

Національний університет  
«ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»



# ПРИКАРПАТСЬКИЙ ЮРИДИЧНИЙ ВІСНИК

*збірник наукових праць*

науково-практичне юридичне видання

Випуск 2(17)

Івано-Франківськ  
2017

У збірнику висвітлюються результати наукових досліджень проблем сучасної правової науки, зокрема актуальних питань теорії держави і права, конституційного, адміністративного, цивільного, кримінального права, процесуальних та комплексних галузей права, правозастосовної практики, правової освіти, а також інші аспекти правової політики держави.

Для наукових та науково-педагогічних працівників, докторантів, аспірантів, здобувачів, практичних працівників, студентів, курсантів та всіх зацікавлених осіб.

**Головний редактор:**

Ківалов Сергій Васильович – д-р юрид. наук, професор

**Відповідальний секретар:**

Романюк Андрій Богданович – канд. юрид. наук, доцент

**Редакційна колегія:**

*Ю.П. Аленін* – д-р юрид. наук, професор

*М.Р. Аракелян* – канд. юрид. наук, професор

*Л.Р. Біла-Тіунова* – д-р юрид. наук, професор

*Є.В. Додін* – д-р юрид. наук, професор

*В.В. Долежан* – д-р юрид. наук, професор

*В.М. Дрьомін* – д-р юрид. наук, професор

*В.В. Дудченко* – д-р юрид. наук, професор

*С.О. Ковальчук* – канд. юрид. наук, доцент

*П.Д. Пилипенко* – д-р юрид. наук, професор

*С.Л. Стадніченко* – габілітований д-р, професор

*В.В. Тищенко* – д-р юрид. наук, професор

*В.О. Туляков* – д-р юрид. наук, професор

*В.І. Фелик* – канд. юрид. наук, доцент

*Є.О. Харитонов* – д-р юрид. наук, професор

*О.І. Харитонова* – д-р юрид. наук, професор

*Г.І. Чанишева* – д-р юрид. наук, професор

**Відповідальний за випуск:**

*О.П. Головка*

Рекомендовано до друку та поширення через мережу Internet вченою радою Національного університету «Одеська юридична академія» 21.04.2017 р. (протокол № 7)

Офіційний сайт видання: [www.pjv.nuoua.od.ua](http://www.pjv.nuoua.od.ua)

Науково-практичний журнал «Прикарпатський юридичний вісник» зареєстровано Державною реєстраційною службою України (Свідцтво про державну реєстрацію друкованого засобу масової інформації серія КВ № 18118-6918Р від 16.08.2011 р.), внесено до переліку наукових фахових видань України з юридичних наук, відповідно до Наказу МОН України від 04.07.2013 р. № 893

## КОНСТИТУЦІЙНЕ ТА МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

УДК 342.7

O. V. Kitaika

*Ph.D. student at Constitutional Law Department  
of the National University 'Odessa Law Academy'*

### CHILDREN'S RIGHTS AS CONSTITUTIONAL PRINCIPLE RATHER THAN SERVICE DELIVERY OBJECTIVE

*The problem, including the connection with the important doctrinal and practical tasks.* Constitutional jurisprudence about the rights of children has undergone radical reformation in the last decade in the EU. Instead of simply seeing children as just another faction of society, lawmakers increasingly recognize that the constitution must provide children with special constitutional rights and protections. As the Ukrainian Parliament Commissioner for Human Rights notes in every annual report, “human rights begin with the rights of children” [1]. Yet, Ukraine’s 1996 constitution – and the values enshrined in the legislation that follows the principles in that constitution – does not acknowledge those special rights. Like the pre-2010 constitutive document of the European Union before the Treaty of the Functioning of the European Union, Ukraine’s constitution treats children’s rights as just another area of public service provision [2]. Like minorities or invalids, previous constitutional jurisprudence treated children should have their own special institutions and public services. What has changed? And what can the Ukraine learn from the EU’s shift on the constitutional framing of children’s rights?

In this paper, we argue – much as most Ukrainian scholars on this topic -- that Ukraine’s constitution should reflect the new constitutional jurisprudence on children’s rights, by defining specific constitutional rights for children and putting in place procedures which allow children to actually assert those rights by themselves.

*The last publications in the field* belong to such an authors like I.Voloshina, Y.Gubal, O.Kudryavtseva, N.Filipskaya, O.Butko, N.Krestovskaya and others. But these authors don’t pay a lot of attention to the EU standards, mostly they concentrate their attention at the world-wide standards.

*The article’s aim* is to look at the children’s rights as constitutional principle rather than service delivery objective.

*The main material.* Ukraine follows much the same approach as other countries in defining and protecting children’s rights. Ukraine’s constitution gives direct effect to all the relevant international

instruments and agreements concerning children’s rights which the government has adopted/ratified. Some of these include the 1989 Convention on the Rights of the Child (and the two optional protocols), the 4 related UN conventions (on cybercrime, child abduction, international enforcement of child support orders, and anti-trafficking). Ukraine has also signed 5 related European conventions, 2 Hague Conference agreements and 1 CIS level agreement. Ukraine’s parliament adopted the Law ‘On Child Protection’ in 2001 to adopt measures aimed at implementing these agreements.

Local commentators lament Ukraine’s refusal to adopt two more child-related conventions. First, the 1990 International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families should help the children of legal and illegal migrant workers, as well as their underage children. Second, On May 18, 2007, the 2007 Council of Europe Convention on the Protection of Children against Sexual Exploitation and Sexual Abuse should protect children against sex tourism and sexual exploitation. These observers also note that Ukraine has failed to adopt these conventions in their inability to enforce the principles outlined in these conventions. Mrs.Karpachova, for example, reviews Ukraine’s various policies, including recent action plans aimed at protecting children’s rights. She finds most of this work lacking – pointing to a gap between adoption and implementation of these constitutionally-endorsed principles.

The Law of Ukraine ‘On Child Protection’ defines “child – a person under 18 years of age (age) unless under the law applicable to it, it does not acquire the rights of an adult before.” Yet, the current approach focuses far too heavily on the letter rather than the spirit of the law – treating the protection of children’s rights more like a public service rather than a fundamental part of all government activity.

Ukraine’s Constitution provides numerous indirect and/or summary references to the government’s duty to protect children’s rights. Ukraine’s constitutional “Prime Directive” (or main principle which guides all others) notes that “The human be-

ing, his or her life and health, honour and dignity, inviolability and security are recognised in Ukraine as the highest social value." Clearly, life and health apply directly to children, as "human beings", as do inviolability and security. Unsurprisingly, the government has taken far fewer steps to protect children's "honour and dignity," as even academics have a hard time defining these principles and describing programmes/laws which might bring this honour and dignity to Ukraine's children in practice.

The theoretical/conceptual problems arise from the legal status of children. Article 3 further stipulates that, "human rights and freedoms and their guarantees determine the essence and orientation of the activity of the State. The State is answerable to the individual for its activity. To affirm and ensure human rights and freedoms is the main duty of the State (Ukraine's Constitution, article 3). Yet, the constitution does not describe until later specifically which humans have rights – and what those rights are. Article 21 however, guarantees that "all people are free and equal in their dignity and rights." In order to qualify for equal protection, Ukrainian law must define children as "people." If children are people, then they qualify for the same rights as others. Yet, the Constitution provides no definition of a child. Worse yet, the subsidiary Law of Ukraine 'On Child Protection', specifically defines a child as "child – a person under 18 years of age, unless under the law applicable to it, it does not acquire the rights of an adult before" [3]. In other words, the law excludes children from the rights other adults have under Ukraine's constitution. In practice, the government may give them rights by tradition. Yet, formal constitutionalist approach to rights would have difficulty assessing what rights children have under Ukraine's constitutional jurisprudence (if any).

We know these as Ukraine's prime directives, as the constitution clearly describes them as the highest social value, and later as the main duty of the state. Thus, children's rights programmes should have priority over other programmes.

Lets look at some articles of the Ukrainian Constitution:

Article 1: Ukraine is "sovereign and independent, democratic, social, law-based state;

Article 24: Citizens have equal constitutional rights and freedoms and are equal before the law. There shall be no privileges or restrictions based on race, colour of skin, political, religious and other beliefs, sex, ethnic and social origin, property status, place of residence, linguistic or other characteristics.

Equality of the rights of women and men is ensured: by providing women with opportunities equal to those of men, in public and political, and cultural activity, in obtaining education and in professional training, in work and its remuneration; by special measures for the protection of work and health of

women; by establishing pension privileges, by creating conditions that allow women to combine work and motherhood; by legal protection, material and moral support of motherhood and childhood, including the provision of paid leaves and other privileges to pregnant women and mothers;

Article 51: Parents are obliged to support their children until they attain the age of majority. Adult children are obliged to care for their parents who are incapable of work.

The family, childhood, motherhood and fatherhood are under the protection of the State;

Article 52: Children are equal in their rights regardless of their origin and whether they are born in or out of wedlock.

Any violence against a child, or his or her exploitation, shall be prosecuted by law.

The maintenance and upbringing of orphans and children deprived of parental care is entrusted to the State. The State encourages and supports charitable activity in regard to children;

Article 92: 6) the fundamentals of social protection, the forms and types of pension provision; the principles of the regulation of labour and employment, marriage, family, the protection of childhood, motherhood and fatherhood; upbringing, education, culture and health care; ecological safety [3].

After the deep comparative analysis it becomes obvious, that in Ukraine, according to the Constitution, children's rights more than about service delivery – but assertion of rights. As it was noted in one of the precedents, "While children undeniably benefit from the Charter, most notably in its protection of their rights to life and to the security of their person, they are unable to assert these rights, and our society accordingly presumes that parents will exercise their freedom of choice in a manner that does not offend the rights of their children" [4].

It is also very urgent to Ukraine to create an ombudsman for children – and their own ability to denounce rights violations. It should work with the Parliament – just like an 'ordinary' Ombudsman, that protects human rights in general. Like it is mentioned in the 'Ukraine: Children's Rights in the Universal Periodic Review (Second Cycle)', paragraph 26: 'It should be noted that the Children's Ombudsman is not a fully autonomous children's rights institution in the sense of United Nations international standards. The Constitution does not, however, provide for the establishment of specialized bodies in addition to those already envisaged in its provisions. Nevertheless, the Ombudsman of Ukraine, who, in accordance with the Act on the Parliamentary Human Rights Commissioner, exercises parliamentary oversight over the observance of children's rights under the Constitution, has appointed a delegate with responsibility for issues relating to the rights of children' [5].

The current Ukrainian approach to the children's rights doesn't go along very well with the 'New EU Approach to the Constitutional Framework Governing Children's Rights'. This basically mainstreams children's rights and privileges in all parts/chapters of EU law are as follows: they are consolidated in 94-page document and systematized into 21 categories:

- key enlargement documents (Copenhagen criteria adopted by the European Council in Copenhagen on 21-22 June 1993; Communication from the Commission (COM(2015) 611 final) to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions on EU Enlargement Strategy);
- Europe 2020;
- freedom of movements for the workers;
- right for establishment and freedom to provide services;
- informal society and media;
- agriculture and rural development;
- food safety, veterinary and phytosanitary policy;
- transport policy;
- statistics;
- social policy and employment;
- enterprise and industrial policy;
- regional policy and coordination of structural instruments;
- judiciary and fundamental rights;
- justice, freedom and security;
- science and research;
- education and culture;
- environment;
- consumer and health protection;
- external relations;
- foreign, security and defense policy;
- European Court of Justice's Law.

The document was consolidated for the last time at November, 2016, and has the title 'EU *acquis* and policy documents on the rights of the child' [6].

On contrary, the Special report of the Ukrainian parliamentary commissioner for human rights 'State of Observance and Protection of the Rights of the Child in Ukraine' claims: 'The Ombudsman's monitoring suggests that, despite implementation of the key provisions of the international documents, the Ukrainian children's rights law remains in essence fairly declarative. Some of the children's rights are particularly difficult to secure, namely the right to a home, access of gifted youth to higher education, high-quality health services, etc. These negative trends have only been aggravated by the latest financial and economic crises [1, p.13]. This report also proclaims: "The Commissioner is of the opinion that the formalistic approach of public officials and law-enforcement officers inevitably leads to blatant violations of children's rights. The effective protec-

tion of children in Ukraine totally depends on the responsible approach of public officials and their willingness to ensure protection of children's rights" [1, p. 9]. This underlines the importance of installing the institution of the Parliamentary Children's Ombudsman in Ukraine.

One can see a lot of perspectives in changing the Ukrainian Constitution in the manner the EU law uses now, when it comes about children. For example, the Charter of Fundamental Rights of the European Union claims in Article 24:

1. Children shall have the right to such protection and care as is necessary for their well-being. They may express their views freely. Such views shall be taken into consideration on matters which concern them in accordance with their age and maturity.

2. In all actions relating to children, whether taken by public authorities or private institutions, the child's best interests must be a primary consideration.

3. Every child shall have the right to maintain on a regular basis a personal relationship and direct contact with both his or her parents, unless that is contrary to his or her interests [7].

As far as Ukraine hasn't ratified the Charter of Fundamental Rights of the European Union, it is advisable to reflect such an attitude in the Constitution of Ukraine 1996.

*Conclusion.* The author thinks that the best conclusion comes from citing the Special report of the Ukrainian parliamentary commissioner for human rights 'State of Observance and Protection of the Rights of the Child in Ukraine': 'A top priority objective of the Ukrainian Parliament Commissioner for Human Rights is to promote implementation of International and European standards on the protection of the rights and freedoms of the child in the national legislation. Yet, the Commissioner has no Constitutional status' [1]. The changes in this field, as well as the changes in the Constitution of Ukraine 1996 are seen the perspectives for the Ukrainian juvenile legislation development. Some of the Ukrainian scientists recommends the similar actions [8].

