців позбавити перспективи клас, перед яким саянула зірка свободи, надія, що результати праці власних рук будуть належати йому – трударю, що держава захищатиме його від жорстокого примусу й дикого свавілля.

Та емоції відчаю через недосягнуту мету були незрівнянні з природним опором повсюдним актам вандалізму, найжорстокішого знущання, які набули статусу державної політики. «Ображені» попередньою соціалістичною владою поміщики прагнули «сатисфакції», поспішали повернути втрачені маєтності та відшкодувати завдані революцією збитки. При цьому вони спиралися на окупаційні війська та місцеву адміністрацію з підлеглими їй міліційними підрозділами (гайдуками). Керуючись часто не стільки почуттями справедливості, скільки помсти, землевласники надто доволіно маніпулювали обсягами претензій, не приховували бажання якомога суворіше «провчити» кривдників-бунтарів, брутально поставити «злочинців» на належне їм місце – та так, щоб то надовго запам'яталося й іншим: подібне буде з кожним, хто зазіхатиме на чуже майно, на «священну» приватну власність.

Не дивно, що на цьому ґрунті доволі швидко набула легального статусу практика екзекуцій. Розпочаті окупантами ще за часів Центральної Ради каральні експедиції за гетьманщини стали неодмінною рисою режиму. Відновлюваний нагаями «порядок» окошувався не лише на сільській бідноті, але й озлоблював сере-

дняцьку селянську масу, вербуючи дедалі нових противників Гетьманату. Адже карателі, як правило, застосовували принцип колективної відповідальності: розмір стягнення розподілявся між усіма мешканцями населеного пункту, незалежно від їхнього соціального статусу, рівня матеріальної забезпеченості й, нарешті, від того, чи брала участь дана особа в погромах, чи ні. Зрозуміло, що в разі неспроможності частини населення сплатити контрибуцію її погашала інша частина – заможніші верстви села.

Свій внесок у пацифікацію (умиротворення) селянства на Правобережжі зробили поміщики-поляки, які до австро-німецьких експедицій прилучали власні національні легіони. Втім, останні діяли й самостійно чи паралельно. Жорстокість, що виявлялася при цьому, здавалося, не знала меж. Нечувані фізичні тортури й розправи поляки, як не дивно, вважали за природні. Поляки, на їхню думку, не лише зайвий раз доводили «одвічні права» на етнічні українські землі й принижували людську гідність, а й тішили власне національне самолюбство. Волинська поміщиця З. Коссак-Чешуцька з очевидним задоволенням «смакувала» в мемуарах натуралістичні картини численних страждань, завданих польськими поміщиками сільському «бидлу» в 1918 р.

Це спричинило справедливе обурення іншого поляка за походженням, який переймався інтересами й кривдами українства, – В. Липинського. Він із жалем констатував: «З-під пера автора навмисне пробивається презирство й брудний садизм у щедро розкиданих описах, що викликають огиду». Подібна оцінка може бути поширена й на спогади польської поміщиці села Лемешівки Таращанського повіту на Київщині М. Дунін-Козацької.

Селяни, що брали участь у розподілі поміщицького майна, не збирались повертати його добровільно, чинили тому найрішучіший опір, аж

до збройного. Вони вважали якщо й не абсолютно бездоганною юридично, та все одно законною підставою соціалістичні документи періоду Центральної Ради.

Гетьманську владу та її прихильників селянство вважало своїми ворогами, з чого випливало їх ставлення до режиму. Прикметний з цього погляду лист одного з лідерів УДХП С. Шемета до П. Скоропадського, в якому речі називаються своїми іменами. «З північних повітів Полтавської губернії отримані Народною управою партії відомості про те, – говорилось у документі, датованому 17 травня 1918 р., – що члени сільської спілки, повернувшись з Києва після заборони селянського з'їзду в багатьох селах уже винесли постанови про те, щоб повбивати всіх тих, хто їздив до Києва обирати гетьмана. Вже піднімається повстання проти влади гетьмана, починають убивати хлібопашців (землевласників), їх жінок і дітей, палити будинки їх, забирати їх хліб. Зараз уже четвертий день йде бій між повстанцями, з одного боку, і гайдамаками, з іншого боку, в околицях сіл Буромка, Денисівна, Хрестителеві Лубенського й Золотоніського повітів. Повстанців змушують і господарів-хлібопашців вступати до їх військ. Агітація проти влади пана гетьмана має великий успіх».

Схожих документів про настрої і дії селян – величезна кількість.

Потерпілі ж власники ображались на уряд і гетьмана за брак твердості, м'якотілість і дедалі більше покладались на власну ініціативу та апеляції до окупаційних властей. Зрозуміло, що в останніх були «вагомі» підстави брати бік поміщиків, великих власників. Перспектива владнання суперечностей за таких обставин мала дуже песимістичний, скоріше примарний вигляд.

«Що це за лютий час був на Україні! – вигукуює М. Шаповал. – Гетьманщина лютувала: 8 липня видала «закон» про боротьбу з розрухою в сільському господарстві, на

основі якого встановлено було кріпацтво: селян змушували силою обробляти панські землі. На початку вересня Скоропадський поїхав на поклон до Вільгельма II в Берлін (5 вересня), після чого гетьманщина підписала (10 вересня) договір з Німеччиною на передачу німцям 35 % врожаю.

Гетьманщина була така страшна, що розпочалась по всій Україні боротьба проти буржуазної диктатури і німців. Боротьба велась партизанським способом селянами під проводом соціалістів-революціонерів і Селянської спілки. Яка це була боротьба, показує звіт німецької оберкоманди, де стверджується що на Україні за 6 місяців було вбито 19. 000 німецьких жовнірів і офіцерів в сутичках з селянами! Розуміється, з боку селянства впало значно більше. Німці почали вивозити в Німеччину, в концентраційні табори, багато борців, переважно соціалістів-революціонерів і членів Селянської Спілки».

Ці самі факти використовує в своєму дослідженні й П. Христюк, припускаючи, що кількість убитих окупантів була занижена штабними службами.

Політика гетьманського режиму щодо селянства дає всі підстави охарактеризувати її як «війну з селянством», яка, у відповідь, перетворювалась на «війну селянства з гетьманщиною». Це підтверджується не тільки пропоміщицькими, антиселянськими законами й розпорядженнями гетьмана, його уряду, а й численними фактами терору, що його чинили карні експедиції (контрибуції, шмагання, страти, «покріпачення»), й такими ж численними фактами різноманітних форм спротиву – аж до збройних повстань, про які, незважаючи на «дику цензуру», громадськості ставало відомо через пресу. Селянську війну як одну з найприкметніших характеристик доби Гетьманату змушений визнати і прихильник П. Скоропадського, один з міністрів його уряду та видатний український історик Д. Дорошенко.

Навіть генерал А. Денікін усвідомлював відверто пропоміщицький, антиселянський курс аграрної політики П. Скоропадського й закономірність боротьби селянства проти режиму, що той курс здійснював: «Село піднялося за землю проти пана, проти німця як оборонця пана і відбирача хліба», — зазначав лідер білогвардійського руху Півдня Росії.

Підбиваючи підсумки аналізу причин розвитку селянського руху у 1918 р., сучасний дослідник обґрунтовано твердить: боротьба селян спрямовувалася, «насамперед, проти встановлення на місцях гетьманської диктатури та насадження грабіжницької продовольчої політики».

І хоча майже ніхто не керував проявами селянської непокори і протесту (особливо навесні – на початку літа 1918 р.), вони поширювались, «вкриваючи» цілі регіони, перетворюючись на дедалі змістовніші і радикальніші. Селянство бралось за зброю, створювало партизанські загони, піднімалось на повстання. Серед інших звертає на себе увагу Канізьке повстання на Єлисаветградщині у травні – червні 1918 р., а також повстання у Звенигородському й Таращанському повітах Київщини. Власне селянський рух тоді охопив усі регіони України. Генерал-фельдмаршал Г. Айхгорн, командуючий німецькими військами в Україні, очевидно, не «зі стелі» брав цифру в 10-12 % українських селян, що стали до повстанських лав [1, Ф. 2311. Оп. 1. Спр. 120. Арк. 143]. Вона була, так би мовити, «вистраждана» саме в безпосередній боротьбі з тими озброєними селянами, чисельність яких, насправді, була велетенською.

У боротьбі з окупаційними військами визначалася її національно-визвольна спрямованість. У повстанських документах антинімецькі та антиавстрійські мотиви часто виступали на перший план. І це природно, адже саме окупаційні війська були головною силою, яка протистояла повстанцям і від якої вони зазнавали найсильніших, найдошкульніших

ударів. Гетьманці ж, та й сам П. Скоропадський, сприймалися як «менші, залежні партнери», австро-німецькі агенти.

«Повстання то розбурхувались, то на якусь хвилю стихали, – пише П. Христюк. – Але селянин і в думці не мав того, щоб хоч на хвилину скоритись банді розбійників, грабіжників і насильників на чолі з генералом Скоропадським і поміщиком Лизогубом. Від хати до хати, від села до села перебігла думка про необхідність масового, одночасного по всій Україні селянського виступу проти катів. Зусилля Української Партії Соц. -Рев. і Центрального Комітету Всеукр. Селянської Спілки, направлені до того, щоб вдержати селянство від передчасних сепаратних виступів, що здебільшого закінчувались тільки задушенням їх і немилосердними розстрілами селянських ватажків, не мали успіху. Селянство не могло стерпіти гетьмансько-поміщицького терору та знущання і бралось за зброю в надії, що такі вдасться повалити панування поміщиків та капіталістів і повернути назад соціально-економічні і політичні здобутки Української революції, які селянин вже мав, відчував, розумів і цинив» [10, Т. III. с. 61-62].

Виступи селянства жорстоко придушувалися, вони буквально захламлялися кров'ю, однак про замирення з режимом не могло бути й мови, що засвідчили нові масові повстання на Чернігівщині й Полтавщині наприкінці літа – на початку осені 1918 р.

На катастрофічне погіршення свого становища рішуче реагували й робітники. Харчуючись продуктами, придбаними на ринку чи в крамниці, вони були практично позбавлені можливості мати до них доступ, оскільки все виявлене продовольство відправлялося до Німеччини й Австро-Угорщини. До того ж хронічно не виплачувалася заробітна плата.

Все це спонукало пролетарів шукати шляхи до спротиву, втілення чого у першу чергу стало повсюдне

наростання страйкового руху, паралізуючи економічне життя країни.

Подібні процеси, хоча і в менших масштабах, розвивалися і в середовищі інших верств працюючих, службовців, інтелігенції. Остання концентрувала свої суспільно активні елементи передусім в українських політичних партіях. Ті з них, хто займав проміжне становище між гетьманщиною і лівими силами, уже в травні 1918 р. згуртувалися в опозиційний режимові Український національно-державний союз. До нього ввійшли Українська демократично-хліборобська партія, Українська партія соціалістів-самостійників, Українська трудова партія, Українська партія соціалістів-федералістів, Об'єднана рада залізниць України й Головна рада Всеукраїнської поштово-телеграфної спілки.

Прагнення відновити єдиний національно-демократичний фронт (як це було за Центральної Ради в 1917 р.) привели в союз і УСДРП та частину УПСР (центральної течії, від партії в травні відкололося ліве крило – «боротьбисти»). При цьому з УНДС було «витіснено» гетьманців-державників – хліборобів-демократів, що займали праве крило партійно-політичного спектру. Трансформувалася й назва об'єднання – з УНДС в УНС – Український національний союз. З приходом у середині вересня 1918 р. до його керівництва замість соціаліста-федераліста А. Ніковського лідера соціал-демократів В. Винниченка почали здійснюватися кроки щодо підготовки антигетьманського повстання, яке б базувалося на масовому невдоволенні режимом П. Скоропадського і окупантів. Ця діяльність, хоча і проводилася втаємничено, активізувалася в міру того, як дедалі очевидною ставала поразка Четверного союзу у війні і невідворотних революційних потрясінь в Німеччині та Австро-Угорщині. З неминучою втратою військовій підтримки з боку Центральних держав шансів на виживання у режиму П. Скоропадського практично не залишилося.

Отже переважна частина народу, по «інший бік барикад» від провід-
нації об'єктивно опинилася в 1918 р. ників, захисників гетьманської влади.

Список використаних джерел

1. ЦДАВО України.
2. Солдатенко В. Ф. Три Голгофи. Політична доля Володимира Винниченка. К., 2005. 350 с.
3. Пиріг Р. Скоропадський Павло Петрович // Політична енциклопедія – К., 2011.
4. Мироненко О. Гетьманський уряд Скоропадського // Етнонаціональний розвиток України. Терміни, визначення, персоналії. К., 1993.
5. Мироненко О. М. Диктатура П. Скоропадського і права людини // Мироненко О. М., Римаренко Ю. І., Усенко І. Б., Чехович В. А. Українське державотворення. Словник-довідник.
6. Мироненко О. М. Кримінальне судочинство в Українській державі // Там само.
7. Мироненко О. М. Земельні реформи П. Скоропадського // Там само.
8. Терещенко Ю. І. Гетьманат Павла Скоропадського як прояв консервативної революції // Гетьманат Павла Скоропадського: історія, постаті, контраверсії. Всеукраїнська наукова конференція 19-20 травня 2008 р. – К., 2008.
9. Ленін В. І. Крок вперед, два кроки назад. // Повне збір. тв. Т. 8.
10. Христюк П. Замітки і матеріали до історії Української революції. Т. II, III. – Прага, 1921.

Солдатенко В. Ф. «Коротке інтермецо» гетьмана Павла Скоропадського (до питання про політико-правову оцінку та історичну долю Української Держави 1918 р.) (частина друга)

В статті на основі аналізу документів і реальних фактів робиться спроба науково визначити політико-правову модель і статус гетьманського режиму, що існував в Україні впродовж 7,5 місяців 1918 р. З'ясовуються об'єктивні суперечності між переважною більшістю суспільства і владою, які призвели до масштабної внутрішньої боротьби і, зрештою, вирішили долю Української Держави, зумовили відродження Української Народної Республіки.

Ключові слова: державний переворот, окупаційно-гетьманський режим маріонетковий статус, авторитарно-монархічна влада, масовий спротив, повстанство.

Солдатенко В. Ф. «Короткое интермеццо» гетмана Павла Скоропадского (к вопросу о политико-правовой оценке и исторической судьбе Украинского Государства 1918 г.) (часть вторая)

В статье на основе анализа документов и реальных фактов делается попытка научно определить политико-правовую модель и статус гетманского режима, существовавшего в Украине в течение 7,5 месяцев 1918 г. Выясняются объективные противоречия между подавляющим большинством общества и властью, которые привели к масштабной внутренней борьбы и, наконец, решили судьбу Украинского государства, обусловили возрождение Украинской Народной Республики.

Ключевые слова: государственный переворот, оккупационно-гетманский режим, марионеточный статус, авторитарно-монархическая власть, массовое сопротивление, повстанчество.

Soldatenko V. «Short intermezzo» by hetman Pavlo Skoropadsky (to the question of the political and legal assessment and the historical destiny of the Ukrainian State in 1918)

In the article, on the basis of analysis of documents and real facts, an attempt is made to scientifically determine the political and legal model and the status of Hetman's regime that existed in Ukraine during the 7,5 months of 1918. Objectual contradictions between the overwhelming majority of society and authorities that led to a large-scale internal struggle and, finally, to decide on the fate of the Ukrainian State, led to the revival of the Ukrainian People's Republic.

Key words: state coup, occupation-hetman regime, puppet status, authoritarian-monarchical power, mass opposition, rebellion.



Катерина Левченко,
доктор юридичних наук,
професор,
Урядовий уповноважений
з питань гендерної політики



Галина Жуковська,
кандидат наук з державного управління,
консультант Апарату Урядового
уповноваженого з питань гендерної політики

УДК 351:316.42:396.1

Інституціональний механізм реалізації державної політики забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків: актуальний стан, проблеми, перспективи розвитку

Визначальною умовою досягнення гендерної рівності є цілеспрямована державна політика - діяльність державних інституцій із забезпечення та гарантування рівних прав, свобод і можливостей для жінок і чоловіків, утвердження гендерної демократії, формування гендерної культури в суспільстві, захисту від дискримінації за ознакою статі.

Серед актуальних напрямів розвитку державної гендерної політики України національні та міжнародні експерти протягом тривалого часу визначають необхідність посилення інституційного механізму її реалізації на національному та регіональному рівнях, включення гендерної складової в реформи та координацію відповідних дій [1]. У відповідь на такі

рекомендації, до сфери компетенції Віце-прем'єр-міністра з питань європейської та євроатлантичної інтеграції України додані питання, пов'язані із формуванням та забезпеченням державної політики щодо досягнення гендерної рівності [2] - координація взаємодії центральних органів виконавчої влади з питань гендерної рівності та організації роботи, пов'язаної з формуванням та представленням позиції Української Сторони у відносинах між Україною НАТО, у тому числі, з питань гендерної рівності [3]. Запровадження Урядом України в 2017 р. посади Урядового уповноваженого з питань гендерної політики є також підтвердженням важливості для України політики забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків як складової євроінтеграційних процесів та посилення її інституційного механізму¹ [4].

Такий інституціональний механізм в органах виконавчої влади та місцевого самоврядування забезпечується роботою уповноважених осіб, консультативно-дорадчих органів, радників з питань забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків, відповідальних структурних підрозділів. Завдяки наявності та роботі інституційних механізмів органи виконавчої влади та місцевого самоврядування здатні реалізовувати покладені на них повноваження та завдання, в межах своєї компетенції, щодо забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків, визначених Законом (стаття 12).

Стаття 12 «Забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків, запобігання та протидії насиль-

ству за ознакою статі органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування» Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» містить положення, що стосуються формування та функціонування інституціонального механізму забезпечення гендерної рівності на національному та локальному рівнях [5].

Мета статті: представити здійснений Урядовим уповноваженим з питань гендерної політики аналіз стану та виконання центральними органами виконавчої влади, обласними державними адміністраціями та органами місцевого самоврядування статті 12 Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків».

Питання формування, оптимізації та забезпечення роботи інституційного механізму формування та реалізації державної гендерної політики вивчали та досліджували українські вчені О.Бандурка, Є.Бородин, Н.Грицяк, Л.Кобилянська, Є.Луценко, К.Левченко, Т.Мельник та інші, однак дослідження сучасного стану не проводилися.

Наукова новина статті полягає в представленні та здійсненні аналізу унікальних даних, отриманих в липні-серпні 2018 року від центральних органів виконавчої влади, обласних державних адміністрацій та органів місцевого самоврядування, зібраних на запит Урядового уповноваженого з питань гендерної політики.

Методом отримання первинної інформації були листи (лист № 11817/0/2-18) розіслані до 66 (шістдесяти шести) центральних ор-

¹ Основними завданнями Урядового уповноваженого є: сприяння забезпеченню реалізації єдиної державної політики, спрямованої на досягнення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків у всіх сферах життя суспільства; участь відповідно до компетенції у координації роботи міністерств, інших центральних та місцевих органів виконавчої влади щодо забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків; проведення моніторингу щодо врахування Кабінетом Міністрів України принципу гендерної рівності під час прийняття нормативно-правових актів; участь у здійсненні Прем'єр-міністром України представництва Кабінету Міністрів України у міжнародних зустрічах і форумах; співпраця та взаємодія з громадянським суспільством з питань щодо забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків у всіх сферах життя суспільства

ганів виконавчої влади (далі – ЦОВВ): 19 міністерств, 34 ЦОВВ, діяльність яких координується Кабінетом Міністрів України через міністра (підпорядковані 13 міністрам), 13 ЦОВВ, діяльність яких безпосередньо спрямовується Кабінетом Міністрів України. Отримано 66 відповідей. Також листи були спрямовані до обласних державних адміністрацій та обласних рад² і отримано 25 відповідей. Така робота була здійснена Урядовим уповноваженим з питань гендерної політики відповідно до п. 6 Положення про Урядового уповноваженого [3].

Актуальність статті обумовлюється не лише представленням сучасних даних щодо стану формування інституційного механізму реалізації державної політики забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків, але й розробленими на їх основі пропозиціями щодо оптимізації роботи інституційного механізму, що є важливою умовою ефективного формування та реалізації державної гендерної політики в Україні.

Зроблений аналіз розкриває ситуацію із виконанням вимог статті 12 Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» щодо: уповноваженої особи (координатора) з питань забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків; створених консультативно-дорадчих органів, до компетенції яких віднесено питання забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків; призначених радників з питань забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків; наявності відповідальних структурних підрозділів, з питань забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків.

Уповноважені особи (координатори) з питань забезпечення рівних

прав та можливостей жінок і чоловіків, запобігання та протидії насильству за ознакою статі. Відповідно до Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» в органах виконавчої влади та органах місцевого самоврядування визначається уповноважена особа (координатор) з питань забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків, запобігання та протидії насильству за ознакою статі. Виконання обов'язків уповноваженої особи (координатора) має покладатися на одного із заступників міністра, заступника керівника іншого органу виконавчої влади.

Повноваження уповноважених осіб визначені в статті 13 Закону України «Повноваження уповноважених осіб (координаторів) з питань забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків, запобігання та протидії насильству за ознакою статі в органах виконавчої влади та органах місцевого самоврядування». Уповноважені особи у межах своїх повноважень організовують роботу відповідних органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування в напрямі забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків. Такі особи, визначені в 53 ЦОВВ (80 %), з них в 17 міністерствах. Серед координаторів жінок - 13 (24.5 %), чоловіків – 40 (75.5%)³.

Разом з тим, відповідають вимогам Закону України в частині покладання обов'язків уповноваженої особи (координатора) на одного із заступників міністра, заступника керівника іншого органу виконавчої влади визначені особи в 48 ЦОВВ (з 53). 5 координаторів з 53 визначених займають посади, що не відповідають вимогам Закону України: Міністерство екології та природних ресурсів – начальник відділу; Державне агентс-

² Листи в АР Крим та м. Севастополь не надсилалися

³ Усі надані в статті дані представлені відповідно до отриманих відповідей станом на кінець липня 2018 р. В серпні була призначена уповноважена особа із забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків в Національному агентстві із запобігання корупції.

тво лісових ресурсів – завідувач сектором; Державна міграційна служба України – начальник відділу; Державна служба експортного контролю України – начальник управління; Державна інспекція ядерного регулювання України – начальник відділу.

Уповноважені особи (координатори), визначені також в 17 ОДА (68 %, жінок - 4, чоловіків – 13). Не призначені координатори в Волинській, Дніпропетровській, Донецькій, Запорізькій, Кіровоградській, Львівській, Миколаївській, Одеській обласних державних адміністраціях.

Радники з питань забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків. Відповідно до статті 12 Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків», органи виконавчої влади та органи місцевого самоврядування можуть утворювати консультативно-дорадчі органи, призначати радників з питань забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків. Радники з гендерних питань призначені у 8 ЦОВВ, що складає 12%. Вони призначені в 5-ти міністерствах: Міністерстві внутрішніх справ України, Міністерстві оборони, Міністерстві освіти та науки, Міністерстві охорони здоров'я та Міністерстві з питань тимчасово окупованих територій та внутрішньо переміщених осіб. Причому їх може бути декілька. Радники також були призначені в 2-х ЦОВВ, діяльність яких спрямовується через міністрів: Державній прикордонній службі України та Національній гвардії України та одна особа в ЦОВВ, діяльність яких спрямовується КМУ: Державний комітет телебачення та радіомовлення України. Загальна кількість призначених радників: 22 (МВС- 3; Міноборони – 13), з них: жінок – 20; чоловіків – 2⁴. Радники з гендерних питань на громадських засадах призначені також у 9 ОДА,

що складає 36% (Волинська, Дніпропетровська, Запорізька, Луганська, Миколаївська, Одеська, Полтавська, Харківська, Чернігівська).

Надана в листах інформація дає підстави говорити про декілька механізмів призначення та забезпечення роботи радників з гендерних питань в ЦОВВ. Так, лише одна радниця (в Національній гвардії України) є штатною одиницею. Решта працює на громадських засадах. Серед них є радники, чия діяльність підтримується проектами міжнародних організацій в рамках міжнародної технічної допомоги, зокрема ООН-Жінки (наприклад в МВС України, або в Міністерстві з питань тимчасово окупованих територій та внутрішньо-переміщених осіб, Мінрегіонбуді). Є також працівники відповідних міністерств, які працюють і різних департаментах та підрозділах, на яких покладені функції радників (наприклад, в Державній прикордонній службі України). Є також особи, які працюють радниками керівника або заступника керівника ЦОВВ, на яких покладені додаткові функції радників з гендерних питань (наприклад, Міністерство охорони здоров'я України).

Консультативно-дорадчі органи. До консультативно-дорадчих органів відносяться: громадські ради, експертні та робочі групи, мережі експертів тощо, які працюють при ЦОВВ. Консультативно-дорадчі органи існують в 8 ЦОВВ (12% від загальної кількості) та в 24 обласних державних адміністраціях (всі, окрім Львівської). За формами організації консультативно-дорадчі органи включають: громадські ради (3), робочі групи (5), експертні ради (1), а також мережу контактних осіб, створену в Міністерстві внутрішніх справ. Створення консультативно-дорадчих органів при ЦОВВ дозволяє залучати широке коло фахівців, експертів під час розробки, впровадження, моніторин-

⁴ На час написання статті були призначені радниці в Міністерстві регіонального розвитку та будівництва, які працюють консультантами ООН-Жінки (4 особи)

гу та аналізу державної політики, тому існування лише 8 консультативно-дорадчих органів в міністерствах та інших ЦОВВ обмежує такі можливості.

Відповідальний структурний підрозділ. Відповідальні структурні підрозділи існують в 23 ЦОВВ, з них в Міністерствах – 10, а також в 25 ОДА. Департамент соціального захисту населення визначено у 19 регіонах, Департамент у справах сім'ї, молоді та спорту – 5, Київська ОДА – Служба у справах дітей та сім'ї. Міністерство внутрішніх справ України; Національна гвардія України; Міністерство соціальної політики України створили спеціально уповноважені підрозділи з питань забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків та включили їх до структурного органу.

Висновки. В результаті здійсненого аналізу отримана комплексна інформація про структури та посадових осіб, які мають за своїми повноваженнями формувати та реалізовувати єдину державну політику забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків, що є передумовою уніфікації включення гендерної складової у стратегії розвитку та програми на національному, регіональному та місцевих рівнях.

Оскільки такий комплексний інституційний аналіз політики забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків проводиться вперше, не можливо зробити валідні висновки щодо динаміки розвитку цієї структури як на національному, так і регіональному рівні. Однак загальний аналіз розвитку гендерної політики дає підстави для висновку про активізацію роботи у цій сфері в 2016-2018 роках, він демонструє досягнення України щодо інституалізації гендерної політики, як важливої організаційної передумови подальшої її інтеграції в галузях та регіонах на основі формування уніфікованих підходів.

Разом з тим, слід зауважити, що спостерігається неслідування нормам

Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» частиною центральних органів виконавчої влади, зокрема, щодо призначення уповноважених осіб (координаторів), які мають у межах своїх повноважень, організувати роботу відповідних органів у сфері забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків; призначення радників та відповідальних структурних підрозділів; створення консультативно-дорадчих органів.

З метою приведення інституційного механізму з питань забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків в ЦОВВ у відповідність до вимог Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» доцільно:

1. Мінкульту, МОЗ, Національній поліції України, Державній інспекції енергетичного нагляду України, Державному агентству автомобільних доріг, Українському інституті національної пам'яті, Державній інспекції навчальних закладів України, Державному агентству з енергоефективності та енергозбереження, Державній фіскальній службі України, Держкомтелерадіо, а також керівникам Волинській, Дніпропетровській, Донецькій, Запорізькій, Кіровоградській, Львівській, Миколаївській та Одеській обласним державним адміністраціям визначити уповноважену особу (координатора) з питань забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків.

2. Міністерству екології та природних ресурсів; Державному агентству лісових ресурсів; Державній міграційній службі України; Державній службі експортного контролю України; Державній інспекції ядерного регулювання України, керівникам Тернопільській та Черкаській ОДА призначити уповноважену особу (координатора) відповідно до закону – «заступника міністра, заступника керівника іншого органу».

3. Міністерству соціальної політики України спільно із заінтересо-

ваними органами виконавчої влади розробити Типове положення «Про радника керівника ЦОВВ, органу державної влади та місцевого самоврядування з питань забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків».

4. В ЦОВВ та в ОДА, в яких відсутній визначений відповідальний структурний підрозділ за забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків визначити такий підрозділ та включити відповідні зміни до положення про нього.

5. Урядовому уповноваженому з питань гендерної політики доцільно здійснити аналіз Положень, з якими діють визначені відповідальні підрозділи та розробити уніфіковані підходи до їх діяльності у сфері забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків, а також проаналізувати діяльність наявних консультативно-дорадчих органів та надати пропозиції щодо оптимізації їх діяльності та створення нових органів.

Список використаних джерел

1. *Заключні зауваження Комітету ООН з ліквідації дискримінації щодо жінок за результатами розгляду 8-ої періодичної доповіді України про виконання Конвенції ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок.* – Електронний ресурс. – Режим доступу: http://www.un.org.ua/images/CEDAW_C_UKR_CO_8_26058_Ukr.doc
2. *Постанова Кабінету Міністрів України № 117 від 01.03.2017 «Про внесення змін до пункту 6 додатка 1 до постанови Кабінету Міністрів України від 18 квітня 2016 р. № 296».* – Електронний ресурс. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/117-2017-%D0%BF>
3. *Постанова Кабінету Міністрів України № 296 від 18 квітня 2016 р. (із змінами) «Про визначення питань, що належать до компетенції Першого віце-прем'єр-міністра України та віце-прем'єр-міністрів України».* – Електронний ресурс. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/296-2016-%D0%BF>
4. *Постанова Кабінету Міністрів України № 390 від 7 червня 2017 р. «Про Урядового уповноваженого з питань гендерної політики»* – Електронний ресурс. Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/ru/390-2017-%D0%BF>
5. *Закон України про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків* – Електронний ресурс. Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2866-15..>

Левченко К. Б., Жуковська Г. Г. Інституціональний механізм реалізації державної політики забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків: актуальний стан, проблеми, перспективи розвитку

Гендерна політика - політика забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків - визнана одним з пріоритетних напрямів роботи Українського Уряду. Її ефективність залежить від різних чинників, включаючи розвинутий інституційний механізм забезпечення цієї політики.

Стаття 12 «Забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків, запобігання та протидії насильству за ознакою статі органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування» Закону «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» містить положення, що стосуються формування та функціонування інституціонального механізму забезпечення гендерної рівності на національному та локальному рівнях. Такий інституціональний механізм в органах виконавчої влади та місцевого самоврядування має забезпечуватися роботою уповноважених осіб, консультативно-дорадчих органів, радників з питань забезпечення

рівних прав та можливостей жінок і чоловіків, відповідальних структурних підрозділів. В статті «Інституціональний механізм реалізації державної політики забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків: актуальний стан, проблеми, перспективи розвитку» (Жуковська Г. Г., Левченко К. Б.) представлені результати зробленого в 2018 р. аналізу такого механізму та пропозиції щодо оптимізації його роботи, що є важливою умовою ефективної реалізації державної гендерної політики в Україні.

Ключові терміни: державна політика забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків, уповноважена особа (координатор) з питань забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків, гендерна політика, гендерна рівність, Урядовий уповноважений з питань гендерної політики, інституційний механізм.

Левченко К. Б., Жуковская Г. Г. Институциональный механизм реализации государственной политики обеспечения равных прав и возможностей женщин и мужчин: актуальное состояние, проблемы, перспективы развития

Гендерная политика - политика обеспечения равных прав и возможностей женщин и мужчин - признана одним из приоритетных направлений работы Украинского правительства. Ее эффективность зависит от различных факторов, включая развитый институциональный механизм обеспечения этой политики.

Статья 12 «Обеспечение равных прав и возможностей женщин и мужчин, предотвращения и противодействия насилию по признаку пола органами исполнительной власти и органами местного самоуправления» Закона «Об обеспечении равных прав и возможностей женщин и мужчин» содержит положения, касающиеся формирования и функционирования институционального механизма обеспечения гендерного равенства на национальном и локальном уровнях. Такой институциональный механизм в органах исполнительной власти и местного самоуправления обеспечивается работой уполномоченных лиц, консультативно-совещательных органов, советников по вопросам обеспечения равных прав и возможностей женщин и мужчин, а также ответственных структурных подразделений. В статье «Институциональный механизм реализации государственной политики обеспечения равных прав и возможностей женщин и мужчин: актуальное состояние, проблемы, перспективы развития» (Жуковская Г. Г., Левченко К. Б.) представлены результаты анализа состояния институционального механизма, сделанного в 2018 г. и предложения по оптимизации его работы, что является важным условием эффективной реализации государственной гендерной политики в Украине.

Ключевые термины: государственная политика обеспечения равных прав и возможностей женщин и мужчин, уполномоченное лицо (координатор) по вопросам обеспечения равных прав и возможностей мужчин и женщин, гендерная политика, гендерное равенство, Правительственная уполномоченная по вопросам гендерной политики, институциональный механизм.

Levchenko K., Zhukovskaya G. Institutional mechanism for the implementation of the state policy of equal rights and opportunities of women and men: current state, problems, prospects of development

Gender policy - a policy of ensuring equal rights and opportunities for women and men - is recognized as one of the priorities in the work of the Ukrainian Government. Its effectiveness depends on various factors, including developed institutional mechanism for ensuring this policy.

Article 12 "Ensuring equal rights and opportunities for women and men, prevention and counteracting gender-based violence by executive bodies and local self-government

bodies" of the Law "On ensuring equal rights and opportunities for women and men" contains provisions related to formation and functioning of the institutional mechanism of ensuring gender equality at the national and local levels. Due to the availability and functioning of the institutional mechanisms, executive bodies and local self-government bodies are able to exercise the powers and tasks assigned to them, within their competence, to ensure equal rights and opportunities for women and men, as defined by the Law.

Such an institutional mechanism in the executive and local self-government bodies should be ensured by the work of authorized persons, advisory bodies, advisers on equal rights and opportunities for women and men, responsible structural units. At the same time, monitoring of the implementation of the Law of Ukraine "On ensuring equal rights and opportunities for women and men" conducted by the Government Commissioner for Gender Equality Policy in July-August 2018, shows heterogeneity of its development in various spheres of state administration, the existence of effective communication between different constituents and, at the same time, gaps in its functioning.

In the article "Institutional mechanism of realization of the state policy of ensuring equal rights and opportunities of women and men: the current state, problems, prospects of development" (Zhukovska G.G., Levchenko K. B.) the results of this analysis and suggestions on optimization of the work of the institutional mechanism, which is an important condition for effective implementation of the state gender policy in Ukraine are presented.

Key words: Government policy on ensuring equal rights and equal opportunities of men and women, commissioner (coordinator) on ensuring equal rights and equal opportunities of men and women, gender equality policy, gender equality, Government Commissioner on Gender Equality Policy, institutional mechanism.



Дашгын Ганберов,
доктор философии в области права,
преподаватель кафедры прав человека
и информационного права
Бакинского государственного
университета

УДК 342.7

Правовой статус и особенности общественных объединений

Как известно, под влиянием различных факторов общества и государства динамично развиваются. При этом приходится решать многие политические и правовые вопросы. Развитие или усовершенствование гражданского общества всегда сохраняет свою актуальность. С развитием общества меняется тенденция формирования и роль общественных организаций. Так как общественные организации являются центральным элементом гражданского общества, их правовой статус находится в центре внимания. А гражданское общество, в свою очередь, определяет уровень демократизации всего общества. Нет сомнений, что без развитого гражданского общества невозможно говорить о существовании правового, демократического государства. Гражданское общество является основным показателем демократического государства. Таким образом, гражданское общество и демократическое государство дополняют друг друга. В науке гражданское общество и демократическое государство рассматриваются как одно целое [5, с. 146]. В процессе формирования правового государства активно при-

нимают участие различные структуры гражданского общества, которые охватывают различные слои населения. Это также означает, что общественные организации выступают в качестве эффективного защитника прав и свобод человека. То есть основные права и свободы членов общества реализуются именно через общественные объединения. Таким образом, вопрос правового урегулирования деятельности общественных организаций имеет большое значение.

Право на объединение создает реальное условие для формирования и деятельности общественных организаций. В конституциях государств мира дается гарантия на обеспечение права и свободы на объединение. Без такой гарантии формирование и деятельность общественных организаций не реальны. Как нам известно, в обществе функционируют различные общественные организации. Хотя эти организации действуют в разных направлениях, их всех объединяют общий момент. Так, все общественные организации создаются на основе реализации права на объединение. Объединение людей в различных

общественных организациях рассматривается как одна из форм демократии. По этому поводу известный исследователь А. де Токвиль писал: «Самой демократической страной в мире является та из стран, где... люди достигли наивысшего совершенства в искусстве сообща добиваться цели, отвечающей их общим желаниям и чаще других применять этот метод коллективного действия» [1, с. 37]. Общественные организации создаются именно для того, чтобы люди смогли реализовать свои коллективные интересы. Потому что члены общества поодиночке не способны защитить свои интересы. Главным показателем демократического государства является возможность создания общественных организаций и участие в работе таких организаций. Рассмотренные нами моменты очередной раз свидетельствуют о том, что деятельность общественных организаций определяют уровень демократизации общества. Поэтому определение правового статуса общественных организаций имеет большое значение в науке. Прежде всего, важно рассмотреть характерные черты общественных организаций:

- главной характерной чертой общественных организаций является то, что они существуют и действуют отдельно от государства. Поэтому их часто называют негосударственными организациями. Как мы уже отметили, общественные создаются для реализации коллективных интересов. То есть, они создаются преимущественно членами общества. Государство не имеет право вмешиваться в дела общественных организаций. Естественно, со стороны государства также создаются общественные организации. Но, в любом случае эти организации создаются для защиты гражданских интересов. При этом государство может урегулировать деятельность этой организации. Важно отметить, что само государство создает общественную организацию на основе гражданской инициативы. Такие объединения, как правило, считаются госу-

дарственно-общественным. Если даже какое либо объединение создается государством, оно действует самостоятельно от государства;

- любая общественная организация формируется на добровольной основе. То есть, граждане самостоятельно принимают участие или отказываются от участия в деле той или иной общественной организации;

- общественные организации управляются только их создателями, то есть гражданами. Это означает, что государство не принимает участие в процессе управления делами общественной организации;

- общественное объединение охарактеризуется как некоммерческое. Общественное объединение может заниматься хозяйственной деятельностью, но, не преследуя при этом коммерческих целей. Как правило, общественная организация занимается хозяйственной деятельностью только для того, чтобы себя обеспечить необходимыми средствами. Прибыль от хозяйственной деятельности идет на общие цели. Главная отличительная черта общественных организаций заключается именно в этом;

- у членов общественных организаций всегда общие интересы. То есть, общественная организация создается именно на общности интересов. Сначала члены общества создают общественное объединение на основе индивидуального интереса. Потом эти интересы становятся общими для всех членов организации;

- цели общественного объединения формулируются на основе общих интересов его членов. Именно такие цели способствуют деятельности общественных организаций. Кроме того, любое общественное объединение имеет устав. Устав также определяется на основе общих интересов и целей членов объединения. По Конституциям государств мира право граждан на создание общественных организаций гарантируется.

По требованиям международных нормативно-правовых документов

каждый человек имеет право на объединение. То есть члены общества объединяются с другими для обеспечения общих интересов. Таким образом, создаются различные общественные организации. Всеобщая декларация прав человека отражает важные моменты прав человека на объединение. По декларации никто не может быть принужден вступать в ту или иную организацию [6]. Мировая практика на современном этапе свидетельствует о том, что общественные организации влияют не только на внутреннюю и внешнюю политику государств. Такие организации также активно влияют в целом на международные отношения. Сегодня общественные объединения выступают в роли активного защитника прав и свобод человека. Таким образом, общественные объединения предоставляют своим членам уникальные возможности для реализации своих способностей, при этом отражая большое разнообразие экономических, демографических, религиозных, профессиональных и других интересов членов общества.

Известно, что правовой статус общественных организаций - это многосторонний правовой институт. Это положение общественного объединения, которое регулируется правом. В юридической литературе отмечается, что правовой статус охватывает в основном следующие элементы [4, с. 176]:

- права;
- обязанности;
- гарантии.

Международный пакт о гражданских и политических правах гласит, что каждый человек имеет право на свободу ассоциаций с другими. Это право включает соответственно, право на создание профсоюзов и принятие участие в их делах. Принципы создания и деятельности общественных организаций отражаются в международно-правовых актах. Международные правовые нормы также определяют принципы ограничения деятельности общественных органи-

заций. Можно сказать, что почти все международно-правовые документы влиятельных международных организаций признают решающую роль общественных объединений в защите прав и интересов человека.

Естественно, только в демократических обществах общественные объединения имеют определенный правовой статус. Здесь под правовым статусом понимается в основном права и обязанности этих объединений. Важно отметить, что общественное объединение рассматривается в основном как субъект публичного права. То есть они реализуют свою правоспособность в различных областях общественной жизни. При этом эта правоспособность не должна противоречить Конституцию и законодательным актам страны. Можно различить индивидуальные и коллективные субъекты права. Правосубъектность социальных общностей, как правило, основывается на правосубъектности индивида. Правосубъектность общественных организаций определяется в основном на основе международных нормативно-правовых актов. Права и свободы человека, закрепленные в этих документах, обязательно защищаются и гарантируются государствами мира. Отметим, что 1993-ом году в Вене состоялась всемирная конференция по правам человека. Участники достигли согласия в том, что права человека должны соблюдаться независимо от каких-либо факторов. Право на объединение также строго соблюдается как все остальные права человека. Во Всеобщей Декларации прав человека отражается положение о том, что «Каждый человек имеет право на свободу ассоциаций. Никто не может быть принуждаем вступать в какую-либо ассоциацию» [7]. В статье 22 Международного пакта о гражданских и политических правах отмечается: «Каждый человек имеет право на свободу ассоциаций с другими, включая право создавать профсоюзы и вступать в таковые для своих интересов. Пользование этим пра-

вом не подлежит никаким ограничениям, кроме тех, которые предусматриваются законом и которые необходимы в демократическом обществе в интересах государственной или общественной безопасности, общественного порядка, охраны здоровья и нравственности населения или защиты прав и свобод других лиц. Настоящая статья не препятствует введению законных ограничений использования этим правом для лиц, входящих в состав вооруженных сил и полиции». Третий пункт этой статьи также гласит: «Ничто в настоящей статье не дает право государствам, участвующим в Конвенции Международной организации труда 1948 года относительно свободы ассоциаций и защиты права на организацию, принимать законодательные акты в ущерб гарантиям, предусматриваемым в указанной Конвенции, или применять закон таким образом, чтобы наносился ущерб этим гарантиям» [8]. Отметим, что нормативно-правовая основа формирования и деятельности общественных организаций находят свое отражение во многих международных нормативных документах. Например, в ст. 11 Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод отмечается: «Каждый человек имеет право на свободу ассоциаций с другими, включая право создавать профсоюзы и вступать в таковые для защиты своих интересов. Пользование этими правами не подлежит никаким ограничениям, кроме тех, которые предусматриваются законом и которые необходимо в демократическом обществе в интересах государственной или общественной безопасности, для предотвращения беспорядков и преступлений, для охраны здоровья и нравственности населения или для защиты прав и свобод других лиц. Настоящая статья не препятствует введению законных ограничений пользования этими правами для лиц, входящих в состав вооруженных сил, полиции или административных органов государства» [9]. Также важно

отметить, что право на создание общественных организаций закреплено в конституциях современных государств мира. В национальных законодательных актах определяются принципы формирования, деятельности, а также обязательства общественных объединений. То есть, осознается, что без определения правового статуса общественных объединений, невозможно эффективно реализовать права и свободу человека. По этой причине, можно сказать, все современные государства усовершенствуют нормативно-правовую основу создания и деятельности общественных объединений. Таким образом, общественные объединения являются эффективным элементом удовлетворения различных интересов членов общества. Например, обратим внимание на Конституцию Испании. Так, в ст. 22 Конституции Испании отмечается: «Признается право на объединение. Объединения, которые преследуют цели или применяют средства, классифицируемые законом как преступные, являются незаконными. Объединения, создаваемые на основании этой статьи, должны записаться в реестр только с целью рекламы. Роспуск или приостановление деятельности объединений возможно только в силу обоснованного судебного решения. Запрещаются тайные и военизированные объединения» [10]. В испанском обществе признается, что граждане могут защитить свои различные интересы, более гарантированно только посредством общественных объединений. Соответственно в Испании существует реальная гарантия государства на реализации право на объединение. Можем привести еще один пример. В Конституции Греции 1975 года право на объединение четко излагается. Так как, в ст. 12 Конституции Греции укреплено: «Греки имеют право создавать союзы и общества, не имеющие целью извлечение прибыли, соблюдая при этом законы, которые, однако, никогда не могут обуславливать осуществление этого права пре-

дварительным получением разрешения» [11]. Таким образом, в конституциях современных государств гарантируется обеспечение права на объединение. Свободное функционирование общественных организаций является главным показателем гражданского общества. Как мы видим, правовой статус общественных организаций закреплен во многих серьезных международных документах. Это очередной раз свидетельствует о том, что место и роль общественных объединений реально оценивается. Общественные организации активно влияют на все направления общественного развития.

Функции и основные признаки общественных организаций.

Прежде всего отметим, что общественные объединения не обладают властными полномочиями. Являясь основой гражданского общества, общественные объединения вступает в роли коммуникатора между гражданами и органами государственной власти. При этом общественные объединения отстаивают интересы граждан. Значит, главная функция общественного объединения заключается в том, что граждане в его рамках реализуют общие интересы и цели. То есть специфические экономические, культурные, религиозные, этнические интересы граждан реализуются вне сферы деятельности государства. Общественное объединение непосредственно не решает различные проблемы граждан. Они главным образом требуют их решение от органов государственной власти. Соответственно, общественные объединения не принимают официальные решения. Общественное объединение также отличается от политической партии. Так, общественные объединения, как правило, не стремятся к политической власти. Таким образом, общественные объединения не являются политическими организациями. Но, при этом они реально и эффективно влияют на проводимую политику государством. Главным сред-

ством воздействия на политику является социальный контроль.

Практика показывает, что формы существования общественных объединений сильно влияют на их деятельность. Общественные объединения создаются по инициативе граждан и преследуют долговременные цели. Кроме этого, общественные объединения обязательным образом, имеют устав и четкую структуру. В любом гражданском обществе общественные объединения выполняют основную функцию этого общества. То есть, общественные объединения играют, прежде всего, роль посредника между отдельными индивидами и государством. Защищая личность от государства, общественные объединения также вступают в роли гаранта стабильности и устойчивости государства и общества. В этом смысле традиционные общественные объединения занимают центральное место. К традиционным общественным объединениям относятся следующие [3, с. 83]:

- профессиональные;
- научные;
- творческие союзы;
- предпринимательские;
- женские;
- молодежные и т.д.

Члены общества для реализации и защиты своих различных интересов, создают именно такие организации. По мнению ученых, существуют три формы общественных объединений:

- государственные;
- прибыльные;
- некоммерческие.

При создании общественных объединений строго соблюдается принцип добровольности. То есть, как мы выше отметили, в конституциях государств мира и международных законодательных актах запрещается принуждение к членству какой-либо организации. Важно отметить, что членами общественного объединения являются как физические, так и юридические лица [2, с. 67].

Мировой опыт показывает, что для традиционных общественных объединений существуют специфические функции. Так как, политическая функция для таких организаций не является основной. Например, профсоюзы, как правило, защищают экономические интересы работников. При этом важно напомнить, что профсоюзы в некоторых странах могут контролировать политические партии. Таким образом, общественные объединения выполняют довольно серьезные функции в жизни общества и государства.

Таким образом, подводя итог нашим исследованиям, можем отметить, что право на объединение определяет уровень развития, прежде всего, гражданского общества. Так как основу любого гражданского общества составляют различные общес-

твенные объединения. Для эффективной и свободной деятельности общественных объединений гарантируется право на объединение. В национальных и международных законодательных актах предусматриваются положения о принципах деятельности и правовом статусе общественных объединений. Общественные объединения выступают в роли эффективного защитника права и интересов граждан. Имея различные формы, общественные объединения реализуют различные коллективные интересы своих членов. Поэтому на современном этапе вопрос правового статуса общественных организаций имеет большую актуальность. Общественные объединения являются гарантом стабильности и продолжительного развития общества..

Список використаних джерел

1. Алексис де Токвиль. Демократия в Америке. М. 1992. 554 с.
2. Васильев А.В. Теория права и государства: учебник. Изд. 3-е, доп. и перераб. М., Изд-во РАГС. 2003. 440 с.
3. Карлина Т. Д. Общественное объединение: понятие, основные черты, принципы создания и деятельности// Бизнес в законе. Экономико-юридический журнал, 2007. № 3. С. 83-86
4. Лазарев В. В. Теория права и государства. М. Новый юрист. 1997. 256 с.
5. Перегудов С.П. Гражданское общество как субъект публичной политики // Полис. 2006. №2. С. 145-151
6. http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr(м'ярасіят таріхі:14.05.2018)
7. <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=LAW&n=120805&fld=134&dst=1000000001,0&rnd=0.5086748838410118#0>(м'ярасіят таріхі:14.05.2018)
8. <http://docs.cntd.ru/document/1901157>(м'ярасіят таріхі: 14.04.2018)
9. http://www.echr.coe.int/documents/convention_rus.pdf(м'ярасіят таріхі: 15.05.2018)
10. <http://vivovoco.ibmh.msk.su/VV/LAW/SPAIN.HTM>(м'ярасіят таріхі: 15.05.2018)
11. <https://legalns.com/download/books/cons/greece.pdf>(м'ярасіят таріхі: 16.05.2018)

Ганберов Д. М. оглу. Правовой статус і особливості громадських об'єднань

У науковій статті розглядається проблема громадського об'єднання. Перш за все, аналізується правовий статус громадського об'єднання. Зазначається, що в національних та міжнародних законодавчих актах мають місце положення про громадські об'єднання. Ці положення визначають правовий статус, принципи створення і діяль-

ності громадських об'єднань. Також пояснюється сутність правового статусу громадських об'єднань. Обґрунтовується, що основою будь-якого громадянського суспільства є різні громадські об'єднання. Ці об'єднання, будучи сполучною ланкою між членами суспільства і органами державної влади, виступають в ролі захисника інтересів і прав громадян. У науковій статті розглядаються також основні ознаки громадських організацій.

Ключові слова: суспільство, держава, право, інтереси, громадянин, об'єднання, громадянське суспільство.

Ганберов Д. М. оглу. Правовой статус и особенности общественных объединений

В представленной научной статье рассматривается проблема общественного объединения. Прежде всего, анализируется правовой статус общественного объединения. Отмечается, что в национальных и международных законодательных актах имеют место положения об общественных объединениях. Эти положения определяют правовой статус, принципы создания и деятельности общественных объединений. Также объясняется сущность правового статуса общественных объединений. Обосновывается, что основу любого гражданского общества составляет различные общественные объединения. Эти объединения, являясь связывающим звеном между членами общества и органами государственной власти, выступают в роли защитника интересов и прав граждан. В научной статье рассматриваются также основные признаки общественных организаций.

Ключевые слова: общество, государство, право, интересы, гражданин, объединение, гражданское общество.

Ganberov D. Legal status and features of public associations.

In the submitted scientific article the problem of public association is considered. First of all, legal status of public association is analyzed. It is noted that in national international acts take the position about public associations. These provisions define legal status, the principles of creation and activity of public associations. Also the essence of legal status of public associations speaks. Is proved that a basis of any civil society makes various public associations. These associations, being the connecting link between members of society and public authorities, act as the defender of interests and rights of citizens. In the scientific article the main signs of public organizations are considered also.

Key words: society, state, right, interests, citizen, association, civil society.



Дмитро Федчишин,
кандидат юридичних наук,
докторант кафедри цивільного права
Запорізького національного університету

УДК 349.4:332.27 (477)

Медіація як альтернативний спосіб захисту прав на землю

У процесі здійснення прав на земельні ділянки нерідко виникає необхідність їх захисту, коли вони порушуються, оспорується або не визнаються. Захист земельних прав здійснюється в юрисдикційному або позаюрисдикційному порядку. У першому випадку права на землю захищаються здебільшого судом, оскільки згідно з Конституцією України (ст.) впливає, що будь-які конфлікти підлягають вирішенню в судовому порядку.

Проведення сучасної судової реформи та суттєве оновлення складу суддів вселяє надію, що судові вирішення земельних спорів, які виникають з приводу порушення земельних прав, оперативним та оптимальним.

Водночас сьогодні, коли світ стрімко розвивається, актуалізується потреба у швидких та ефективних процедурах вирішення спорів, які виникають між різноманітними суб'єктами земельних правовідносин. Так, у багатьох країнах світу є дуже поширеним альтернативні способи вирішення спорів, до яких, зокрема, можна віднести медіацію. На жаль, в Україні вона практично не застосо-

вується. Така ситуація зумовлена як браком законодавчого забезпечення, так і небажанням державних органів у підтримці подібних процедур. Зокрема, якщо медіація як альтернативний спосіб вирішення земельних спорів не знаходить свого законодавчого забезпечення, то діяльність, наприклад, третейських судів, врегульована законом, внаслідок їх юридично-технічної недосконалості не узгоджується з положеннями інших законодавчих актів (зокрема, з положеннями Цивільного процесуального кодексу України та Господарського процесуального кодексу України), що призводить до складних системних колізій, вирішувати які доводиться знову ж таки судам загальної юрисдикції.

При цьому, враховуючи світовий досвід, можна стверджувати, що за допомогою альтернативних способів вирішується приблизно 80 % цивільних, господарських та адміністративних справ [1]. За таких умов в Україні нарізла об'єктивна необхідність запровадження законодавчих механізмів альтернативного вирішення спорів на основі рекомендаційних актів

Європейського Союзу: 1) Рекомендації Ree (2002) 10 щодо медіації в цивільних справах; 2) Рекомендації Ree (2001) 9 щодо альтернативного судового розгляду спорів між адміністративними органами і сторонами – приватними особами (адміністративні справи).

Необхідність дослідження наведеної проблематики також зумовлює, з одного боку, ознайомлення з особливостями медіації як процесу, зокрема й проведення досліджень в окремих регіонах на предмет ефективності такого способу, а з іншого – вивчення позитивного міжнародного досвіду, де використання такого способу є поширеною успішною практикою.

Однак впровадження даних процедур в Україні має знайти підтримку як з боку суб'єктів законодавчої ініціативи, так і в правозастосовчій практиці судових і правоохоронних органів. За інших умов альтернативним процедурам навряд чи вдасться забезпечити ефективний захист земельних прав громадян та юридичних осіб. Вивчення практики зарубіжних країн свідчить, що у більшості розвинених країн конфліктуючі сторони дедалі частіше звертаються до застосування відновних практик, наприклад, таких як процедури медіації.

Не можна не відзначити, що сьогодні термін «медіація» взагалі відсутній в українському законодавстві. В декількох нормативно-правових актах він вживається, зокрема: Закон України «Про безоплатну правову допомогу» (ст. 1), Концепція розвитку кримінальної юстиції щодо неповнолітніх в Україні (п. 3) тощо. Однак неодноразові спроби Верховної Ради України врегулювати медіацію шляхом прийняття спеціального профільного закону не стали успішними, внаслідок чого сьогодні законодавчо не закріплені ні положення щодо статусу медіатора, ні права та обов'язки сторін, ні жодні інші важливі аспекти зазначеної процедури.

Варто наголосити, що в правовій доктрині медіації приділяється до-

сить значна увага. Зокрема, науковці по-різному наводять визначення зазначеного поняття. Так, О. Белінська розглядає медіацію як добровільний спосіб розв'язання конфліктної ситуації, де медіатор у ході структурованої процедури допомагає сторонам спору залучитися до прямих перемовин задля вироблення спільного рішення щодо проблеми [2, с. 158].

Медіація як альтернативний спосіб вирішення земельних спорів на сучасному етапі розвитку дає більш широкі можливості для досягнення взаємного результату, конфіденційність, шанси зберегти ділові відносини з партнером, з яким виник земельний спір, економію коштів. Необхідно погодитися з думкою І. С. Шахрай, що земельне законодавство створює передумови для застосування альтернативних способів врегулювання земельно-правових конфліктів, але потребує суттєвого доопрацювання в частині регламентації таких механізмів [3, с. 172]. Специфіка правового регулювання земельних відносин визначає комплексний характер питань вирішення земельних спорів, дослідження яких дозволяє виявити конкретні проблеми застосування норм земельного законодавства. Здається, що одним з індикаторів якості чинного законодавства можна вважати ефективність вирішення земельних спорів.

В свою чергу, зарубіжні науковці (А. Ро, І. Шерман) визначають медіацію як процес, в якому сторони за допомогою незалежної третьої сторони систематично докладають зусиль для з'ясування їхніх спільних і відмінних поглядів, досліджують можливості альтернативного вирішення спору та здійснюють пошук компромісів для укладення угоди про вирішення власного спору [4]. Крім того, формальне визначення медіації (або мирової угоди) наведене в статті 1 Типового закону Комісії ООН із міжнародного торгового права (ЮНІСТРАЛ) за 2002 р. щодо міжнародних комерційних арбітражних процедур. Так, медіація – це «процес, коли

сторони залучають третю особу чи осіб <...> із метою надання ними допомоги в мирному врегулюванні спорів, що виникають із приводу контрактних чи інших правових відносин або пов'язані з ними. Мировий посередник не має права нав'язувати сторонам способи врегулювання спору» [5].

В результаті проведеного аналізу можна прийти до висновку про те, що медіація – це процес переговорів, в якому медіатор є організатором та управляє переговорами таким чином, щоб сторони прийшли до найбільш вигідної та задовольняючої інтереси обох сторін угоди, в результаті виконання якої конфлікт між сторонами був би врегульований.

У багатьох зарубіжних країнах (Канада, Австралія, Німеччина, Австрія та ін.) медіація стала частиною правової системи та правової культури. На відміну від України, там прийняті нормативні акти, що регламентують даний механізм вирішення спорів. Сьогодні медіація – це визнаний та затребуваний механізм вирішення суперечок.

Європейською Конвенцією про захист прав людини та основних свобод від 04.11.1950 року передбачено прийняття справ до судового розгляду тільки після невдалої спроби вирішити спір альтернативними способами. Пріоритетність посередництва у розв'язанні всіх спірних питань проголошена і в Угоді про партнерство та співробітництво членів Європейського Союзу. Організація Об'єднаних Націй прийняла Модельний закон щодо міжнародних комерційних процедур примирення, а Кодекс поведінки для медіаторів, який було розроблено з метою одержання більшої довіри до медіації, 2004 року підтримала Європейська комісія. Визнання європейським співтовариством ефективності медіації відображається також в положеннях прийнятої 21.05.2008 року Директиви Європарламенту «Про деякі аспекти медіації в цивільних та господарських спорах», що містить зобов'язання

держав-членів ЄС щодо впровадження законів та інших нормативних актів, які необхідні для належного виконання положень даної Директиви.

Саме тому Спільною програмою Європейського Союзу та Ради Європи «Прозорість та ефективність судової системи України» проводиться ряд заходів щодо впровадження в системі судочинства України медіації як способу альтернативного вирішення правових спорів. Так, зокрема, з цією метою, у квітні 2009 року експерти Ради Європи визначили 4 пілотних суди: Вінницький окружний адміністративний суд, Донецький апеляційний адміністративний суд, Івано-Франківський міський суд, Білоцерківський міськрайонний суд Київської області, для проведення експерименту при розгляді адміністративних, господарських та цивільних справ у судах України. Починають з'являтися організації, які розвивають медіацію, наприклад, благодійна організація «Український центр порозуміння», яку підтримують Верховний суд, Академія суддів та Міністерство юстиції, ставить за мету діяльності впровадження відновного правосуддя у правову систему. Медіація пропагується як перспективний та оптимальний інструмент вирішення спорів, оскільки вона характеризується мінімальними втратами для опонентів у спорі.

Про бажання України приєднатися до прогресивного тренду, який сприйнятий в багатьох країнах Європи та виконувати взяті на себе зобов'язання з належного впровадження в українське суспільство процедури медіації та підтримки світових тенденцій у цій сфері, свідчить виданий в 2006 році Президентом України Указ «Про концепцію вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів». Серед положень передбачено: (а) необхідність розвитку альтернативних (позасудових) способів урегулювання спорів, (б) створення

умов для стимулювання дешевших і менш формалізованих способів їх розв'язання, (в) обов'язковість інформування громадськості про переваги таких способів захисту прав порівняно із судовим механізмом, (г) звернення до суду бажано використовувати як винятковий спосіб вирішення юридичного спору.

Слід відмітити, що чинне українське законодавство має перспективне підґрунтя для застосування інституту медіації, а саме – наявність норм, що передбачають можливість укладення між сторонами судового процесу мирової угоди з метою врегулювання спору на основі взаємних поступок у Цивільному процесуальному кодексі та Господарському процесуальному кодексі, законах України «Про міжнародний комерційний арбітраж», «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом». Крім цього, важливе значення мають Закони України «Про третейські суди», «Про порядок вирішення трудових та колективних спорів», «Про безоплатну правову допомогу». Однак, цих норм явно бракує для повноцінного розвитку альтернативних способів вирішення спорів. Згадані документи не дають чіткого уявлення про процедуру медіації, її способи, методи, завдання і принципи. Вони не визначають правового статусу сторін конфлікту й самого медіатора, не вказують на правові результати проведення такої процедури. Усунути вказані недоліки законодавець спробував, шляхом розроблення й передачі на розгляд Верховної Ради України відповідні законопроекти про медіацію.

Суттєвим кроком до встановлення медіації в Україні стала розробка проекту Закону України «Про медіацію», який було зареєстровано у Верховній Раді України 19.04.2012 року. Протягом трьох років законопроект розроблявся групою авторів задля можливості впровадження, розвитку та ефективного функціонування альтернативних методів вирішення спорів в Україні та

визнання медіації на офіційному рівні. З прийняттям даного закону на законодавчому рівні будуть закріплені правові умови, основні засади, порядок та принципи здійснення медіації, правовий статус учасників медіаційного процесу. Цей законопроект досить чітко прописує порядок проведення медіації, обов'язковість виконання медіативної угоди, а також можливість звернення до суду у разі порушення угоди про результати медіації, що не було вказано в попередньому законопроекті [6]. Прийняття закону, який би чітко регулював процедуру медіації, передбачав обов'язковість прийнятих в її результаті рішень та зобов'язував суб'єктів владних повноважень застосовувати всі заходи для вирішення спору, перш за все в досудовому порядку, значно б полегшило просування медіації в Україні.