### References

1. Special report of the Ukrainian parliamentary commissioner for human rights 'State of Observance and Protection of the Rights of the Child in Ukraine' [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [https://www.unicef.org/ukraine/State\\_Report\\_on\\_Rights\\_of\\_the\\_Child\\_Ombudsman.pdf](https://www.unicef.org/ukraine/State_Report_on_Rights_of_the_Child_Ombudsman.pdf).
2. EU Framework of Law for Children's Rights, 2012 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/join/2012/462445/IPOL-LIBE\\_NT\(2012\)462445\\_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/note/join/2012/462445/IPOL-LIBE_NT(2012)462445_EN.pdf).
3. Constitution of Ukraine 1996 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/csrp/profiles/ukraineConstitution\\_en.asp](http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/csrp/profiles/ukraineConstitution_en.asp).

4. B. (R.) v. Children's Aid Society of Metropolitan Toronto. [1995] 1 S.C.R. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [https://en.wikipedia.org/wiki/Children%27s\\_rights#Parental\\_powers](https://en.wikipedia.org/wiki/Children%27s_rights#Parental_powers).

5. Ukraine: Children's Rights in the Universal Periodic Review (Second Cycle) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.crin.org/en/library/publications/ukraine-childrens-rights-universal-periodic-review-second-cycle>.

6. EU acquis and policy documents on the rights of the child [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://ec.europa.eu/justice/fundamental-rights/files/acquis\\_rights\\_of\\_child.pdf](http://ec.europa.eu/justice/fundamental-rights/files/acquis_rights_of_child.pdf).

7. Charter of Fundamental Rights of the European Union [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A12012P%2FTXT>.

8. Мішина Н.В. Конституційні права людини : до питання удосконалення регламентації / Н.В. Мішина // Юридичний вісник. – 2013. – № 3. – С. 43–46.

### Summary

**Kitajka O. V. Children's Rights as Constitutional Principle Rather than Service Delivery Objective. – Article.**

The author notes the need to bring Ukrainian juvenile law in accordance with the EU juvenile standards. The author underlines that, unlike Ukraine, the EU Member States departed from the terms of the rights of the child as a phenomenon that requires the provision of public services. The author analyzes the current Constitution of Ukraine 1996, offering to bring it into line with the EU Charter of Fundamental Rights, securing the children's rights feasibility, and recommends to implement the position of Ombudsman on children's rights in the Parliament of Ukraine. These will be the first step towards recognition of children's rights in Ukraine as a constitutional principle rather than service delivery objective.

*Key words:* child rights, constitutional principle, constitution, constitutionalism, Ombudsman, juvenile EU standards.

### Анотація

**Китайка О. В. Дотримання прав дитини як конституційний принцип, а не як мета державного обслуговування. – Стаття.**

Автор констатує необхідність приведення ювенального законодавства України у відповідність до ювенальних стандартів Європейського Союзу, завдяки яким держави-члени Європейського Союзу відійшли від погляду на права дитини як на такі, підтримання яких у належному стані вимагає державного обслуговування. Автор аналізує чинну Конституцію України 1996 р., пропонуючи привести її у відповідність до Хартії фундаментальних прав Європейського Союзу у частині закріплення прав дітей, а також обґрунтовує доцільність запровадження посади Омбудсману з прав дітей при Парламенті України. Ці кроки стануть першими на шляху визнання дотримання прав дитини в Україні конституційним принципом.

*Ключові слова:* права дитини, конституційний принцип, конституція, конституціоналізм, омбудсман, ювенальні стандарти ЄС.

### Аннотация

**Китайка О. В. Соблюдение прав ребенка как конституционный принцип, а не как цель государственного обслуживания. – Статья.**

Автор отмечает необходимость приведения ювенального законодательства Украины в соответствие с ювенальными стандартами Европейского Союза, благодаря которым государства-члены Европейского Союза отошли от взгляда на права ребенка как на явление, которое требует государственного обслуживания. Автор анализирует действующую Конституцию Украины 1996 г., предлагая привести ее в соответствие с Хартией фундаментальных прав ЕС в части закрепления прав детей, а также обосновывает целесообразность введения поста Омбудсмана по правам детей при Парламенте Украины. Эти шаги станут первыми на пути признания соблюдения прав ребенка в Украине конституционным принципом.

*Ключевые слова:* права ребенка, конституционный принцип, конституция, конституционализм, омбудсман, ювенальные стандарты ЕС.

УДК 340.1

**С. М. Кушнір**  
кандидат юридичних наук, доцент,  
проректор з адміністративно-господарської частини  
Запорізького національного університету

### СИСТЕМНИЙ АНАЛІЗ ВИЩОЇ ОСВІТИ ЯК ПРАВОВОЇ КАТЕГОРІЇ

Будь-який об'єкт контролю, в т.ч. й державою, можна розглядати як систему. Як справедливо зазначає В.М. Садовський, «систему та системність сьогодні вбачають майже у всьому – теоретично будь-який об'єкт наукового дослідження можна розглянути як систему» [1, с. 12]. «Це стає однією із найбільше вагомих сучасних соціально-наукових задач» [1, с. 12]. Тільки за таких умов, як слушно зазначає Г. Гегель, дослідження, а у подальшому й визначення поняття предмету (об'єкту) відбувається «як з боку його одиничності, так й з боку його загальності» [2]. «... поняття «система» стає ключовим у наукових дослідженнях ... тепер до такого дослідження додане дещо нове... Тенденція досліджувати систему як щось ціле, а не як конгломерат частин, відповідає тенденції сучасної науки не ізолювати явища... у вузько обмеженому контексті, а вивчати... взаємодію та вивчати усе більше й більше різних аспектів...» [3, с. 1-20; 4, с. 11]. Саме тому, для повного з'ясування феномену вищої освіти як об'єкту державного контролю необхідним є її системний аналіз. При цьому доцільним вбачається дослідження за наступною схемою: а) остаточне з'ясування визначення «система», її місця у суміжному понятійному ряді поряд із «структурою», «елементом», «зв'язками», «систематикою»; б) виділення універсальних системних параметрів, якими є її елементи, зокрема елементи системи вищої освіти; в) аналіз загально соціальних властивостей елементів вищої освіти та закономірностей їх внутрішньосистемного зв'язку й зовнішніх зв'язків із елементами системи освіти в цілому.

Метою роботи є системний аналіз вищої освіти як правової категорії, виділення її системоутворюючих елементів, зв'язків між ними, з'ясування ролі і значення кожного із них у формуванні ресурсу вищої освіти.

Отже, розпочати слід із остаточного з'ясування визначення «система», які, на жаль, з урахуванням різних підходів представників різних наук (соціології, філософії, педагогіки тощо), має чимало зовнішніх форм виразу, які істотно відрізняються один від одного. Цілком можна у цьому контексті погодитися із думкою Ю.В. Пирожкової, що, не зважаючи на широку сферу використання як терміну «система», так і словосполучень із терміном «система», в науці

спостерігається великий спектр підходів щодо його розуміння [5, с. 183]. Її підтримує Р.С. Мельник, зазначаючи, що й досьогодні єдиного (загальноновизнаного) розуміння системи не вироблено [5, с. 14]. Посилаючись на праці А.М. Авер'янова, він додає, що наявні різні підходи до розуміння системи свідчать або про «наявність конкретно-наукового поняття вузької спеціалізації, або загальнонаукового поняття із цим класом однорідних явищ з різних галузей знань, або ж філософської категорії, яка відображає особливість реальності, або ж і одне, і друге, і третє одночасно» [6, с. 27], що актуалізує питання про її сутність та зміст [5, с. 14-15]. Так, наприклад, у філософській науці система розглядається як «категорія, що позначає об'єкт, організований як цілісність, де енергія зв'язків між елементами системи перевищує енергію їхніх зв'язків із елементами інших систем і формує онтологічне ядро системного підходу» [181].

Ю.В. Пирожкова, І.В. Чеховська пропонують власні визначення системи (із акцентом на предмет свого дослідження) й зазначають, що в основі їх формулювань покладено філософське розуміння системи як «впорядкованого розмаїття елементів, які утворюють єдине ціле, властивості якого не зводяться лише до властивостей його елементів» [7, с. 170; 5, с. 184]. Р.С. Мельник, досліджуючи систему адміністративного права України, також пропонує власне визначення системи як «цілісного комплексу відмежованих, взаємопов'язаних і взаємодіючих одним з одним елементів, який утворює особливу єдність із середовищем та є одночасно елементом системи більш високого порядку» [5, с. 16-17].

Окрім того, слід зазначити, що, характеризуючи систему, представники будь-якої науки, в т.ч. й юридичної зазначають, що для неї характерним є не проста сукупність елементів, а й наявні загальносистемні ознаки й взаємозв'язки елементів як внутрішні, так і зовнішні. Так, наприклад, вчені-філософи зазначають, що система містить дві складові – елементний склад і структуру як систему зв'язків між цими елементами [8, с. 49], юристи – в наявності мають бути властивості: «складна ієрархічна організація, внутрішнє та зовнішнє функціонування, самореалізація на підставі зворотного зв'язку, здатність змінювати власний стан, зберігаючи якісну

визначеність, історична динаміка, що проявляється у закономірному процесі формування, еволюціонування та загибелі даної системи» [7, с. 170], «динамізм та стабільність» [9, с. 10], «багаторівневість, гомеостазис, інтеграційність» [10, с. 8-9], «в наявності мають бути: елементи (компоненти) системи; зв'язки та відношення між ними; види впорядкованості, тобто структура та закони композиції» [5, с. 18] тощо.

Отже, вже все вищезазначене свідчить, що, незважаючи на взаємозв'язок, не можна ототожнювати систему із простою сукупністю її елементів, як не можна її ототожнювати й із структурою, що, у свою чергу, вимагає порушення питання про відмежування суміжних понять. Перш за все, варто сформулювати суміжний понятійний ряд, до якого включити: «систему», «ціле», «структуру», «елемент», «зв'язок», «взаємовплив». Безперечно, цей ряд може бути набагато щирим, однак варто зупинитися на тих, які є «максимально наближеними у суміжності». Варто підтримати тих вчених-філософів та вчених-юристів, які зазначають, що «суміжність понять» в наявності чимало, що навіть дає підстави для їх умовного розподілу на кілька груп: а) ті, що зорієнтовані на опис будови системних об'єктів («зв'язок», «відношення», «елемент», «середовище», «цілісність», «структура», «організація» тощо); б) ті, що зорієнтовані на опис функціонування системних об'єктів («функція», «рівновага», «зворотній зв'язок», «самореалізація», «регулювання», «управління» тощо); в) ті, що описують процес розвитку системних об'єктів («еволюція», «становлення», «генеза» тощо) [11, с. 183; 5, с. 17-18], однак тих, які можна включити до т.з. «суміжних», «межових» із системою, не так вже й багато.

Так, зокрема, понятійні групи «система – елемент» та «ціле – частина» є «категоріальною базою різних методів пізнання, різних підходів до об'єкту дослідження» [12, с. 110], а саме: а) системного із акцентом уваги переважно на структурі, що сприяє виявленню закономірності виникнення, розвитку системи, що, у свою чергу, дозволяє досліджувати систему не тільки як систему елементів, а й як елемент іншої системи із численними зв'язками, відношеннями; б) аналітичного, зорієнтованого на розкриття компонентності об'єкта дослідження.

Слід «відмежувати «систему» і від «структури», яка розглядається як «система зв'язків, які забезпечують упорядкованість елементів, їх відносну стійкість» [12, с. 110], як «побудова та внутрішня форма організації системи, яка являє собою як єдність стійких взаємозв'язків між її елементами, так і законів цих взаємозв'язків» [13, с. 437].

Щоправда, нерідко можна зустріти розгляд «структури системи» у її поєднанні із «організацією системи» (наприклад, роботи Б.М. Аркадьєвої, Р.С. Мельника, В. Садовського, Е. Юдіна та ін.), які «тісно пов'язані із зв'язками та відношеннями, які виникають у її межах» [5, с. 21]. При цьому організацією системи пов'язують із «цілеспрямованим взаємозв'язком елементів системи, який обумовлює характер її руху, розвиток у часі, перехід внутрішнього у зовнішнє, і, навпаки, ієрархією системи» [14, с. 34-36].

Систему слід відмежовувати й від зв'язків та відношень (відносин), завдяки яким відбувається об'єднання елементів відповідної системи. І у цьому аспекті слід підтримати О.С. Ворончихіна у тому, що система може бути реально розкрита лише «через зв'язки, їх типологію та відношення» [15, с. 5].