Можливість використання альтернативних процедур вирішення земельних спорів (примирення, переговори, посередництво) стала предметом активного обговорення й серед вітчизняних науковців. Як зауважує А. М. Мірошниченко має перспективу запозичення позитивного досвіду США та інших країн, де для вирішення спорів щодо меж земельних ділянок, а також інших земельних спорів використовується так звана медіація – (від лат. *mediare* – «посередництво»), тобто сприяння виробленню компромісу. Вона довела свою доволі високу ефективність і дозволила розвантажити суди. Як зазначає автор, правило про обов'язковість введення медіації доцільно було б передбачити саме для спорів щодо меж земельних ділянок [7]. О. І. Настіна визначає медіацію як ефективний альтернативний спосіб вирішення межових земельних спорів. Крім того, зменшення числа цього виду спорів дослідниця пов'язує зі збільшенням застосування позасудових практик примирення сторін і поширення позитивного досвіду використання процедури медіації [8, с. 134].

Як відомо, земля – найважливіший природний ресурс, особливо значимий та цінний об'єкт права, тому пов'язані з нею суперечки застосовують на особливу увагу. Предметом земельного спору може виступати будь-який конфлікт, який пов'язаний із земельною ділянкою, її розмірами, межами і т. д. Зазвичай земельні спори стосуються виникнення, зміни та припинення прав власників та землекористувачів. Спори можуть виникнути не тільки між особами, які користуються землею, але і між ними та органами державної влади та місцевого самоврядування. Медіація можлива у спорах, що виникають із земельних правовідносин щодо: визначення меж земельної ділянки; надання або передачі земельної ділянки; усунення порушення прав власника земельної ділянки чи землекористувача; усунення перешкод в користуванні земельною ділянкою; встановлення сервітуту; визначення порядку користування земельною ділянкою, тощо.

Роль медіатора при вирішенні земельного спору полягає в згладжуванні конфлікту між сторонами, зниженні між ними напруженості, зняття протиріч та розбіжностей для вироблення компромісних рішень щодо спірних питань, які і ляжуть в основу медіативної угоди. Завдання медіатора при вирішенні земельного спору повинні полягати в аналізі конфліктної ситуації, організації процесу переговорів між сторонами, спробі знайти найбільш оптимальні рішення, дати установку на співпрацю та ін.

При розгляді земельних спорів із застосуванням медіації, сторони повністю контролюють процес прийняття рішення та його результат. Іншого і не може бути, адже в іншому випадку, якщо учасників медіації не влаштовують організовані медіатором переговори, то вони мають право вийти з процесу медіації на будь-якій стадії. Якщо їх не влаштовують умови медіативної угоди, то вона не буде укладена (принцип добровільності

медіації). Це змушує учасників конфлікту враховувати не тільки свої цілі та інтереси, а й узгоджувати їх з інтересами протилежної сторони.

У випадках розгляду земельних спорів застосування процедури медіації скорочує термін розгляду справи, звільняє сторони від судових витрат, а в ряді випадків від дорогих експертиз.

При розгляді земельних спорів за допомогою процедури медіації сторони зацікавлені у виконанні прийнятого рішення, оскільки воно враховує інтереси обох сторін. При вирішенні спорів у судовому порядку сторона, яка програла процес, має право подати апеляційну скаргу і цим самим затягує виконання рішення.

Земельні спори часто пов'язані з оформленням документації, в тому числі і на земельну ділянку. При розгляді спору за допомогою процедури медіації, сторони можуть домовитися про відшкодування витрат, пов'язаних з оформленням відповідних документів на взаємовигідних умовах, що також скорочує витрати.

Учасники конфлікту можуть вдаватися до допомоги інших консультантів, або спільно призначити фахівця, який буде допомагати їм у врегулюванні конфлікту. Дуже важливо чітко обумовити в ході медіації, коли і як будуть залучатися до участі в медіації інші фахівці. В рамках процедури медіації при вирішенні земельних спорів можна залучати кадастрових інженерів, геодезистів, експертів та інших фахівців, що володіють необхідними знаннями.

Як свідчить аналіз опублікованих джерел, в США основний обсяг земельних спорів розглядався судами загальної юрисдикції (районні, окружні, апеляційні, вищі). В окремих штатах були створені спеціальні судові органи, покликані вирішувати земельні спори. Йдеться, зокрема, про спеціалізований суд по вирішенню земельних спорів (Massachusetts Land Court), створений в штаті Масачусетс в 1898 році. Його особли-

вість полягає в тому, що, крім суддів, в цьому органі працюють ще інженери, геодезисти, фахівці з нерухомості, судовий адміністратор, реєстратор земель, ревізори та асистенти, які допомагають суду більш якісно і кваліфіковано відправляти судочинство [9].

В Україні на даний момент спеціалізованих судів з розгляду земельних суперечок не створено. На наш погляд, земельні спори можуть бути вирішені не тільки загальними та спеціалізованими судами, а й шляхом альтернативного врегулювання спору. Безумовно, захист прав та інтересів учасників земельних відносин повинен бути ефективним і здійснюватися незалежною судовою владою. Проте якщо є можливість застосування іншого шляху врегулювання земельного спору, зокрема використання інституту медіації, то це дозволить підвищити ефективність правового регулювання земельних відносин, а також буде сприяти зниженню кількості земельних спорів.

Відсутність суворої законодавчої регламентації самої процедури медіації дозволяє учасникам, з одного боку, в якійсь мірі самостійно регламентувати процес, зупиняючись на більш важливих для них моментах або повертаючись до якихось питань, з іншого – відчувати себе більш впевнено і, як наслідок, більш чітко формулювати свої претензії та побажання. Незважаючи на те, що медіація є неформалізованою процедурою, сторонам все ж необхідно на початковій стадії встановити певні правила спілкування та ведення переговорів, регламент процедури. Медіатору необхідно стежити за виконанням даних умов.

Отже, медіація є самостійним вирішення конфлікту його сторонами за підтримки нейтральної третьої особи, що не володіє повноваженнями по вирішенню спору. Це відрізняє медіатора не тільки від судді (третейського або державного суду), але і від переговорів, оскільки в них відсутня незацікавлена особа.

Медіацію від інших способів вирішення конфлікту відрізняють наступні риси:

1. Простий та зрозумілий процес вирішення спору, яким керують самі сторони. В судовому засіданні сторони не беруть участі в ухваленні рішення – це є функцією судді. У медіації сторони самі виробляють та приймають рішення. Медіатор ніяких рішень з приводу спірного питання не приймає і не дає ніяких рекомендацій.

2. У процесі медіації присутні тільки конфліктуючі сторони, їх представники, і медіатор, на відміну від судового розгляду, де можуть бути присутні й інші особи.

3. У суді сторони зобов'язані підкоритися судовому рішення, навіть якщо сторона / сторони цим рішенням незадоволені. Медіація ж – це процес, в якому нічого не вирішується без згоди сторін спору. В ході нього всі рішення приймаються тільки за згодою сторін, і обидві сторони добровільно беруть на себе обов'язки виконувати прийняті ними спільно рішення. Зрозуміло, що сторони роблять це лише тоді, коли задоволені цими рішеннями.

4. На відміну від судового розгляду, вступ обох сторін спору в процес медіації є добровільним, а медіатор – вільно обраним сторонами (в цьому відношенні медіація схожа з третейським судом).

5. Ризик медіації мінімальний, оскільки кожна сторона в будь-який момент може відмовитися від продовження процесу переговорів. Медіація проходить конфіденційно. Все залишається між сторонами і медіатором.

6. До завдань суду входить визначити, хто зі сторін правий, а хто винен. Медіація ж спочатку націлена на інше – сторони за допомогою посередника обговорюють різні варіанти вирішення конфлікту та спільно обирають з них той, який обидві вважатимуть найкращим. Медіація орієнтована скоріше на те, що кожна зі сторін розуміє під справедливістю,

ніж прямо на юридичні закони, прецеденти та правила.

Таким чином, можна констатувати наявність у медіації великої кількості переваг, що підкреслює необхідність застосування такого альтернативного способу вирішення спорів у земельній сфері. Однак відсутність належної регламентації зазначеної процедури на законодавчому рівні

значно ускладнює її застосування на практиці. Тому уявляється за необхідне прийняття спеціального закону, що позитивно вплине на поінформованість суспільства щодо альтернативного способу вирішення спорів, а також створить законодавче підґрунтя для успішного розвитку даного правового інституту в Україні.

Список використаних джерел

1. Арсенюк А. О. Процесуально-процедурний порядок судового розгляду земельних спорів в Україні: дис. ... канд. юрид. наук. К., 2016. С. 168.
2. Белінська О. В. Медіація – альтернативне вирішення спорів. Вісник Вищої ради юстиції. 2011. № 1 (5). С. 158-172.
3. Шахрай И. С. Разрешение (урегулирование) земельных споров как способ защиты субъектов земельных отношений. Актуальные проблемы юридического образования в контексте обучения альтернативному урегулированию споров как подходу к обеспечению прав человека : материалы Междунар. науч.-метод. конф., Минск, 29 нояб.-3 дек. 2016 / редкол.: С. А. Балашенко (отв. ред.) [и др.]. Минск : Изд. центр БГУ, 2016. С. 168-176.
4. Rau A. Processes of disput solution. The role of Lawyers. Third edition / A. Rau, T. Sherman. NewYork. 2002. P. 337.
5. Типовой закон ЮНСИТРАЛ о посредничестве: Резолюция, принятая Генеральной Ассамблеей http://mediators.ru/rus/about_mediation/international_law/uncitral_model_law.
6. Проект Закону України «Про медіацію» (реєстр. № 10301-1 від 19.04.2012). http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/JF7Y501A.html.
7. Науково-практичний коментар Земельного кодексу України / А. М. Мірошніченко, Р. І. Марусенко. К.: Правова єдність, 2013. 496 с.
8. Настіна О. І. Медіація як альтернативний та ефективний спосіб вирішення межових спорів. Бюл. М-ва юстиції України. 2014. № 3 (149). С.129-134.
9. О специальных судах по разрешению земельных споров в США. URL:<http://www.hay-book.ru>.

Федчишин Д. В. Медіація як альтернативний спосіб захисту прав на землю

Стаття присвячена розгляду медіації як альтернативного способу захисту прав на землю. Автором проаналізовано погляди як вітчизняних, так і зарубіжних науковців щодо визначення поняття «медіація», а також сформульовано авторське визначення названого поняття. Розглянуто перспективи використання медіації для вирішення земельних спорів.

Ключові слова: медіація, права на землю, захист прав на землю, способи захисту прав на землю, земельні спори.

Федчишин Д. В. Медиация как альтернативный способ защиты прав на землю

Статья посвящена рассмотрению медиации как альтернативного способа защиты прав на землю. Автором проанализированы взгляды как отечественных, так и зару-

бежных ученых относительно определения понятия «медиация», а также сформулированы авторские определения названия понятия. Рассмотрены перспективы использования медиации для разрешения земельных споров.

Ключевые слова: медиация, права на землю, защита прав на землю, способы защиты прав на землю, земельные споры.

Fedchyshyn D. Mediation as an alternative way of protecting the land rights

The article is devoted to consideration of mediation as an alternative way of protecting of land rights. The author analyzes the views of both domestic and foreign scholars on the definition of the term «mediation», as well as the author's definition of the name of the concept. Perspectives of using mediation for resolving land disputes are considered.

Key words: mediation, land rights, protection of land rights, ways of protecting of land rights, land disputes.



Володимир Січевлюк,

кандидат юридичних наук, доцент,

докторант відділу теорії держави і права

Інституту держави і права

ім. В. М. Корецького

Національної академії наук України

УДК 340.13:347.155

Публічна правосуб'єктність: категоріально-понятійне пізнання в контексті загальної теорії права

Еволюційні зміни, що постійно відбуваються у сфері публічного права, насамперед виявляють себе у найбільш живому, а саме в суб'єктному аспекті реальних публічних правовідносин. Пояснюється це тим, що саме правова суб'єктність є тією ланкою, яка з'єднує об'єктивне право із суспільною практикою, дозволяючи соціально активному суб'єкту, наділеному публічно важливими завданнями, користуватись відповідним нормативно-правовим потенціалом.

На сучасному етапі особливості публічної правової суб'єктності залишаються майже виключно предметом галузевих досліджень. З цієї причини також і відповідний категоріально-понятійний апарат розвивається переважно у площині галузевих доктрин. З іншого боку, загальна теорія права абсолютно недостатньо опрацьовує публічні аспекти правосуб'єктності. Тим самим по відношенню до цього предмету поступово втрачається цілісність та переконливість сукупності накопичених юридичних знань, забезпечення чого у

системі юридичної науки є однією з функцій загальної теорії права.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Важливі проблеми правосуб'єктності отримали своє висвітлення у загально-теоретичних дослідженнях, здійснених В. Копейчиковим, Н. Оніщенко, П. Рабіновичем, Ю. Шемшученком, О. Ющиком та іншими вітчизняними ученими.

Стосовно галузевої доктрини, то М. Костів зосередив фокус своїх наукових пошуків на адміністративній правосуб'єктності юридичних осіб та на особливостях її реалізації в адміністративно-деліктних відносинах [1]. Еволюційні процеси публічної правосуб'єктності відбуваються та, відповідно, досліджуються також у царині процесуального права. Так, В. Токарев вказує, що сучасна модифікація кримінального процесу є «терапевтичною», оскільки вона ігнорує обов'язок суб'єкта права відповідати за свої вчинки [2, с. 184]. Цим самим він наводить на думку, що публічна деліктоздатність суб'єкта як елемент його публічної правової суб'єктності на сучасному етапі має тенденцію до розмивання.

Мета цієї статті – у процесі загально-теоретичного дослідження явища публічної правової суб'єктності показати особливості застосування категорії «правова суб'єктність» у доктринальній сфері публічних галузей права загалом, а також сформулювати дефініцію поняття «публічна правова суб'єктність».

За думкою Доміція Ульпіана, наведеною у «Дигестах Юстиніана», при вивченні права належить виділяти його публічну та приватну сторони. Він вказував, що публічне право скероване до справ Римської держави (*ad statum rei Romanae*), а приватне – до особистої користі (*ad singulorum utilitatem*) [3, с. 82-83]. Для знаменитого римського юриста публічна сторона права асоціювалося із державою, а приватна – із окремою людиною (статус якої визначався «правом народів» та римським «цивільним правом») чи з взагалі із будь-яким окремим живим створінням, включаючи людину (все живе з точки зору римських юристів класичного періоду знаходилося під дією так званого «природного права»).

Правова дійсність уже достатньо тривалий час не охоплюється такою жорсткою вербальною дихотомією, оскільки у її публічній площині, попри державу, активно діють і інші суб'єкти, включаючи народ, територіальну громаду, юридичну особу публічного права, а також публічне утворення без статусу юридичної особи (наприклад, політичний чи громадський рух). Крім цього, учасниками публічних правовідносин в тій чи іншій мірі є всі суб'єкти права, включаючи тих, яких прийнято вважати досконалими приватно-правовими суб'єктами, тобто фізичні особи та юридичні особи приватного права.

Однак, не зважаючи на тенденцію до структурного ускладнення права, а також на появу нових галузей на перетині сфер публічного та приватного у праві, юридична наука загалом підтримує цю фундаментальну ідею і дотепер. Більше того,

Доміцій Ульпіан, розрізняючи публічне та приватне, вказував лише на окрему потребу у правильній організації вивчення такого складного предмету, яким було та залишається право. Однак пізніше енциклопедисти та теоретики права (Ф. Савіньї, Г. Ф. Пухта, Ю. Шталь, Г. Єллінек, К. Неволін, М. Коркунов, Г. Шершеневич, Л. Петражицький, М. Ренненкампф, Ф. Тарановський, Э. Трубецькой та інші) почали досліджувати мету, інтереси, специфіку становища та особливості захисту прав учасників публічних і приватних правовідносин, відмінності змісту відповідних сукупностей норм позитивного права, матеріальні та формальні критерії розмежування публічного та приватного права тощо. А для сучасної європейської юридичної науки, включаючи вітчизняну, майже аксіоматичного значення набув принцип поділу саме об'єктивного права на публічну та приватну площини, з деталізацією по галузях.

Процес ідентифікації природи більшості галузей права (як публічних чи приватних) ще не досягнув свого фіналу та, зважаючи на постійне ускладнення внутрішньо-галузевої організації права, не має видимих перспектив для швидкого завершення. Проте до публічних галузей права зазвичай та без сумніву відносять кримінальне та адміністративне право, а до приватних – цивільне та сімейне [див., наприклад, 4 та 5].

Об'єктивною основою, теоретичним та емпіричним підтвердженням обґрунтованості ідеї про фундаментальну диференціацію права слугують загальні родові особливості предметів правового регулювання (матеріальний критерій), а також методів (формальний критерій), що властиві галузям, які сукупно утворюють собою відносно автономні сфери публічного та приватного у праві. На нашу думку, відмінності між вказаними сферами об'єктивного права виявляють себе також і у змісті властивих їм загальних принципів, підтвердженням чого можуть послугувати

результати відповідних доктринальних досліджень, у яких розвивається ідея про онтологічну першість принципів права перед правовими нормами [6, с. 16-17].

В свою чергу, кожна окрема галузь з тієї чи іншої сфери, постаючи у ній якісно виділеним утворенням, наділена своїми більш локальними видовими характеристиками (знову ж таки, власним предметом, специфічним методом та принципами правового регулювання), які віддзеркалюють внутрішні та зовнішні особливості правових явищ, охоплених впливом галузі, включаючи і явище правової суб'єктності. А наукове опрацювання галузевого правового матеріалу завершується створенням відповідних «обсягів» галузевих теоретичних концептів у вигляді категоріально-понятійного апарату кожної доктрини.

Завданням теорії права у цьому зв'язку є забезпечення цілісності та несуперечливості системи юридичних знань загалом, і виконувати його, на нашу думку, доцільно саме на основі результатів глибинного дослідження правових явищ, здобутих за допомогою категоріально-понятійних засобів загальної теорії права. Це дозволяє здійснити методологічно обґрунтовану інтерпретацію множини категорій та понять, уже напрацьованих окремими галузями права, з метою їх узгодження у «всеосяжному» категоріально-понятійному просторі загальної теорії права.

Якщо застосувати вищевикладене до загально-теоретичної категорії «правова суб'єктність», а також обмежити поле відповідного дослідження сферою публічного права, то належить:

1) у статичній та у динамічній розглянути особливості, що здобуваються загально-теоретичною категорією «правова суб'єктність» при її застосуванні до такого конкретного предмету пізнання, яким постає публічна правосуб'єктність;

2) сформулювати родові поняття «публічна правова суб'єктність»;

3) дослідити специфічні інтерпретації поняття «публічна правова суб'єктність» у доктрині кожної окремої публічно-правової галузі (підгалузі) у контексті їх генетичного зв'язку із більш фундаментальними категоріями і поняттями загальної теорії права.

Як вже вказувалося вище, метою цієї статті є реалізація перших двох завдань. Перейдемо до її втілення.

Правова суб'єктність виникає внаслідок поєднання персоналізованого, вольового та активного соціального суб'єкта із створеним суспільством об'єктивним правом. Внаслідок матеріалізації такого зв'язку суб'єкти суспільних відносин стають «суб'єктами права», «учасниками правовідносин», «носіями правових статусів» тощо. Приймаючи існування у правовому просторі відносно автономної сфери під назвою «публічне право», ми одночасно з цим змушені визнати, що усі правові явища (а також, відповідно, і їх теоретичні репродукції) у межах цього простору наділені певною якісною особливістю, причиною існування якої є власне сама природа публічного у праві. Не постають винятками з цього правила явища правової суб'єктності та відповідна категорія. Чим же утворюється якісна специфіка об'єктивного публічного права?

Як уявляється, тією базовою рисою, яка загалом відрізняє об'єктивне публічне право від об'єктивного приватного права, є скерованість першого на встановлення правил реалізації та захисту публічних (тобто спільних, колективних, групових) інтересів різного масштабу та змісту, а другого – різноманітних приватних (тобто окремих, індивідуальних, одиничних) інтересів. Втілення перших завершується досягненням загальної користі, а других, як доречно вказував ще Доміцій Ульпіан – особистої. Пошуки інших критеріїв для того, щоб обґрунтовано демаркувати приватне та публічне право, на жаль, і «дотепер не привели до вироблення

чітких загально визнаних критеріїв подібного розмежування» [7, с. 7].

Причиною вищенаведеного доктринального утруднення, на нашу думку, є те, що у різній мірі та формі, проте все ж приватність та публічність об'єктивно присутні у всіх галузях права. Атрибут приватності є умовою реалізації та захисту інтересів будь-якого суб'єкта права як самотньої, самоцінної, самоусвідомленої та вольової персони. Публічність, у свою чергу, примусово зв'язує суб'єкта права із навколишнім суспільним загалом, із соціумом як структурованою цілісністю, внаслідок чого досягається виконання кожним індивідуальним суб'єктом встановленої для нього сукупності правових ролей, важливих для суспільства.

Носіями публічних інтересів є присутні на суспільній палітрі соціальні спільноти, включаючи народ (який утворюють громадяни держави усіх національностей), громади адміністративних утворень (районів, областей, країв, автономних республік тощо), територіальні громади (села, селища, міста, району у місті), спільноти, виділені за етнічною (наприклад, національні меншини, народності) або ж за іншою ознакою (професійною, культурною, віковою, релігійною тощо). Саме це свого часу відзначив Є. Трубецькой, за думкою якого «у кожній публічній правомочності суб'єктом неодмінно є, по-перше, та чи інша суспільна група, а по-друге – індивід, через якого соціальне ціле здійснює свої права» [8, с. 241].

У відповідь на намагання соціальних спільнот досягти найефективнішого рівня реалізації своїх інтересів, у сфері об'єктивного права утворюється регулятивна відповідь, зважена на конкретно-історичні умови правотворчого процесу. Публічно-правові норми (об'єднані у інститути, розділи, галузі) визначають:

- по-перше, межі доступу та способи присвоєння суспільних ресурсів конкретними соціальними спільнотами (у широкому розумінні такими

ресурсами є всі види наявних благ та соціальних можливостей);

- по-друге, правові можливості для безпосередньої реалізації та захисту колективних, тобто публічних, інтересів соціальної спільноти нею самою (у зовнішньому та внутрішньому вимірі правовідносин);

- по-третє, інституційні форми спеціалізованої діяльності, скерованої на реалізацію та захист публічних інтересів соціальних спільнот.

В останньому із трьох перелічених вище сегментів публічно-правові норми регулюють заснування, діяльність, реорганізацію та ліквідацію вольових організаційних утворень, наділених різною, однак завжди цільовою правовою суб'єктністю. Волею засновника їх основною метою визначається участь у втіленні в життя та у захисті одного чи сукупності публічних інтересів відповідної соціальної спільноти. Так, народ створює державу, національна меншина – адміністративну автономію у складі держави, територіальна громада – місцеве самоврядування, спільноти іншого виду – громадські організації місцевого чи національного рівня, політичні партії, релігійні організації, спілки тощо.

Оскільки держава є найбільш масштабною правосуб'єктною формою реалізації фундаментального спільного інтересу, зокрема, властивого народу загалом, зазвичай саме з нею та з реалізацією її функцій і асоціюється публічне право. На наш погляд, саме з цієї причини адміністративне право сприймається як класична публічно-правова галузь.

Однак чи можна ототожнювати публічне право тільки із тими галузями, які регулюють правовідносини саме у сфері публічної влади (державної, скерованої на самоуправління народу, та місцевої, яка є способом самоврядування локальних громад)? Такий підхід досить широко розповсюджений у юридичній науці, і він, на нашу думку, отримав достатньо серйозну аргументацію. Зокрема, забезпечена силою держави владна

публічність виявляється у змісті та характері правовідносин кримінального, адміністративного, фінансового та інших галузей публічного права.

Поряд з цим, до предмету правового регулювання практично усіх галузей права віднесені позбавлені владного характеру, однак наділені окремими ознаками публічності правовідносини організаційного змісту. Вони розвиваються за участю та у середовищі порівняно невеликих соціальних груп і локальних колективів, та зазвичай передбачають створення повністю чи частково правосуб'єктних організацій (включаючи господарські, соціальні, релігійні та інші правосуб'єктні утворення). Останні діють як самостійні учасники правовідносин, однак з метою, що визначається їх засновниками (учасниками). Такі правовідносини в організаційній сфері передбачають існування певної структурно-функціональної ієрархії, вони є вертикальними, а їх учасники в межах відповідної правосуб'єктної цілісності наділені юридично нерівними статусами.

На нашу думку, оскільки предмети правового регулювання абсолютної більшості галузей містять більший чи менший за обсягом «організаційний сектор», то у дуже значній мірі саме з цієї причини вони позбавлені «рафінованого» публічного чи приватного статусу, а у їх галузевому середовищі відбувається взаємопроникнення публічно-правових та приватно-правових елементів. Найбільш «молоді» галузі права (наприклад, господарське), що за визначенням серйозно насичені організаційним елементом, у літературі взагалі іноді кваліфікуються як приватно-публічні [9, с. 78], оскільки з необхідністю поєднують публічно-правові та приватно-правові засоби регулювання з метою забезпечення взаємодії публічних та приватних інтересів [10, с. 45]. Відповідно, і правова суб'єктність, властива учасникам галузевих правовідносин, у більшості випадків суміщає у собі публічно-

правові та приватно-правові ознаки, однак у різній мірі.

Для того, щоб чітко виявити визначальні моменти саме публічно-правової суб'єктності у складних конфігураціях її реального буття та безвідносно до особливостей її реальних видів та різновидів, звернемо свою увагу на її «чисту сутність» (нею є змістовно завершена та абстрактна ідеалізація, яка досягається шляхом аналізу чисельних емпіричних виявів обраного предмета пізнання та наступного синтезу всіх дійсно істотних характеристик).

Повторимось, що характерні ознаки публічної правової суб'єктності формуються внаслідок існування кінцевої родової тотожності предмету, методу, а також принципів, властивих сфері публічного права загалом. Залишивши для окремого дослідження специфічні ознаки, властиві кожній із перелічених вище позицій, виділимо те, що є для них спільним. Зокрема:

- загальним предметом, на регулювання якого скеровані норми публічно-правового походження, є суспільні відносини, які виникають у конкурентній взаємодії соціальних спільнот з приводу реалізації та захисту їх інтересів різного рівня усупільнення. Учасниками цих суперечливих відносин виступають або самі соціальні спільноти безпосередньо, або, як правило - засновані ними правосуб'єктні організаційні утворення та/чи їх органи (включаючи державу, її органи, органи місцевого самоврядування, громадські об'єднання, політичні партії тощо);

- загальне у методах галузей публічного права виявляється у тому, як спільним для них усіх чином конструються ті норми, які, не зважаючи на їх галузеві відмінності, ідентифікуються належними до об'єктивного публічного права. Зокрема, спільним у методах всіх публічно-правових галузей є те, що:

- а) гіпотези публічно-правових норм охоплюють ті юридичні факти (діяння та події), що породжують,

змінюють або припиняють субординаційні правовідносини, змістом яких є легітимне та, поряд цим, забезпечене владним примусом підпорядкування однієї волі іншій;

б) диспозиції норм галузей публічного права сформульовані переважно одноваріантно, тобто імперативно. Зазвичай вони мають своїм змістом заборони та обов'язки, а ті диспозиції, які містять дозволи, наділені вузьким змістом та характерні чітко окресленими межами. Як відзначав А. Меркель, від норм диспозитивних («*jus dispositivum*») відрізняються норми, що «не зважають на особисту волю, вимагаючи безумовного застосування – «примусове право», «*jus cogens*» у тісному сенсі цього слова». Він вважав, що публічне право по суті і є таким «*jus cogens*» [11, с. 35];

в) санкції публічно-правових норм зі сторони їх ефективності є соціально найбільш різючими, значними за розміром, різноманітними по виду, мають переважно каральну (а не компенсаційну) спрямованість, а коло підстав для звільнення правопорушника від публічного покарання є досить обмеженим та чітко регламентованим. Дуже часто санкції публічно-правових норм спрямовані на обмеження правової суб'єктності порушника (наприклад, шляхом тривалого вилучення із правоздатності особи тих чи інших прав, обмеження чи позбавлення волі тощо).

Стосовно принципів публічного права. Як відзначив свого часу Ж.-Л. Бержель, «загальні принципи – це правила, котрі слугують ідейною основою для об'єктивного права» [12, с. 171]. Таке значення принципів зумовлене тим, що вони (залежно від поля їх дії) відбивають у своєму змісті об'єктивні тенденції функціонування та розвитку правової галузі чи сфери, або ж права загалом. На нашу думку, яка, звісно ж, не є аксіомою, сфері публічного права загалом властиві особливі принципи:

- пріоритету вищої міри публічності (публічні інтереси домінують над приватними, а інтереси із вищою

мірою публічності – над інтересами менш публічними);

- об'єктивності (об'єктивна сторона публічно-правового поступку та публічно-правового проступку домінує над їх суб'єктивною стороною);

- тотальності (лакуни у публічно-правовому регулюванні є неприпустимими та породжують хаос у правопорядку);

- невідворотності покарання (чим гарантується належне виконання законів та, як результат, сталість публічного правопорядку);

- підконтрольності суб'єктів владного правозастосування громадянському суспільству (забезпечує дотримання балансу інтересів громадян і влади, закріпленого у законах);

- раціональності (цей принцип сприяє економії засобів публічно-правового регулювання без пониження міри його ефективності).

Відзначимо, що перелічені вище принципи не співпадають із загальними принципами, чинними для правової матерії цивілізованого людства загалом (маються на увазі принципи справедливості, рівності, свободи, гуманізму, верховенства права, правової визначеності, пропорційності, добросовісності тощо [13, с. 39-219]). Присутні у сфері публічного права загальні принципи права, з одного боку, конкретизуються, а з іншого – доповнюються більш локальними публічно-правовими засадами (специфічними принципами публічного права). Також принципи публічного права не є тотожними принципам, розвинутим у окремих галузях публічного права, що закріплені у відповідному законодавстві та мають ще вужчу сферу застосування. Наведені вище публічно-правові принципи віддзеркалюють та виявляють внутрішню єдність нормативного наповнення саме цієї відносно автономної сфери об'єктивного права. І тому у певних ситуаціях вони здатні слугувати орієнтирами і для законодавців у їх правотворчій діяльності, і для практики правозастосування, включаючи здійснення судочинства.

Особливості норм об'єктивного публічного права, зумовлені спільною специфікою предметів та методів публічно-правових галузей, а також цілісною єдністю системи принципів публічного права, визначають характерні риси публічної правосуб'єктності осіб та інших соціальних діячів, для регулювання відносин яких такі норми власне створені.

Зокрема, для кожного суб'єкта публічного права характерним є послаблення наданої йому можливості власного вольового вибору того чи іншого сценарію правової поведінки. Воля такого суб'єкта позбавлена можливості для руху у середовищі суперечливих та/чи взаємовиключних правових альтернатив, свободи, суб'єктивної довільності, вона актуалізується та здійснюється у вузьких межах, імперативно окреслених законом. Проте певним позитивним наслідком такого обмеження є застосування сталих алгоритмів для розгортання дозволеної законом вольової активності суб'єктів публічного права, що сприяє її прогнозованості та загалом високій ефективності. Крім цього, ініціація вступу у правовідносини, а також зміст та напрямки вольової діяльності кожного суб'єкта публічного права залежать не від його розсуду, а від настання специфічних юридичних фактів – подій та діянь, що породжують публічно-правові наслідки та які повинні бути точно визначені у законодавстві [14, с. 77-80].