Отже, не зважаючи на певну сукупність вищезазначених понять, їх зв'язок, все ж таки слід зазначити, що жодне із них не можна ототожнювати із поняттями «система», яке, фактично, є комплексним, «широким» по відношенню до всіх них, таким, що «охоплює» їх. Саме ці положення і слід враховувати при аналізі системи вищої освіти. Тим більше, що ст. 11 Закону України від 01 липня 2014 року «Про вищу освіту» фіксує, що «систему вищої освіти становлять: 1) вищі навчальні заклади всіх форм власності; 2) рівні та ступені (кваліфікації) вищої освіти; 3) галузі знань і спеціальності; 4) освітні та наукові програми; 5) стандарти освітньої діяльності та стандарти вищої освіти; 6) органи, що здійснюють управління у сфері вищої освіти; 7) учасники освітнього процесу» [16]. Аналіз цих положень свідчить про намагання законодавства виділити елементи вищої освіти, а можливо і підсистеми її (враховуючи змістовне наповнення їх), в той же час він залишає поза нормативною регламентацією інші обов'язкові органи цієї системи. Це певним чином обумовлене недооцінкою законодавцем ролі і значення саме системного підходу до вищої освіти, відсутністю навіть самого нормативного визначення «система вищої освіти» у ст. 1 Закону «Основні терміни та їх визначення» Можна навіть вести мову про певне ототожнення законодавцем системи освіти із простою «сумативною сукупністю» її елементів. Цей підхід можна простежити і у більшості наявних наукових робіт з відповідної проблематики. Так, наприклад, Р.В. Шаповал зазначає, що «система освіти, в т.ч. вищої, є сукупністю різних навчальних, наукових установ, органів управління у відповідній сфері, які здійснюють освітню діяльність» [17, с. 16]. Майже тотожне визначення пропонує і В.М. Савіщенко [18, с. 14]. Втім Н.Л. Губерська зазначає, що вища освіта «є складною системою,



що містить у собі різні елементи і зв'язки між ними – підсистеми управління, організацію, кадри, систему норм, комплекс процедур тощо» [19, с. 31]. Хоча і залишає поза увагою деякі ознаки системи, втім Н.Л. Губерська слушно акцентує увагу на наявності елементів та зв'язків між ними, на наявність підсистем, що може передбачати наявність певних закономірностей. Більше того, аналіз її роботи свідчить про те, що стабільність, стійкість та певну мобільність й ієрархічність відповідної системи вона включає до ознак системи. «Вища освіта є цілісною самостійною системою, що має інституціональний характер. Це в особливий спосіб організована, ієрархована рольова діяльність, що спирається на спеціальні установи, урегульована спеціальними нормами та процедурами» [19, с. 31]. У сукупності наведені положення дозволяють позитивно оцінити намагання Н.Л. Губерської запропонувати своє бачення вищої освіти як системи. Хоча вона і не аналізує детально останню у своїй роботі.

На жаль, законодавець не врахував всі обов'язкові ознаки системи, й фактично запропонував «звужений» підхід до її розуміння, нормативно закріпивши його, про що вже зазначалося, не врахував тих наукових напрацювань, які повинні слугувати науковим базисом для нормотворення, чим фактично порушив дотримання принципу науковості у нормотворенні, зокрема законотворенні. Ця проблема «запозичення із попереднього Закону України «Про вищу освіту» (2002 року), в якому було закріплено «структуру вищої освіти» (ст. 6), яка включала освітні та освітньо-кваліфікаційні рівні, й «систему вищої освіти» (ст. 16), яку складали вищі навчальні заклади, інші юридичні особи, які надають освітні послуги у сфері вищої освіти, та органи управління у цій же галузі. Як зазначають автори Науково-практичного коментаря до Закону України від 01 липня 2014 року «Про вищу освіту», законодавець об'єднав ці два поняття [20, с. 96], однак акцент чомусь зробив лише на елементах відповідної системи, що свідчить про помилкове ототожнення системи із простою сукупністю її елементів. Більше того, самі автори Коментаря демонструють аналогічний підхід до розуміння системи, зазначаючи, що «під системою вищої освіти слід розуміти «сукупність взаємопов'язаних елементів, без яких вища освіта не може здійснюватися» [20, с. 96]. Єдине, що дозволяє умовно підтримати їх, так це використання слова «взаємопов'язаних», що опосередковано може розглядатися як прояв наявності інших ознак системи. Однак, визнати досконалим за змістом, це визначення не можна. Саме тому, варто, при аналізі вищої освіти як системи, пам'ятати, що в ній мають бути: її

елементи (компоненти), зв'язки та відношення між ними, види впорядкованості, що, з одного боку, надає системі стійкого характеру, а, з іншого боку, – дозволяє їй розвиватися, модифікуватися у відповідності до потреб часу, особи, суспільства, держави.

Стосовно елементів (компонентів) системи вищої освіти можна зазначити наступне: ст. 11 чинного Закону України «Про вищу освіту» зазначає, що «систему вищої освіти становлять: 1) вищі навчальні заклади всіх форм власності; 2) рівні та ступені (кваліфікації) вищої освіти; 3) галузі знань і спеціальності; 4) освітні та наукові програми; 5) стандарти освітньої діяльності та стандарти вищої освіти; 6) органи, що здійснюють управління у відповідній сфері і, нарешті, 7) учасники освітнього процесу. Отже, спираючись на запропоновану законодавцем модель, цілком можна вести мову про те, що він намагався виокремити саме системоутворюючі компоненти. Інше питання, чи це є саме елементи, чи все ж таки підсистеми системи вищої освіти. Якщо брати до уваги неподільність змісту елементу, то все ж таки мову слід вести про те, що запропоновані законодавцем компоненти системи вищої освіти мають складний зміст, подільний характер. З іншого боку, аналіз літератури, присвяченої проблематиці системи в цілому свідчить, що й елемент може бути подільним, отже його неподільність є умовною. Втім, аналіз положень ст. 11 Закону свідчить, що запропоновані законодавцем компоненти системи освіти є більш складними за змістом, ніж елементи (прості компоненти), оскільки включають інші (менш змістовні) елементи. Саме тому можна запропонувати такий підхід до використання системо утворюючих компонентів системи вищої освіти: 1) підсистему «Базові установи», яка охоплює вищі навчальні заклади та наукові установи; 2) підсистему «Кадри», яка охоплює: наукових, науково-педагогічних, педагогічних працівників; фахівців-практиків, які залучаються до освітнього процесу на освітньо-професійних програмах; інших працівників ВНЗ; роботодавців; 3) підсистему «Управління», яка охоплює органи, що здійснюють управління у сфері вищої освіти, із усіма елементами їх діяльності; 4) підсистему «Організація, зміст, результати», яка охоплює: рівні, ступені (кваліфікації) вищої освіти, галузі знань і спеціальності, освітні та наукові програми, стандарти освітньої діяльності, засади організації освітнього процесу. Всі ці елементи взаємопов'язані, взаємообумовлені, взаємодоповнюють одна одну формуючи систему вищої освіти. При цьому ці зв'язки слід вважати внутрішні (у самій системі вищої освіти між підсистемами, між елементами, у межах підсистем між елементами), в той

же час є й зовнішні зв'язки, завдяки чому систему вищої освіти можна розглядати як підсистему системи освіти в цілому (ст. 30 Закону України «Про освіту» визначає вищу освіту як освітній рівень освіти). Визнання вищої освіти в якості рівня освіти дозволяє вести мову про її зв'язок, взаємообумовленість, взаємодоповнення із рештою рівнів освіти (дошкільною, повною загальною, базовою загальною середньою, повною загальною середньою, професійно-технічною). При цьому цей зв'язок (а краще мову вести про зв'язки – у множині) простежується між усіма рівнями освіти (із деякими є тільки тісним – повною загальною середньою освітою, професійно-технічною освітою, із деякими – менш тісною – дошкільною освітою), між усіма підсистемами (в системі освіти також можна виокремити такі ж підсистеми, як і у системі вищої освіти). В даному випадку ці зв'язки для системи вищої освіти будуть зовнішніми (наприклад, щодо підсистеми «Кадри», мову вести слід про осіб, які можуть здобувати рівень вищої освіти, на базі повної загальної середньої освіти), а для системи освіти – внутрішніми. Слід звернути увагу на те, що саме зв'язки зумовлюють існування вищої освіти як системи, як певне цілісне, історичне утворення, яке не можна розглядати як просту сукупність її підсистем. Самі підсистеми не мають тих властивостей, якими наділена система вищої освіти. Саме підсистеми у їх зв'язках й зумовлюють функціонування системи вищої освіти, її внутрішню організацію, змінність, мобільність, відкритість, стабільність, здатність змінювати свій власний стан при збереженні якісної значеності, загальну цілеспрямованість. Варто зазначити, що система вищої освіти реагує на всі зміни «зовнішнього характеру», особливо в умовах входження України до Європейського простору вищої освіти, що підтверджує її динамічність (адаптивність), в той же час вона наділена ознакою стабільності (саме ця ознака врівноважує динамічність системи), що дозволяє системі вищої освіти зберігати заданий стан при невідворотних зовнішніх змінах, не руйнування. Саме тому цілком можна погодитися із тим, що систему (в даному випадку систему вищої освіти) можна розглядати як систему динамічну й відкриту та одночасно як стабільну [5, с. 221].

Отже, вищу освіту слід розглядати як систему, в якій умовно можна виділити: підсистему «Базові установи», підсистему «Кадри», підсистему «Управління», підсистему «Організація, зміст, результати», що охоплюють елементи й перебувають між собою у внутрішніх та зовнішніх зв'язках. Кожна із підсистем представляє собою упорядковану сукупність взаємопов'язаних та взаємодіючих, взаємозумовлених елементів.

Підсистема «Базові установи» охоплює вищі навчальні заклади та наукові установи; підсистема «Кадри» – наукових, науково-педагогічних працівників, здобувачів вищої освіти, які навчаються у базових установах, фахівців-практиків, які залучають до навчального процесу на освітньо-професійних програмах, інших працівників базових установ, роботодавців; підсистема «Управління» – органи управління у сфері вищої освіти із усіма елементами механізму їх діяльності; підсистема «Організація, зміст, результати» – рівні, ступені (кваліфікації) вищої освіти, галузі знань і спеціальності, освітні (освітньо-наукові, освітньо-професійні) програми, стандарти освітньої діяльності, засади організації освітнього процесу. Саме тому це упорядкована сукупність взаємопов'язаних та взаємодіючих структурованих інтегративних елементів, об'єднаних у підсистеми.

Ознаками системи вищої освіти є: цілісність, комплексність, ієрархічна організація, внутрішнє та зовнішнє функціонування, динамічність, стабільність, відкритість, історична зумовленість. Систему вищої освіти слід розглядати як підсистему системи освіти (її рівень).

#### Література

1. Садовський В.Н. Исследования по общей теории систем / В.Н. Садовский; общ. ред. Э.Г. Юдина. – М.: Прогресс, 1969. – 520 с.
2. Труфанов С.Н. Классическая теория познания Вильяма Гегеля / С.Н. Труфанов [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.hegel.ru/trufanov1.html>.
3. L von Bertalanffy, General System Theory – A Critical Review, «General System». – 962. – vol. VII. – P. 1-20 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.evolbiol.ru/bertaufi.htm>.
4. Мельник Р.С. Система адміністративного права України: монографія / Роман Сергійович Мельник. – Х.: Вид-во Харк. нац. ун-ту внутр. справ, 2010. – 398 с.
5. Пирожкова Ю.В. Функції адміністративного права: генеза, теоретичний, нормативний та праксеологічний аспекти: монографія / Ю.В. Пирожкова. – Херсон: Вид. д-м «Гельветика», 2016. – 548 с.
6. Аверьянов А.Н. Системное познание мира. Методологические проблемы / А.Н. Аверьянов. – М.: Политиздат, 1985. – 263 с.
7. Чеховська І.В. Адміністративно-правове забезпечення державної сімейної політики в Україні: дис. ... д.ю.н. / І.В. Чеховська. – Ірпінь, 2014. – 535 с.
8. Уемов А.И. Системный подход и общая теория систем / А.И. Уемов. – М.: Мысль, 1978. – 272 с.
9. Россинский Б.В. Размышления о государственном управлении и административной ответственности / Б.В. Россинский // Административное право и процесс. – 2016. – № 5. – С. 6-24.
10. Гаврилов О.А. Правовая кибернетика социалистических стран / О.А. Гаврилов; под ред. Н.С. Полевого. – М.: Юридическая литература, 1987. – 431 с.
11. Блауберг И.В. Становление и сущность системного подхода / И.В. Блауберг, Э.Г. Юдин. – М.: Изд-во «Наука», 1973. – 270 с.
12. Философия: часть вторая: основные проблемы философии: учебн. пособие для вузов / под ред. проф.

В.И. Кириллова. – изд-е 2-е, перераб. и доп. – М.: Юристы, 1999. – 304 с.

13. Философский словарь / Под ред. И. Т. Фролова. – 5-е изд. – М.: Политиздат, 1987. – 590 с.

14. Аркадьева Б.Н. К определению основных понятий методологии системных исследований // Б.Н. Аркадьева // Вопросы философии. – 1967. – № 3. – С. 34-39.

15. Ворончихин А.С. О понятиях «система», «элемент», «структура» / А.С. Ворончихин / Ижевск; Изд-во «Удмуртия», 1974. – 22 с.

16. Про вищу освіту : Закон України від 01 липня 2014 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1556-18/paran1151#n1151>

17. Шаповал Р.В. Адміністративно-правове регулювання освітньої діяльності в Україні: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня доктора юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес ; фінансове право ; інформаційне право» / Р.В. Шаповал. – Х., 2011. – 36 с.

18. Савіщенко В.М. Адміністративно-правове забезпечення освіти та науки в Україні: монографія / В.М. Савіщенко. – Дніпропетровськ: Дніпр. держ. ун-т внутр. справ; Ліра, 2015. – 372 с.

19. Губерська Н.Л. Адміністративні процедури у сфері вищої освіти : теоретико-правове дослідження: монографія / Н.Л. Губерська. – Харків : Панов, 2015. – 508 с.

20. Науково-практичний коментар до Закону України «Про вищу освіту» / за ред. чл-кор. В.Ф. Опришна. – К.: Парламентське вид-во, 2014. – 672 с.