Правоздатність у складі публічної правосуб'єктності насамперед відзначається домінуванням у її структурі ієрархічно вибудованої системи обов'язків, основним із яких є обов'язок ефективно виконувати ту суспільну функцію, яка вимагається соціальною практикою та доводиться законодавцем до вигляду формально-правової ролі (їх сукупності) відповідного суб'єкта. З цієї причини виникає характерний функціональний зв'язок, згідно з яким сукупність прав, встановлених законом, зокрема,

для спеціалізованих суб'єктів владного публічного управління, надається їм з метою реалізації функцій, позначених модусом обов'язковості. В доктрині галузей публічного права, а також у відповідному законодавстві такі, якщо можна так сказати, обов'язкові до застосування права позначаються терміном «повноваження». Загалом сукупність повноважень у поєднанні із нормативно окресленою сферою їх застосування (предметом відання), на нашу думку, і утворюють собою публічну правоздатність, яку ще часто позначають терміном «компетенція» [15, с. 55-57]. Особливо чітко ця особливість публічної правоздатності, як зрозуміло із викладеного вище, виявляється у правосуб'єктності основної групи суб'єктів публічного права, а саме органів державної влади та органів місцевого самоврядування.

Обов'язково належить відзначити, що публічна правоздатність (компетенція) практично завжди є виключною. З цієї причини її штучне розширення чи звуження шляхом застосування правил аналогії закону чи аналогії права є неприпустимим.

З іншого боку, стрижневим правом у складі кожного з видів публічної правоздатності, яке кореспондується із її вищезазначеними особливостями, є право вимагати належного виконання іншими носіями такої правоздатності їх публічно-правових ролей (наприклад, громадянин, підприємство чи установа має право висунути суб'єкту владних повноважень вимогу щодо належного виконання ним регулятивних дій у ситуаціях, охоплених компетенцією останнього).

Публічна деліктоздатність, на нашу думку, має два види – активний та пасивний, і застосовуються вони залежно від суспільних функцій, покладених на суб'єкта публічного права. Як відзначено в літературі, більшість науковців погоджуються з тим, що під деліктоздатністю слід розуміти здатність нести юридичну відповідальність за вчинене правопо-

рушення [16, с. 41]. Однак такий підхід належить оцінити критично, оскільки він надзвичайно сильно сприяє втраті теоретичної глибини у розумінні деліктоздатності як фундаментального правового явища, а також веде до ігнорування значення відповідного поняття як одного із ключових у юридичній науці. Проте пояснимо, що вказівка на деліктоздатність тільки як на здатність нести юридичну відповідальність:

- має певне прикладне виправдання, оскільки через впровадження такого спрощення практика застосування заходів відповідальності отримує базовий індикатор, який перед прийняттям рішення про покарання правопорушника треба аналізувати передусім;

- загалом адекватно відображає специфіку приватно-правової, зокрема, цивільної деліктоздатності, що реалізується переважно у тих майнових та немайнових відносинах, які засновані на юридичній рівності. Вільному волевиявленню та майновій самостійності їх учасників. Крім цього, справедливості, добросовісності та розумності є засадами цивільного законодавства. За таких умов суб'єктивна та об'єктивна здатність особи саме нести відповідальність за вчинене нею правопорушення дійсно є вирішальним елементом її приватно-правової деліктоздатності та практично повністю поглинає собою останню. Крім цього, нагадаємо, що і в цивільному законодавстві (ч. 1 ст. 30 ЦК України), і в теорії цієї галузі права [17, с. 83-85] цивільна деліктоздатність загалом визнається частиною цивільної дієздатності особи та, відповідно, активна деліктоздатність взагалі із дієздатності не виділяється, розчиняючись у ній.

Стосовно ж публічної деліктоздатності, то для класичних суб'єктів публічного права, а саме для адміністративних органів різного рівня, наділених виключною владною правосуб'єктністю, характерним є:

- акцент на активній деліктоздатності (скерованій на застосування до

правопорушників заходів відповідальності) з метою реалізації та захисту публічних інтересів. У такому форматі деліктоздатність передбачає виявлення суб'єктом публічного права відхилень від диспозицій правових норм та легітимне застосування (чи сприяння у застосуванні) до винних суб'єктів санкцій, підкріплених владним примусом;

- послаблення пасивної деліктоздатності (як здатності суб'єктів публічного права нести відповідальність), що блокує чи обмежує домінування приватних інтересів над публічними у спірних ситуаціях.

З іншої сторони, у публічній правосуб'єктності фізичних осіб та інших суб'єктів, на яких скерований вплив центральної та місцевої влади, домінує саме пасивна деліктоздатність на шкоду потужності її активної сторони. Відзначимо, що надмірний обсяг владного контролю над зобов'язаним учасником публічних правовідносин, заданий законом та репресивною практикою правозастосування, може призвести, зокрема, до регресії та/чи втрати таким учасником правового статусу суб'єкта публічного права загалом та, відповідно, до його перетворення в юридичний антипод, а саме у об'єкт правового впливу. Такого роду диспропорції деліктоздатності характерні, зокрема, для авторитарних країн, громадяни яких під страхом неминучого публічного покарання змушені виконувати обов'язкові для всіх і кожного заборони та приписи, які у своїй сукупності утворюють публічний правопорядок, деформований на користь інститутів держави. Завершену модель абсолютного дисбалансу деліктоздатності, на підставі якого, наприклад, нелояльна хоча б у думці до влади людина повністю позбавлялася суб'єктності, тобто «знеособлювалася», художньо описав свого часу Д. Орвелл у книзі-антиутопії «1984». У фантастичній Океанії люди без суду та інших юридичних процедур «просто зникали – й зникали вони завжди уночі. Прізвище викреслюва-

ли з усіх реєстраційних записів, також знищували всі згадки про будь-яку діяльність, заперечувався сам факт існування, а потім наставало забуття. Людину скасовували, виконували з реальності. Це називалося розпорошити» [18, с. 23].

Поняття «публічно-правова дієздатність» отримало своє закріплення у юридичній доктрині [19, с. 23]. На нашу думку, дієздатність є тим елементом публічної правової суб'єктності, наявність якого вимагається імперативно, а відсутність є неприпустимою. Приватна правосуб'єктність може довгий час цілком ефективно реалізовуватися у ситуації обмеженого функціонування дієздатності, а також навіть у випадках її повної відсутності (наприклад, у ментально неповносправних осіб, які страждають тяжкими психічними хворобами, внаслідок чого вони взагалі не здатні сформулювати власну волю). Дефіцит власної дієздатності у такій ситуації породжує лише персональні наслідки та локально впливає тільки на приватні інтереси фізичної особи (чи іншого суб'єкта приватного права), і цілком адекватно може бути подоланий через залучення дієздатного потенціалу інших осіб (наприклад, батьків, опікунів чи піклувальників). Публічна ж правова суб'єктність, на відміну від приватної, взагалі не може бути реалізована по моделі заповнення лакуни у власній дієздатності суб'єкта публічного права публічною дієздатністю іншого суб'єкта права. Адже об'єктивне публічне право передбачає для кожного учасника відповідних правовідносин тільки власну публічну дієздатність, категорично вимагає її підтримання і застосування та, крім цього, імперативно окреслює цей елемент у структурі кожної окремої публічної правосуб'єктності. Показовим прикладним підтвердженням вищевикладеного є однозначний припис ч. 2 ст. 19 Конституції України. Згідно з яким «органи державної влади та органи місцевого самоврядування їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повнова-

жень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України». Належить підкреслити, що законодавець на конституційному рівні зобов'язує суб'єктів публічної влади саме діяти, що кореспондується із правом Українського народу та територіальних громад вимагати від влади підтримання в країні належного стану правопорядку.

Зважаючи на викладене, вважаємо, що поняттям «публічна правова суб'єктність» позначається той рід правової суб'єктності, яким в силу приписів об'єктивного публічного права наділені народ, територіальні громади та інші значні соціальні спільноти, а також ті самостійні суб'єкти права, які за допомогою влади чи шляхом легітимного впливу на її носіїв реалізують та/чи захищають публічні інтереси. Оскільки держава, місцеве самоврядування, а також ті інститути громадянського суспільства, які запобігають зловживанню владою та сприяють підвищенню її результативності, є по своїй природі публічними утвореннями, то властиві їм інтереси, що скеровані на забезпечення їх власного розвитку, збереження та підтримання самобутності, також належить кваліфікувати як публічні.

На завершення доцільно відзначити, що публічна правосуб'єктність, хоча і є цілісним по своїй природі родовим феноменом, однак має види та більш дрібні різновиди. В обсязі, визначеному об'єктивним публічним правом, ми бачимо публічну правову суб'єктність:

1) спільнот (народу, народності, територіальної громади, вікових, релігійних, професійних та інших соціальних страт);

2) держави, її органів, органів місцевого самоврядування, тобто тих суб'єктів права, які із застосуванням владного примусу представляють, реалізують та захищають публічні інтереси у форматі виключної діяльності;

3) суб'єктів, діяльність яких скерована на реалізацію та захист інте-

ресів соціальних спільнот шляхом легітимного впливу на владу (політичних партій, громадських організацій та інших інститутів громадянського суспільства).

Публічна правова суб'єктність кожної із цих груп у межах своєї родової цілісності має певні видові особливості, які можуть стати предметом майбутніх теоретичних розвідок.

1. Виконання загальною теорією права системотворчої функції передбачає всебічне пізнання цієї наукою свого об'єкта саме як структурованої цілісності, утвореної особливими родами, видами та різновидами правового буття, зокрема, його публічною та приватною сферами. Це сприяє виробленню понятійного контенту, який буде без втрати теоретичної глибини відображати загальноправові закономірності та зв'язки у більш конкретних аспектах їх функціонування, а також веде до створення системи адекватних теоретичних орієнтирів для галузевих доктрин і публічно-правової, і приватно-правової сфер.

2. Особливості публічної правової суб'єктності, рівно як і інших публічно-правових явищ, кореспондуються із загальними особливостями предметів та методів галузей публічного права, а також із системою

принципів правового регулювання, властивою сфері об'єктивного публічного права загалом.

3. Специфіка публічної правової суб'єктності виявляється у тому, що її елементи (правоздатність, деліктоздатність та дієздатність) отримують імперативний формат втілення та набувають дещо особливого змісту, що спричинює відповідну модифікацію наявних між ними структурно-функціональних зв'язків. Крім цього, для кожного суб'єкта публічного права характерним є обмеження його волі, яка розгортає себе у вузькому просторі однієї чи деякої кількості публічно-правових ролей, визначених для такого суб'єкта законодавством.

4. Загалом поняттям «публічна правова суб'єктність» позначається той рід правової суб'єктності, яким в силу приписів об'єктивного публічного права наділені народ, територіальні громади та інші значні соціальні спільноти, а також ті самостійні суб'єкти права, які за допомогою влади чи шляхом легітимного впливу на її носіїв реалізують та/чи захищають публічні інтереси (держава, її органи, органи місцевого самоврядування, відповідні інститути громадянського суспільства).

Список використаних джерел

1. *Костів М. В.* Адміністративна правосуб'єктність юридичних осіб та особливості її реалізації в адміністративно-деліктних відносинах. Дис. ... канд. юр. наук. – К.: Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2005. 202 с.
2. *Токарев В.* Від суб'єкта права до правового суб'єкта / В. Токарев // *Право України*. 2014. № 1. С. 182-186.
3. *Дигести Юстиніана* / Перевод с латинского; Отв. ред. Л. Л. Кофанов – М.: «Статут», 2002. 584 с.
4. *Шаптала Н. К.* Принципи розмежування приватного та публічного права при регулюванні фінансових відносин / Н. К. Шаптала // *Форум права*. 2012. № 2. С. 759-762.
5. *Харитонов О. І., Харитонов Є. О.* Дихотомія «публічне право – приватне право» та деякі питання визначення структури національного права / О. І. Харитонов, Є. О. Харитонов // *Університетські наукові записки*. 2005. № 3 (15). С. 6-11.
6. *Уварова О. О.* Роль принципів права у процесі правозастосування: автореф. дис. ... кандидата юрид. наук: спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / О. О. Уварова. Харків, 2009. 22 с.

7. *Погребняк С. П.* Поділ права на публічне та приватне (загальнотеоретичні аспекти) / С. П. Погребняк // Державне будівництво та місцеве самоврядування – 2006. Випуск 12. С. 3-17.
8. *Трубецкой Е. Н.* Энциклопедия права. – Нью-Йорк, Chalidze Publications, 1982 (Репринт с издания типографии С. С. Шевченко, Киев, 1901). 266 с.
9. *Грудницька С.* Еволюція господарської правосуб'єктності як економіко-правової категорії / С. Грудницька // Право України. 2008. № 8. С. 74-79.
10. *Лукач І.* Парадигма публічних та приватних норм у регулюванні господарських відносин / Ірина Лукач // Підприємництво, господарство і право. 2016. № 8. С. 43-46.
11. *Меркель А.* Юридическая энциклопедия / А. Меркель; пер. Ф. К. Зейделя под ред. В. М. Грибовского. С.-Петербург, 1902. 266 с.
12. *Бержель Ж.-Л.* Общая теория права / Под. общ. ред. В. И. Даниленко / Пер. с фр. – М.: Издательский дом NOTA BENE, 2000. 576 с.
13. *Погребняк С. П.* Основоположні принципи права (змістовна характеристика): Монографія. Х.: Право. 240 с.
14. *Чувакова Г. М.* Юридичні факти у сфері публічного права / Г. М. Чувакова // Актуальні проблеми держави і права. Збірник наукових праць. Вип. 29. Одеса: Юридична література, 2006. 364 с.
15. *Тихомиров Ю. А.* Теория компетенции. - М.: Издание г-на Тихомирова М. Ю., 2001. 355 с.
16. *Пасічник А. В.* Щодо визначення поняття адміністративної деліктоздатності / А. В. Пасічник // Юридична Україна. 2009. № 11-12 С. 41-46.
17. Суб'єкти цивільного права / За загальною редакцією академіка АПрН України Я. М. Шевченко. Х.: Харків юридичний, 2009. 632 с.
18. *Орвел, Джордж.* 1984: роман/ Джордж Орвелл; з англ. пер. В. Шовкун; Влада: вчора, сьогодні – навічно, О. Жупанський. – К.: Вид-во Жупанського, 2018. (Майстри світової прози). 312 с.
19. *Ключковський Ю. Б.* Критерії публічно-правової дієздатності громадянина / Ю. Б. Ключковський // Наукові записки. Юридичні науки 2015. Том 168. С. 22-28.

Сичевлюк В. А. Публічна правосуб'єктність: категоріально-понятійне пізнання в контексті загальної теорії права

У статті розглянуті особливості, що здобуваються загальнотеоретичною категорією «правова суб'єктність» при її застосуванні до такого конкретного предмету пізнання, яким постає публічна правосуб'єктність. За результатами проведеного дослідження автор надає дефініцію поняття «публічна правова суб'єктність».

Ключові слова: категорія «правова суб'єктність», публічне право, поняття «публічна правосуб'єктність», суб'єкт публічного права.

Сичевлюк В. А. Публичная правосубъектность: категориально-понятийное познание в контексте общей теории права

В статье рассмотрены особенности, приобретаемые общетеоретической категорией «правовая субъектность» при ее применении к такому конкретному предмету познания, каковым предстает публичная правосубъектность. По результатам осуществленного исследования автор предлагает дефиницию понятия «публичная правовая субъектность».

Ключевые слова: категория «правовая субъектность», публичное право, понятие «публичная правосубъектность», субъект публичного права.

Sichevliuk V. Public legal subjectivity: categorical-conceptual cognition in the context of the general theory of law

The article deals with the features acquired by the general-theoretical category "legal subjectivity" in its application to such a specific object of cognition as a public legal subjectivity. According to the results of the research, the author gives a definition of the notion "public legal subjectivity".

Key words: category «legal subjectivity», public law, notion «public legal subjectivity», subject of public law.



Анатолій Машук,

кандидат юридичних наук,

помічник судді Конституційного Суду

України

УДК 35.08:347.471

Історичні витоки громадянського суспільства та ідей суспільного договору

У свій час Гуго Гроцій доводив, що члени суспільства з метою вдосконалення свого суспільного життя створюють союз вільних людей-державу на чолі з верховною і суверенною владою, яка покликана служити загальній користі, громадянському суспільству та виражати інтереси більшості спільноти. Держава, зокрема, як зазначає Гроцій, є досконалим союзом вільних людей, що створюється заради дотримання прав та загальної користі» [1, с. 65]. А право як внутрішньодержавне право асоціюється Г. Гроцієм з поняттям «громадянського (цивільного) закону». Важливо звернути увагу на термін «громадянський (цивільний) закон», введений в обіг Г. Гроцієм, має своїм джерелом природне право. Отже, поняття «громадянського закону» по суті кореспондується із «громадянським суспільством», вказуючи на першоджерело влади і законів взагалі. Термін «громадянський (цивільний) закон» цікавий також у співвідношенні його з термінами «правовий закон» та «верховенство права». Саме правовий закон, який всебічно відображає інтереси громадян, втілює

в собі соціальну суть справедливості, який за своїм змістом є адекватним поняттю «громадянський закон», тобто змісту та основи громадянського суспільства.

Т. Гобс у своїй відомій праці «Левіафан» виклав політико-правову теорію, за якою проводиться відмінність між природним правом і природним законом, тобто розрізняється поняття права і закону, оскільки, як зазначив Т. Гобс, право полягає у свободі робити чи не робити, в той же час як закон визначає та зобов'язує до тієї чи іншої частини цієї альтернативи, а отже, закон і право різняться між собою так само як обов'язок і свобода, що є не сумісними стосовно однієї і тієї ж речі [2, с. 118].

Т. Гобс був послідовним прибічником ідеї суспільного договору за яким в результаті згоди більшості членів суспільства виникла держава, із створенням якої вони перейшли від природного стану, за його відомим висловом: «війни всіх проти всіх», до організаційних (державних) форм життєдіяльності з метою забезпечення загального громадянського

миру, тобто до громадянського стану. В аспекті співвідношення держави і суспільства важливим є застереження Т. Гобса стосовно того, що в громадянському суспільстві всі підпорядковуються закону, як держава, так і громадяни. В результаті такої взаємодії формується і розвивається громадянське суспільство та його структура.

Дж. Локк у своїй праці «Два трактати про державне правління» також розмежовував поняття суспільства від його політичної організації (держави). Більше того, Дж. Локк не ототожнював власне громадянське суспільство і суспільство як спільнота, виникнення якої передувало появі держави. В цьому мислитель мав об'єктивну рацію, оскільки первинні людські спільноти набували певних рис громадянського суспільства історично та еволюційно. Інша справа, що Дж. Локк пов'язував громадянське суспільство з укладенням певного договору окремими людьми щодо створення держави, іншими словами суспільний договір він пов'язував лише з громадянським суспільством. Це означає, що держава виникає на основі громадянського суспільства, що не співпадає із більшістю поглядів на суспільний договір та державу, і є досить спірним, оскільки історично поява держави передувала зародженню громадянського суспільства, елементи якого й досі залишаються не зовсім незрілими, про це свідчить і, зокрема, сучасне становище в Україні.

Стосовно того, що держава та громадянське суспільство рівнозначні поняття, як вважає Дж. Локк, то в такому разі слід відповісти на питання, яка саме держава адекватна громадянському суспільству. Основними принципами такої держави є забезпечення верховенства загального для всіх закону, належного рівня життя громадян, що за сучасними мірками відповідає рисам правової та соціальної держави [3, с. 311-316].

За концепцією Б. Спінози держава виникає в результаті укладення

суспільного договору в основі якого лежить органічна єдність природних і громадянських підвалин життя людей. З цим Б. Спіноза пов'язував поняття громадянського стану суспільства та поняття «громадянина» як члена суспільства. В той же час вбачається, що Б. Спіноза не ототожнював поняття «громадянського стану суспільства» з поняттям «громадянського суспільства» і не пов'язував появу держави з громадянським суспільством [4].

Досліджуючи проблеми громадянського суспільства та його співвідношення із правовою державою, не можна обійти увагою погляди з цього питання ще одного видатного мислителя минулих часів Ж.Ж. Руссо. Саме він послідовно провів ідею еволюційного набуття суспільством певних рис громадянського суспільства на основі суспільного договору, тобто розвитку людського співтовариства до рівня громадянського суспільства. На основі суспільного договору, говорив Ж.Ж. Руссо, створювалися своєрідні асоціації, які називалися «громадянськими общинами», які в свою чергу поступово набували рис політичної державної організації (республіки), а їх члени ставали громадянами, а у своїй сукупності складали людську спільноту під назвою «народ» [5, с. 161-162]. Зазначені погляди Ж. Ж. Руссо підтверджують, на нашу думку, ту обставину, що громадянське суспільство утворилося історично не відразу, а набувало своїх зрілих рис еволюційно разом із набуттям державою певних характеристик як правової держави.

Оглядаючи думки мислителів минулих історичних часів, не можна не звернути увагу на деяку розбіжність або ж різночитання їх міркувань стосовно суспільного договору та походження держави. Так Г.Гроцій писав, що державу створюють члени суспільства, що держава є союзом вільних людей [1, с. 74]. За Т. Гобсом держава формується на основі суспільного договору [2], такої думки і Б. Спіноза, за його концепцією дер-

жава виникає у результаті укладення суспільного договору [4]. У свою чергу Дж. Локк зазначав, що державна влада (держава) встановлюється в результаті укладення угоди окремими індивідами [3].

Про суспільний договір між вітними членами суспільства також зазначає Й. Фіхте. Він вказує, що між державою та індивідами укладається своєрідний договір, за яким останні погоджуються на певне обмеження своєї свободи [6, с. 237-238]. У той же час Фіхте пов'язує виникнення громадянського суспільства та правової держави з укладенням угоди між окремими індивідами [6]. За цією логікою виходить, що людська спільнота спершу домовляється про утворення держави, укладаючи суспільний договір, а потім ще й і Угоду про утворення громадянського суспільства та правової держави.

У зв'язку із цим постає логічне питання стосовно суб'єктів суспільного договору чи його сторін. Іншими словами, суспільний договір – це угода між членами суспільства з метою утворення держави або договір між суспільством і державою. Те, що суспільний договір є угодою між суспільством та державою є ідеєю Ж. Ж. Руссо, що, на нашу думку, не впливає із системних ідей цього видатного мислителя. Натомість, поставлене питання залишається відкритим і вимагає своєї відповіді. Почати слід з того, що думки більшості як дослідників далекого минулого, так і сучасних зводяться до того, що виникнення держави є результатом суспільного договору. Але, між ким і чим? Якщо стати на позицію, що суспільний договір є угодою між членами суспільства про державне оформлення своєї спільної життєдіяльності, то цей договір є передумовою утворення держави. І це є логічним, оскільки члени суспільства попередньо мали б домовитись про об'єктивну потребу утворення захисної для себе державної структури. Тобто суспільний договір передуює появі держави. Якщо ж пристати до

позиції, що суспільний договір є угодою між суспільством і державою, то виявляється, що держава виникла сама по собі, а потім уклала договір із суспільством. Істина, як відомо, знаходиться десь посередині. На наш погляд, держава утворилася в історично-еволюційному процесі укладення суспільного договору, коли члени суспільства домовлялися про це, тобто погоджувалися на певні державні структури, передачу їм своїх природних, суверенних прав, при цьому, покладаючи на них як відповідні повноваження, так і відповідальність за безпеку суспільства, оформляючи цю домовленість у виді суспільного договору. З іншої сторони може склестися враження, що спершу був укладений договір між членами суспільства про формування своєї політичної організації у виді держави, а потім інший договір про укладення угоди з державою, не відомо яким чином створеною. Певна річ, цей підхід є дещо формально спрощеним, науково узагальненим, так як у дійсності ці історичні процеси утворення спочатку первинних людських спільнот, згодом суспільства та відповідних державних утворень були набагато більш складнішими та еволюційно тривалішими.

Зрештою, значення має не різночитання поглядів мислителів, а можливо і їх певних нюансів, а головне, підтвердження того, що першоосновою, першоджерелом виникнення держави є природне право людей та їх спільнот, їх суверенне верховенство над державою.

Своєрідними є погляди І. Канта щодо держави та громадянського суспільства. Розвиваючи поряд із Й. Фіхте та Г. Гегелем ідеї верховенства права, визначаючи необхідність громадянського суспільства, він зазначив, що держава представляє собою об'єднання людей, які підпорядковуються правовим законам. З одного боку, як бачимо, І. Кант державу ототожнює із об'єднанням громадян (суспільством – А. М.), з іншого, він чітко бачить відмінність між дер-

жавою і громадянським суспільством, які взаємодіють, підпорядковуючись правовим законам. Взаємодія громадянського суспільства з державою має ґрунтуватися на засадах взаємних обмежень, тобто обмежень громадянського суспільства стосовно діяльності держави, а також обмежень щодо членів суспільства зокрема, в забороні народу у непокорі діям державної влади. Вплив на державну владу з боку громадянського суспільства можливий лише через парламент, що представляє інтереси народу [7, с. 286]. Як показав історичний досвід формування правової держави та громадянського суспільства, парламентський вплив на відповідні органи державної влади не завжди був ефективним. Навпаки, нерідко парламенти приймали рішення сумнівного характеру, які не тільки не відповідали інтересам громадян, а й суттєво їх обмежували. Це стосується і парламенту України, який приймав, на нашу думку, зокрема антисоціальні рішення, а також десятки тих, які суттєво обмежували або скасовували права та свободи громадян, й не відповідали Основному Закону держави, а такі рішення приймаються до сих пір, незважаючи на рішення Конституційного Суду України щодо відновлення порушених прав та свобод громадян.

Один із найяскравіших представників німецької класичної філософії В. Гегель є послідовним прибічником розмежування понять громадянського суспільства і держави. За Гегелем громадянське суспільство – це в основному приватна суспільна сфера діяльності людей, їх спільнот, громадянських інститутів, опосередкована системою певних потреб [8, с. 208]. Аналізуючи системні погляди Г. Гегеля на громадянське суспільство і держави, можна дійти до висновку, що останній ставив державу над громадянським суспільством. Критикуючи теорію природного права, за якою держава має бути партнером для людей, тобто суспільства, що думку Гегеля ставить під сумнів аб-

солютне, божественне походження держави, уособлює суспільство в його єдності, яке в той же час є підпорядкованим державі. Для того щоб не стався вибух від конфлікту інтересів в громадянському суспільстві і потрібна держава, яка своїми засобами здатна структурувати це суспільство. Крім того Гегель вважав, що у такому випадку держава має бути правовою, забезпечувати волю громадян у своїй діяльності, а останні в свою чергу повинні підкорятися владі як суворій необхідності. Зрештою за ідеями Гегеля у взаємодії громадянського суспільства та держави, верховенство має держава, що вступає в суперечність із його ж тезою, що держава - це суспільство в його єдності. Можливо, це вкладається у діалектичну теорію щодо зв'язків більшості суспільних явищ. Саме у цьому діалектичному аспекті нормальна життєдіяльність громадянського суспільства неможлива без наявності держави. Більше того, виходячи із своїх діалектичних позицій Гегель підкреслював, що громадянське суспільство і держава існують завдяки один одному, що заперечує поглинання суспільства державою.

Розглядаючи проблеми співвідношення громадянського суспільства і держави не можна обійти і погляди видатного дослідника цих проблем А. Де Токвіля, які заслуговують на увагу своєю певною оригінальністю. Так, за Токвілем відносини між державою і громадянами складалі «політичне суспільство», а відносини між власне громадянами - «громадянське суспільство». У тому, що є певна різниця між відносинами громадян і державою немає сумніву, але те, що в цій сфері суспільних відносин вони існують ізольовано одна від одної є досить сумнівним. У цьому зв'язку, слід згадати діалектику Гегеля, аби дійти висновку, що вказані відносини складають комплекс взаємопов'язаних суспільних елементів, інтересів, потреб, зобов'язань та відповідальності. Зрештою, і сам А. Токвіль такої думки, підкреслюючи, що

громадськість сприяє діяльності політичних структур, а останні громадським об'єднанням [9, с. 422]. У той же час Токвіль заперечує належність до громадянського суспільства його структур, які створюються на основі політичних інтересів, з чим важко погодитись. З огляду на сучасний стан дослідження проблем громадянського суспільства і політичної системи, слід зазначити, що громадянське суспільство і політична система мають доволі взаємопов'язані елементи та зв'язки. Іншими словами, чимало складових громадянського суспільства мають політичний характер. Досить вказати, що громадянин як визначальна одиниця громадянського суспільства, маючи конституційний статус обирати і бути обраним, брати участь в управлінні державними справами - є політичною фігурою, не кажучи вже про громаду з її політико-правовим повноваженнями.

Цінність поглядів А. Токвіля, які він виклав у своїй відомій праці «Про демократію в Америці», написаній ще в 1840 році, полягають у його застереженнях, що є актуальними і сьогодні, і загрозах так званої «виборної демократії», яка може призвести до поступової концентрації влади в державі, обмежуючи свободи громадян. Сьогодні подібне можливо простежити, на наш погляд, зокрема, на теренах сучасної України. Не дивлячись на формальне визнання в Україні парламентсько-президентської форми державного правління, реально ж влада поступово концентрується, на наш погляд, в сторону Президента України, в супереч основних принципів народовладдя, про що засвідчили досить сумнівні, на нашу думку, зміни до Конституції України, зокрема, що стосуються судової системи.

Однією з найбільш застосованих форм перебирання на себе природних функцій верховенства влади народу та громадянського суспільства є використання недосконалих положень виборчих законів, що дозволяє формувати державну владу, яка за-

безпечує, передусім, власні інтереси осіб, які стоять на її чолі, а не тих, хто їх привів до влади, не кажучи вже про звичайний підкуп виборців, політичний обман та політичну корупцію, використання так званого адміністративного ресурсу, тобто неправомірного державного втручання у виборчий процес тим самим, викривляючи волю громадян.

У колективній монографії, присвяченій проблемам співвідношення держави і громадянського суспільства [10] на основі аналізу в історичному, порівняльному та сучасному аспектах підводиться узагальнюючий підсумок результатів цих досліджень, на яких варто зупинитись і висловити свої думки. Цей підсумок автори запропонували в чотирьох позиціях, які в цілому заслуговують на увагу. У першій позиції підкреслюється, що громадянське суспільство не є інституційним феноменом у порівнянні з такими суспільними інституціями як держава, партія, громадська організація. Автори справедливо зазначають, що громадянське суспільство є характеристикою суспільства з точки зору його самоорганізації, ступеня розвитку, демократії, дотримання прав і свобод громадян, виконання ними своїх політичних обов'язків як носіїв суверенітету та джерела влади. Доречно додати, що все вищезазначене характеризує ступінь зрілості суспільства, що дає право назвати таке суспільство – громадянським. При цьому, не можна не погодитися з авторами, що «перший Майдан 2004 року» засвідчив стрибкоподібний перехід з пасивного стану громадянського суспільства в активний, посилення якості політичної свідомості громадян, їх самоорганізації. Знову ж таки, доречно підкреслити не тільки згадане, а й наголосити на здатності громадян до супротиву щодо антинародних дій органів державної влади у виді такого крайнього прояву як громадянська революція.