### Анотація

**Кушнір С. М. Системний аналіз вищої освіти як правової категорії.** – Стаття.

У статті автором обґрунтовується потреба системного аналізу вищої освіти задля з'ясування її реального ресурсу. Базуючись на положеннях теорії системного аналізу, враховуючи специфіку вищої освіти як правової категорії, виокремлюються системоутворюючі елементи вищої освіти, перш за все із акцентом на їх нормативно зафіксовану сукупність, а також внутрішні та зовнішні зв'язки між ними взаємообумовлюючого та взаємозалежного змісту. Автором детально аналізуються ознаки системи, притаманні вищій освіті, виділяються їх специфічні властивості відносно останньої, формулюються пропозиції щодо доктринального дослідження та нормативного закріплення їх задля максимального використання ресурсу вищої освіти як правової категорії в сучасних умовах реформаційних процесів. Автором пропонується власний варіант системоутворюючих елементів вищої освіти, моделі внутрішніх та зовнішніх зв'язків між ними, а також інтегративних властивостей, що дозволяє розглядати, у свою чергу, вищу освіту як елемент освіти в цілому. На підставі компаративного аналізу наявних у вітчизняній адміністративно-правовій науці підходів до розуміння правового явища як системи, автором вперше обґрунтовується доцільність системного аналізу вищої освіти із акцентом на здобутки вітчизняної нормотворчості у сфері вищої освіти та пріоритетні напрямки оновлення вітчизняного законодавства в контексті приєднання України до європейського простору вищої освіти. За підсумками проведеного аналізу формулюється авторське визначення вищої освіти як системної правової категорії.

**Ключові слова:** вища освіта, система, системний аналіз, системоутворюючі елементи, зв'язки, ознаки, правова категорія.

### Аннотация

**Кушнір С. М. Системный анализ высшего образования как правовой категории.** – Статья.

В статье автором обосновывается необходимость системного анализа высшего образования для выяснения ее реального ресурса. Основываясь на положениях теории системного анализа, учитывая специфику высшего образования как правовой категории, выделяются системообразующие элементы высшего образования, прежде всего с акцентом на их нормативно зафиксированную совокупность, а также внутренние и внешние связи между ними взаимообумовляющего и взаимосвязанного содержания. Автором подробно анализируются признаки системы, присущие высшему образованию, выделяются их специфические свойства относительно последней, формулируются предложения по доктринального исследования и нормативного закрепления их для максимального использования ресурса высшего образования как правовой категории в современных условиях реформирования процессов. Автором предлагается собственный вариант система образующих элементов высшего образования, модели внутренних и внешних связей между ними, а также интегративных свойств, позволяет рассматривать, в свою очередь, высшее образование как элемент образования в целом. На основании сравнительного анализа имеющихся в отечественной административно-правовой науке подходов к пониманию правового явления как системы, автором впервые обосновывается целесообразность системного анализа высшего образования с акцентом на достижения отечественного нормотворчества в сфере высшего образования и приоритетные направления обновления отечественного законодательства в контексте присоединения Украины в европейское пространство высшего образования. По итогам проведенного анализа формулируется авторское определение высшего образования как системной правовой категории.

**Ключевые слова:** высшее образование, система, системный анализ, система образующие элементы, связи, признаки, правовая категория.

### Summary

**Kushnir S. M. System analysis of higher education as a legal category.** – Article.

In the article the author proves the expediency of the system analysis of higher education as a legal category, attention is paid to the novelty of such an approach and to the absence of specialized works directly devoted to this issue. Paying attention to the analysis of the positions of the theory of system analysis, the author singles out the specifics of their manifestation in relation to higher education. The analysis of the available doctrinal and normative sources made it possible to single out the system-forming elements of the corresponding system, which found their normative fixing in the Law of Ukraine «On Higher Education», among them: higher educational institutions and other subjects of rendering educational services in the relevant field; participants in the educational process; management bodies; levels, standards, degrees of education, branches of knowledge and specializations, educational and scientific programs. Analyzing the role, significance and resource of each of these elements, the paper formulates a conclusion about their subsystem character, which, in turn, makes it possible to identify in the higher education as a system the corresponding authorial subsystems that unite the subjects of rendering educational services (basic institutions), participants in the educational process, content and results of higher education, management of it. Complementing each other, they

form a real resource of higher education, while the role and importance of each of the subsystems is very important, denying the possibility of their ranking. The paper substantiates the importance of isolating and analyzing the relationships of the mutually invasive interacting nature between the elements, the subsystems, the classification division of the links into internal (within the system) and external (which allows to view higher education as an element of education, which is also regarded as a system). Analyzing available sources, the author identifies a list of features of the system inherent in higher education, examines the resource and specificity of each of them with an emphasis on the peculiarities of modern reform processes in the sphere of national higher education, updating legislation on higher education, Ukraine's entry into the European higher education space, legal studies focused on

the justification for the allocation of educational law (the right of higher education) as a sub-category of the system of law of Ukraine. Proposals are formulated on the study of the system-forming elements of higher education, the mutually encouraging and mutually reinforcing links between them at the present stage of the development of the domestic administrative and legal science, defining them as priority modern directions of doctrinal legal sectoral studies, and also proving the expediency of using their results as a basis for the current standard-setting Process, focused on the search for the optimal legal model -regulation of relations in the sphere of higher education. The author formulates his own definition of higher education as a system legal category.

*Key words:* higher education, system, system analysis, backbone elements, links, signs, legal category.

УДК 342.4

*С. С. Линдюк*  
*аспірант кафедри конституційного права*  
*Національного університету «Одеська юридична академія»*

## СТАРОСТА ЯК ПРЕДСТАВНИК ГРОМАДИ У ВІДНОСИНАХ ІЗ МІСЦЕВОЮ РАДОЮ

Останніми роками переважна більшість сфер суспільного життя у нашій державі піддалися реформуванню. Суттєвого реформування зазнала система місцевого самоврядування, зокрема основи побудови та діяльності представницького органу місцевого самоврядування – ради.

Рушійною силою реформи органів місцевого самоврядування стала можливість добровільного об'єднання сільських, селищних, міських громад в одну територіальну одиницю з існуванням одного представницького органу місцевого самоврядування на території об'єднаної громади.

Основні умови добровільного об'єднання територіальних громад закріплено у ст. 4 Закону України «Про добровільне об'єднання територіальних громад» від 05.02.2015 р. № 157-VIII [1], який став законодавчою основою для цього процесу.

Відповідно до урядового веб-сайту, що висвітлює процес децентралізації влади на місцевому рівні, станом на початок цієї реформи в Україні існувало 11 520 територіальних громад, із них: 458 міських, 783 селищних і 10 279 сільських. Після завершення об'єднаної процесу очікується створення приблизно 1 500 об'єднаних громад [2]. Вже на сьогоднішній день понад 800 місцевих громад об'єдналися та, як наслідок, утворили 159 об'єднаних громад, що свідчить про дієвість проведення реформи вже на її початку. Вказані процеси об'єднання тривають і надалі.

Створення нових адміністративно-територіальних одиниць зумовлює необхідність зміни підходів до формування представницьких інституцій в органах місцевого самоврядування. Відтепер жителі територіальних громад, які об'єдналися, обиратимуть спільний представницький орган (раду), повноваження якого поширюватиметься на всю територію об'єднаних населених пунктів.

Поруч із позитивними наслідками таких об'єднань територіальних громад у вигляді збільшення економічної самостійності, постала загроза можливої відсутності у населеному пункті, який увійшов до об'єднаної громади (за винятком її адміністративного центру), суб'єкта, наділеного представницьким мандатом, тобто «прямого представника» владних повноважень.

Вдалим вирішенням даного питання стало введення законодавцем у систему місцевого самоврядування інституту старости, який хоча і є новим та прогресивним для національного законодавства.

Метою статті є дослідження нового суб'єкта місцевого самоврядування – старости з подальшим напрацюванням рекомендацій щодо покращення його правового статусу.

У зв'язку з тим, що це є новий інститут у системі вітчизняного місцевого самоврядування, він лише починає аналізуватися правовою доктриною. Одними із дослідників виступають І. Дробуш, Є. Бородін, Т. Тарасенко, Т. Крушельницька, О. Матвеева.

Відповідно до змісту концепції реформи, основним завданням «інституту старости» є заповнення вакууму влади, який неодмінно утворюється після приєднання населених пунктів до центру об'єднаної територіальної громади, адже сільські, селищні ради та посада голови села, селища в цих населених пунктах будуть ліквідовані.

Відповідно до змісту первісної редакції ст. 14-1 Закону України «Про місцеве самоврядування» передбачалось, що староста є посадовою особою місцевого самоврядування та обирається на строк повноважень місцевої ради у селах, селищах, визначених за рішенням місцевої ради об'єднаної територіальної громади, утвореної відповідно до Закону України «Про добровільне об'єднання територіальних громад» за винятком її адміністративного центру.

Втім, досвід становлення інституту старост вже у перший рік виявив ряд прогалин та колізій у чинному законодавстві України, що негативно впливає на поширення процесу децентралізації, формування спроможних територіальних громад.

З огляду на вказане, у наукових колах виникають вмотивовані дискусії щодо фактичної ролі новоствореного суб'єкта у системі органів місцевого самоврядування, визначення просторових меж його діяльності, кола повноважень, підстав та порядку дострокового припинення повноважень, гарантій діяльності, його підзвітності та підконтрольності, які не в останню чергу зумовлені тим, що «старости» не передбачені у системі територіальних громад та утворених ними органів місцевого самоврядування в Україні, зокрема тих, що обираються безпосередньо населенням, яка визначена на конституційному рівні і знаходиться у нерозривному зв'язку із встановленою у ч. 1 ст. 133 Конституції України цілісною системою адміністративно-територіальних одиниць (до якої належать АРК, області, райони, міста, райони в містах, селища і села).

Не вирішуючи питання щодо надання старості конституційного статусу, законодавець Законом України «Про внесення змін до деяких законів України щодо статусу старости села, селища» від 09.02.2017 р., вніс зміни до галузевого законодавства, які покликані забезпечити уніфіковане регулювання його загального статусу.

У новій редакції ст. 14-1 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» [3] передбачено, що староста є виборною посадовою особою місцевого самоврядування, який обирається жителями села, селища (сіл, селищ), розташованого на території відповідного старостинського округу, на основі загального, рівного, прямого виборчого права шляхом таємного голосування в порядку, визначеному законом, і здійснює свої повноваження на постійній основі.

Оскільки поняття старости нерозривно пов'язане зі старостинським округом, який і визначає межі його просторової діяльності, закріплення цього поняття на законодавчому рівні є цілком логічним та доцільним.

Відтепер, згідно абз. 24 ст. 1 Закону України «Про місцеве самоврядування» маємо нормативно-правове поняття старостинського округу, який визначено як частину території об'єднаної територіальної громади, утвореної відповідно до Закону України «Про добровільне об'єднання територіальних громад», на якій розташовані один або декілька населених пунктів (сіл, селищ), крім адміністративного центру об'єднаної територіальної громади, визначена сільською, селищною, міською радою з метою забезпечення представництва інтересів жителів такого населеного пункту (населених пунктів) старостою.

Доцільність існування цього інституту саме у такому форматі зумовить дискусії як серед його критиків, так і прихильників, серед громадськості та у наукових колах.

Поява нового суб'єкта владних повноважень в адміністративно-територіальних одиницях має невідворотнім наслідком створення складної багаторівневої системи місцевого самоврядування. Вже на сьогодні на території об'єднаних територіальних громад передбачається функціонування місцевої ради, старост та органів самоорганізації населення, функції та сфера впливу яких у багатьох випадках дублюються.

На сьогодні до обсягу повноважень старости, визначеного ст. 54-1 Законом України «Про місцеве самоврядування», входить здійснення організаційних, представницьких, контролюючих, адміністративних та інших функцій. Однак з огляду на те, що дані повноваження є дублюванням функцій інших інституцій на цій же адміністративно-територіальній одиниці, питання щодо розмежування між ними сфер впливу та відповідальності є актуальним.

Зокрема, як зазначено вище, староста наділений представницькими повноваженнями, які, крім іншого, полягають у представленні інтересів жителів відповідного села, селища (старостинського округу) в органах місцевого самоврядування. Вказане зумовлено низьким рівнем представленості в межах об'єднаної територіальної громади інтересів жителів з малонаселених територіальних утворень у порівнянні з багатонаселеними, адже від кожного населеного пункту обирається різна кількість депутатів до об'єднаної ради. При цьому депутат, який обирається до місцевої ради будь-якого рівня, по відношенню до виборців свого округу має аналогічні функції.

При цьому обґрунтування доцільності введення інституту старости саме з метою нівелювання різниці у рівні представленості населених пунктів, що зумовлена чисельністю їх населення, а також недопущення зловживань більших населених пунктів по відношенню до менших, слід оцінювати критично, адже при мажоритарній виборчій системі формування Верховної Ради України у адміністративно-територіальних одиницях з більшою чисельністю населення, кількість територіальних виборчих округів є також більшою порівняно з менш населеними територіями.

Слід враховувати, що на сьогодні у значній кількості сіл та селищ існують проблеми у наданні адміністративних послуг. Це зумовлено тим, що значну частину їх населення складають люди старшого та похилого віку, які не лише не мають доступу до електронних систем, а й не вміють ними користуватися.

Вважаємо, що з урахуванням необхідності надання рівних можливостей жителям навіть найменших територіальних громад в отриманні адміністративних послуг, відповідні повноваження доцільно закріпити за старостами, що, безумовно, сприятиме покращенню ситуації у цій сфері.

Поруч із цим вважаємо, що самій концепції інституту старости слід приділити більш детальну увагу.

Вартою уваги є думка науковця у сфері конституційного, виборчого та муніципального права України І. Дробуш [4], яка пропонує утворювати ради старост за схожою схемою, яка діє у провінції Онтаріо (Канада). – це пропозиція Ю. Ганущак.

Погоджуємось з думкою Головного юридичного управління Верховної Ради України про те, що оскільки староста, так само як і сільський, селищний, міський голова, поєднує одночасно представницький мандат з посадою у виконавчих органах місцевого самоврядування, отриманою ним внаслідок прямих виборів, це потенційно може спричинити конфлікт між зазначеними посадовими особами місцевого самоврядування, а також між старостами і відповідними радами [5]. Свідченням цього є та обставина, що на відміну від ін-

ших виконавчих органів місцевих рад, які є підконтрольними і підзвітними відповідним радам (ч. 2 ст. 11 Закону України «Про місцеве самоврядування»), відповідно до ч. 2 ст. 54-1 цього Закону староста «при здійсненні наданих повноважень староста є підзвітним, підконтрольним і відповідальним перед жителями відповідного села, селища, відповідальним – перед сільською, селищною, міською радою».

Поруч із цим, дискусійним є питання щодо можливості деяких суб'єктів місцевого самоврядування відкликання особи із посади старости, яка була на неї обрана. Так, згідно з ч. 2 ст. 79-1 Закону України «Про місцеве самоврядування» передбачається, що повноваження старости можуть бути достроково припинені за рішенням сільської, селищної, міської ради, якщо він порушує Конституцію або закони України, права і свободи громадян, не забезпечує здійснення наданих йому повноважень.

Цілком слушною є думка Головного науково-експертного управління Верховної Ради України про те, що концептуально недостатньо обґрунтованими є механізми дострокового припинення повноважень сільських, селищних старост, відмінні від способу заміщення цих посад і без з'ясування волевиявлення виборців шляхом голосування, зокрема: за рішенням сільської, селищної, міської ради (ч. 2 ст. 79-1 Закону України «Про місцеве самоврядування»), шляхом «відкликання з посади за народною ініціативою» у порядку, визначеному Законом України «Про статус депутатів місцевих рад» з певними особливостями (п. 7 ч. 1, ч. 3 ст. 79-1 того ж Закону України «Про місцеве самоврядування») [6].

Висновок. Необхідно зазначити, що робота законодавця у сфері реформи місцевого самоврядування, яка, крім іншого, покликана забезпечити наближення виконавчих органів місцевого самоврядування до жителів населених пунктів, які не є адміністративними центрами об'єднаних територіальних громад, а також покращити надання адміністративних послуг, є доцільною та своєчасною. Разом з тим деякі її елементи потребують перегляду та вдосконалення, вказане, зокрема, стосується інституту старост.

З метою недопущення фрагментарних та нерідко хаотичних змін у цій сфері, що не вирішують проблемні питання, а навпаки створюють прогалини та колізії, подальші законодавчі ініціативи мають бути виважені, прийматися не з політичних мотивів, а комплексно з урахуванням думки наукової спільноти та спрямовані на комплексне удосконалення відповідного базового законодавчого акту. Перспективи подальших

досліджень у цьому напрямі полягають у розгляді інших аспектів цього питання, на які звернули увагу науковці [7; 8].

### Література

1. Про добровільне об'єднання територіальних громад. Закон України від 5 лютого 2015 р. // Відомості Верховної Ради. – 2015. – № 13. – Ст. 91.
2. Децентралізація влади. [Електронний ресурс] – Режим доступу – <http://decentralization.gov.ua/>
3. Про місцеве самоврядування в Україні. Закон України від 21 травня 1997 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1997. – № 24. – Ст. 170.
4. Дробуш І.В. Староста як нова організаційна форма місцевого самоврядування та його участь у реалізації соціальної функції / І.В. Дробуш // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.:Юриспруденція. – 2014. – № 10-2. – Т. 1. – С. 48-51.
5. Зауваження Головного юридичного управління Верховної Ради України від 30 листопада 2016 р. до Проекту Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо статусу старости села, селища) від 9 лютого 2017 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=59269](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=59269).
6. Висновок Головного науково-експертного управління Верховної Ради України від 1 липня 2016 р. до Проекту Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо статусу старости села, селища) від 9 лютого 2017 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=59269](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=59269)
7. Мішина Н.В. Конституційна регламентація місцевого самоврядування в Україні: сучасність та перспективи / Н.В. Мішина // Публічне право. – 2015. – № 3. – С. 67-72.
8. Мішина Н. Проблеми доктринального супроводження розвитку конституційної юстиції в Україні / Н. Мішина // Вісник Конституційного Суду України. – 2015. – № 4. – С. 122-126.

### Анотація

**Людюк С. С. Староста як представник громади у відносинах із місцевою радою.** – Стаття.

У статті автор оцінює результати здійснення реформи місцевого самоврядування, а саме створення нового інституту – старости. Основною причиною введення цього інституту стала необхідність заповнення вакууму представників владних повноважень у населених пунктах, які увійшли до складу об'єднаної територіальної громади.

Більш глибокого аналізу потребує його правовий статус, зокрема у визначенні обсягу прав та обов'язків, його ролі в представницькому органі та органах виконавчої влади. На думку автора, однією із таких норм, яка потребує перегляду, є механізми дострокового припинення повноважень сільських, селищних старост, а саме можливість відсторонення за рішенням сільської, селищної, міської ради без з'ясування волевиявлення виборців.

**Ключові слова:** староста, старостинський округ, місцеве самоврядування, децентралізація, об'єднанні територіальні громади, адміністративні послуги.

### Аннотация

**Линдюк С. С. Староста как представитель территориальной общины в отношениях с местным советом. – Статья.**

В статье автор дает оценку результатам осуществления реформы местного самоуправления, а именно вновь созданному его институту – старосте. Основной причиной введения данного института стала необходимость заполнения вакуума представителей властных полномочий в населенных пунктах, которые вошли в состав объединенной территориальной общины.

Более глубокого анализа требует правовой статус старосты, в том числе определение объема его прав и обязанностей, его роли в представительском органе и органах исполнительной власти. По мнению автора, одна из требующих пересмотра норм посвящена механизмам досрочного прекращения полномочий сельских, поселковых старост, а именно возможности отстранения их от должности по решению сельского, поселкового, городского совета без выявления воли избирателей.

*Ключевые слова:* староста, старостинский округ, местное самоуправление, децентрализация, объеди-

ненная территориальная община, административные услуги.

### Summary

**Lyndyuk S. S. Rural, Village Headman as the Territorial Community's Representative in the Local Council. – Article.**

The article deals with the results of local government reform, namely the creation of a new institution – the headman. The main reason for the introduction of this institution was the need to fill the vacuum of authority representatives in the settlements, which became part of the unified local community.

A deeper analysis of the needs of its legal status, particularly in the determination of rights and the binding and its role in representative bodies and executive bodies. According to the author, one of those rules that it needs revision mechanisms dissolution of village, town elders, namely the possibility of dismissal by the decision of village and city council without finding out the will of voters.

*Key words:* village headman, village headman's district, local government, decentralization, association of territorial communities, administrative services.



УДК 342.7

**Т. В. Чехович**  
кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри конституційного права  
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

## ПРАВОВІ ТА ІСТОРИЧНІ ПЕРЕДУМОВИ ЗАКРІПЛЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРИНЦИПУ РІВНОСТІ ГРОМАДЯН ПЕРЕД ЗАКОНОМ У КОНСТИТУЦІЇ УКРАЇНИ

Конституційний принцип рівності є однією з фундаментальних конституційних вимог, а також важливою умовою існування демократичної, правової держави [1, с. 241]. Закріплення конституційного принципу рівності є величезним здобутком сучасного українського суспільства, зумовленим об'єктивно існуючими імперативами цивілізації [2, с. 15–24]. У ст. 24 Конституції України закріплена юридична рівність громадян, яка визначає однаковість юридичного положення, рівність суспільного становища людей за законом. Вона полягає у формальній рівності юридичних прав та свобод.

Принцип рівності перед законом широко використовується майже у всіх галузях права в межах правової системи України. Він отримав своє нормативне закріплення як на рівні міжнародного права, так і на рівні національної правової системи, зокрема в Основному Законі України та в чинному законодавстві України, а також у підзаконних нормативно-правових актах. Однак зрозуміти суть цього принципу та його значення в сучасній Українській державі можна лише здійснивши аналіз історико-правових витоків ідеї рівності, її розвитку і становлення у вітчизняній правовій думці, закріплення на конституційному рівні тощо.

Різним етапам історичного розвитку прав людини характерні свої масштаб і міра свободи, коло суб'єктів і відносин, тобто свій зміст принципу рівності. Більше того, науковці наголошують на тому, що історія права являє собою еволюцію змісту, масштабу і ступеня саме правової рівності [3, с. 290]. Важливо звернути увагу на те, що принципи права історичні, а це означає, що нема вічних і незмінних принципів і кожний тип права має свої принципи [4, с. 102]. Безперечно, це в повній мірі стосується принципу рівності перед законом.

Теоретичні питання принципу рівності досить широко висвітлені такими вченими, як О. Бандурка, В. Білоус, І. Бородін, І. Голосніченко, В. Грохольський, В. Гуславський, В. Єрмаков, Г. Журавльова, Р. Калюжний, В. Колісник, Т. Котарбинський, І. Полховська, Л. Худояр та ін. Проте, незважаючи на досить велику кількість досліджень присвячених даній проблематиці, питання щодо формування передумов закріплення прин-

ципу рівності громадян перед законом у Конституції України залишаються актуальними і маловивченими. Зазначене зумовлює мету цієї статті.

Історично ідея рівності перед законом має глибоке коріння. Її витoki можна знайти в давніх цивілізаціях, а зокрема в Стародавній Греції та Римі. Так, у Стародавньому Римі говорили: *Leges sunt inventae quae cum omnibus semper una atque eadem voce loquerentur* – закони звертаються до всіх одним і тим же голосом [5, с. 660].

Однак у той час рівність у праві та рівність перед законом, як одна із форм її прояву, мала певну особливість. Мова йде про те, що право давніх держав, наприклад право Стародавнього Єгипту, Вавилону, Риму, Греції, Індії, та феодальне право, наприклад право франків, ранньофеодальної Англії, Німеччини, Франції та ін., було диференційованим, тобто говорити про рівність перед законом у сучасному розумінні цього принципу немає підстав. Фактично в той час існував поділ суспільства на різні класи, або страсти за різними ознаками, а зокрема: за походженням, за статевою ознакою, за майновим цензом, за віком та ін. Тобто існувала не тільки фактична, але й юридична нерівність осіб перед законом. Особливо це стосувалося питання про відповідальність за вчинення того чи іншого правопорушення. Наприклад, у відповідності до Законів Хамурапі, царя Вавилону, а зокрема § 204: «Якщо мушкенум вдарить по щоці мушкенума, то він повинен відважити десять сиклів срібла» [6, с. 12]. У той же час у відповідності до §205 цієї пам'ятки права: «Якщо раб вдарить по щоці когось із людей, то треба відрізати йому вухо» [6, с. 12].

Крім того, рівність усіх перед законом не існувала не лише де-факто, її не було навіть в ідеальному вимірі [7, с. 44]. Так, аналізуючи праці видатних філософів того часу, можна побачити пануючі в той час уявлення в суспільстві про ідею рівності перед законом. Так, наприклад, Аристотель писав про те, що чоловік і жінка, раб і вільна особа мають різну природу і не можуть бути рівними [8, с. 18, 22, 31]. Відомий мислитель Стародавнього Риму Цицерон писав про те, що рівність є несправедливою, якщо вона не враховує ступенів у соціальному стані особи [9, с. 22]. Звичайно, можна навести й інші приклади. Як справедливо звертає увагу А.М. Колодій, «принцип рівності

в праві рабовласницького типу існував у дуже спотвореному вигляді – як рівність власників-товаровиробників і повна (фактична і юридична) нерівність між вільним населенням і рабами» [4, с. 102]. Таким чином, із вже наведеного можна зробити висновок про те, що за доби рабовласницького права та держави вести мову про загальну рівність, у тому числі перед законом, не було підстав.

У Середньовіччі ідея рівності і, зокрема, рівності перед законом також не була реалізована в сучасному її розумінні. Як справедливо звертає увагу у своєму дисертаційному дослідженні С.П. Погребняк, «у Середні віки ніхто не виходив із того, що всі люди рівні, а навпаки, відштовхувалися від того, що вони різні за своєю значущістю, принаймні в земному житті. Причому в Середні віки не існувало навіть рівності в публічному просторі, тобто просторі за межами сім'ї, за межами «дому» [10, с. 143].

До аналогічних висновків приходять у своїй дисертації А.М. Колодій, який зазначає: «Феодальне право юридично закріплювало фактичну нерівність між станами, мало до появи абсолютизму партикулярний характер, було правом пільг, було пронизане принципами теологічного світогляду» [4, с. 102].

Враховуючи наведене вище, ми цілковито підтримуємо наукову позицію С.П. Погребняка про те, що античне і середньовічне право, поза всяким сумнівом, були глибоко диференційованими нормативними системами зі значною кількістю стратифікаційних ознак (стать, релігійні переконання, етнічне та соціальне походження, майновий стан, місце проживання тощо). Таким чином, античне і середньовічне право не знали загальної рівності [10, с. 103]. Очевидно, що мова йшла про спотворене розуміння ідеї рівності перед законом за доби феодального права та держави, за якої право надавало привілеї феодалам і обмежувало права інших верст населення.

Зародки сучасного розуміння ідеї рівності перед законом належать до доби буржуазного права та держави. Фактично в цей період, під впливом ідей видатних мислителів Нового часу, таких як Т. Гоббс, Дж. Локк, Вольтер, було сформоване перше покоління прав людини. Філософсько-правова думка того часу ґрунтувалася на ідеї рівності всіх представників людства. Ця ідея формувалася в протистоянні двом аспектам нерівності, що оспорювалися, – нерівності по лінії «свої – чужі», яка розмежовувала людей, які належать до різних общин, релігій, націй тощо, та нерівності по лінії «вищі – нижчі», що розподіляла представників однієї спільноти за принципом природної ієрархії [3, с. 112]. Так, наприклад, Т. Гоббс писав: «Природа зробила всіх людей рівними в здібностях тіла і розуму, і якщо навіть інколи і знайдеться хтось,

тілом набагато міцніший або розумом швидший за всіх інших, усе ж таки на загал ця відмінність однієї людини від іншої не настільки значна, щоб одна якась людина могла на цій підставі претендувати на якесь благо для себе, на яке так само не могла б претендувати й інша людина» [3, с. 150].