Підсумок другої позиції, який, на наш погляд, є визначальним і з яким погоджується абсолютна більшість

дослідників, стосується того, що громадянське суспільство створює державу, а не навпаки, однак ця теза потребує певного уточнення в аспекті створення громадянським суспільством держави на основі принципів народовладдя, тобто громадянами як єдиним джерелом влади. З цієї тези автори роблять цілком слушний висновок, що держава є частиною громадянського суспільства, механізмом забезпечення безпеки, добробуту, захисту прав і свобод громадян, тобто співвідноситься як ціле і його частина. Але, на нашу думку, діалектичний зв'язок між громадянським суспільством і державою виглядає набагато складнішим, і полягає у тому, що громадянське суспільство існує в межах певної держави як незалежної, суверенної міжнародно-правової структури. Іншими словами, певне громадянське суспільство (українське, англійське тощо) асоціюється із певною державою. У такому аспекті необхідно розглядати громадянське суспільство як частину конкретної держави. Вірніше, на наш погляд, розглядати державу і громадянське суспільство в реальності як одне ціле, а у відповідних наукових, діалектичних аспектах у співвідношеннях цілого і його частини. З подальшими висновками авторів стосовно того, що за недемократичних політичних режимів громадянське суспільство не відсутнє, просто воно передало державі надто багато не властивих їй функцій і повноважень, внаслідок чого держава «поглинула» громадянське суспільство, важко погодитись. Суперечність позиції авторів, на наш погляд, проглядається вже в тому, що з одного боку вони заперечують відсутність за недемократичних режимів громадянського суспільства, а з іншого, що в таких випадках держава його «поглинає». Насправді за недемократичних політичних режимів (авторитарних, тоталітарних) громадянське суспільство добровільно не передає свої природні права державі, навпаки держава у не правовий спосіб перебирає на себе функції громадянсько-

го суспільства, порушуючи засади народовладдя. Саме «перший майдан 2004 року» засвідчив, що держава не поглинула громадянське суспільство, хоча і прагнула до цього, яке знайшло в собі сили самоорганізації не дозволити державі в особі антинародних законів та їх виконавців.

Третя позиція авторів згаданої монографії, яка є по суті похідною від перших двох, конкретизує їх у політико-правових та практичних аспектах. Зокрема, зазначається, що ступінь розвиненості громадянського суспільства характеризує рівень демократизму і політико-правової культури соціуму, що нами безперечно підтримується. Також підкреслюється важливість інститутів самоорганізації та самодіяльності громадян. Важливою є думка, що сила держави полягає в активності громадянського суспільства. Розвиваючи цю тезу, слід у даному випадку вказати, що держава набуває ознак правової, якщо для цього є певні передумови та зрілість громадянського суспільства. Таким чином, процес становлення і розвитку громадянського суспільства і держави є паралельним та обопільним, історично взаємопов'язаним й обумовленим.

Остання підсумкова позиція авторів досліджуваної проблеми концентрує увагу на тому, що громадянське суспільство є політичним (на відміну позицій вище згаданого А. Токвіля), оскільки таким є сам громадянин (за Арістотелем людина є істотою політичною). Ця позиція авторів не вкладається у русло поглядів окремих мислителів минулого, які зазначали, що громадянське суспільство – це, в основному, сфера приватних інтересів (Гегель), але це, на нашу думку, зовсім не означає, що приватні інтереси незалежні від публічних інтересів, які, як правило, опосередковані політичними інтересами, про що яскраво свідчить практика життєдіяльності сучасного українського суспільства. Від того, що громадянське суспільство є сферою самоорганізації громадян, зовсім

не означає, що їх самоорганізаційні відносини не мають політичного характеру. Певна річ, що в громадянському суспільстві мають місце численні відносини, позбавлені політичного характеру. До прикладу, сімейні, цивільно-правові тощо. Зрештою, автори підвели ризику під своїми узагальнюючими висновками, справедливо вказавши, що держава залишається легітимною доти, доки дії влади засновані на законі, праві, народній довірі й підтримці [10, с. 124-

128]. У цьому аспекті доречно додати, що легітимність влади має підтверджуватися постійним народним політичним аудитом, результатом якого можуть бути як дострокові вибори влади, а при очевидному посяганні влади на основні принципи народовладдя, так і на всенародний супротив, включаючи і «Революцію гідності», практику якої народ України вже проходив, наслідки якої ще мають оцінити відповідні органи влади та їх посадові особи.

Список використаних джерел

1. *Гроций Г. О праве войны и мира*: Репринт с изд. 1956 г. М.: Ладомир, 1994. – с. 868 с;
2. *Гоббс Т. Левиафан, или Материя, форма и власть государства церковного и гражданского* // Гоббс Т. Избранные произведения в 2-х т. Т. 2. М., 1964. С. 748;
3. *Локк Джон. Сочинение* в 3-х томах. Т. 3 М.: Мысль, 1988. 668;
4. *Спіноза Б. Богословсько-політичний трактат* // Спіноза Б. Избр. произв.: в 2 т. Т. 2. М., 1957. С. 15;
5. *Руссо Ж.-Ж. Трактаты* / Подг. В. С. Алексеев-Попов, Ю. М. Лотман, Н. А. Полторацкий и А. Д. Хаютин; коммент. В. С. Алексеева-Попова и Л. В. Борщевского. – М.: Наука, 1969;
6. *Фихте И. Г. Сочинения* в 2-х томах. Т. 2. СПб., 1995;
7. *Кант, Иммануил Сочинения* в шести томах. М., "Мысль", 1966. (Философ. наследие). - 564 с.;
8. *Гегель Г. В. Ф. Философия права*. Пер. с нем.: Ред. и сост. Д. А. Керимов и В. С. Нерсисянц; Авт. вступ. ст. и примеч. В. С. Нерсисянц. М.: Мысль, 1990. 524 с.;
9. *Алексіс де Токвіль. Про демократію в Америці*. К., 1999. 590 с.;
10. *Держава і громадянське суспільство в Україні: проблеми взаємодії: монографія* / [Кресіна І. О., Скрипнюк О. В., Коваленко А. А. та ін.]; за ред. І. О. Кресіної. К.: Логос, 2007., 316 с.

Мацюк А. А. Історичні витоки громадянського суспільства та ідей суспільного договору

У статті автор розкриває діалектичний зв'язок громадянського суспільства і держави. Зосереджується, зокрема, увага на такому історичному явищі як «суспільний договір», та його співвідношення із громадянським суспільством в аспекті появи та формування держави. Стверджується на нерозривному зв'язку держави і громадянського суспільства, оскільки останнє є визначальним чинником та показником розвиненості суспільства.

Ключові слова: громадянське суспільство, держава, громадянин, суспільний договір, спільноти, народовладдя.

Мацюк А. А. Исторические истоки гражданского общества и идей общественного договора

В статье автор раскрывает диалектическую связь гражданского общества и государства. Сосредотачивается, в частности, внимание на таком историческом явлении как «общественный договор», и его соотношение с гражданским обществом в аспекте появления и формирования государства. Утверждается на неразрывной связи государства и гражданского общества, поскольку последнее является определяющим фактором и показателем развитости общества.

Ключевые слова: гражданское общество, государство, гражданин, общественный договор, сообщества, народовластие.

Matsyuk A. Historical origins of civil society and ideas of social contract

In this article author reveals the dialectical connection between civil society and the state. In particular, attention is focused on such a historical phenomenon as a "social contract" and its relationship with civil society in the aspect of the emergence and formation of the state. Asserted on inextricable connection between the state and civil society since the latter is a determining factor and an indicator of the development of society.

Key words: civil society, state, citizen, social contract, community, democracy.





Ярослав Петруненко,

кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри господарського права і

процесу Національного університету

«Одеська юридична академія»

УДК 346.52:346.2

Характеристика форм та видів державного кредитування суб'єктів господарювання

До засобів забезпечення ефективного використання державних коштів належить, у тому числі, й державне кредитування суб'єктів господарювання, яке може здійснюватися у різних формах. Даний господарсько-правовий засіб характеризується особливою процедурою, встановленням специфічних умов та підстав застосування. При цьому, особливості даного засобу головним чином обумовлюються різноманітністю форм та видів державного кредитування, яке, у тому числі і як один з інструментів державної підтримки суб'єктів господарювання, має бути результативним, відповідати реальним потребам суб'єктів господарювання і забезпечувати ефективне використання державних коштів. Отже, для визначення особливостей державного кредитування як господарсько-правового засобу забезпечення ефективного використання державних коштів необхідно здійснити науково-правову характеристику різних видів та форм його застосування.

Окремих питань державної підтримки суб'єктів господарювання в цілому та державного кредитування зокрема у своїх працях торкалися такі науковці, як В. С. Белих, З. С. Варналій, Ю. А. Ведерніков, О. М.

Вінник, О. П. Віхров, Є. П. Губін, Т. С. Гудіма, В. В. Добровольська, М. О. Єгорова, Д. О. Жмуліна, О. П. Загнітко, Д. В. Задохайло, Г. Л. Знаменський, А. М. Ісаян, О. Е. Ліллемяе, Д. В. Лічак, І. М. Маленька, В. К. Малолітнева, В. К. Мамутов, О. С. Москвічова, Т. В. Некрасова, В. І. Оспішева, Д. А. Петров, Т. А. Піхняк, О. П. Подцерковний, Я. В. Рогінська, Н. О. Саніахметова, Д. В. Слинько, Г. В. Смолин, О. І. Стирська, І. В. Труш, В. А. Устименко, М. Л. Шинкар, В. С. Щербина, О. Х. Юлдашев, І. М. Ямкова та інші. Однак, у науці господарського права відсутні комплексні дослідження проблематики, присвяченої визначенню форм та видів державного кредитування суб'єктів господарювання як одного із непрямих господарсько-правових засобів забезпечення ефективного використання державних коштів, що підтверджує важливість проведення наукових розвідок у даній сфері і обумовлює актуальність представленої наукової статті.

Метою статті є здійснення науково-правової характеристики форм та видів державного кредитування суб'єктів господарювання як непрямого засобу забезпечення ефективно-

го використання державних коштів. Для досягнення поставленої мети представляється необхідним виконати такі завдання: виокремити різні форми та види державного кредитування суб'єктів господарювання; надати їх характеристику та визначити особливості, підстави та умови застосування; розробити пропозиції щодо напрямів удосконалення механізму здійснення державного кредитування суб'єктів господарювання.

Детальний аналіз актів національного законодавства [2, 3, 4] дозволяє виокремити такі головні види державного кредитування суб'єктів господарювання: 1) кредитування державних підприємств, тобто суб'єктів господарювання державної форми власності, а також інших підприємств, які мають важливе стратегічне значення; 2) кредитування суб'єктів малого та середнього підприємництва; 3) кредитування сільськогосподарських товаровиробників та інших суб'єктів господарювання, що займаються сільськогосподарською діяльністю; 4) кредитування суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності. При цьому, формами державного кредитування є: виділення бюджетних коштів для фінансування суб'єктів господарювання на умовах повернення, платності, строковості; компенсація за рахунок коштів державного бюджету частини кредитної заборгованості суб'єкта господарювання в порядку, визначеному законом тощо.

Охарактеризуємо означені види та форми державного кредитування суб'єктів господарювання.

Наприклад, що стосується кредитування державних підприємств, то правовою основою цієї діяльності є ГК України [1], Порядок погодження залучення державними підприємствами, у тому числі господарськими товариствами (крім банків), у статутному капіталі яких 50 та більше відсотків акцій (часток, паїв) належать державі, кредитів (позик), надання гарантій або поруки за такими зобов'язаннями, затверджений Пос-

тановою Кабінету Міністрів України від 15 червня 2011 р. № 809 [5], Положення про державне кредитування будов і об'єктів виробничого призначення, затверджене спільним Наказом Міністерства фінансів України та Міністерства економіки України від 15 листопада 1995 р. № 178/170 [6].

Зокрема, відповідно до Положення про державне кредитування будов і об'єктів виробничого призначення [6], державне кредитування будов і об'єктів виробничого призначення здійснюється через міністерства та інші центральні органи виконавчої влади, які у свою чергу виділяють кредитні кошти підприємствам державної або іншої форми власності, які мають стратегічно важливе значення, на цілі фінансування будівництва об'єктів виробничого призначення або з метою технічного переоснащення відповідних підприємств. Даний вид кредитування належить до так званих інвестиційних державних кредитів.

Підставою виникнення кредитних правовідносин є договір. Зазвичай, у кредитному договорі відповідно до ГК України [1] визначаються мета, сума і строк кредиту, умови і порядок його видачі та погашення, види забезпечення зобов'язань позичальника, відсоткові ставки, порядок плати за кредит, обов'язки, права і відповідальність сторін щодо видачі та погашення кредиту. Проте, у разі, якщо позичальником виступає державне підприємство, то до змісту кредитного договору та процесу його укладення висуваються особливі вимоги. Зокрема, відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України від 15 червня 2011 р. № 809 [5], залучення державним підприємством кредиту (позики), надання гарантій або поруки за таким зобов'язанням погоджується: Міністерством фінансів України – щодо внутрішніх довгострокових (більше одного року) та зовнішніх кредитів (позик); органом виконавчої влади, який здійснює функції управління державною влас-

ністю, – щодо внутрішніх коротко-строкових (до одного року) кредитів (позик).

Що стосується суб'єктів господарювання інших форм власності, то державне кредитування надається їм за умови, що вони здійснюють діяльність у пріоритетних сферах економіки.

У 1995 р. було прийнято Концепцію регулювання інвестиційної діяльності в умовах ринкової трансформації економіки (була затверджена Постановою Кабінету Міністрів України від 01 червня 1995 р. № 384) [7]. Відповідно до положень цієї Концепції [7], першочерговими напрямками пріоритетного інвестування є: розвиток паливно-енергетичного комплексу і впровадження енерго- та ресурсозберігаючих технологій; соціальна сфера, розширення і нарощування обсягів виробництва товарів широкого вжитку та послуг для населення, а також конкурентоспроможної продукції, що поставляється на експорт; розвиток агропромислового комплексу; прискорення розвитку медичної та мікробіологічної промисловості; подолання наслідків Чорнобильської катастрофи.

Кредитування суб'єктів господарювання за рахунок коштів державного бюджету здійснюється на конкурсній основі, що з-поміж іншого має також забезпечувати ефективне їх використання. Для участі у такому конкурсі суб'єкти господарювання подають інвестиційні проекти виробничого призначення, які оцінюються за певними критеріями.

Згідно Положення про оцінку та конкурсний відбір Міністерством аграрної політики запропонованих суб'єктами господарської діяльності інвестиційних проектів, що передбачають залучення коштів державного бюджету [8], критеріями оцінки та відбору запропонованих суб'єктами господарської діяльності інвестиційних проектів виробничого призначення мають бути: відповідність проекту стратегії економічного і соціального розвитку та пріоритетним

напрямам структурної перебудови економіки; фінансово-економічні показники ефективності (чиста теперішня вартість, індекс дохідності, внутрішня норма рентабельності, технічний рівень нових виробничих фондів, термін окупності); рівень використання місцевих матеріальних та трудових ресурсів; відповідність вимогам санітарно-гігієнічних, радіаційних, екологічних, архітектурних, енергозберігаючих та інших норм, установлених законодавством; фінансово-економічний стан суб'єкта господарської діяльності. Додатковими критеріями оцінки та відбору інвестиційних проектів виробничого призначення є: супроводження інвестиції впровадженням ресурсозберігаючих та екологічно безпечних технологій; сприяння інвестицій створенню нових робочих місць, особливо в регіонах з напруженим ринком праці; виробнича потужність та структура майбутнього виробництва, асортимент та обсяги ресурсів, що будуть для нього використані; результати маркетингових досліджень; оцінка фінансових ризиків проекту; показник ліквідності проекту; технічні основи організації майбутнього виробництва (технологія та устаткування); наявність необхідних для реалізації проекту ліцензій із зазначенням виду діяльності. Відбір інвестиційних проектів невиробничого призначення здійснюється з урахуванням фактичної забезпеченості об'єктами соціальної інфраструктури на одного мешканця сільського населеного пункту даного регіону порівняно зі статистичними загальнодержавними показниками та рівнем зношеності матеріальної бази існуючих об'єктів.

Порядок та механізм конкурсного відбору суб'єктів господарювання, які можуть претендувати на отримання державного кредиту, чітко не визначений законодавством України. Зважаючи на те, що державне кредитування являє собою особливий вид діяльності, який відрізняється механізмом та процедурою здійснення, більш доцільно врегулювати відпові-

дний вид правовідносин на законодавчому рівні шляхом прийняття спеціального Закону України «Про державне кредитування».

Наступним видом є державне кредитування малого та середнього підприємництва. Так, відповідно до ст. 16 Закону України «Про розвиток та державну підтримку малого і середнього підприємництва в Україні» [2], основними видами фінансової державної підтримки, зокрема, тієї, що надається у формі державного кредиту, є: 1) часткова компенсація відсоткових ставок за кредитами, що надаються на реалізацію проектів суб'єктів малого і середнього підприємництва; 2) часткова компенсація лізингових, факторингових платежів та платежів за користування гарантіями; 3) надання гарантії та поруки за кредитами суб'єктів малого і середнього підприємництва; 4) надання кредитів, у тому числі мікрокредитів, для започаткування і ведення власної справи; 5) надання позик на придбання і впровадження нових технологій.

Отже, як видно з наведеного переліку, державне кредитування суб'єктів малого і середнього підприємництва може здійснюватися, як у формі прямого виділення державою кредитних коштів, що, як правило, спрямовуються на закупівлю обладнання, інших капіталовкладень, так і у формі непрямого кредитування – компенсації частини відсотків, надання державної поруки тощо.

Проведений аналіз положень Закону України «Про розвиток та державну підтримку малого і середнього підприємництва в Україні» [2] дозволяє зробити висновок, що в ньому визначені загальні правові засади кредитування суб'єктів малого і середнього підприємництва, конкретні ж його обсяги, умови та підстави визначаються програмно-цільовим методом, тобто у цільових державних програмах підтримки суб'єктів господарювання, що цілком відповідає світовій практиці.

При цьому, деякі науковці цілком справедливо звертають увагу на те, що пріоритетне значення повинно надаватися непрямим формам державного кредитування, що дозволить оптимально узгодити державні інтереси та інтереси суб'єктів господарювання. Зокрема, на думку Т. А. Піхняк, активізувати процес кредитування малих підприємств можна лише шляхом узгодження інтересів кредиторів та позичальників за такими напрямками: удосконалення правового поля; стимулювання банків до надання позик підприємствам малого бізнесу через надання державних гарантій повернення позик, звільнення від податків коштів, спрямованих на кредитування малого підприємництва або спрямованих на кредитування пріоритетних, але ризикових сфер підприємницької діяльності (інновації), зниження нормативу резервування для банків, що кредитують малий бізнес [9, с. 237].

Ще одним видом державного кредитування є надання кредитної підтримки суб'єктам сільськогосподарської діяльності відповідно до Закону України «Про державну підтримку сільського господарства України» [3]. Власне, ст. 13.1 цього Закону [3] передбачається фінансова підтримка суб'єктів господарювання агропромислового комплексу через механізм здешевлення кредитів та компенсації лізингових платежів. Здешевлення кредитів здійснюється в режимі кредитної субсидії та полягає у субсидуванні частини плати (процентів) за використання кредитів, наданих банками в національній та іноземній валюті. У свою чергу, компенсація лізингових платежів полягає у частковому відшкодуванні сплачених суб'єктами господарювання агропромислового комплексу лізингових платежів за придбані техніку та/або обладнання для агропромислового комплексу на умовах фінансового лізингу.

Тобто, як видно, Законом України «Про державну підтримку сільсь-

кого господарства України» [3] визначено дві форми державного кредитування сільськогосподарських товаровиробників та інших суб'єктів господарювання, що займаються сільськогосподарською діяльністю, – це здешевлення кредитів та компенсація за рахунок державного бюджету лізингових платежів. Як правило, предметом лізингових договорів, які укладаються за участю сільськогосподарських товаровиробників, виступає спеціалізована техніка, інше сільськогосподарське обладнання тощо. При цьому, як і інші форми державного кредитування, кредитна субсидія та/або компенсація лізингових платежів надаються на конкурсній основі за кредитами, залученими в поточному році, перехідними кредитами, залученими у попередні роки, та/або договорами фінансового лізингу поточного чи попередніх років.

Особливим видом державного кредитування в Україні є кредитування суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності. Відповідно до положень ст. 14 Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність» [4], державне кредитування суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності та гарантування державою комерційних кредитів, що надаються цим суб'єктам, в Україні здійснюються через банк для зовнішньоекономічної діяльності України та інші уповноважені банки. Умови державного кредитування та гарантування державою комерційних кредитів визначаються кредитними угодами (договорами), що укладаються між відповідними суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності та банком для зовнішньоекономічної діяльності України.

На підставі аналізу норм Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність» [4] можна виділити такі основні умови та підстави державного кредитування в цій сфері: 1) прийняття рішення банком для зовнішньоекономічної діяльності України про надання державних кредитів та гарантій у діючій на території України валюті та в іноземній валюті у

місячний строк з дня подання заявки суб'єктом господарювання; 2) попереднє визначення лімітів державного кредитування зовнішньоекономічної діяльності за поданням суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності, у межах яких уповноважений банк може приймати рішення про державне кредитування; 3) проведення попередньої експертної оцінки техніко-економічного обґрунтування об'єкта кредитування та умов окупності кредитів; 4) розмір державного кредиту (державної гарантії комерційного кредиту), одному суб'єкту зовнішньоекономічної діяльності протягом одного року, не може перевищувати 5 процентів від відповідних річних лімітів державного кредитування зовнішньоекономічних операцій.

Підсумовуючи викладене, представляється можливим сформулювати наступні узагальнюючі висновки. Державне кредитування є особливим, непрямим за своєю природою, господарсько-правовим засобом забезпечення ефективного використання державних коштів. Аналіз положень чинного законодавства України дозволяє виокремити такі головні види державного кредитування суб'єктів господарювання: 1) кредитування державних підприємств, тобто суб'єктів господарювання державної форми власності, а також інших підприємств, які мають важливе стратегічне значення; 2) кредитування суб'єктів малого та середнього підприємництва; 3) кредитування сільськогосподарських товаровиробників та інших суб'єктів господарювання, що займаються сільськогосподарською діяльністю; 4) кредитування суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності. При цьому, формами державного кредитування є: виділення бюджетних коштів для фінансування суб'єктів господарювання на умовах повернення, платності, строковості; компенсація за рахунок коштів державного бюджету частини кредитної заборгованості суб'єкта господарювання в порядку, визначеному зако-

ном тощо. Для удосконалення механізму державного кредитування суб'єктів господарювання та з метою забезпечення його ефективності слід запропонувати наступне: 1) доповнити ст. 346 ГК України [1] ч. 4 у такій редакції: «*Суб'єкти господарювання можуть брати участь у програмах державного пільгового кредитування. Порядок здійснення державного кредитування суб'єктів господарювання визначається Законом*»; 2) розробити та прийняти спеціальний Закон України «Про державне кредитування», в якому визначити: поняття державного кредитування, а також навести дефініцію інших основних термінів у цій сфері, зокрема, понять «*державний кредит*», «*державна гарантія*», «*кредитний ризик*», «*державна кредитна операція*» тощо; загальні засади, форми та види держав-

ного кредитування суб'єктів господарювання; порядок розроблення програм державного кредитування; порядок проведення конкурсу серед суб'єктів господарювання, які претендують на отримання державного кредиту; права та обов'язки суб'єктів господарювання та уповноваженого державного органу у сфері кредитування; порядок висвітлення інформації щодо поточних програм державного кредитування тощо; 3) розробити методiku оцінки економічної доцільності та обґрунтованості державного кредитування суб'єктів господарювання; розробити та затвердити типову форму договору державного кредиту; визначити порядок ведення реєстру програм державного кредитування суб'єктів господарської діяльності.

Список використаних джерел

1. *Господарський кодекс України* від 16 січня 2003 р. / Верховна Рада України. Офіційний вісник України. 2003. № 11. Ст. 462. База даних «Законодавство України». URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/436-15>
2. *Про розвиток та державну підтримку малого і середнього підприємництва в Україні*: Закон України від 22 березня 2012 р. № 4618-VI / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2013. № 3. Ст. 23. База даних «Законодавство України». URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4618-17>
3. *Про державну підтримку сільського господарства України*: Закон України від 24 червня 2004 р. № 1877-IV / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2004. № 49. Ст. 527. База даних «Законодавство України». URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1877-15>
4. *Про зовнішньоекономічну діяльність*: Закон України від 16 квітня 1991 р. № 959-XII / Верховна Рада УРСР. Відомості Верховної Ради УРСР. 1991. № 29. Ст. 377. База даних «Законодавство України». URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/959-12>
5. *Про затвердження Порядку погодження залучення державними підприємствами, у тому числі господарськими товариствами (крім банків), у статутному капіталі яких 50 та більше відсотків акцій (часток, паїв) належать державі, кредитів (позик), надання гарантій або поруки за такими зобов'язаннями*: Постанова Кабінету Міністрів України від 15 червня 2011 р. № 809 / Кабінет Міністрів України. Офіційний вісник України. 2011. № 58. Ст. 2325. База даних «Законодавство України». URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/809-2011-п>
6. *Про затвердження Положення про державне кредитування будов і об'єктів виробничого призначення*: спільний Наказ Міністерства фінансів України та Міністерства економіки України від 15 листопада 1995 р. № 178/170 / Міністерство фінансів України. Міністерство економіки України. База даних «Законодавство України». URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0424-95>

7. Про Концепцію регулювання інвестиційної діяльності в умовах ринкової трансформації економіки: Постанова Кабінету Міністрів України від 01 червня 1995 р. № 384 / Кабінет Міністрів України. База даних «Законодавство України». URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/384-95-п>

8. Про затвердження Положення про оцінку та конкурсний відбір Міністерством аграрної політики запропонованих суб'єктами господарської діяльності інвестиційних проектів, що передбачають залучення коштів державного бюджету: Наказ Міністерства аграрної політики України від 09 жовтня 2006 р. № 564 / Міністерство аграрної політики України. Офіційний вісник України. 2006. № 43. Ст. 2900. База даних «Законодавство України». URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z1138-06>

9. Піхняк Т. А. Проблеми кредитування малих підприємств в Україні та напрями їх вирішення. Науковий вісник НЛТУ України. 2012. Вип. 22.9. С. 232-237.

Петруненко Я. В. Характеристика форм та видів державного кредитування суб'єктів господарювання

У статті охарактеризовано форми та види державного кредитування суб'єктів господарювання як господарсько-правового засобу забезпечення ефективного використання державних коштів. На підставі аналізу господарського законодавства виокремлені різні форми та види державного кредитування суб'єктів господарювання, а також надано їх характеристику, визначено особливості, підстави та умови застосування. За результатами дослідження розроблено пропозиції щодо напрямів удосконалення механізму здійснення державного кредитування суб'єктів господарювання.

Ключові слова: державне кредитування, суб'єкт господарювання, форми, види, механізм.

Петруненко Я. В. Характеристика форм и видов государственного кредитования субъектов хозяйствования

В статье охарактеризованы формы и виды государственного кредитования субъектов хозяйствования как хозяйственно-правового средства обеспечения эффективного использования государственных средств. На основе анализа хозяйственного законодательства выделены различные формы и виды государственного кредитования субъектов хозяйствования, а также представлена их характеристика, определены особенности, основания и условия применения. В результате исследования разработаны предложения по направлениям совершенствования механизма осуществления государственного кредитования субъектов хозяйствования.

Ключевые слова: государственное кредитование, субъект хозяйствования, формы, виды, механизм.

Petrunenکو Ja. The forms and types of state lending of economic entities

The article describes the forms and types of state lending of economic entities as an economic and legal means of ensuring the effective use of public funds. Based on the analysis of economic legislation, different forms and types of state lending of economic entities are identified, as well as their characteristics were described, features, grounds

and conditions of application were determined. According to the results of the study, proposals on the directions of improvement of the mechanism for the implementation of state lending of economic entities have been developed.

Key words: state lending, economic entity, forms, types, mechanism.



Микола Криса,

здобувач НДІ приватного права

і підприємництва імені академіка

Ф. Г. Бурчака Національної академії правових наук України

УДК 342(477)

Держава Україна як сторона у договорі підряду на геологічне вивчення надр за державним замовленням

У доктрині права сьогодні немає єдності щодо замовника у державних контрактах – держава, територіальна громада чи уповноважені ними органи. Відомі різні підходи щодо такого розуміння. Так, С. М. Братусь [1], К. І. Апанасенко [2], М. І. Брагінський [3], відстоюють позицію, що держава як публічно-правове утворення є окремим суб'єктом цивільних правовідносин. Натомість А. С. Довгерт [4], Н. С. Кузнецова [5], І. А. Селіванова [6], О. О. Первомайський [7], М. Д. Пленюк [8], дотримуються думки, що держава у цивільних правовідносинах є її учасником і має статус юридичної особи публічного права.

На думку Ю. В. Білоусова та С. О. Іванова в участі органів державної влади у зобов'язальних правовідносинах можна помітити певний дуалізм їх правової природи, адже вони можуть виступати як окремі учасники (сторони) цих відносин, або як органи держави, які представляють державу [9, с. 312].

У доктрині приватного права державу розглядають як багаторівневе утворення до складу якого вхо-

дять як сама держава, так і територіальні громади. У ЦК України в ч. 2 ст. 2 йдеться про рівність наведених суб'єктів з іншими – фізичними, юридичними особами. Відповідно до ст. 170–172 ЦК України, держава набуває і здійснює цивільні права та обов'язки через органи державної влади у межах їхньої компетенції, встановленої законом. У свою чергу, у ст. 82 ЦК України йдеться про те, що на юридичних осіб публічного права у цивільних відносинах поширюються положення ЦК України, якщо інше не встановлено законом. Враховуючи наведене вважаємо, що юридичні особи публічного права при укладенні договору підряду на геологічне вивчення надр за державним замовленням набувають таких же цивільних прав і обов'язків, як і юридичні особи приватного права.

Держава – це універсальна політико-управлінська система в суспільстві, що виконує публічні функції і виступає у цьому як цілісний об'єкт, і як система пов'язаних між собою інститутів і структур, що здійснюють її функції [10, с. 258]. На думку М. Д. Пленюк, ЦК України сприйня-

вши традиційну теорію держави, цілком слушно визнав державу та інші публічні утворення самостійними учасниками цивільного обороту. ЦК України цим самим надав право, брати участь у цивільних правовідносинах на загальних засадах на рівні з іншими учасниками – суб'єктами приватного права [11, с. 154–155].

Враховуючи те, що публічні утворення набувають і здійснюють права та обов'язки через відповідні органи в межах компетенції останніх, яка встановлена законом, держава Україна набуває і здійснює права та обов'язки через органи державної влади, територіальні громади – через органи місцевого самоврядування тощо. Тобто, від імені держави Україна можуть виступати фізичні, юридичні особи, органи державної влади, органи місцевого самоврядування тощо (у випадках і в порядку встановлених законом, іншими нормативно-правовими актами). На нашу думку, укладати договір підряду з геологічного вивчення надр за державним замовленням може й компетентний орган держави, однак саме остання вважатиметься стороною цього договору. Таким чином, з моменту укладення договору підряду з геологічного вивчення надр за державним замовленням у держави Україна виникають права, обов'язки, а також відповідальність у разі невиконання чи неналежного виконання його умов. В свою чергу, якщо досліджуваний договір укладається державним підприємством без вказівки на представництво від імені держави, то слід вважати, що державне підприємство діє як самостійний учасник цивільного обороту і за його дії у разі невиконання чи неналежного виконання зобов'язань держава не відповідає. Адже відповідно до ст. 174, 175 ЦК України, публічні утворення, як і інші учасники цивільних відносин, несуть самостійну майнову відповідальність за своїми зобов'язаннями.

У правовій літературі досі немає єдиної думки з цього приводу. Так, А. В. Коструба зазначає, що оскільки

держава як суб'єкт цивільного права не ліквідується, набуває майно у специфічний спосіб (скарб, реквізиція, викуп тощо), має поліструктурний вигляд (правомочності власника реалізують різні учасники правовідносин), то приватноправові відносини у яких держава приймає участь мають факультативний характер. Факультативність участі держави в приватних правовідносинах обумовлена тим, що вона не змінюючи своєї публічно-правової природи приймає участь в цивільних правовідносинах не самостійно, а через систему відповідних органів публічної влади, які здійснюють, надану їм приватноправову компетенцію [12, с. 148–150]. Не погоджуючись із таким твердженням автора вважаємо, що незважаючи на специфіку здійснення державою Україна публічно-правових повноважень у суспільстві, у договорі підряду з геологічного вивчення надр за державним замовленням державу не слід переводити у особливий статус, а умови договору у певного роду «особливі». На нашу думку, відносини у досліджуваному договорі носять приватноправовий характер, відповідно до засадничих положень приватного права.