Варто відзначити те, що в першому поколінні прав людини відобразилися ті традиційні ліберальні цінності, які були сформульовані в процесі здійснення буржуазних революцій. Мова йде про особисті (громадянські) та політичні права: право людини і громадянина на свободу думки, совісті та релігії; право на участь у здійсненні державних справ; право на рівність перед законом; право на життя, свободу і безпеку особи; право на свободу від свавільного арешту, затримання або вигнання; право на гласний розгляд справи незалежним і неупередженим судом та ін.

Головні принципи буржуазного права, в тому числі і принцип рівності перед законом, були найбільш чітко сформульовані в англійському «Біллі про права» (1689 р.), Декларації незалежності Сполучених Штатів Америки (1776 р.) і їх «Біллі про права» (1789–1791 рр.), французькій «Декларації прав людини і громадянина» (1789 р.) та ін. [4, с. 102].

Так, у французькій «Декларації прав людини і громадянина» (1789 р.) зазначалося: «Закон є виразником загальної волі... Він має бути рівним для всіх, як у тих випадках, коли він захищає, так і тих випадках, коли він карає» [6, с. 138]. Таким чином, унаслідок буржуазних революцій фактично закріпився принцип обов'язковості вимог закону для кожного. Всі, незалежно від походження чи будь-яких інших ознак, визнавалися рівними перед законом. Як справедливо зазначає О.О. Шевченко, «те, що в середньовіччі було привілеєм сотень сімей, протягом століття поширилось на тисячі і мільйони, аж поки стало невід'ємним правом кожного громадянина. Тому в західних демократіях під час буржуазних революцій не стільки знищувалося дворянство, скільки народ успадковував його привілеї» [6, с. 6].

Незважаючи на те, що ідея рівності перед законом була закріплена в багатьох офіційних документах того часу, її реалізація на практиці була досить складною, зокрема в контексті надання кожному рівних можливостей у реалізації його прав. Так, наприклад, загальне виборче право без обмежень за ознаками статі, раси, релігійних переконань, майнового стану та освіти вперше у світі було реалізоване тільки в 1893 р. у Новій Зеландії [11, с. 59]. Іншим прикладом є доктрина «рівні, але сегреговані», яка була визнана неконституційною в США лише в 1954 р. рішенням Верховного Суду США в справі «Браун проти Ради з питань освіти» [12, с. 115]. Пояснюючи причини досить тривалого відкладання розгляду питання про ви-

знання цієї доктрини неконституційною, відомий дослідник Ф. Гаєк зазначав, що сучасна людина може суцільно схвалювати ідеал загальної рівності перед законом, але на практиці обмежує його застосування лише тими, кого вона розглядає як собі подібних, і дуже повільно вчиться розширювати коло тих, кого приймає як рівних [13, с. 226].

Що ж стосується вітчизняної практики реалізації принципу рівності громадян перед законом, то можна однозначно сказати те, що вона повністю вписувалася в загальносвітові тенденції становлення і розвитку цього принципу. Безперечно, право Київської Русі (IX – XI ст.), Галицько-Волинського князівства (XII – XIV ст.), право на українських землях під владою Литви та Польщі (XIV – перша половина XVII ст.), право доби козацько-гетьманської держави (1648 р. – кінець XVIII ст.), право на українських землях у складі двох імперій (кінець XVIII – початок XX ст.) було глибоко диференційованим. Правовий статус людини визначався насамперед її походженням. Таким чином, у зазначені історичні періоди розвитку права і держави на українських землях не можна було говорити про рівність громадян перед законом у сучасному її розумінні.

Крім того, необхідно відзначити те, що не існувало самого інституту громадянства, а отже, і говорити про рівність громадян перед законом можна лише з моменту зародження цього інституту на українських землях.

Певні зародки ідеї рівності громадян перед законом можна побачити лише за доби державного відродження України (1917–1921 рр.). Так, наприклад, у Тимчасовому Основному Законі Української Національної Ради ЗУНР 1918 р. говорилося: «Право влади іменем Західно-Української Народної Республіки виконує весь її народ через своє заступництво, вибране на основі загального, рівного, безпосереднього тайного і пропорційного права голосування без різниці пола» [14, с. 57]. Таким чином, можна побачити те, що Україна за доби відродження своєї державності в 1917–1921 рр. намагалася запозичити у власне національне законодавство передовий, позитивний світовий досвід і, зокрема, в контексті запровадження загального, рівного виборчого права, яке також є одним із проявів рівності перед законом.

Наступний історичний період розвитку права і держави на території сучасної України, а зокрема у 20 – 90 ті рр. XX ст. мав певну специфіку. У цей історичний період Україна перебувала в складі СРСР. Законодавство УРСР створювалося в чіткій відповідності з нормами законодавчих актів СРСР. При цьому принцип рівності перед законом, як принцип побудови української радянської держави, завжди декларувався на рівні як союзного законодавства, зокрема в Конституціях СРСР, так

і на рівні законодавства радянських республік. Це, зокрема, можна побачити, проаналізувавши положення Конституцій тієї доби. Але оскільки нас цікавить, у першу чергу, саме Україна, зупинимося на аналізі тих Конституцій, які були прийняті в радянській Україні. Так, аналіз тексту Конституції УСРР 1919 р. дає підстави стверджувати те, що принцип рівності перед законом у ній був формально закріпленим. Але ця рівність мала певну специфіку. Так, у ст. 22 цієї Конституції зазначалося: «Для повного проведення основ диктатури пролетаріату та зубожілого селянства УСРР надає працюючим масам всі права і можливості у сфері громадянського і політичного життя» [15]. Далі в ст. 32 Конституції УСРР 1919 р. зазначається: «УСРР, визнаючи рівні права за працюючими, незалежно від їх раси та національності, визнає такими, що суперечать основним законам Республіки, будь-які устави, або надання будь-яких привілеїв, а також будь-яке обмеження національних меншин, або обмеження їх рівноправності. З огляду на інтереси робітничого класу в цілому УСРР позбавляє політичних прав окремих осіб та окремі групи, які користуються цими правами на шкоду соціалістичної революції» [15]. Фактично декларативно ця Конституція захищала права трудящих та зубожілого селянства. При цьому рівноправ'я та рівність перед законом була вибірковою, адже нормативно закріплювалась можливість позбавлення політичних прав окремих осіб або окремих групи, які користуються цими правами на шкоду соціалістичної революції. Тобто це був узаконений шлях політичних репресій проти інакодумців.

У Конституції УСРР 1929 р. фактично були розвинені положення Конституції УРСР 1919 р. Так, у ст. 5 та у ст. 6 цієї Конституції зазначалося, що «Українська соціалістична радянська республіка забезпечує політичні права для трудящих мас, без різниці статі, віри, раси і національності і цілком позбавляє цих прав експлуататорські класи. Громадяни Української соціалістичної радянської республіки є тим самим громадянами Союзу радянських соціалістичних республік. Громадяни інших соціалістичних радянських республік мають на території Української соціалістичної радянської республіки всі права і виконують всі обов'язки, встановлені для громадян Української соціалістичної радянської республіки» [16]. Далі, у ст. 17 Конституції УСРР 1929 р., дублювалося положення Конституції УСРР 1919 р.: «Керуючись інтересами трудящих, Українська соціалістична радянська республіка позбавляє окремих осіб та окремі групи прав, що вони ними користуються на шкоду інтересам соціалістичної революції» [16].

У більшій мірі принцип рівності перед законом нормативно закріпила Конституція УРСР 1937 р.

Так, ст. 122 Конституції закріпила положення про те, що рівноправність громадян УРСР, незалежно від їх національності і раси, в усіх галузях господарського, державного, культурного і громадсько-політичного життя є непорушним законом. Яке б то не було, пряме чи посереднє, обмеження прав або, навпаки, встановлення прямих чи посередніх переваг громадян залежно від їх расової і національної приналежності, так само як усяка проповідь расової або національної винятковості, або ненависті і зневаги – караються законом [17]. Таким чином, декларувалась ідея рівноправності громадян УРСР незалежно від ознаки національності і раси. Прямо заборонялося встановлення прямого чи посереднього обмеження прав або встановлення прямих чи посередніх переваг громадян залежно від їх расової і національної приналежності.

Незважаючи на прогресивний характер норми, закріпленої в ст. 122 Конституції УРСР 1937 р., не варто забувати того, що вона носила формальний характер. Адже 20-50 рр. ХХ ст. – це доба масштабних репресій в УРСР, коли питання про життя людини вирішувалося без суду та залучення захисника. Тільки за період з 1929 р. по 1952 р. було знищено 17,3 млн. українців [18, с. 182]. Отже, рівність перед законом була в той час скоріше декларативною, ніж реальною.

Досить детально принцип рівності перед законом був врегульований у Конституції УРСР 1978 р. Так, у ст. ст. 32-34 цієї Конституції розривається суть цієї категорії. Так, відповідно до ст. 32 Конституції УРСР 1978 р. громадяни Української РСР є рівними перед законом незалежно від походження, соціального і майнового стану, расової і національної належності, статі, освіти, мови, ставлення до релігії, роду і характеру занять, місця проживання та інших обставин [19]. Відповідно до ч. 2 цієї ж статті Конституції рівноправність громадян Української РСР забезпечується в усіх галузях економічного, політичного, соціального і культурного життя. Далі в ст. 33 цієї Конституції закріплюються положення про рівноправність жінки і чоловіка. Так, зокрема, зазначалось, що жінка і чоловік мають в Українській РСР рівні права. Здійснення цих прав забезпечується наданням жінкам рівних із чоловіками можливостей у здобутті освіти і професійної підготовки, в праці, винагороді за неї і просуванні по роботі, в громадсько-політичній і культурній діяльності, а також спеціальними заходами щодо охорони праці і здоров'я жінок; створенням умов, які дають жінкам можливість поєднувати працю з материнством; правовим захистом, матеріальною і моральною підтримкою материнства та дитинства, включаючи надання оплачуваних відпусток та інших пільг вагітним жінкам і матерям, поступове скорочення робочого часу жінок, які мають малолітніх дітей [19].

Крім того, окремо, в ст. 34 Конституції УРСР 1978 р., зазначалося те, що громадяни Української РСР різних рас і національностей мають рівні права. Здійснення цих прав забезпечується політикою всебічного розвитку і зближення всіх націй і народностей СРСР, вихованням громадян у дусі радянського патріотизму і соціалістичного інтернаціоналізму, можливістю користуватися рідною мовою та мовами інших народів СРСР. Будь-яке пряме чи непряме обмеження прав, встановлення прямих чи непрямих переваг громадян за расовими і національними ознаками, так само як і всяка проповідь расової або національної винятковості, ворожнечі або зневаги – караються за законом [19]. Безперечно, закріплення саме такого формулювання принципу рівності перед законом у Конституції УРСР 1978 р. є наслідком тих процесів, які відбулися як у межах Радянського Союзу, так і у світі. Так, до прийняття Конституції УРСР 1978 р. у Радянському Союзі відбулася «хрущовська відлига», відбулося розвінчання «культу Вождя» та інші події, які суттєво вплинули на офіційну політику радянської влади. Крім того, після Другої світової війни була прийнята низка важливих міжнародних документів, які стосувалися прав людини. Зокрема, мова йде про Загальну декларацію прав людини від 1948 р., Міжнародний пакт про громадянські та політичні права від 1966 р., Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права та ін. [20, с. 9; 21, с. 38–46; 22, с. 33–38]. Звичайно, основні положення цих міжнародних документів знайшли формальне відображення як у Конституції СРСР 1977 р., так і в Конституції УРСР 1978 р. При цьому мова йде саме про їх формальне відображення в Конституціях того часу, в тому числі в Конституції УРСР 1978 р. Адже реальної рівності перед законом за радянської доби фактично не існувало. Аналізуючи цей історичний період розвитку Української держави, О.О. Шевченко справедливо зазначає: «Рішення як вищих центральних партійних органів, так і місцевих партійних комітетів із будь-яких питань соціально-економічного і політичного життя країни, а також вказівки партійних функціонерів були обов'язковими для виконання всіма як державними органами, так і громадськими організаціями. Маючи свій власний апарат насилля, що в різні роки іменувався Надзвичайна комісія, ОДПУ, НКВС, КДБ, партія вдавалась стосовно непокірних чи інакомислячих до репресій» [6, с. 194]. Отже, декларування в Конституції УРСР 1978 р. принципу рівності громадян перед законом мало демонстративний, для всього світу, виключно формальний характер.

Аналіз історичного шляху становлення принципу рівності перед законом як у світовій практиці, так і у вітчизняній законотворчій практиці

має, на наш погляд, важливе практичне значення. Це, насамперед, дозволяє краще зрозуміти те, за яких передумов було закріплено цей принцип у Конституції України, яким має бути змістове наповнення цього принципу в Україні як незалежній, демократичній, соціальній та правовій державі. Адже, як вірно зазначає А.М. Колодій, «принципи є соціальними явищами, як за джерелом виникнення, так і за змістом: їх виникнення зумовлюється потребами суспільного розвитку, і в них відображаються закономірності суспільного життя. Без урахування таких істотних моментів неможливо пояснити і зрозуміти те особливе значення цих принципів для послідовного узгодження людської діяльності з вимогами об'єктивних соціальних закономірностей» [4, с. 92].

На наш погляд, рівність перед законом є одним із фундаментальних принципів сучасного українського конституціоналізму. Це вимога до держави і суспільства відносно рівної цінності життя будь-якої людини, рівного її доступу до тих можливостей, які надаються законодавством України, а також рівність у притягненні правопорушника до різних видів юридичної відповідальності в разі вчинення правопорушення незалежно від їх майнового становища, посади в органах державної влади, статевої ознаки, віросповідання та інших ознак. Адже Україна у відповідності до ст. 1 Конституції України є суверенною і незалежною, демократичною, соціальною, правовою державою [23]. А в ст. 3 Конституції України прямо вказується те, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Крім того, права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави [23]. Таким чином, Конституція України нормативно закріпила концепцію людиноцентризму, визнавши кожну людину, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпеку найвищою соціальною цінністю. Очевидно, що ці положення не мають виключно декларативний характер. Вони мають важливе практичне значення і є критерієм оцінки діяльності держави і, зокрема, у сфері публічного управління.