Таким чином, виходячи із основного принципу – юридичної рівності сторін договору вважаємо, що органи державної влади, органи місцевого самоврядування вправі вільно, зважаючи на необхідність реалізації своїх повноважень, вступати у підрядні відносини з геологічного вивчення надр відповідно до положень ЦК України.

При укладанні цього договору його сторони вільно домовляються про зміст і обсяг прав та обов'язків тощо. Зважаючи на наведене вважаємо, що підрядний договір на геологічне вивчення надр за державним замовленням, замовником в якому виступають публічно-правові утворення, є цивільно-правовим договором і аж ніяк не може розглядатися як адміністративний, оскільки в змісті таких договорів відсутні відносини

влади і підпорядкування, а контрагенти за такими підрядними договорами, незважаючи на те, що на стороні замовника виступають такі публічно-правові утворення, є рівними один щодо одного.

На думку А. С. Довгерта, якщо орган державної влади виконує покладені на нього державною функції, то у відповідних відносинах цей орган є представником держави і набуває цивільних прав та обов'язків для держави. Учасником цих відносин є держава Україна. Якщо ж орган державної влади діє у цивільних відносинах з метою матеріального та іншого забезпечення здійснення відповідної державної політики (орендує приміщення, платить за газ, електроенергію тощо), то учасником цивільних відносин виступає саме цей орган. Більше того, вчений пропонує відходити від практики надання міністерствам, відомствам, іншим органам влади та місцевого самоврядування статусу юридичних осіб та піти шляхом багатьох країн світу, де в цивільних відносинах виступають не вказані органи, а безпосередньо держава або громада, до яких в разі спору подають цивільні позови [13, с. 119]. У свою чергу, В. М. Годунов, зазначає, що державний замовник укладає державний контракт від імені Республіки Білорусь при поставках, роботах та послугах для республіканських державних потреб і від імені адміністративно-територіальної одиниці – при поставках, роботах та послугах для місцевих потреб [14, с. 13]. Солідаризуючись із думками авторів [15, с. 9] [16, с. 78], зазначимо, що держава в особі створюваних нею органів державної влади набуває і здійснює цивільні права та обов'язки у встановлених Конституцією України межах і відповідно до законів України [17, с. 85]. Вважаємо, що саме участь держави у підрядних відносинах з геологічного вивчення надр зумовлена реалізацією публічних завдань, що стоять перед нею.

Підсумовуючи наведене можемо дійти висновку, що стороною договору підяду на геологічне вивчення надр за державним замовленням може бути також й наділений відповідними повноваженнями орган державної влади чи орган місцевого самоврядування, який іменуватиметься замовником та укладатиме досліджуваний договір від імені держави Україна або ж територіальної громади.

На думку І. І. Банасевич, державне замовлення має містити взаємовигідне партнерство, конкретизуючи це партнерство в договорі. Його основні умови необхідно ще до укладення договорів узгоджувати як з виробниками товарів, робіт, послуг, так і з відповідними органами управління з метою реального і повного виконання. Саме державне замовлення слід розглядати як підставу для укладення договорів [18, с. 15]. Загалом погоджуючись із таким розумінням сутності державного замовлення, на нашу думку, доцільно щоразу зосереджуватися саме на договірному характері таких замовлень, формально-юридичній рівності і непідпорядкованості контрагентів, а також взаємній відповідальності державних замовників та їх контрагентів тощо.

Додатково зазначимо, що у правовій літературі досить часто звертається увага, що хоч в державному контракті стороною називається орган держави чи орган місцевого самоврядування, він є тільки номінальним учасником. Відповідні договори спрямовані на задоволення тих чи інших державних потреб, а не конкретних потреб органів влади, тому їх стороною є безпосередньо публічно-правове утворення – держава, а не той чи інший орган влади [19, с. 179]. Отже, з'ясувати питання про те, хто саме є стороною договору підяду на геологічне вивчення надр за державним замовленням (держава чи відповідний орган державної влади), є аж ніяк не простою справою, оскільки й позиції вчених у цьому питанні суттєво різняться.

Правовий статус замовника та підрядника регулюється у нормативно-правовому порядку. Так, замовником виступає особа, яка видає замовлення, публічно оголошує його умови укладення, укладає договір на геологічне вивчення надр, контролює хід його виконання, приймає та оплачує виконані роботи тощо. Головними обов'язками замовника є передача підряднику затвердженої проектно-кошторисної документації, надання йому (якщо це відповідає умовам договору) майданчика для робіт тощо. Замовник має право, не втручаючись у господарську діяльність підрядника, здійснювати контроль і технічний нагляд щодо відповідності обсягу, вартості і якості виконуваних робіт проектам і кошторисам, перевіряти хід і якість підрядних робіт, якість використовуваних матеріалів тощо.

Договірні відносини з виконання робіт, як зазначає В. В. Луць, можуть складатися й за схемою прямого договору між замовником і підрядником або за конструкцією генерального підряду. Остання зазвичай застосовувалась у підрядних відносинах з капітального будівництва і виконання проектних та пошукових робіт (за умовами ЦК 1963 року). За ЦК України 2003 р. система генерального підряду закріплюється як загальна для договорів підрядного типу [20]. У ГК України цим відносинам присвячено спеціальну статтю 319, згідно з якою підрядник має право залучити для виконання роботи інших осіб (субпідрядників), залишаючись відповідальним перед замовником за результат їхньої роботи, і у цьому разі підрядник виступає перед замовником як генеральний підрядник, а перед субпідрядником – як замовник. Аналізуючи цю норму, А. Б. Гриняк доходить висновку про наявність певних варіантів суб'єктного складу в договорі будівельного підряду: а) «замовник» – «підрядник» (дотримуючись термінології В. В. Луця – «прямий договір»); б) «замовник» – «генеральний підрядник» – «субпід-

рядник» (конструкція «генерального підряду»). Однак ці конструкції не є виключними. Так, відповідно до ч. 3 ст. 319 ГК України договір підряду на виконання робіт із монтажу устаткування замовник може укладати з генеральним підрядником або з початальником устаткування, а за згодою генерального підрядника – з відповідними спеціалізованими підприємствами [21, с. 149]. Разом з тим для договору підряду на геологічне вивчення надр (особливо зважаючи на широке використання у таких відносинах конструкції «генерального підряду») важливе значення насамперед має розгляд питання про структуру договірних зв'язків жл моменту його укладення.

Під структурою договірних зв'язків у будівельній діяльності М. С. Біленко пропонує розуміти встановлений договором суб'єктний склад цивільного правовідношення, що бере участь в укладанні та виконанні договорів будівельного підряду [22, с. 68]. На думку авторки, можливі випадки коли будівництво об'єктів здійснюється однією будівельною організацією. Будівельна організація бере на себе зобов'язання із виконання робіт і здійснює їх своїми силами без залучення субпідрядних організацій. Така структура договірних відносин у будівництві є простою, оскільки вона складається з двох суб'єктів – замовника і підрядника. Питання раціоналізації структури договірних зв'язків у будівельній діяльності виникають тоді, коли будівництво об'єктів ведеться підрядним або змішаним способами. У зв'язку з цим цілком слушною видається позиція законодавця у ЦК України, де закріплено як загальну для всіх видів договорів підряду (ст. 838) конструкцію «генерального підряду», а саме, систему правовідносин між сторонами, за якою робота може виконуватися підрядником або особисто, або за допомогою інших осіб (субпідрядників), якщо особисте виконання роботи не передбачено договором. В останньому випадку

підрядник виступає перед замовником як генеральний підрядник, а перед субпідрядником – як замовник. Тобто, як зазначає В. В. Лаптев, практичне значення конструкції складного правовідношення полягає в тому, що воно дозволяє встановлювати безпосередній зв'язок між початковим і кінцевим елементом складного правовідношення» [23, с. 108].

Система «генерального підряду» традиційно застосовується у будівництві. Генеральний підрядник, уклавши договір будівельного підряду із замовником, вправі укласти субпідрядний договір з субпідрядником. На генеральних підрядах передусім спеціалізуються великі будівельні організації. Вони беруть на себе виконання зобов'язань, які пов'язані з будівництвом. Їхні функції полягають: 1) в організації, забезпеченні і веденні робіт одночасно на декількох будівельних майданчиках; 2) в одержанні, аналізі і використанні економічної, управлінської та іншої інформації, пов'язаної з будівельною сферою; 3) у залученні до виконання робіт менш потужних спеціалізованих будівельних організацій тощо [22, с. 71].

Взаємовідносини замовника та субпідрядника регламентуються ч. 2 п. 62 Загальних умов, відповідно до якої замовник і субпідрядник не можуть пред'являти один одному претензії, пов'язані з порушенням умов договорів, укладених кожним із них з генеральним підрядником, якщо інше не встановлено договором або законом [24, с. 85]. Такий підхід законодавця, як нам видається, дещо відтворює висловлену раніше в літературі думку, згідно з якою хоча і в замовника, і в субпідрядника виникають, фактично, відносини в процесі будівництва, якогось юридичного значення ці контакти не мають. Що стосується замовника, то він не тільки не має суб'єктивного права, а й фактично не в змозі вживати заходів щодо забезпечення належного виконання субпідрядних договорів [25, с. 137]. Такий підхід вважаємо не зовсім вір-

ний, адже сторони самостійно у договорі підряду можуть передбачати право прямих контактів субпідрядника із замовником, якщо це сприятиме своєчасному і якісному виконанню робіт, навіть із пред'явленням претензій один одному.

Зважаючи на вищенаведене, можемо стверджувати про необхідність погодження умов субпідрядного договору із умовами договору підряду на геологічне вивчення надр за державним замовленням, для виконання якого залучається субпідрядник ще на етапі конкурсної пропозиції.

Окрім наведеного слід зазначити, що як і договірні зв'язки у будівництві, так і з геологічного вивчення надр за державним замовленням можуть бути ускладнені участю ще одного суб'єкта – інженерної організації (інженера). Однак інженерна організація не виступатиме самостійним суб'єктом ні в досліджуваному нами договорі, ні договорі будівельного підряду. Повноваження інженерної організації (інженера) можуть бути закріплені як у довіреності, виданій інженерній організації для представлення інтересів замовника, так і в самому підрядному договорі. Проте таке право на залучення інженерної організації не передбачено ні в ЦК, ні в ГК України, хоча й прямо не заборонено в них. Враховуючи це та керуючись ст. 627 ЦК України, за якою сторони є вільними в укладенні договору, виборі контрагентів та визначенні умов договору, вважаємо допустимі можливості залучення інженерних організацій до виконання умов договору на геологічне вивчення надр за державним замовленням.

Найбільш поширеною підставою залучення інженерної організації до підрядних договірних відносин зазвичай є необхідність у сприянні генеральному підряднику, оскільки це суттєво полегшує генпідряднику можливість здійснення контролю та нагляду за діяльністю субпідрядних організацій, яких може бути значна кількість. При цьому як слушно зазначається в юридичній літературі,

підрядник наділяє повноваженнями відповідну фірму, і замовник, до відома якого це доводиться, знає, що в рамках повноважень, наданих фірмі, наслідки вчинених нею юридичних дій покладені на підрядника [26, с. 19]. Таким чином, у певних випадках інженерна організація має право виступати від імені генпідрядника у відносинах як із субпідрядниками, так і з замовником.

Необхідно зазначити, що на практиці є й більш ускладнені схеми

підрядних відносин з геологічного вивчення надр, які не передбачені законодавством, однак і не суперечать йому, адже їх реалізація відбувається за погодженням сторін. У договорі підяду на геологічне вивчення надр за державним замовленням умови щодо можливості укладення договору субпідяду мають бути погоджені ще на етапі укладення договору.

Список використаних джерел

1. *Братусь С. Н.* Субъекты гражданского права. Москва: Госюриздат., 1950. С. 93.
2. *Апанасенко К. І.* Комунальна власність як самостійна форма власності: ознаки, співвідношення з державною формою власності. *Право України*. 2005. № 10. С. 37.
3. *Брагинский М. И.* Участие Советского государства в гражданских правоотношениях. Москва: Юрид. лит., 1981. С. 135.
4. *Довгерт А. С.* Концепція та види юридичних осіб у проекті Цивільного кодексу України. Кодифікація приватного (цивільного) права України. За ред. проф. А. С. Довгерта. К.: Укр. центр правничих студій, 2000. С. 131.
5. *Кузнєцова Н. С.* Юридичні особи публічного права: місце і роль у цивільному обороті України. Юридичні особи публічного права: участь у цивільному обороті (Матвеевські цивілістичні читання). Матеріали міжнародної науково-практичної конференції, Київ, 8 листопада 2016 р. Київ: ТОВ «Білоцерківдрук, 2016. 186 с. С. 10–12.
6. *Селиванова И. А.* Проблемы организационной формы органов местного самоуправления. Проблемы вдосконалення правового регулювання місцевого самоврядування: матеріали наук.-практ. конф. (Харків, 4–5 грудня 2001 р.). За ред. М. І. Панова. Харків: Нац. юрид. акад. України, 2002. С. 239.
7. *Первомайський О. О.* Окремі питання участі територіальної громади у цивільних правовідносинах. Вісник Хмельницьк. ін-ту регіонального управління та права. 2003. № 2. С. 69.
8. *Пленюк М. Д.* Дежава Україна як суб'єкт цивільно-правового зобов'язання. Юридичні особи публічного права: участь у цивільному обороті (Матвеевські цивілістичні читання). Матеріали міжнародної науково-практичної конференції, Київ, 8 листопада 2016 р. Київ: ТОВ «Білоцерківдрук, 2016. 186 с. С. 154–156.
9. *Білоусов Ю. В.,* Іванов С. О. Участь органів державної влади у цивільних відносинах: монографія / Ю. В. Білоусов, С. О. Іванов. Харків: Харків юридичний, 2012. С. 312.
10. *Правова доктрина України: у 5-ти томах. Т.3: Доктрина приватного права України.* Н. С. Кузнєцова, Є. О. Харитонов, Р. А. Майданик та ін.; за заг. ред. Н. С. Кузнєцової. Харків: Право, 2013. 760 с.
11. *Пленюк М. Д.* Держава Україна як суб'єкт цивільно-правового зобов'язання. Юридичні особи публічного права: участь у цивільному обороті (Матвеевські цивілістичні читання). Матеріали міжнародної науково-практичної конференції, Київ, 8 листопада 2016 р. Київ: ТОВ «Білоцерківдрук, 2016. 186 с.

12. *Коструба А. В.* Реалізація правосуб'єктності держави Україна в цивільних правовідносинах: проблемні аспекти. Юридичні особи публічного права: участь у цивільному обороті (Матвеевські цивілістичні читання). Матеріали міжнародної науково-практичної конференції, Київ, 8 листопада 2016 р. К.: ТОВ «Білоцерківдрук», 2016. 186 с.
13. *Цивільний кодекс України: науково-практичний коментар* / За ред. розробників проекту Цивільного кодексу України. – К.: Істина, 2004. С. 118–121.
14. *Годунов В. Н.* Правовые средства обеспечения государственных нужд в товарах, работах и услугах: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.03 / В. Н. Годунов. – Минск, 2004. С. 13.
15. *Дзера Ю. М.* Держава як учасник цивільних правовідносин: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Ю. М. Дзера. К., 2011. С. 9.
16. *Шелест М.* Деякі проблеми персоніфікації держави як учасника цивільних відносин. Підприємництво, господарство і право. 2010. № 3. С. 78.
17. *Гриняк А. Б.* Договірні зобов'язання з виконання робіт у цивільному праві України. дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.03. К., 2013. 490 с.
18. *Банасевич І. І.* Договори на виконання підрядних робіт за державним замовленням: дис... канд. юрид. наук: 12.00. 03. НДІ приватного права і підприємництва АПРН України. К., 2007. С. 15.
19. *Брагинский М. И.* Витрянский В. В. Договорное право. Книга третья. Договоры о выполнении работ и оказании услуг. М.: «Статут», 2007. С. 179.
20. *Луць В. В.* Контракти в підприємницькій діяльності: навч. посіб. – 2-е вид., перероб. і допов. К.: Юрінком Інтер, 2008. С. 213.
21. *Гриняк А. Б.* Особливості правового регулювання відносин за договорами підяду: монографія. Відп. ред. В. В. Луць / А. Б. Гриняк. – К.: НДІ приватного права і підприємництва НАПрН України, 2011. С. 149–150.
22. *Біленко М. С.* Договір будівельного підяду в цивільному праві України: монографія. К.: НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України, 2014. 180 с.
23. *Липтев В. В.* Предмет и система хозяйственного права. М, 1987. С. 108.
24. *Кечекьян С. Ф.* Правоотношения в социалистическом обществе. М.: Изд-во АН СССР, 1958. 185 с.
25. *Федоров В. И.* Некоторые вопросы исполнения хозяйственно-договорных обязательств в капитальном строительстве. Труды Томского ун-та. Серия юридическая. Томск, 1969. Т. 194. С. 137.
26. *Брагинский М. И.* Подряд и подрядоподобные договоры. Вестник ВАС РФ. 1996. № 7. С. 19.

Криса М. В. Держава Україна як сторона у договорі підяду на геологічне вивчення надр за державним замовленням

Стаття присвячена аналізу договірним підрядним відносинам з геологічного вивчення надр за державним замовленням. Доводиться, що у держави Україна (органів, які діють від її імені) з моменту укладення договору підяду на геологічне вивчення надр за державним замовленням виникають права, обов'язки, а також цивільна відповідальність у разі невиконання чи неналежного виконання умов цього договору, на основі принципу юридичної рівності сторін. Держава (органи державної влади) не має (не мають) особливого статусу у договірних підрядних відносинах з геологічного вивчення надр за державним замовленням.

Ключові слова: договір підяду, геологічне вивчення надр, умови договору, контрагенти, держава Україна, підрядник, замовник.

Крыса Н. В. Государство Украина как сторона в договоре подряда на геологическое изучение недр по государственному заказу

Статья посвящена анализу договорным подрядным отношениям по геологическому изучению недр по государственному заказу. Доказывается, что у государства Украина (органов, действующих от ее имени) с момента заключения договора подряда на геологическое изучение недр по государственному заказу возникают права, обязанности, а также гражданская ответственность в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения условий настоящего договора, на основе принципа юридического равенства сторон. Государство (органы государственной власти) не имеет (не имеют) особого статуса в договорных подрядных отношениях по геологическому изучению недр по государственному заказу.

Ключевые слова: договор подряда, геологическое изучение недр, условия договора, контрагенты, государство Украина, подрядчик, заказчик.

Chrysa M. State Ukraine as a party in a contract for geological study of subsoil under public order

The article is devoted to the analysis of contractual subordinate relations on the geological study of mineral resources by state order. It is proved that the state of Ukraine (the bodies acting on its behalf) from the moment of concluding a contract for the geological study of mineral resources in accordance with the state order there are rights, obligations, as well as civil liability in case of non-fulfillment or improper fulfillment of the terms of this contract, on the basis the principle of legal equality of the parties. The state (bodies of state power) does not have (does not) have a special status in contractual subordination relations with the geological study of the subsoil on the state order.

Key words: contract of contract, geological study of subsoil, contract terms, contractors, state Ukraine, contractor, customer.

Трибуна молодого вченого



Роксолана Матяшовська,

*аспірантка кафедри теорії та філософії права
Національного університету
«Львівська політехніка»*

УДК 340.12:342.7:612.6

Інклюзивна освіта як новітня гарантія захисту прав дітей дошкільного віку

Сучасне транзитивне суспільство вимагає оновлення підходів до всіх сфер життєдіяльності. Спеціальний доповідач Організації Об'єднаних Націй з прав людини і інвалідності В. Ліндквіст визначив проблему в освіті: «Домінуючою проблемою у сфері інвалідності є відсутність доступу до освіти для обох сторін діти та дорослі з інвалідністю. Оскільки освіта є фундаментальним правом для всіх, визначається у Загальній декларації прав людини і захищався різними міжнародні конвенції, це дуже серйозна проблема. У більшості країн існує різка різниця в освітніх можливостях, що надаються інвалідам діти та ті, котрі надаються дітям-інвалідам. Це просто не буде можливо реалізувати мету "Освіта для всіх", якщо ми не досягнемо повної зміни в ситуація»[1]. В чому полягає зміна освіти в сучасному транзитивному суспільстві? Вона полягає у зміні освітнього простору в бік повної інклюзії.

Однією з найактуальніших змін є трансформація підходів до освітнього процесу. Право освіти для всіх, освіти протягом життя вже давно визна-

но основним критерієм забезпечення прав та свобод людини. Право на освіту в сучасному середовищі набуває основоположного значення, оскільки виступає вагомою можливістю не тільки для особистості, але й для суспільства, держави покращити соціально-економічний рівень та забезпечити поступальний розвиток цивілізації. За офіційним визнанням міжнародної спільноти «постерігається міцна взаємозалежність між низьким рівнем охоплення освітою, високим відсотком та незадовільними результатами навчання та рівнем бідності» [2]. Тому акцент у бік реформування освітнього середовища – це не тільки гуманність суспільства, але й добробут народу і нації.

Проблеми інклюзивної освіти тільки нещодавно ввійшло в коло інтересів вітчизняних правознавців, серед яких особливо необхідно відмітити праці З. Баумана, Н. Бортник, І. Жаровської, Н. Оніщенко, Н. Пархоменко, Р. Робертсона, М. Шепелева та ін. Однак питання трансформації освітнього простору є доволі широкомасштабними, тому залишилося багато питань, що потребують додат-

кового аналізу, серед них дошкільна освіта в сфері ідеології інклюзивної освіти.

Боротьба за освіту шляхом включення різноманітностей почалась вже давно. З 70-х років рух за принципи індивідуальності набрав силу. Одним з результатів був орієнтир освіти в США, який передбачав доступ до освіти для студентів усіх типів та ступенів непрацездатності. Оновлювалися стандарти щопяť років і в 1997 році прийнятий Закон про освіту інвалідів (IDEA). IDEA підвищив рівень очікувань, вимагаючи максимального доступу до загальноосвітньої навчальної програми для учнів з обмеженими можливостями та закріплення нових підзвітних заходів для забезпечення їхнього прогресу і успіху. Інші основні закони про права на інваліди в Канаді, Великобританії, Італії та США передбачав припинення дискримінації, що вимагає ліквідації всіх видів бар'єрів для участі в суспільстві. Як наслідок, наприкінці ХХ ст. виникла нова епоха на основі громадянських прав, соціальної участі та створення інвалідності перспектив [3, с. 5].

Трансформація полягає в тому, щоб з боку держави і суспільства була забезпечена система повного освітнього включення на рівні загальних освітніх закладів. Зміст освітнього включення полягає в тому, що державна політика повинна уникати сегрегації та дискримінації, при виникненні спеціалізованих освітніх потреби. Включення забезпечує фундаментальне право всіх дітей та дорослих, щоб повністю брати участь і внести свій внесок у все аспекти життя і культури, без обмеження або загроза маргіналізації. Включення не повинно розглядатися як певний шкільний процес, а як життєва суспільна філософія, щоб забезпечити всім особам можливість повного вияву своєї індивідуальності.

Вчені Британії визначають нову ідеологію через призму індивідуальності та різноманітності - «сприяти інклюзивним цінностям означає при-

йняття індивідуальних та культурних відмінностей, що повинні бути включені до всіх навчальних планів, а не тільки в рамках спеціальної освіти. Майбутнє інклюзивної освіти спирається на культурний зсув, який підтримує і виховує відмінності та погляди на успіх через об'єктив, який не орієнтований на стандартизацію, а на різноманітність» [4, с. 32].

Важливим питанням є зміна правової політики загалом в бік відкритості і демократичності, адже, як стверджує І. Жаровська, «впровадження принципу відкритості, гласності у діяльність органів державної влади є необхідною передумовою просування України по шляху демократичних перетворень» [5, с. 23]. Потреба у зміні ідеології освіти перед державами постала вже на початку минулого століття.

Проте реальне втілення стандартів освіти для всіх відбулося в рамках міжнародної співпраці. Першочергово необхідно відмітити Саламську декларацію 1994 року. Отож 92 офіційних представників держав та 25 міжнародних організацій в Іспанія у червні 1994 року вирішували питання заохочення підходів до переходу до інклюзивного навчання з метою сприяння досягненню цілей освіти для всіх і розгляду тих змін, які необхідно здійснити в області основних напрямів політики для забезпечення того, щоб освіта могли бути відкритою для всіх дітей, особливо дітей з особливими освітніми потребами.

П. 3 Декларації визначає основні напрямки державної політики, щодо створення належних гарантій для інклюзивного навчання. Серед них: приділити, з точки зору політики і бюджетних асигнувань найвищий пріоритет вдосконаленню їх систем освіти, що дозволило б їм охопити всіх дітей, незважаючи на індивідуальні відмінності або труднощі; прийняти у формі закону або політичної декларації принцип інклюзивної освіти, що полягає в тому, що всі діти вступають у звичайні школи, якщо тільки немає серйозних при-

чин, які змушують діяти інакше; розробляти демонстраційні проекти і заохочуватимуть обміни з країнами, що мають досвід в області інклюзивних шкіл; створити механізми на основі децентралізації і широкої участі в області планування, моніторингу та оцінки наданої освіти для дітей і дорослих з особливими освітніми потребами; заохочувати і полегшувати участь батьків, загальним і організацій осіб з фізичними та розумовими вадами в процесах планування та ухвалення рішень, що стосуються задоволення спеціальних освітніх потреб; докласти більше зусиль до розробки стратегій, що стосуються завчасного виявлення таких потреб і прийняття конкретних заходів, а також професійних аспектів інклюзивної освіти; забезпечити, щоб на основі систематичного обміну в рамках програм підготовки вчителів.

Значення цього документу полягає в тому, що в наслідок міжнародного погодження інклюзивна освіта стала умовою демократизації держави, безумовним чинником захисту прав та свобод людини, основним механізмом реалізації освітніх прав. Вагомо, що визначено державні гарантії для встановлення освітнього інклюзивного середовища.

Процес оновлення освітньої сфери не припинявся. Суттєве значення у сфері оновлення правових підходів до освіти мав Всесвітній форум у сфері освіти, який відбувся 26-28 квітня 2000 г. у столиці Сенегалу – Дакарі, де прийняли «Дакарські рамки дій. Освіта для всіх: виконання наших колективних зобов'язань». Загальна мета форуму анонсована як забезпечення освіти всіх дітей, молодих людей та дорослих до 2015 року. У п. 8 Розширених коментарів до Декарських рамок дій міжнародна спільнота відмітила, що «у ХХІ столітті особи, які навчаються з самого раннього дитинства і протягом усього життя будуть потребувати доступу до можливостей отримання високоякісної освіти, які відповідає їхнім

потребам, носять справедливий характер і враховують гендерні аспекти. Ці можливості не повинні обертатися ні відчуженням, ні дискримінацією. В силу того, що темпи, стиль, мова і умови навчання ніколи не будуть однаковими для всіх, повинні існувати різні формальні або менш формальні підходи в тій мірі, в якій вони забезпечать серйозне навчання і рівноправне становище тих то навчається» [6].

Отож, розуміння включення (інклюзивного середовища в освіті) значно розширився.

По-перше, суспільство зрозуміло, що виключно шкільним інклюзивним навчанням задовільнити інтереси всіх учасників процесу не можливо. Тому інклюзивність важлива на всіх рівнях освіти, в тому числі завіювати слід дошкільну освіту, як первинний початковий етап соціалізації, та не можна оминути професійної освіти. Тому інклюзивна освіта поширюється на методику освіти протягом життя.

По-друге, інклюзивна освіта первинно формувалася як освіта, при якій відбувалася інтеграція дітей з інвалідністю та здорових дітей. Однак на сьогодні зводити інклюзивну освіту виключно до урівнювання за станом здоров'я не варто. Як визначають іноземні науковці, інклюзивна освіта це підхід чи процес що виникає, коли діти з інвалідністю та без неї, ВІЛ-статусом, віком та діти із різноманітних фонів і з різними здібностями вчать разом, взаємодіють соціально один з одним в рамках звичайної школи [7, с. 45]. Інклюзивна освіта – це інтеграція всіх дітей із особливими освітніми потребами. До них можна в залежності від соціально-політичної ситуації та ментальних детермінант окремого народу віднести багато груп дітей. Зокрема, особи з інвалідністю, обдаровані діти, діти-сироти, безпритульні діти, діти з мовних, етнічних, культурних, релігійних меншин, діти з маргіналізованих районів чи кримінальних груп, дітей-біженців, діти з ЛГБД сімей, із

родин, які мають членів, котрі хворі на ВІЛ чи інші захворювання тощо.

Включення в освітньо-виховних процес вимагає трансформації всієї системи здобуття освіти, для того щоб першочергово подолати дефіцит розуміння та толерантності. Спільне перебування дітей в межах однієї групи – це тільки візуальна основа реального включення. На сьогодні виділяють шість рівнів інклюзивності: фізичний, термінологічний, адміністративний, соціальний, навчальний та психологічний.

Державна політика в сфері освіти, в тому числі дошкільної, повинна бути націлена на створення рівних можливостей для всіх, реконструювати культурні та академічні очікування, освітній ґештальт. Необхідно створити навчальний план, який моделює єдність і співпрацю, узагальнює різноманітні потреби дітей, відображає їх розбіжності та вибудовує програму, яка задовольняє всіх.

Позитивна зарубіжна практика надає нам низку методологічних порад для досягнення оптимального результату включення. Серед них вагомим є Індекс Інклюзії, який розроблений в Центрі дослідження з інклюзивної освіти у Кентербері. Перший варіант опублікований у 2000 р., являє собою продуктом аналізу трьохрічного досвіду дослідження 25 шкіл в Англії. Потім він був розподілений на Індекс для початкової, середньої та спеціальних шкіл. Для дошкільнят Індекс інклюзії виступає як Індекс раннього дитинства. З тих пір він адаптований для використання в багатьох інших країнах і переведений на тридцять сім мов.

Пропозиції від міжнародних органів, громадських організацій, фахівців в усьому світі стали основою вже третьої версії індексу інклюзії, яка опублікована в 2011 році.

Індекс складається з трьох вимірів: вимір А: створення інклюзивної культури; вимір В: вироблення інклюзивної політики; вимір С: практика включення. Кожен параметр містить показники для конкретного

закладу освіти та виховання. Вони допомагають ідентифікувати та реалізувати пріоритети змін [8].

Індекс представляє найбільш детальне пояснення що повинна виглядати як інклюзивний заклад. Позиція ЮНЕСКО полягає в тому, що Індекс інклюзії встановлює ключові поняття, реформує мислення про інклюзивну школу, дошкільну освіту та розвиток громади забезпечує дві речі: 1) сукупність показників описуючи інклюзивну освіту з точки зору культури, політики та практики; і 2) анонсує підхід до школи, інституцій і розвиток громади [9].

Вагомо, що на рівні держави необхідна загальна стратегія інклюзивності.

Для прикладу, Македонська національна стратегія розвитку освіти (2005-2015 рр.) вважається світовими експертами найбільш широкомасштабною спробою вдосконалити системи освіти для всіх. Ця програма була призначена для створення фізичного доступу до освіти; зменшення дискримінації в (на базі статі, кольору шкіри, етнічності, національності, релігійної приналежності); поліпшення навчального досвіду для всіх дітей; розширення турботи про дітей з спеціальними освітніми потребами; і розширення дошкільних освітніх можливостей для всіх [10, с. 11]. В результаті подолавши значну етнічну напруженість інклюзивна освітня політика та практика внесла з часом вагомий внесок для збільшення соціальної справедливості, поліпшення освітньої справедливості та дитячої дружби [10, с. 40].