На жаль, на сьогодні концепція людиноцентризму в українській державі на практиці не відіграє того значення і ролі, яку б мала відігравати у відповідності зі ст. 3 Конституції України. Як вірно звертає увагу Р.С. Мельник, «...поставлена більше десяти років назад на обговорення проблематика людиноцентризму на сьогодні перейшла в розряд «другорядних» питань. Складається таке враження, що про неї почали вже забувати, а подекуди і ігнорувати» [24, с. 157].

Очевидно, що така ситуація є неприпустимою для демократичної, правової, соціальної держави, якою має бути сучасна Українська держава відповідно до Конституції України.

Крім того, Конституція України нормативно закріпила в ст. 24 принцип рівності громадян перед законом, у відповідності з яким громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом [23]. Виникає логічне питання: чим відрізняється формулювання цього принципу в Конституції України від тих формулювань, які були в попередніх Конституціях УРСР? Що принципово нового принесла в зміст цього принципу Конституція України? На наш погляд, за змістовим наповненням принцип рівності громадян перед законом, закріплений у Конституції України, та принцип рівності громадян перед законом, закріплений у попередніх Конституціях, створених за радянської доби, суттєво відрізняється. Ця відмінність полягає в тому, що за радянської доби рівність перед законом декларувалася як рівність певного класу громадян радянської України. Зокрема, в першій Конституції УСРР 1919 р. така рівність стосувалася лише трудящих та зубожілого селянства, а держава офіційно наділялася правом позбавлення окремих осіб або окремих груп певних прав [15]. На відміну від Конституції УРСР 1919 р., Конституція України визначає рівність всіх громадян України перед законом незалежно від їх належності до певного класу або соціальної групи. Крім того, Українська держава позбавляється права за будь-яких мотивів позбавити особу або групу осіб певних прав.

Отже, резюмуючи наведене вище, можемо визначити, що з початку ХХ ст. й до часу проголошення незалежності України в актах конституційного характеру, які приймалися в різних суспільно-політичних умовах, принцип рівності знайшов своє закріплення як неодмінна засада повноцінного функціонування держави та суспільства.

За радянської доби принцип рівності перед законом фактично мав формальне значення, оскільки в радянській Україні були масові репресії, які проводилися проти тих, кого бажала знищити радянська влада. Що ж стосується принципу рівності перед законом, закріпленого в Конституції України, то він носить реальний характер і, незважаючи на певні проблеми своєї реалізації на практиці, має реальний вплив на регулювання суспільних відносин, визначає рівний статус кожного громадянина у відносинах із державною владою в Україні.

Конституція України, міжнародно-правові акти, документи, ратифіковані Україною, свідчать про досягнення високого рівня в його розробці і декларуванні. Безумовно, закріплення на конституційному рівні принципу рівності є вагомим

підґрунтям становлення України як демократичної, соціальної та правової держави.

В Основному Законі України закріплено положення про те, що утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави. На державу покладається обов'язок забезпечити права і свободи громадян та гарантувати кожному громадянину рівність перед законом. Таке гарантування здійснюється за рахунок наданих Конституцією України громадянам України можливостей захистити свої права та законні інтереси, зокрема шляхом використання таких засобів захисту прав громадян у публічному управлінні, як звернення громадян, адміністративне оскарження або звернення за захистом порушених прав та інтересів до суду. Крім того, Конституція України виходить із того, що захист прав громадянина може здійснюватися з використанням усіх не заборонених законодавством можливостей. Гарантування та забезпечення дотримання прав громадян покладається в тій чи іншій мірі на всі органи державної влади та місцевого самоврядування, а також їх посадових осіб.

Отже, як видно з наведеного, закріплення принципу рівності громадян перед законом на конституційному рівні передбачає не тільки його формальну, текстуальну фіксацію, але і закріплення механізмів реалізації і гарантування цього конституційного принципу.

### Література

1. Шевчук С. Принцип рівності у європейському та порівняльному конституційному праві (до рішення Конституційного Суду України у справі про граничний вік кандидата на посаду керівника вищого навчального закладу) / С. Шевчук // Вісник Академії правових наук України. – 2005. – № 4(43). – С. 124–134.
2. Алексеев С.С. Право на пороге нового тысячелетия: Некоторые тенденции мирового правового развития – надежда и драма современной эпохи / С.С. Алексеев. – М.: Статут, 2000. – 255 с.
3. Гоббс Т. Левіафан / Т. Гоббс ; пер. з англ. – К. : Дух і Літера, 2000. – 606 с.
4. Колодій А.М. Конституція і розвиток принципів права України (методологічні питання) : дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.01; 12.00.02 / А.М. Колодій ; Київ. ун-т ім. Тараса Шевченка. – К., 1998. – 382 с.
5. Селіванов В.М. Право і влада суверенної України: методологічні аспекти / В.М. Селіванов. – К. : Ін Юре, 2002. – 724 с.
6. Шевченко О.О. Історія держави і права зарубіжних країн: Хрестоматія для студентів юрид. вузів та факультетів / О.О. Шевченко. – К. : Вентурі, 1998. – 176 с.
7. Історія європейської ментальності / За ред. П. Дінцельбахера ; пер. з нім. – Львів : Літопис, 2004. – 720 с.
8. Арістотель. Політика / Арістотель ; пер. з давньогр. – К. : Основи, 2003. – 239 с.
9. Цицерон Марк Туллий. О государстве / Марк Туллий Цицерон // Цицерон Марк Туллий. Диалоги: О государстве; О законах ; пер. с лат. – М. : Наука, 1966. – С. 7–88.
10. Погребняк С.П. Основоположні принципи права: Дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.01 / С.П. Погребняк Станіслав Петрович ; Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. – Х., 2009. – 433 с.
11. Валадес Д. Контроль над властью / Д. Валадес ; пер. с испан. – М. : Идея-Пресс, 2006. – 248 с.
12. Громадянські права. Рішення Верховного Суду США. XX століття ; пер. з англ. / Під ред. М. Гаррісон і С. Гілберта. – К. : Оптима, 2005. – 304 с.
13. Хайек Ф. А. фон. Право, законодательство и свобода: Современное понимание либеральных принципов справедливости и политики / Ф. А. фон Хайек ; пер. с англ. – М. : ИРИСЭН, 2006. – 644 с.
14. Хрестоматія з історії України: Посібн. для 7-11 кл. серед. шк. / Упоряд.: В.І. Гусев, Г.І. Сургай. – К. : Освіта, 1996. – 334 с.
15. Конституція Української Соціалістичної Радянської Республіки (березень 1919 р.) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://sb7878.ucoz.ru/publ/62-1-0-82>.
16. Конституція (Основний закон) Української соціалістичної радянської республіки від 15 травня 1929 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://gska2.rada.gov.ua/site/const/istoriya/1929.html>.
17. Постанова надзвичайного XIV Українського з'їзду рад про затвердження Конституції (Основного закону) Української Радянської Соціалістичної Республіки від 30 січня 1937 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://static.rada.gov.ua/site/const/istoriya/1937.html>.
18. Історія українського права / За редакцією: О.О. Шевченка, – К. : Олан, 2001. – 214 с.
19. Конституція (Основний Закон) Української Радянської Соціалістичної Республіки від 20 квітня 1978 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://gska2.rada.gov.ua/site/const/istoriya/1978.html>.
20. Загальна декларація прав людини від 10 грудня 1948 року // Права людини і професійні стандарти для працівників правоохоронних органів в документах міжнародних організацій. – К. : Сфера, 2002. – С. 9–12.
21. Міжнародний пакт про громадянські та політичні права від 16 грудня 1966 року // Забезпечення прав людини. Хрестоматія. – К. – Х., 2005. – С. 38–46.
22. Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права від 16 грудня 1966 року // Забезпечення прав людини. Хрестоматія. – К. – Х., 2005. – С. 33.
23. Конституція України // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
24. Мельник Р.С. Концепція людиноцентризму у сучасній доктрині адміністративного права / Р.С. Мельник // Право України. – 2015. – № 10. – С. 157–165.

### Анотація

**Чехович Т. В. Правові та історичні передумови закріплення конституційного принципу рівності громадян перед законом у Конституції України.** – Стаття.

Стаття присвячена дослідженню правових та історичних передумов закріплення принципу рівності громадян перед законом в Конституції України як передумови розвитку демократичних засад української держави та суспільства. Показано, що на кожному історичному етапі розвитку права було притаманне своє розуміння рівності. Зокрема, генезис принципу рівності в українському конституційному праві безпосередньо пов'язаний з розвитком ідеї конституціоналізму в період національного відродження.

У статті аналізуються різні історичні етапи в праві України та тогочасне розуміння принципу рівності. В актах конституційного характеру, які приймалися в різних суспільно-політичних умовах, принцип рівності громадян перед законом знаходив своє закріплення як невідмінна засада повноцінного функціонування держави та суспільства. Безумовно, закріплення на конституційному рівні принципу рівності є вагомим підґрунтям становлення України як демократичної, соціальної та правової держави.

*Ключові слова:* принцип рівності, правова рівність, правова думка, конституційні акти, конституційні принципи.

#### Аннотация

**Чехович Т. В. Правовые и исторические предпосылки закрепления конституционного принципа равенства граждан перед законом в Конституции Украины. – Статья.**

Статья посвящена исследованию правовых и исторических предпосылок закрепления принципа равенства граждан перед законом в Конституции Украины как основы развития демократических основ украинского государства и общества. Показано, что на каждом историческом этапе развития права ему было присуще свое понимание равенства. В частности, генезис принципа равенства в украинском конституционном праве непосредственно связан с развитием идеи конституционализма в период национального возрождения.

В статье анализируются разные исторические этапы в праве Украины и понимание принципа равенства того времени. В актах конституционного характера, которые принимались в различных общественно-политических условиях, принцип равенства нашел свое закрепление как непременная основа полноценного функционирования государства и общества. Безуслов-

но, закрепление на конституционном уровне принципа равенства граждан перед законом является весомым основанием становления Украины как демократического, социального и правового государства.

*Ключевые слова:* принцип равенства, правовое равенство, правовая мысль, конституционные акты, конституционные принципы.

#### Summary

**Chekhovich T. V. Legal and historical prerequisites for the consolidation of the constitutional principle of equality of citizens before the law in the Constitution of Ukraine. – Article.**

The article is devoted to the study of the legal and historical preconditions for the consolidation of the principle of equality of citizens before the law in the Constitution of Ukraine as a prerequisite for the development of democratic principles of the Ukrainian state and society. It was shown that at each historical stage of the development of law there was an inherent understanding of equality, in particular, the genesis of the principle of equality in Ukrainian constitutional law was directly related to the development of the idea of constitutionalism during the period of national renaissance.

The article analyzes various historical stages in the law of Ukraine and the contemporary understanding of the principle of equality. In the constitutional acts adopted in various socio-political conditions, the principle of equality of citizens before the law found its consolidation as an indispensable foundation for the full functioning of the state and society. Of course, the principle of equality at the constitutional level is an important ground for the formation of Ukraine as a democratic, social and legal state.

*Key words:* principle of equality, legal equality, legal opinion, constitutional acts, constitutional principles.

## ЦИВІЛЬНЕ ТА ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

УДК 347.1

**М. В. Ткаченко***ад'юнкта кафедри цивільного права і процесу  
Національної академії внутрішніх справ*

### ОСОБЛИВОСТІ УКЛАДЕННЯ ДОГОВОРУ ДОВІЧНОГО УТРИМАННЯ НА КОРИСТЬ ТРЕТЬОЇ ОСОБИ

Згідно із Цивільним кодексом України, за договором довічного утримання одна сторона (відчужувач) передає другій стороні (набувачеві) у власність житловий будинок, квартиру або їх частину, інше нерухоме майно або рухоме майно, яке має значну цінність, взамін чого набувач зобов'язується забезпечувати відчужувача утриманням та (або) доглядом довічно (ст. 744 ЦК України [1]). Цілком природним у такому разі є приділення основної уваги у наукових дослідженнях двом визначеним у ЦК України сторонам договору довічного утримання, якими виступають відчужувач та набувач.

Разом із тим, відповідно до ч. 4 ст. 746 ЦК України [1], договір довічного утримання (догляду), зокрема, може бути укладений відчужувачем також на користь третьої особи. Однак особливості укладення такого договору у главі 57 ЦК України, яка призначена регулюванню відносин довічного утримання (догляду), нині не визначені.

У сучасних умовах, коли існує певна кількість самотніх людей, не здатних забезпечити себе матеріально самотійно, та, з іншого боку, особливо у великих містах, існує постійний попит на житло, важливого значення набувають положення, пов'язані з укладенням договору довічного утримання (догляду), що мають сприяти захисту прав та законних інтересів не лише сторін такого договору, але й інших учасників відповідних правовідносин – зокрема, третіх осіб, на користь яких укладений договір довічного утримання.

Отже, існує необхідність проведення наукового аналізу особливостей укладення договору довічного утримання на користь третьої особи.

Проблематиці договору довічного утримання присвячені наукові праці О.М. Великороди, О.В. Дзери, М.С. Долинської, О.С. Іоффе, Н.С. Кузнецової, А.О. Куртакової, В.О. Кучера, М.В. Лаптоша, Р.А. Майданика, Г.Б. Яновицької та інших науковців

Однак ступінь дослідженості питання укладення договору довічного утримання на користь третьої особи наразі залишається незначним.