Окрім державної політики включення не менш важливим є суспільне схвалення. Доволі часто громади, батьки, місцеві ініціативні осередки створюють опір системі інклюзивності. Не готовність сприйняття і втілення нової ідеології включення можлива і на рівні вихователів та педагогів. Як визначають іноземні аналітики, «процес особистої зміни, як видається, є важливим для зміни ставлення як до частина процесу на-

вчання та навчання. У Уганді вчителі повідомили про те, що невігластво, страх, і відсутність впевненості були основними причинами їх упередженого ставлення до дітей з інвалідністю. Як вони "звикли" до цих дітей, вони повідомили про підвищення впевненості в тому, що вони впорються і відбулась зміна на позитивне ставлення» [11, с. 69].

Для впровадження ідеї освітнього включення функціонують багато організацій. Серед них особливою активністю відрізняється Чеширська британська організація з інвалідності (Leonard Cheshire Disability). Вона має п'ять організацій в Африці і Азії. Вони створюють глобальні спільні проекти щодо підтримки дітей з особливими освітніми потребами, які поширилися на 54 країни світу. Важливою ціллю є універсальна первинна освіта. Проте волонтери зазначають, що вагомим є контекст безперервної освіти, оскільки спостерігали випадки коли дитина після дошкільної інклюзивної освіти не мала можливості продовжувати її далі, оскільки шкільної інклюзивної освіти не було. Для прикладу розглянемо цікаву методику дошкільної інклюзії. В Індії був запущений ляльковий клуб,

де діти з різними потребами разом бавилися ляльками, згодом ставили лялькові вистави. За підтримки вихователів вони швидко навчилися адаптуватися і спілкуватися у власний спосіб, допомагаючи глухим дітям та іншим інвалідам. Спектаклі, які проходили перед батьками та членами громади дали старшим усвідомлення того, що діти з інвалідністю повинні бути включені в освітній процес [12, с. 21].

Інклюзивна освіта – це сучасна вимога правової політики в демократичній державі. На сьогодні розуміння включення (інклюзивного середовища в освіті) значно розширилося. По-перше, суспільство зрозуміло, що виключно шкільним інклюзивним навчанням задовільнити інтереси всіх учасників процесу не можливо. Тому інклюзивність важлива на всіх рівнях освіти, в тому числі завіювати слід дошкільну освіту, як первинний початковий етап соціалізації, та не можна оминати професійної освіти. По-друге, інклюзивна освіта розширила сферу дії, і включає зараз право на освіту не тільки осіб з інвалідністю, але й інших соціальних груп чи осіб з особливими освітніми потребами.

Список використаних джерел

1. *Lindqvist B.* (1999). Education as a fundamental right. Education Update, 2(4),7.
2. *Дакарские рамки действий Образование для всех: выполнение наших коллективных обязательств: текст, принятый Всемирным форумом по образованию Дакар, Сенегал, 26-28 апреля 2000 г.* // <http://unesdoc.unesco.org/images/0012/001211/121147r.pdf>
3. *Peters Susan J.* Inclusive Education: an EFA strategy for all children/ WORLD BANK, November 2004 // http://siteresources.worldbank.org/EDUCATION/Resources/278200-1099079877269/547664-1099079993288/InclusiveEdu_efa_strategy_for_children.pdf
4. *Braunsteiner M.-L. & M.-L. Susan* (2014). A perspective on inclusion: Challenges for the future. Global Education Review, 1 (1). 32-43
5. *Жаровська І. М.* Легітимність державної влади у демократичній державі // Університетські наукові записки. 2009. № 3. С. 20-23.
6. *Расширенные комментарии к Дакарским рамкам действий.* Подготовлены Редакционным комитетом Всемирного форума по образованию Париж, 23 мая 2000 г. // <http://unesdoc.unesco.org/images/0012/001211/121147r.pdf>

7. *Gadagbui G. Ya.*(2008) Inclusive Education in Ghana: Practices, challenges and the future implications for all stakeholders Ghana national commission for UNESCO, 45-53.

8. *Booth T., Ainscow M.* (2011). Index for Inclusion: developing learning and participation in schools. Third edition, substantially revised and expanded. Bristol: Centre for Studies on Inclusive Education.

9. *UNESCO* (2007&8) EFA Global Monitoring Report: EFA. Strong Foundations: Early Childhood Care and Education. Paris: UNESCO.

10. *INCLUSIVE* education as part of a child-friendly schools framework : results and recommendations from a study in Macedonia / submitted by Christopher Johnstone; technical and research contributions provided by Suzanne Miric i Sheryl Lazarus. - Скопје : Министерство за образование и наука на Република Македонија, 2010 (Скопје : Имелда). - 48 с.

11. *Arbetter S., Hartley S.* (2002). Teachers' and Pupils' Experiences of Integrated education in Uganda. International Journal of Disability, Development, and Education 49 (1):61-78.

12. *Leonard Cheshire Disability.* Disability Inclusive Education: // https://www.leonardcheshire.org/sites/default/files/LCD_InclusiveEd_012713interactive.pdf

Матяшовська Р. Ю. Інклюзивна освіта як новітня гарантія захисту прав дітей дошкільного віку

В статті аналізується проблема включення осіб в освітній процес на сучасному етапі розвитку державності. Особливу увагу звернуто на інклюзивну освіту дітей дошкільного віку. Приділено увагу зміні підходів до освітнього інклюзивного середовища.

Ключові слова: інклюзивна освіта, діти дошкільного віку, філософія «включення», освітньо-виховний процес, право на освіту.

Матяшовская Р. Ю. Инклюзивное образование как новая гарантия защиты прав детей дошкольного возраста

В статье анализируется проблема включения лиц в образовательный процесс на современном этапе развития государственности. Особое внимание обращено на инклюзивное образование детей дошкольного возраста. Уделено внимание изменению подходов к образовательному инклюзивного среды.

Ключевые слова: инклюзивное образование, дети дошкольного возраста, философия «включения», образовательно-воспитательный процесс, право на образование.

Matyashovska R. Inclusive education as a new guarantee for the protection of the rights of preschool children

The article analyzes the problem of inclusion of persons in the educational process at the present stage of development of statehood. Particular attention is paid to the inclusive education of preschool children. Attention is paid to changing approaches to the educational inclusive environment.

Key words: inclusive education, children of preschool age, philosophy of inclusion, educational process, right to education.



Софія Яковлєва,

студентка Луцького інституту

розвитку людини

Відкритого міжнародного університету

розвитку людини «Україна»

УДК 343.21

Наслідки злочинних діянь – предмет досліджень юриста

Суспільно небезпечні наслідки – завершальний елемент складу злочину, а механізм заподіяння шкоди особі, суспільству чи державі, шляхом руйнівного впливу може бути різноманітним і визначається в нормах КК України. Залежно від характеру діяння, предмета посягання та величини шкоди, суспільно небезпечні наслідки можливо визначити, як настання реальної шкоди чи неминучої загрози виникнення, та за ступенем тяжкості і властивостями – фізичної, матеріальної, моральної і політичної.

Суспільно небезпечні наслідки, – це негативні зміни об'єкта посягання, які виражаються у матеріальному та нематеріальному характері, чи в потенційній загрозі їх виникнення, визначають ступінь небезпечності злочинних діянь та впливають на призначення міри покарання. Отже, шкода – це позбавлення життя, спричинення тілесних ушкоджень, вилучення чи привласнення чужого майна, приниження гідності особи та інші суспільно небезпечні шкідливі наслідки, вказані в нормах КК України, але в сучасних виданнях ґрунтовно не досліджуються.

В історичному аспекті, найдавніші пам'ятки права, починаючи з часів Шумерської теологічної цивілізації (XXI-XX ст. до н.е.) [1], визначали шкоду діянь як небезпечну за умови, якщо хто небув штовхнув дочку чоловіка і вона втратила плід своєї утроби та ін. Настання наслідку таких діянь було початком визначення відповідальності та пізніше наставала за принципом Таліона (лат. talionis – возмездие) тобто, покарання рівне величині шкоди яка заподіяна (око за око, зуб за зуб). В законах царя Вавилонії Хаммурапі (XVIII ст. до н.е) теж вказано: «Якщо чоловік учинить грабіж і буде спійманий, його слід убити». В давні часи більшість норм законів передбачали покарання за заподіяння шкоди життю особи, тобто, порушення Вітального права (лат. Vitalis – життєвий), в яких фізична сила визначала виконавчу захисну функцію і дозволялось чинити самосуд. За законами Ману, стародавньої Індії «Хто підніме руку або палицю на людину, – має бути відрізана рука». В минулі часи дозволялось і сплачувати за заподіяну шкоду.

Пізніше афінський законодавець Драконт (621 р. до н.е). нагадував, що «винний мусить в подвійному розмірі сплатити за заподіяну шкоду». В давньому Римі законами «XII Таблиць» було передбачено: «Якщо заподіє калічення і не помириться з потерпілим, то нехай і йому буде заподіяне те саме» [1, с. 90], в основному, за діяння вчинені за принципом *Corporis corpori* – тілесним впливом на тілесну річ. А Цицерон висловився про закони «XII Таблиць»: «встановлено смертну кару за невелике число злочинних діянь, а необхідно застосування і тоді, коли хто – небузь співатиме пісню, яка містить наклеп чи ганебить іншого». Можна припустити, що законодавці Римської імперії усвідомлювали шкідливість таких діянь, як тепер визнається моральною шкодою.

В Західній Європі першого тисячоліття н.е., зокрема, за законами Франкської держави (5 ст. н.е) за крадіжку, убивство винні розплачувались життям [1, с. 144]. Про такий спосіб покарання писав Монтеск'є: «если разумное существо причинило вред другому разумному существу, то оно заслуживает, чтобы ему воздали таким же злом» [2, с. 164]. В другому тисячолітті більш розширене розуміння шкоди, порівняно з попередніми правовими документами, визначалось у збірках Швабське і Саксонське зерцало (12 – 16 ст.) та в пам'ятці права «Кароліна» (1532), посягання на особу та викрадення чужого майна розмежовувались за тяжкістю завданої шкоди, – малозначної чи великої [1, с. 298]. Та згідно збірника Київської держави «Руська правда», Ярослав Мудрий за наслідок злочинного діяння допускав кровну помсту, – за смерть карати смертю, «Коли убіє, муж мужа, то мститься брат убитого, або інші брати...» [3, с. 202]. Та в царській Росії згідно «Артикула» Петра I, наслідки в більшій мірі були позбавлення життя особи і карались відсіченням голови [4].

В нашій державі основним законом – Конституцією України визначені цінності, які охороняється законом про кримінальну відповідальність, – життя і здоров'я людини, власність, навколишнє середовище та інші права і свободи особи. Наслідок в результаті посягання на певні об'єкти визначається за природою, особливостями предмета посягання, і в навчальній літературі розглядається як одна із ознак об'єктивної сторони складу злочину. Та в наукових дослідженнях вказується, що наслідок нерозривно пов'язаний із злочином, і немає злочину який не заподіює шкоду об'єкту на який вчинено посягання [5, с. 10], а за природою правопорушень спричиняться шкода і суспільству в цілому [6, с. 45].

В ст. 11 КК України чітко визначено, що суспільно – небезпечні наслідки діяння, ставляться в вину особі за умови, спричинення умисно або по необережності істотної шкоди фізичній чи юридичній особі, суспільству або державі. А доведенням настання шкоди, є причинний зв'язок проти-правного діяння певної особи з наступившими наслідками. Та основні види шкоди наведені в нормах Особливої частини КК: фізична – заподіяння життю та здоров'ю особи, матеріальна особі, організації (підприємству) і державі, та політична державі, а моральна людині та суспільству.

Фізична шкода. В основному, в розділі «Злочини проти життя і здоров'я особи», наведені наслідки – заподіяння смерті, спричинення тілесних ушкоджень (легких, середньої тяжкості і тяжких) доведення до самогубства, зараження невиліковною хворобою, та ненадання допомоги, навмисно або необережно, за різними мотивами діяння.

В інших розділах, зокрема, в розділі I Особливої частини ст. 112 при посяганні на життя державного діяча, наслідки не вказані. В розділі XV «Злочини проти авторитету органів державної влади» в статтях 345, 346, 348, 350 КК України наслідки передбачені: вбивство або погроза вбивст-

вом, нанесення побоїв, умисне заподіяння легкого, середньої тяжкості чи тяжкого тілесного ушкодження чи вчинення інших насильницьких дій. Такі ж наслідки в розділі XVIII «Злочинах проти правосуддя», в статтях 377, 379, 398, 400 КК України. Тяжкі наслідки, зазначені і у військових злочинах у ст. 405 КК України тілесні ушкодження, побоїв або інші насильницькі дії. Та в розділі «Злочини проти миру і безпеки людства, в ст. 438 – 443 КК України вказано, жорстоке поводження з цивільним населенням, в поєднанні з умисним убивством, повне або часткове фізичне знищення груп людей, скорочення чи запобігання дітонародженості.

В залежності від способу та знаряддя посягання на особу, можуть наступити і особливі наслідки. Пленум Верховного суду України в постанові роз'яснює, що винний позбавляючи потерпілого життя, усвідомлює заподіяння особливих фізичних, психічних та моральних страждань [7, п. 8]. С прийняттям особливо жорстоких способів побоїв, мучень та сильного фізичного болю, людина переживає вплив і особливого морального страждання. А застосуванням до особи психологічного впливу, жорстокого поводження, шантажу – вчиняє самогубство. В ст. 126, 127, 130 КК України фізичний біль, нанесення побоїв, мучення, та зараження невиліковною хворобою визначені як особливий вид шкоди, заподіяної особі.

До фізичної шкоди доцільно додати критерії характеру наслідків, спричинення тілесних ушкоджень: паталогічний – порушення цілісності і функцій певного органу людини; економічний критерій – втрата працездатності і естетичний – стан знівеченості обличчя. Та Пленум ВС в наведений Постанові зазначає, що суди повинні вживати всіх необхідних заходів до повного відшкодування заподіяної потерпілим матеріальної та моральної шкоди, а при призначенні покарання враховувати і тяжкість наслідків.

В КК України визначена категорія осіб яка за законом є особливими об'єктами, посягання та заподіяння фізичної шкоди, - це малолітні діти, вагітні жінки, новонароджені діти і особи, що знаходяться під наглядом опіки чи піклування. Вказано і діяння, які вчиняються медичними працівниками, в наукових джерелах названі як ятрогенні злочини [8]. Такі діяння визнаються злочинними лише за умови, коли можуть настати тяжкі наслідки, істотна шкода здоров'ю чи смерть хворого, а характер таких наслідків має тривалу дію, та в нормах КК України визначені і такі шкоди, як стійка або значна втрата працездатності, тривалий розлад здоров'я. Триваючі наслідки хоча вважаються обтяжуючою обставиною при кваліфікації злочину, але у ст. 67 КК України у перелік не включені. Така шкода може проявлятися і наставати після вчинення злочину.

Матеріальна шкода. Заподіяння матеріальної шкоди особі, певній установі чи державі вилученням майна, привласненням чи пошкодженням або знищенням, визначено в розділі VI КК України – «Злочини проти власності». Такими небезпечними діяннями, спричиняється шкода, за визначенням в нормах – значна, великих розмірів, та особливо великих. Форми прояву таких злочинів є викрадення, грабіж, розбійний напад, пошкодження або знищення чужого майна, привласнення посадовими особами, та ін. Окремі діяння можуть спричинити і тілесні ушкодження або загибель людей та інші тяжкі наслідки. Заподіяння матеріальної шкоди різних розмірів (величини), визначено і в інших розділах КК України, вилучення чи привласнення – автомобілів (ст. 289КК) наркозасобів (ст. 308, 312, 313КК), та в розділі – злочини проти військової служби (ст. 410, 432 КК).

В КК України визначено небезпечні способи, пошкодження та знищення майна шляхом вибуху чи підпалу (ст. 113КК), пошкодження

об'єктів природного середовища (ст. 245, 252 КК) або вчинення нападу на об'єкти підвищеної небезпеки (ст. 261, 265 КК), та пошкодження магістральних проводів (ст. 277, 292 КК). Вказано і заподіяння шкоди, пошкодження майна працівників ПОО (ст. 347 КК), службової особи (ст. 352 КК), судді (ст. 378 КК), захисника (ст. 399 КК) та військового майна (ст. 411, 412 КК). Пленум Верховного суду роз'яснює, що предметом злочину якого є майно, має певну вартість і є чужим для винної особи, - це речі (рухомі й нерухомі), грошові кошти, цінні метали і папери тощо, а також право на майно та енергія майнового характеру, електрична і тепла [9, п. 2]. Матеріальна шкода завдана державі, може бути прямим спричиненням, і пошкодженням майна, несплата податків, фіктивне підприємство та ін.

В дослідженні величин (розмірів) шкоди, передбачених КК України, заподіяних власнику у злочинах проти власності, у сфері господарювання і інших, постає завдання про визначення вартості у грошовому еквіваленті завданих збитків. В примітках до норм КК України надається роз'яснення величини відрахувань істотної шкоди, великих розмірів, та особливо великих, що визначають у НМДГ. Законом України встановлено порядок визначення розміру збитків завданих підприємству, установі, організації працівниками які є винними у розкраданні, знищенні (псування), недостатчі дорогоцінних металів і дорогоцінного каміння, ювелірних, побутових і промислових виробів, та валютних операцій. Для окремого виду цінностей наведених у законі, розмір вартості відшкодування, для дорогоцінних металів визначені у подвійному, а дорогоцінного каміння – у потрійному, платіжні документи – теж у потрійній сумі вартості. Для розрахунку збитків використовується формула зазначена у цьому законі [10].

Політична злочинність. Загрожує виживанню людства, порушує основ-

ні загальнолюдські цінності та заподіває шкоду суспільству. Таким основним змістом поняття політичного злочину зазначила Н. Зелінська, а раніше було досліджено В. Н Кудрявцевим і Луневим В. В [12]. та іншими. В наукових виданнях термін «політичний злочин» є поширеним, а в законодавстві України не використовується. Такими є злочини заподіяння шкоди державі, визначені в розділі I Особливої частини КК України, діяння спрямовані на повалення конституційного ладу, посягання на територіальну цілісність, державна зрада, посягання на державного та громадського діяча, - злочини з формальним складом, створюють потенційну небезпеку життєво важливим національним інтересам України [13]. Та злочини проти громадської безпеки є загальнонебезпечними, і можуть завдати шкоди будь якій сфері суспільства, але в законі не надається перелічення можливих наслідків [14].

Моральна шкода, - вид нематеріального наслідку, заподіюється завжди. Про моральну шкоду Пленум Верховного Суду дає роз'яснення, як втрати немайнового характеру в наслідок моральних чи фізичних страждань, або інших негативних явищ [15]. Загальні правила поведінки в суспільстві, встановлені законом про суспільну мораль, а вчинення порушень в інформаційному просторі, завдає наслідки які проявляються у наявності шкоди загальноприйнятим моральним цінностям суспільства. Такі діяння визначені в розділі XII КК України «Злочини проти громадського порядку та моральності», а стосовно особи, моральну шкоду визначає розділ III «Злочини проти волі, честі та гідності», законодавчий опис наслідку вказаний лише у ст. 127 КК, - моральне страждання.

Доцільно відмітити основний та додатковий наслідок злочину. Визначення таких в КК України є важливим і необхідним при кваліфікації злочину, це реальні та можливі потенційні наслідки злочину, як нега-

тивні зміни у предметі посягання. Та наявна важлива обставина, – мета злочинця в момент вчинення злочину, бажання настання певних наслідків. Основним наслідком буде вважатись той, який був намірений заподіяти злочинець, а додатковими є наслідки, що теж обтяжують покарання, зокрема, умисне тяжке тілесне ушкодження, що спричинило додаткові небезпечні наслідки (ст. 121, 122 КК України). В поєднанні фізичної і матеріальної шкоди завжди настає і моральна, наприклад, вчинення розбою поєднаного з насильством (ст. 187 КК України), в якому основний наслідок є майнова шкода, а тілесна та моральна як додаткова. В такому злочині наявне поєднання способів негативного впливу на об'єкт посягання і наслідки прямо вказані у диспозиції статті, напад на особу з метою заволодіння чужим майном поєднаним із насильством. На думку автора, можливо не відноситись до такого виду, визначене в ст. 190 КК України заволодіння чужим майном шляхом обману, використання якого не є фізичним впливом, ступінь тяжкості при інформаційному впливі на особу, доцільно визначити аналізом інтелектуального розвитку суб'єкта злочину і потерпілого.

Можливі великі і особливо великі наслідки. Такі наведені у ст. 113 та інших нормах КК України, – заподіваються злочинами які спрямовані на масове знищення людей, пошкодження об'єктів, радіоактивне забруднення, та ін. насильство над особою, знищення майна, захоплення будівель та споруд. Такими є і порушення правил екологічної безпеки, масштабність визначається від кількості та об'ємності території на якій поширюється злочин, а Пленум Верховного Суду у постанові про злочини проти довкілля п. 5 наводить такі наслідки, :загибель чи масове захворювання людей, зникнення, масова загибель чи захворювання об'єктів тваринного світу [15].

Загальнонебезпечні наслідки, тяжкість яких полягає у поширеності

негативного впливу на певну територію, як пояснює в постанові Пленум Верховного Суду [15, п. 9], - це можливе настання смерті більше двох людей, такі діяння супроводжуються масовими заворушеннями з проявами насильства, погромами чи підпалами. Найбільш небезпечними злочинами, що заподіюють такої шкоди, наведені в розділі XX особливої частини КК України «Злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку». Довготривалими наслідками, є також спричинені проти довкілля, порушення правил екологічної безпеки, забруднення та псування земель, атмосферного повітря та. ін. Особливо тяжкі наслідки, це також фізичне винищення національної, чи расової групи людей, вчинені проти тваринного та рослинного світу, напад на певну територію держави. Такі діяння мають політичне підґрунтя, що направлені на ускладнення міжнародних відносин.

В сучасну епоху вчиняються і злочини планетарного масштабу. Такими є кіберзлочинність, названа в законі України від 15.03.2017 «Про основні засади забезпечення кібербезпеки в Україні» транснаціональною, здатна завдавати значної шкоди у сфері інформаційної діяльності особи, установі, державі і суспільству в цілому [16]. На даний час наявні публікації науковців з питань інформаційних технологій (ІТ – права), про поширення, зберігання та захист прав інтелектуальної власності, в розвитку всесвітніх інформаційних технологій неоліберальної економіки [17].

Небезпечність наслідку. Заподіяння фізичної шкоди визначаються тяжкістю і тривалістю, а матеріальна в більшості злочинів в кількісних та якісних показниках. Вимірюється методами математики величина спричиненої шкоди, яка є основним показником визначення діянь злочинним та міри відповідальності. Кваліфікація злочину проводиться за організаційним способом вчинення, ступенем тяжкості заподіяного

наслідку, та враховуються обставини які пом'якшують покарання, добровільне відшкодування завданого збитку або усунення заподіяної шкоди та інші, згідно КК України.

Наше завдання, визначати та усвідомити небезпечність злочинних діянь з наукових позицій, види та

необхідні кількісно – якісні величини наслідків і способи вчинення для формування раціональної кримінально – правової політики держави, в цілях застосування обґрунтованих заходів впливу до винних осіб та відшкодування збитків і призначення покарань.

Список використаних джерел

1. *Хрестоматія з історії держави і права зарубіжних країн.*/ Країн. Том I./ За ред. В. Д. Гончаренка. Київ.: «Ін Юре». 1998. 504 с.
2. *Ш. Монтескє . О духе законов.*// Избранные произведения. Москва «Полит. лит.» 1995. 800 с.
3. *Юшков С. В.* Руська правда.: Москва. 1950. 372 с.
4. *Артикул* воинский ред. А. Г Маньков. М., Юридическая література 1986 365с. Режим доступу: <http://www.hist.msu.ru/ER/Text/articul.htm>.
5. *Тацій В. Я.* Объект и предмет преступления в советском уголовном праве. Харьков. «Вища школа». 1988р. 198 с.
6. *Кудрявцев В. Н.* Причины правонарушений. Москва.«Наука» 1976. 280 с.
7. *Постанова* пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи» від 07.02.2003 №2// [Електронний ресурс] - Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0002700-03>.
8. *Даньшин М.* Ятрогенні злочини :поняття та криміналістична характеристика //Вісник АПРН України. 2007. №1. – С. 207.
9. *Постанова* пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про злочини проти власності» від 06.11.2009 №10 // [Електронний ресурс] - Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0010700-09>.
10. *Закон* України «Про визначення розміру збитків, завданих підприємству, установі, організації розкраданням, знищенням (псуванням), недостатчею або втратою дорогоцінних металів, дорогоцінного каміння та валютних цінностей» від 06.06.1995 №217/95-ВР.
11. *Зелінська Н.* Політична злочинність і політична кримінологія: концептуальні підходи // Право України, 2009 № 7, - с. 58 – 65.
12. *Закон* України від 30.11.2017 Про основи національної безпеки. № 964-IV// [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/964-15>.
13. *Чорний Р.* Проблеми Кримінально-правової охорони національної безпеки України// Право України. 2013. №10. - С. 257-262.
14. *Постанова* пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» від 31.03.1995 №4 // [Електронний ресурс] - Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0004700-95>.
15. *Постанова* Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про злочини та інші правопорушення проти довкілля» від 10.12.2004 №17// [Електронний ресурс] - Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0017700-04>.
16. *Про основні засади кібербезпеки України* Закон України : від від 05.10.2017 № 2163-VIII // [Електронний ресурс] - Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2163-19>.
17. *Харитонов Є.* Харитонova О. Сутність IT – Права: Пошук парадигми // Право України. 2018. №1. С. 18- 29.

Яковлева С. Ф. Наслідки злочинних діянь – предмет досліджень юриста

Досліджуються наслідки злочинних діянь в історичному минулому, в нормах КК України за видами та ступенем тяжкості. Основні і додаткові види шкоди, та характер і розміри, як кваліфікуюча ознака злочинів.

Ключові слова: наслідки злочину, шкода фізична, матеріальна, моральна, розмір, кваліфікація.

Яковлева С. Ф. Последствия преступных деяний - предмет исследований юриста

Исследуются последствия преступных деяний в историческом прошлом, в нормах УК Украины за видами и степени тяжести. Основные и дополнительные виды вреда, и характер и размер, как квалифицирующий признак преступлений.

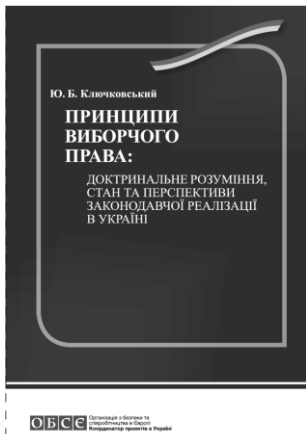
Ключевые слова: последствия преступления, физическая, материальная, моральная, размер, квалификация.

Yakovlieva S. The consequences of criminal actions are the subject of lawyer's research

The consequences of criminal actions are researched in the historical past, in the norms of the Criminal Code of Ukraine by type the degrees of severity. Basic and additional types of harm, character and size as qualifying of crime.

Key words: crime consequence, material, moral, physical harm, size, qualification.

РЕЦЕНЗІЇ



Владислав Федоренко,
доктор юридичних наук, професор,
заслужений юрист України,
директор Науково-дослідного центру
судової експертизи з питань інтелектуальної
власності Міністерства юстиції України

УДК 342.8.01(477)

Принципи виборчого права та проблеми теорії й практики їх реалізації в реаліях сучасного українського конституціоналізму*

Однією з найдавніших і найбільш поширених та дієвих форм безпосередньої демократії в Україні та світі є вибори, інститут народовладдя, який дозволяє обирати і бути обраним. Саме вибори дозволяють трансформувати волевиявлення громадян України на волю всього Українського народу чи територіальної громади під час формування представницьких органів державної влади та органів місцевого самоврядування, забезпечити легітимне народне представництво на загальнодержавному та локальному рівні, а також примножити

соціальний капітал і консолідувати громадянське суспільство.

Цінності та принципи виборчого права вимагають свого належного наукового обґрунтування, хоча монографічні дослідження присвячені виборам і виборчому процесу в цілому залишаються в вітчизняній науці поодинокими. Зазначене зумовлює особливу цінність для теорії та практики виборів в Україні нового монографічного дослідження народного депутата України III-VI скликань, відомого експерта і знавця виборчого права Юрія Богдановича Ключковського.

* Ключковський Ю. Б. Принципи виборчого права: доктринальне розуміння, стан та перспективи законодавчої реалізації в Україні: монограф. / Ю. Б. Ключковський. – К. : Ваіте, 2018. – 908 с.



кого «Принципи виборчого права: доктринальне розуміння, стан та перспективи законодавчої реалізації в Україні» (2018 р.).

Рецензована монографія присвячена комплексному дослідженню принципів виборчого права у їх системному поєднанні, а також проблема реалізації досліджуваних принципів у виборчому процесі. Робота є комплексним науковим дослідженням, що містить вступ, 10 (десять розділів), висновки, список використаних джерел (загалом 1 467 позицій), а також додаток, який вміщує постатейну структуру проекту Виборчого кодексу України 2010 року, відомого серед фахівців іще як «Виборчий кодекс Ключковського».

У висновках цієї роботи Ю. Б. Ключковський, по суті, визначає призначення, місію своєї наукової праці. На думку автора, таке дослідження – «... це шлях до побудови послідовної доктрини виборчого права у цілому і до заснованої на цій доктрині системи виборчого законодавства, оформленої у вигляді єдиного законодавчого акта – Виборчого кодексу України» (с. 764). На наше переконання, авторові в повній мірі вдалося досягнути поставленої мети. У цьому нас переконує зміст рецензованої монографії.

У розділі 1 «Принципи виборчого права України: загальний підхід» своєї монографії Ю. Б. Ключковський досліджує сутність і зміст принципів виборчого права, характеризує їх регулятивну функцію, здійснює класифікацію та систематизацію досліджуваних принципів, їх зв'язок з міжнародними правовими стандартами. Не оминув увагою вчений і питання сучасного розуміння категорії «демократія», що є визначальною для принципів виборчого права та механізмів їх реалізації.

Досліджувані принципи розглядаються в тісному взаємозв'язку з міжнародними стандартами виборчого права. Зокрема, у підрозділі 1.4 Ю. Б. Ключковський обґрунтовує доцільність використання в науково-

му обігу категорії «міжнародні виборчі стандарти» (с. 104) та визначає їх трирівневу структуру: «проголошений зобов'язальним принцип-назву; обов'язкове (спільне, загальновизнане) тлумачення змісту відповідного принципу авторитетним актом м'якого права; рекомендаційні зв'язки «належної практики»» (с. 110).

Особлива увага в монографії Ю. Б. Ключковського приділена характеристиці таких принципів виборчого права, як принцип верховенства права та принцип представництва, що мають універсальний характер для виборів в цілому. Так, на думку автора, принцип верховенства права чи «демократичної правової держави» по-суті інтегрує в собі «уявлення про суверенітет народу, демократії та права людини». При цьому, Ю. Б. Ключковський розкладає принцип верховенства права на низку складових принципів і називає наступні з них: «законність, юридична визначеність та обмеження дискреційних повноважень суб'єктів владних повноважень» (с. 127), що має важливість для реалізації принципів виборчого права.

Наступні розділи монографічного дослідження Ю. Б. Ключковського присвячені виявленню змісту та характеристики принципів реалізації суб'єктивного виборчого права. Ідеться про принципи загального, рівного, вільного права обирати та бути обраним. Досліджуючи принцип загального виборчого права стосовно права голосу, автор приділяє увагу системі цензів (цензи громадянства, віку, дієздатності, осілості, моральності, грамотності etc), які запроваджуються при реалізації як активного, так і пасивного виборчого права (с. 170-281).

Заслуговує на увагу й наукову дискусію положення рецензованої монографії про виокремлення Ю. Б. Ключковським таких виборчих прав, як: 1) активне виборче право (право голосу), зміст якого полягає «не у праві обирати, а у праві голосувати», 2) пасивне виборче право

(право бути кандидатом на виборах), 3) номінаційне виборче право (право висувати кандидатур). (с. 767). Останній із названих аспект виборчого права до сьогодні залишається малодослідженим у юридичній науці.

У монографії, на рівні самостійного розділу, порушується проблема теорії та практики принципу чесних виборів (с. 421-498). Цей принцип стосується забезпечення повноцінного контролю дійсності виборів. Він не унормований у чинному виборчому законодавстві України, однак присутній при організації та проведенні виборів. Цей контроль, на думку Ю. Б. Ключковського повинен стосуватися усього перебігу виборчого процесу і має бути «спрямованим на забезпечення правомірності обрання представницького органу чи виборної посадової особи» (с. 775). До правових засобів забезпечення дієвості принципу чесних виборів автор роботи відносить, із поміж іншого, й інститут оскарження результатів виборів, якому присвячено цікавий самостійний матеріал (с. 476-498).

Розділ 6 «Принцип прямих, періодичних та справжніх виборів» (с. 499-522), присвячений трьом принципам, які за словами самого автора «відіграють специфічну роль для галузі виборчого права» і втілюють міжнародні виборчі стандарти (с. 499). У цьому контексті новим словом у вітчизняній конституційно-правовій науці є положення про сутність принципу справжніх (альтернативних) виборів, відомий іще з тексту Загальної декларації прав людини як «genuine elections» та відомого в Україні як «дійсні вибори» (М. І. Ставнійчук і ін.), хоча у цьому випадку маємо справу з неточністю перекладів міжнародних угод. Щодо змісту принципу справжніх виборів, то Ю. Б. Ключковський робить висновки, що «справжні вибори – це вибори з вибором, або альтернативні вибори» (с. 517).

Самостійний розділ роботи Ю. Б. Ключковського присвячено інституту голосування та його інсти-

туційним принципам (принципи таємного, особистого, одноразового та факультативного голосування). Зокрема, в роботі підкреслюється, що зміст принципу таємного голосування полягає в «забороні розголошення чи повідомлення іншим особам змісту волевиявлення конкретного виборця» (с. 778).

Наступні розділи монографії (8-9) висвітлюють виборчий процес та його принципи, а також принципи адміністрування виборів і їх реалізацію. Так, розкриваючи зміст виборчого процесу як юридичної процедури, Ю. Б. Ключковський детально та системно досліджує його суб'єктні, процедурні, темпоральні та процесуальні аспекти.

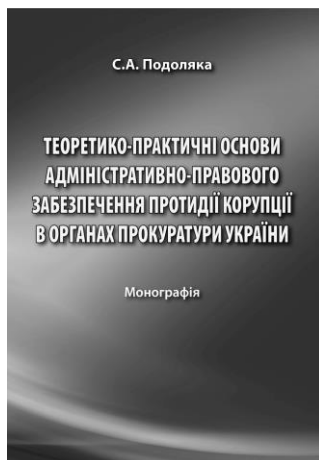
Заключним і важливим не лише в теоретико-методологічному, а й в практично-прикладному, зокрема нормопроєктному аспекті, є Розділ 10 «Кодифікація виборчого законодавства як спосіб реалізації системи принципів виборчого права та стабільності виборчого законодавства» (с. 683-763). Зокрема, цікавим для дослідників виборчого права та виборчого процесу в Україні буде матеріал, викладений у підрозділі 10.1.1. «Генеза ідеї кодифікації виборчого законодавства України», яка охоплює аналіз наукової думки щодо створення Виборчого кодексу України з початку 90-х років ХХ ст. – до сьогодні. У цьому ж підрозділі також систематизується досвід кодифікації виборчого законодавства у близько 20 державах Європи, включаючи пострадянські республіки (Білорусь, Вірменія, Грузія, Молдова).

На сьогодні ідея прийняття Виборчого кодексу в Україні є надзвичайно популярною, але не рідко сприймається політичними силами і виборцями як самоціль, такі собі «універсальні ліки» для подолання політичної корупції при проведенні виборів. У цьому контексті важливими, як на наш погляд, є висновки Ю. Б. Ключковського про мету кодифікації виборчого законодавства. Формально – це розробка і прийнят-

тя єдиного законодавчого регулювання виборчих правовідносин. Але, цілями кодифікації автор слушно визначає: новелізація виборчого законодавства та проведення виборчої реформи; забезпечення системності та логічної взаємоузгодженості викладу нормативного матеріалу на основі єдиної системи принципів виборчого права; подолання множинності виборчих законів та забезпечення повноти виборчого законодавства; уніфікація законодавчого регулювання однорідних виборчих процедур; забезпечення юридичної визначеності нормативного регулювання виборчих правовідносин; досягнення узгодженості із суміжними законодавчими актами, що належать до інших галузей законодавства;

створення належних умов для стабільності виборчого законодавства; забезпечення зручності користування виборчим законодавством для учасників виборчого процесу etc (с. 692).

Тому, монографія «Принципи виборчого права: доктринальне розуміння, стан та перспективи законодавчої реалізації в Україні» є серйозним словом в науці конституційного права, що заслуговує високої оцінки та стане в нагоді досвідченим і починаючим вченим-конституціоналістам, учасникам виборчого процесу, всім, хто цікавиться проблематикою виборів, виборчого права і виборчого процесу – усім нам: громадянам і виборцям.



Микола Недюха,

доктор філософських наук,
доктор юридичних наук, професор,
заслужений діяч науки і техніки України,
професор кафедри конституційного та
міжнародного права
Таврійського національного університету
імені В. І. Вернадського

***Рецензія на монографію «Теоретико-
практичні основи адміністративно-
правового забезпечення протидії
корупції в органах прокуратури
України», підготовлену к.ю.н.,
доцентом Подолякою С. А. ****

У монографічному дослідженні всебічно висвітлено особливості адміністративно-правового забезпечення протидії корупції в органах прокуратури України, а також здійснено пошук ефективних засобів і напрямів, шляхів її обмеження, локалізації, нейтралізації в частині їх теоретичного осягнення та практичного розв'язання. Системне бачення предмета дослідження дозволило автору органічно поєднати змістовне та функціональне, інституційне обґрунтування призначення органів прокуратури України в частині протидії корупції з рівнем фахової підготовки

співробітників, їх правосвідомість, культурою, етикою поведінки, дисциплінарною, адміністративною та цивільно-правовою відповідальністю посадових осіб тощо.

Наукове дослідження, проведене С. А. Подолякою та висвітлено у монографії, де ґрунтовно аналізуються вказані вище аспекти корупції, є нарізним, а його результати - затребуваними правовою наукою і практикою. Ознайомлення зі змістом монографічної роботи дає підстави констатувати, що вона складається з передмови, п'яти розділів, висновків до кожного розділу, загальних висновків

* Подоляка С. А. Теоретико-практичні основи адміністративно-правового забезпечення протидії корупції в органах прокуратури України: монографія. Київ: «Людмила», 2018. 440 с.

та списку використаних джерел. У передмові стисло викладено цілі та завдання, теоретико-методологічні засади дослідження. Структура і зміст роботи, складові якої взаємопов'язані між собою, повною мірою охоплюють та відображають коло питань наукової проблеми, які було визначено автором на базі ґрунтовного аналізу джерельної бази.

Привертає увагу наукова новизна отриманих результатів щодо обґрунтування функціональної природи прокуратури як правоохоронного органа в її класичному та новітньому концептуальному розумінні, спроба визначення її статусу, місця та ролі у вітчизняній правовій системі.

Цікавим є авторське розуміння поняття «протидія корупції в органах прокуратури», яке розглядається у двох тісно пов'язаних між собою сенсах: а) як система заходів, спрямованих на реалізацію державної антикорупційної політики в органах прокуратури, яка включає в себе правові, організаційні, фінансові, ідеологічні, психологічні та інші засоби, що здійснюються в процесі реалізації відповідної управлінської, а також функціональної діяльності інституцій прокуратури; б) як управління відповідними процесами, забезпечення реалізації дій, які спрямовані на виявлення, припинення корупційних діянь, усунення їх наслідків, а також мінімізацію корупціогенних ризиків. Показово, що назване вище поняття інтерпретується у двох основних станах – статичному та процесуальному (динамічному).

Автору монографії вдалося обґрунтувати сутність механізму адміністративно-правового регулювання протидії корупції, його складові та особливості дії на різних стадіях (етапах) діяльності органів прокуратури України, що можна вважати, без перебільшення, давно очікуваним варіантом адміністративно-правової відповіді на виклики, ризики і небезпеки, що породжуються

корупцією, принаймні, на рівні правоохоронного органа.

Цікаво і різнопланово, зі знанням особливостей перебігу ситуації, викладено досвід протидії корупції в правоохоронних органах низки зарубіжних держав – Бразилії, Іспанії, Румунії, США тощо, які, перебуваючи на різних щабелях соціального розвитку, можуть послугувати своєрідним орієнтиром здійснення державної антикорупційної політики в її системному баченні та послідовності практичної реалізації, законодавчого коригування тощо. Визначено також позитивний досвід організації та діяльності суб'єктів протидії корупції в органах прокуратури та виявлено шляхи його імплементації в Україну.

Автор монографії переконливо доводить, що єдність професійного та морально-етичного компонентів в частині протидії корупції дозволяє співробітникам прокуратури як правоохоронного органа не лише уникати докорів сумління, а й підпорядкувати повсякденну професійну діяльність завданням реалізації національних інтересів.

Висновки та рекомендації, зроблені у монографії, характеризуються беззаперечною науковою новизною та практичною значимістю: дослідження вперше виконано відповідно до актуальної проблематики протидії корупції в органах прокуратури України.

Наукові положення та отримані автором результати дослідження можуть бути використані у законотворчій та нормотворчій діяльності в частині внесення змін і доповнення до правових актів, які врегульовують питання запобігання і протидії корупції у діяльності правоохоронних органів.

Видання, яке можна рекомендувати до друку, будучи вагомим науковим дослідженням з соціально-резонансної проблематики, вперше виконаним на вітчизняних теренах, із зацікавленістю буде сприйнято, передусім, науковцями, викладача-

ми, студентами, аспірантами та докторантами вищих юридичних закладів, співробітниками правоохоронних органів, а також усіма, хто ціка-

виться проблематикою адміністративно- правового забезпечення протидії корупції в органах прокуратури України.



Сергій Венедіктов,

доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри трудового права
та права соціального забезпечення
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка

Рецензія на монографію Сімутіної Я. В. «Юридичні факти в механізмі правового регулювання трудових відносин»*

Юридичні факти є однією з визначальних теоретичних категорій науки трудового права, інтерес дослідників до якої в різних аспектах не вщухає вже багато років. Незважаючи на це, проблематика, якій присвячена монографія Я. В. Сімутіної, залишається актуальною з огляду на наявність у цій сфері багатьох дискусійних питань загальнотеоретичного характеру, відсутність єдиного доктринального бачення системи юридичних фактів у трудовому праві, а також тих кардинальних змін, що відбуваються у сфері праці та зайнятості у світі, осторонь яких не може залишатися і держава Україна.

З огляду на багатоманітність та міжгалузевий характер поняття юридичних фактів теоретичною базою цього монографічного дослідження стали численні наукові праці відомих фахівців з трудового, цивільного права, а також загальної теорії права. Водночас у своїй науковій роботі Я. В. Сімутіна досліджує обрану нею проблематику комплексно. За допо-

могою інструментального та системного методологічних підходів вона розглядає юридичні факти в якості самостійного елемента механізму правового регулювання трудових відносин, крізь призму його динаміки, що в теоретичному плані є новим для української науки трудового права.

Проблемні питання, обрані автором для дослідження та аналізу, послідовно розміщені в чотирьох розділах монографії. Розділ перший присвячений дослідженню концептуальних основ визначення поняття та функцій юридичних фактів як окремого елемента в механізмі правового регулювання трудових відносин, їх класифікації. У монографії ґрунтовно розкриваються різні наукові погляди на поняття юридичного факту, юридичного фактичного складу, вивчення яких дозволило авторці запропонувати та відстоювати власне бачення основних теоретичних понять та конструкцій та суттєво розвинути існуюче у трудо-

* Сімутіна Я. В. Юридичні факти в механізмі правового регулювання трудових відносин : монографія. Київ: Ніка-Центр, 2018. 436 с.

вому праві вчення про юридичні факти.

Велика увага у роботі приділена дослідженню концептуальних проблем визначення поняття юридичного факту, функцій юридичних фактів у механізмі правового регулювання трудових відносин з огляду на існуючу галузеву специфіку та неоднозначність існуючих наукових підходів. Так, серед факторів, що зумовлюють особливості юридичних фактів у трудовому праві, автор виділяє соціальне призначення, функції, різноманітність суспільних відносин, що охоплюються предметом трудового права, та особливості методу правового регулювання цих відносин. У сукупності з іншими складовими ці фактори дозволили сформулювати у роботі авторську концепцію юридичних фактів у механізмі правового регулювання трудових відносин.

Позитивно слід оцінити прагнення вченої виробити систему юридичних фактів трудового права, взявши за основу існуючі у науці критерії та підходи до їх класифікації. Зокрема, в роботі набув подальшого розвитку підхід щодо класифікації юридичних фактів у трудовому праві, в залежності від їх наслідків, на: 1) юридичні факти, що встановлюють трудові правовідносини; 2) юридичні факти, що змінюють трудові правовідносини; 3) юридичні факти, що припиняють трудові правовідносини; 4) юридичні факти, що перешкоджають виникненню або зміні трудових правовідносин; 5) юридичні факти, що призупиняють трудові правовідносини; 6) юридичні факти, що відновлюють трудові правовідносини. Окрему увагу в цьому розділі авторка приділяє аналізу правових презумпцій та фікцій у трудовому праві, що мають тісний зв'язок з юридичними фактами.

У другому та третьому розділах роботи розглядаються юридичні факти як підстави виникнення, зміни, призупинення та відновлення індивідуальних трудових правовідносин. Особливу увагу авторки привертає

трудоий договір, як полісемантична категорія трудового права, та як основний юридичний факт у трудовому праві, який аналізується з урахуванням усталених доктринальних підходів та новітніх тенденцій, що мають місце у сфері зайнятості в останні роки. Заслуговує на увагу висновок, що особливістю трудового договору як юридичного факту в механізмі правового регулювання трудових відносин є властивість детермінувати юридичні наслідки у вигляді виникнення індивідуальних трудових правовідносин, а також опосередковано бути присутнім в інших юридичних фактах (фактичних складах), що впливають в подальшому на динаміку індивідуальних трудових правовідносин, а також обумовлюють динаміку відносин, тісно пов'язаних з трудовими.

Слід підтримати аргументи вченої щодо запровадження обов'язкової письмової форми трудового договору та введення загальнодержавного електронного реєстру трудових договорів, що з часом дозволить відмінити ведення паперових трудових книжок. Також в умовах поширення практики використання сучасних інформаційних технологій у різних сферах суспільного життя, викликає науковий інтерес пропозиція авторки легалізувати використання електронного документообігу в трудових відносинах, зокрема, законодавчо передбачити можливість ознайомлення працівників в електронній формі з локальними нормативними актами та іншими документами, пов'язаними з трудовою діяльністю, укладення та зміни умов трудових договорів в електронній формі з використанням електронного цифрового підпису.

Розділ четвертий «Юридичні факти у правовому регулюванні окремих видів відносин, що тісно пов'язані з трудовими», фактично вперше на рівні монографічних досліджень з трудового права присвячений характеристиці основних юридичних фактів, які зумовлюють динаміку правовідносин із забезпечення

зайнятості та працевлаштування, правовідносин з професійного навчання, організаційно-управлінських відносин та відносин з вирішення трудових спорів.

Слід звернути увагу, що прихильність авторки до модернізації чинного трудового законодавства у бік забезпечення більшої гнучкості правового регулювання трудових відносин прослідковується крізь всю роботу. Підтвердженням цьому може бути один з її висновків про те, що сучасному трудовому праву, яке в свій час вийшло з цивільного права, перейнявши чимало цивільно-правових конструкцій, для належного розвитку відповідно до існуючих суспільних відносин та потреб часу не варто побоюватися запозичувати ті чи інші правові конструкції з суміжних галузей права. Проте, головною умовою цієї рецепції має бути наповнення їх таким змістом, який би відповідав основним принципам трудового права та відображав його специфіку, з чим можна беззаперечно погодитися.

Окрім безумовної значущості теоретичних положень монографічного дослідження, цінним є їхній зв'язок з практичною сферою застосування висновків та результатів наукового пошуку. У цьому зв'язку слід позитивно оцінити сформульовані у монографії численні пропозиції по удосконаленню норм чинного законодавства та проекту Трудового кодексу України. Зокрема, щодо чіткого законодавчого визначення строків та порядку, в якому трудовий договір

або окремі його умови можуть визнаватися недійсними, що сприятиме однозначному розумінню порядку та наслідків такого визнання та спростить практичне застосування цих норм; розширення переліку підстав виникнення трудових правовідносин; визначення можливості та підстав призупинення трудових правовідносин тощо.

Вивчення рецензованого дослідження дозволяє стверджувати про його комплексний характер, високий науково-теоретичний рівень та наукову новизну, що полягає у виробленні концептуальних положень теорії юридичних фактів у механізмі правового регулювання трудових відносин.

Незважаючи на наявність у роботі деяких дискусійних положень, викликаних складністю та неоднозначністю наукових підходів до досліджуваної у ній проблематики, монографія Я. В. Сімутіної написана на високому рівні, Викладені в ній положення є науково обґрунтованими та виваженими, що створює у читача цілісне уявлення про розглядувану проблему.

Ознайомлення з цією роботою дає змогу зробити висновок, що монографія Я. В. Сімутіної вирізняється послідовністю авторки у її науковому пошуку, високим рівнем наукової дискусії, використанням багатоджерельної бази, в тому числі судової практики та законодавства інших європейських держав, та має безумовну цінність для подальшого розвитку науки трудового права.

ВІТАЄМО!



Вклад відомого вченого Василя Федоровича Сіренка у розвиток правової науки (до 100 – річчя створення НАН України)

Національна академія наук України – найвища державна наукова установа України, якій у листопаді цього року виповнилось 100 років. У структурі Академії нині діє 14 відділень за відповідними галузями і напрямками наук. У складі відділення історії, філософії та права НАН України налічується понад 20 науково-дослідних інститутів та інших наукових установ.

У травні 2019 р. Інститутів держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, який є провідною науково-дослідною юридичною установою в Україні - виповниться 70 років.

Науковці Інституту працюють у робочих групах та комісіях Верховної Ради, Кабінету Міністрів України, розробляють для них законопроекти, здійснюють експертизу нормативно-правових актів та інших матеріалів. Його колишні співробітники

займають високі державні посади, є народними депутатами України. Чимало науковців мають державні нагороди, є лауреатами Державної премії України в галузі науки і техніки, а також академічних премій імені видатних вчених.

Наукове життя Василя Федоровича Сіренка нерозривно пов'язане з Інститутом, в якому він має можливість займатися справою, яка стала сенсом його життя. Його знають у нашій країні та за її межами як визначного дослідника у галузі теорії держави і права, державного управління та адміністративного права, провідного фахівця з проблем ефективності управлінської діяльності, організатора правових наукових досліджень, як людину широкої ерудиції та великого таланту, що весь свій інтелект присвятила служінню науці, правотворчій діяльності, зміцненню української державності.

Народився Василь Федорович 11 листопада 1941 р. у м. Пирятині Полтавської області. У 1971 р. закінчив юридичний факультет Київського державного університету ім. Т. Г. Шевченка (нині — Київський національний університет імені Тараса Шевченка). У тому ж році почав працювати в Інституті держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, де обіймав посади стажиста-дослідника, молодшого наукового співробітника, старшого наукового співробітника, провідного наукового співробітника, завідувача відділу.

Зі створенням в Інституті у 1972 р. відділу політико-правових проблем управління (нині — відділ проблем державного управління та адміністративного права) почала активно розвиватися нова наукова галузь — державне управління, засновником якої заслужено вважається доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАН України Віктор Васильович Цветков.

Віктор Васильович укомплектував цей структурний підрозділ талановитою молоддю. Під його керівництвом були підготовлені відомі зараз в Україні доктори юридичних наук з питань державного управління і адміністративного права. Це, зокрема, В. Б. Авер'янов, О. Ф. Андрійко, Р. А. Калужний, Є. Б. Кубко, Н. Р. Нижник, М. В. Оніщук, В. М. Селіванов, В. Ф. Сіренко та ін. Вони стали основою наукової школи державного управління в Україні.

З часом монографічними працями провідних вчених відділу була сформована система фундаментальних і прикладних знань з організаційно-правових проблем державного управління, що набула визнання в Україні як провідна наукова школа державного управління.

Характерною особливістю досліджень відділу є постійна увага до теоретико-методологічних аспектів аналізованої проблематики, широке використання досягнень не тільки юридичної, а й філософської, економічної, а також деяких інших спеціа-

льних наук. Не випадково, що окремі розділи, присвячені ґрунтовному висвітленню цих аспектів, містяться в усіх провідних наукових працях відділу початкового періоду, насамперед у колективних монографіях: «Социальные и государственно-правовые аспекты управления в СССР» (1978); «Эффективность и качество управленческой деятельности (государственно-правовой аспект)» (1980); «Совершенствование аппарата государственного управления. Конституционный аспект» (1982); «Демократизация аппарата управления» (1990).

На початку 70-х років при розв'язанні проблеми удосконалення управління народним господарством важливе місце в наукових дослідженнях відділу відводилось питанням автоматизації організаційних процесів на основі застосування електронно-обчислювальних машин. Досліджуючи зазначену проблематику В. Ф. Сіренко у 1975 р. захистив дисертацію на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук на тему «Организация и развитие принципов деятельности вычислительных центров, которые функционируют в условиях АСУ», а у 1976 р. видана індивідуальна монографія «Организационно-правовые вопросы деятельности вычислительных центров, функционирующих в условиях АСУ» (1976).

Серед вирішальних передумов удосконалення державного управління постійна увага приділялась аналізу проблематики функціонально-структурної організації управлінського апарату та її правового забезпечення. Зазначені питання висвітлювались у колективних працях відділу, зокрема, «Организация аппарата государственного управления (структурно-функциональный аспект)» (1985), «Аппарат государственного управления: содержание деятельности и организационные структуры» (1990), «Аппарат государственного управления: интересы и деятельность» (1993) та ін.

Предметом поглибленого аналізу стали процеси зміцнення дисципліни управління, поліпшення роботи з кадрами керівників, посилення боротьби із бюрократизмом та юридичної відповідальності посадових осіб апарату радянського державного управління («Руководитель в аппарате государственного управления (организационно-правовые проблемы)» (1988) та ін.

Наприкінці 70-х років у відділі був започаткований розгляд молодосліджуваної проблематики соціальних інтересів у державному управлінні. Уперше в радянській правовій літературі були розкриті місце і роль соціальних інтересів у взаємодії з усіма основними категоріями і елементами державного управління, в тому числі і з його принципами і методами, функціями і компетенцією, управлінськими рішеннями і відповідальністю в сфері державного управління. Ці дослідження дістали відображення у працях В. Ф. Сіренка: «Проблема интереса в государственном управлении» (1980); «Интересы в системе основных институтов советского государственного управления» (1982); «Обеспечение приоритета общегосударственных интересов (организационно-правовые вопросы)» (1987); «Интересы - власть - управление» (1991); «Интересы и власть» (2006).

Наукові здобутки вченого були покладені в основу докторської дисертації на тему «Теоретичні проблеми формування і реалізації інтересів у сфері державного управління», яка була успішно захищена у 1984 р. Науковий ступінь доктора юридичних наук було присуджено у 1985 р. У 1982 р. йому присвоєно вчене звання старшого наукового співробітника, а вчене звання професора - у 1997 р.

Крім вище зазначених наукових робіт, в яких Василь Федорович був автором та співавтором, побачили світ видання, присвячені проблемам правової держави, законності та правопорядку, взаємозв'язку права і

громадянського суспільства, правовому механізму реалізації конституційних прав і обов'язків громадян, а саме: «Законность и правопорядок в социалистическом обществе» (1976); «Реальность прав советских граждан» (1983); «Социалистическое самоуправление народа» (1988); «Мера труда - мера потребления» (1988); «Национальная государственность союзной республики» (1991); «Громадянське суспільство в Україні: проблеми становлення» (у співавторстві, 1997); «Систематизація законодавства України: проблеми та перспективи вдосконалення» (у співавторстві, 2003); «Законність: теоретико-правові проблеми дослідження та впровадження» (у співавторстві, 2004); «Проблеми реалізації прав і свобод людини та громадянина в Україні» (у співавторстві, 2007); «Государство: демократическое, правовое, социальное (Очерки. Дискуссионные вопросы)» (2013); «Актуальные проблемы современной Украины (правовой аспект)» (2017) та ін.

В. Ф. Сіренко активно і творчо працював над проектом Концепції судової реформи в Україні, публікуючи науково обґрунтовані пропозиції щодо реформування судової влади у провідних періодичних виданнях, зокрема: Очередной проект закона о судостроительстве или план полной коррумпированности судебной системы Украины // Голос України. – 14 березня 2009 р.; Деякі проблеми реформування судової влади в Україні // Право України. – 2010. - № 5; Судова влада: потрібна принципово нова концепція реформування // Голос України. – 13 квітня 2010 р.; Судова система України потребує докорінного радикального реформування // Право України. – 2012. - № 8.; Ніхто не може бути суддею у власній справі. Чому ж Вищий господарський суд може? // Голос України. - 23 лютого 2013 р.; // Про невідворотність покарання суддів за незаконні рішення // Голос України. – 7 вересня 2013 р. тощо.

Науковій творчості В. Ф. Сіренка завжди притаманне органічне поєднання правових проблем України із досвідом зарубіжних країн, що дає йому змогу досліджувати теоретико-прикладні проблеми держави і права, інтересу і влади, держави і особистості, демократії і бюрократії, реформ та контрреформ, сутність і прояви людського виміру політики і права.

Василь Федорович незмінно сповідує ставлення до людини як до вищої соціальної цінності, повагу до її гідності та невід'ємних прав і свобод. Зазначена орієнтація є притаманною не лише його науковій позиції. Таким він постає повсякденно перед людьми різного рангу - від пересічного громадянина до міністра.

Йому внутрішньо властива потреба постійно аналізувати складні, суперечливі процеси судової реформи та причини їх половинчатості й непослідовності, а також шляхи їхнього подолання. Він постійно перебуває у пошуку можливостей поєднання економічних перетворень із соціальними, встановлення рівноваги між демократичними інститутами та сильною державною владою, плануванням та ринком, приватною та державною власністю, економічною ефективністю та соціальною справедливістю. Тож не випадково Василь Федорович бере активну участь у формуванні сучасної доктрини державно-правового розвитку України, демократизації політичної та правової системи.

З 1998 р. по 2002 р. - народний депутат України III скликання. Голова Комітету Верховної Ради України з питань правової політики (1998–2000), потім член Комітету з правової політики. З 2002 р. по 2006 р. - народний депутат України IV скликання, заступник Голови Комітету з питань правової політики.

З 2007 р. і до сьогодні - головний науковий співробітник відділу теорії держави і права Інституту

держави і права ім. В. М. Корецького НАН України.

Василь Федорович обраний членом кореспондентом НАН України у 1996 р., дійсним членом (академіком) Академії правових наук України (нині - Національна академія правових наук України) - у 1993 р.

Брав участь у розробці численних проектів законів України, зокрема, «Про судоустрій» (2002), «Про народне підприємство», «Про науково-технічну політику», Господарського кодексу України, а також низки інших законопроектів з питань судово-правової реформи, захисту прав людини тощо.

Василь Федорович Сіренко входив до складу багатьох державних комісій з питань державно-правових реформ: Державної комісії з проведення в Україні адміністративної реформи, Комісії з підготовки змін до Конституції України, комісій з судово-правової реформи, Національної конституційної ради, Комісії з питань правосуддя Конституційної Асамблеї.

В. Ф. Сіренко здійснює активну роботу з підготовки наукових кадрів. Під його науковим керівництвом захищено 5 докторських і 10 кандидатських дисертацій. Нині Василь Федорович входить до складу спеціалізованої вченої ради Д 26.236.03 Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України.

Професор В. Ф. Сіренко є членом редакційних колегій таких видань: «Антологія української юридичної думки: у 10 т.» (2002–2005); «Юридична енциклопедія: у 6 т.» (1998–2004); «Великий енциклопедичний словник: юридичний словник» (2007, 2012), а також ради почесних членів *honoris causa* юридичного журналу «Право України» і редакційних колегій часописів «Альманах права», «Держава і право», «Правова держава», «Правове регулювання економіки» та ін.

За активну участь у законотвірчій діяльності, розробці концепцій та підготовці проектів законів України

у 1993 р. В. Ф. Сіренку присвоєно почесне звання «Заслужений діяч науки і техніки України». Відзначений Премією імені Д. З. Мануїльського Національної академії наук України за цикл робіт з актуальних питань теорії і практики радянського державного управління в умовах зрілого соціалізму (1985), нагороджений Почесною грамотою Верховної Ради України, лауреат Премії імені Ярослава Мудрого за видатні досягнення в науково-дослідницькій діяльності з проблем правознавства (2007) тощо.

Працюючи незмінно понад чотири десятиліття в Інституті держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, Василь Федорович Сіренко користується заслуженою повагою серед колег, керівництва, усіх, хто його знає. Цю повагу він заслужив самовідданою сумлінною працею, високим професіоналізмом, принциповістю, а особливо — своїми людськими якостями: готовністю вислухати, підтримати й допомогти, щирістю у товариських стосунках і виключною добропорядністю.

Список використаних джерел

1. *Ювілей* члена-кореспондента НАН України, академіка НАПрН України Василя Федоровича Сіренка (до 75-річчя від дня народження) // *Право України*. 2016. № 11. С. 264-266.
2. *Шемшученко Юрій*. Миттєвості життя і творчості: фотоальбом із коментарями. До 50-річчя наукової діяльності автора. Київ: Вид-во «Юридична думка», 2018.
3. *Флагман* української юридичної науки / До 60-річчя Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. 1949-2009 / За ред. академіка НАН України Ю. С. Шемшученка. — К. : Видавництво «Юридична думка», 2009. 216 с.

Лариса Макаренко,

кандидат юридичних наук,
старший науковий співробітник
відділу теорії держави і права
Інституту держави і права
ім. В. М. Корецького НАН України



Науково-практичний юридичний журнал

Публічне право

№ 3 (31) / 2018

Редактор *Петренко В. С.*

Комп'ютерна верстка
та художнє оформлення *Кандиба Т. П.*

Підписано до друку 30.XI.2018 р. Формат 70х108/16. Папір офсетний.
Гарнітура Тип Петербург. Друк офсетний. Умовн. друк. арк. 23,24.
Наклад 700 прим. Зам. № 000408.

Надруковано в друкарні ФОП Кандиба Т. П.
м. Бровари, бул. Незалежності, 16
тел.: 067 231-02-86
099 120-25-24
099 912-31-22
e-mail: diz18@ukr.net