Основними завданнями, розв'язанню яких присвячена ця стаття, є такі.

1. Дослідити сучасний стан правового регулювання порядку укладення договору довічного утримання на користь третьої особи.

2. Надати пропозиції щодо удосконалення правового регулювання порядку укладення договору довічного утримання на користь третьої особи.

Категорія цивільно-правового договору на користь третьої особи є доволі специфічною для цивільного права, оскільки договори, за загальним правилом, укладаються в інтересах їхніх сторін [2, с. 190].

Як зазначає у власному дослідженні О.О. Кульчій, сучасна європейська цивілістична наука визначає, що, відповідно до механізму договорів на користь третьої особи, третя особа стає власником права вимоги (кредитором) у результаті договору, укладеного між двома договірними сторонами. Це є виключенням із принципу відносної дії, поширеного в європейському зобов'язальному праві, оскільки третя особа, чия воля у жоден спосіб не бере участі у вчиненні правочину, стає кредитором виключно в результаті узгодження волі, яке мало місце без його участі. Така особа отримує право лише в результаті договору, укладеного іншими суб'єктами, прийняття третьою стороною не є умовою ні для чинності, ні для дієвості права, створеного для їх задоволення. У разі прийняття такого права на кредитора можна покласти й певні обов'язки (прийняття яких буде зумовлено прийняттям права) [2, с. 190].

У контексті довічного утримання на особливу увагу заслуговує порядок укладення договору довічного утримання на користь третьої особи, оскільки, як цілком слушно зазначає С.О. Бородовський, без правових норм, які встановлюють порядок укладення, зміни та розірвання договорів, принципи виконання та відповідальності за невиконання чи неналежне виконання сторонами прийнятих на себе зобов'язань, правове регулювання договорів було б неповним [3, с. 88]. У той же час досить слушною є наукова позиція



з цього питання М.В. Лаптоша та А.О. Куртакової, які зазначають, що під час укладання договору довічного утримання (догляду) сторонам варто уважно ставитися до формування його умов, оскільки ЦК України не тільки не регулює детально, але у визначених випадках навіть не дає орієнтирів врегулювання взаємин сторін [4, с. 60].

Поняття «порядок укладення договору», на думку сучасних вчених-цивілістів, включає у себе визначену правовими нормами юридично-логічну повартовність стадій встановлення цивільних прав і обов'язків, здійснену на основі погоджених дій осіб, звернених назустріч одна одній та виражених у різноманітних способах узгодження змісту договору [5, с. 5].

Що стосується основних стадій укладення договору, С.О. Бородовський вважає, що укладення договору складається з двох повартовних юридично значимих стадій:

1) пропозиції однієї сторони про укладення договору (оферти);

2) прийняття пропозиції укласти договір (акцепту).

Також науковець вказує, що не зовсім правильним є виділення в літературі третьої стадії – отримання інформації про акцепт стороною, що направила оферту [5, с. 9].

О.М. Великорода пропонує процес укладання договору довічного утримання (догляду) поділити на три стадії: а) оферта; б) акцепт; в) передача відчужувачем майна у власність набувачеві. Якщо для цього договору вимагається тільки нотаріальне посвідчення, то передача майна збігається у часі з нотаріальним посвідченням. У разі, коли цей правочин потребує також і державної реєстрації, передача відбувається у момент державної реєстрації договору [6, с. 12].

У процесі укладення договору довічного утримання на користь третьої особи мають бути враховані загальні положення стосовно договорів на користь третьої особи, визначені ст. 636 ЦК України [1].

1. Виконання договору довічного утримання на користь третьої особи може вимагати як особа, яка уклала договір, так і третя особа, на користь якої передбачено виконання, якщо інше не встановлено договором.

2. З моменту вираження третьою особою наміру скористатися своїм правом сторони не можуть розірвати або змінити договір довічного утримання без згоди третьої особи, якщо інше не встановлено договором.

3. Якщо третя особа відмовилася від права, наданого їй на підставі договору довічного утримання, сторона, яка уклала договір на користь третьої особи (відчужувач), може сама скористатися цим правом.

Вітчизняною цивілістичною традицією договір на користь третьої особи визначено як договір, в якому боржник зобов'язаний виконати свій обов'язок на користь третьої особи, яка встановлена або не встановлена у договорі, а третя особа має право вимагати виконання такого обов'язку [7, с. 5].

О.Я. Кузьмич звертає увагу на те, що в основі змісту категорії «на користь третьої особи» лежить усвідомлена потреба однієї зі сторін договору (сторони, яка уклала договір) у задоволенні благ третьої особи, що й зумовлює виконання такого договору саме особі, яка не є його стороною. Проте чинники, що формують виникнення такої потреби, перебувають поза межами договірної правовідносини. Отже, те, що виконання боржником обов'язку здійснюється на користь третьої особи, не дає змоги стверджувати, що укладення таких договорів здійснюється винятково в інтересах третіх осіб. Тому як особа, яка уклала договір, так і третя особа є носіями інтересів, кожен з яких є самостійним та незалежним [7, с. 8].

Щодо договору довічного утримання, у разі його укладення на користь третьої особи поряд із відчужувачем, у договірні відносини вводиться новий учасник – отримувач платежів (послуг із догляду). Як зазначають у власному дослідженні Є.О. Харитонов та О.В. Старцев, ця особа не вважається відчужувачем, оскільки, власне, нічого не відчужує на користь набувача, проте, згідно зі ст. 511 ЦК України, виступає кредитором стосовно останнього, тобто особою, яка вимагатиме від набувача виконання його обов'язків за договором довічного утримання (догляду) [8, с. 528].

Є.О. Харитонов та О.В. Старцев звертають увагу на той факт, що за таким договором набувач зобов'язаний виконати свій обов'язок не на користь відчужувача, а на користь третьої особи, яка встановлена або не встановлена у договорі. Наприклад, укладення договору довічного утримання на користь одного зі своїх родичів або іншої особи. Якщо договір довічного утримання (догляду) укладається на користь третьої особи, вона має бути чітко вказана в договорі [8, с. 528].

Законодавство також не забороняє передбачити в договорі обов'язки набувача стосовно відчужувача і третьої особи (або осіб). У цьому разі на боці кредитора виникає так звана «множинність», що вимагає підвищеної уваги до деталізації обов'язків набувача (боржника) стосовно кожної з таких осіб [8, с. 528].

Загалом обов'язки набувача за договором довічного утримання (догляду) визначені у ст. 749 та ст. 750 ЦК України [1] та додатково деталізовані у відомчих документах (зокрема – в Роз'ясненні Мінюсту від 01.04.2011 р. щодо особливостей посвідчення договору довічного утримання (догляду) [14]).

Так, згідно зі ст. 749 ЦК України [1], у договорі довічного утримання (догляду) можуть бути визначені всі види матеріального забезпечення, а також усі види догляду (опікування), якими набувач має забезпечувати відчужувача. Якщо обов'язки набувача не були конкретно визначені або у разі виникнення потреби забезпечити відчужувача іншими видами матеріального забезпечення та догляду спір має вирішуватися відповідно до засад справедливості та розумності. Набувач зобов'язаний у разі смерті відчужувача поховати його, навіть якщо це не було передбачено договором довічного утримання (догляду). Якщо частина майна відчужувача перейшла до його спадкоємців, витрати на його поховання мають бути справедливо розподілені між ними та набувачем.

Відповідно до Роз'яснення Мін'юсту від 01.04.2011 р. щодо особливостей посвідчення договору довічного утримання (догляду) [14], в договорі довічного утримання (догляду) передбачаються обов'язки набувача:

- забезпечувати відчужувача або третю особу (утриманця) відповідно до умов договору матеріальним утриманням та (або) доглядом (опікуванням) довічно;
- забезпечувати відчужувача або третю особу (утриманця) житлом;
- у разі смерті відчужувача (-ців) поховати його (їх). Якщо договір укладено відчужувачем на користь третьої особи, цей обов'язок може бути покладено на набувача щодо третьої особи (утриманця) за домовленістю сторін.

Набувач не має права за життя відчужувача передавати його у власність іншій особі на підставі будь-якого правочину (крім заповіту), укласти щодо нього договір іпотеки (застави). На таке майно за життя відчужувача не може бути звернене стягнення. Втрата, знищення або пошкодження майна, переданого за договором набувачу, не є підставою для припинення чи зменшення обсягу його обов'язків перед відчужувачем [14].

Таким чином, загальний перелік обов'язків набувача за договором довічного утримання (догляду) визначений у цивільному законодавстві та певною мірою деталізований у відомчих документах. Разом із тим у кожному окремому випадку перелік обов'язків набувача за договором довічного утримання потребує деталізації безпосередньо у тексті договору.

Показовим у цьому плані є рішення Комунарського районного суду м. Запоріжжя по справі № 2-4225/11 [9], згідно з яким ОСОБА\_1 звернулася до суду з позовом до ОСОБА\_3 та у своєму позові зазначила, що 29.08.2009 р. між її чоловіком ОСОБА\_6 та відповідачем ОСОБА\_3 було укладено договір довічного утримання. За вказаним договором ОСОБА\_6 передав у власність ОСОБА\_3 9/100 частин належного йому домоволодіння,

а ОСОБА\_3 зобов'язався довічно утримувати та доглядати ОСОБА\_6, а також довічно утримувати і доглядати ОСОБА\_1, яка є третьою особою за договором.

Після смерті ОСОБА\_6, ОСОБА\_3 ухилявся від утримання та догляду ОСОБА\_1 та наполягав на її виселенні з домоволодіння. Після смерті її чоловіка ОСОБА\_6 відповідач ОСОБА\_3 не оплатив витрати на його поховання, витрати на ритуальні послуги, не встановив надгробок. З урахуванням обставин, викладених у позові, ОСОБА\_1 просила суд розірвати договір довічного утримання від 29.08.2009 р., укладений між ОСОБА\_6 та ОСОБА\_3.

У судовому засіданні було встановлено, що згідно із п. 2.1 договору довічного утримання, укладеного між ОСОБА\_6 та ОСОБА\_3, сторони домовились, що до обов'язків Набувача (ОСОБА\_3) з надання Відчужувачу (ОСОБА\_6) довічного утримання та догляду належать:

- забезпечення йому довічного проживання і користування зазначеними 9/100 частками домоволодіння;
- закупівля продуктів харчування один раз на тиждень приготування їжі і забезпечення щоденного триразового харчування;
- здійснення догляду та необхідної допомоги, а саме: прибирання зазначених часток домоволодіння з миттям підлоги один раз на тиждень, відвідування Відчужувача не менш ніж три рази на тиждень, купання його один раз на тиждень, у випадку неможливості самообслуговування Відчужувача – здійснення його повного догляду;
- надання побутових послуг, а саме: прання спідньої і постільної білизни два рази на місяць;
- забезпечення необхідним медичним обслуговуванням та ліками за призначенням лікаря;
- здійснення поточного ремонту відчужуваних 9/100 часток домоволодіння – в разі необхідності;
- здійснення ремонту побутової техніки;
- у разі смерті Відчужувача – поховати його, оплатити ритуальні послуги та встановити надгробок.

Згідно із п. 2.2 сторони домовились, що Набувач зобов'язаний здійснити на користь третьої особи – гр. ОСОБА\_1 такі дії:

- забезпечити їй догляд, допомогу та забезпечити довічне проживання: користування вищезазначеною часткою домоволодіння в цілому і не пред'являти вимоги щодо її виселення;
- виконувати всі інші обов'язки, передбачені п. 2.1 цього договору.

Під час ухвалення рішення суд зважав на те, що договір довічного утримання від 29.08.2009 р., укладений між ОСОБА\_6 та ОСОБА\_3, не є припиненим, оскільки положення ч. 2 ст. 755 ЦК України стосовно припинення договору довічного утримання зі смертю відчужувача у цьому

разі застосуванню не підлягають. Так, відповідно до п. 2.1, 2.2 договору довічного утримання від 29.08.2009 р., у ОСОБА\_3 й після смерті відчужувача ОСОБА\_6 залишилися обов'язки стосовно третьої особи за договором ОСОБА\_1.

Розглянувши справу, суд вирішив позов про розірвання договору довічного утримання задовольнити повністю.

Таким чином, у наведеному вище випадку саме деталізація обов'язків набувача як стосовно відчужувача, так і щодо третьої особи дозволила третій особі у судовому порядку відновити свої порушені права.

Цікавою у цьому контексті є, зокрема, пропозиція О.С. Яворської підстави розірвання договору довічного утримання судом викласти у такій редакції: «Договір довічного утримання (догляду) може бути розірваний за рішенням суду на вимогу відчужувача або третьої особи, на користь якої він був укладений, у разі невиконання або неналежного виконання набувачем своїх обов'язків, незалежно від його вини, а також у разі порушення моральних норм набувачем щодо відчужувача або третьої особи, на користь якої укладено договір» [10, с. 29].

Узагальнюючи викладене, згідно із положеннями ч. 4 ст. 746 ЦК України [1], за бажанням відчужувача, утримання (догляд) за договором довічного утримання може надаватись третім особам. У такому разі набувач зобов'язаний виконати свій обов'язок на користь третьої особи, вказаної в договорі. Відповідно, у разі, коли відчужувач укладає договір на користь третьої особи, така особа за договором забезпечується утриманням та (або) доглядом довічно.

Таким чином, відчужувач передає у власність набувачеві цінне майно, взамін чого останній отримує це майно і зобов'язується забезпечувати третю особу утриманням та (або) доглядом. Варто зауважити, що сучасні фахівці не вважають третю сторону окремою стороною у договорі утримання та вказують на відсутність необхідності вимагати згоду третьої особи на укладення договору [11, с. 6].

Отже, окремої уваги потребує питання щодо сторін у договорі довічного утримання, укладеного на користь третьої особи.

Згідно із ч. 1 ст. 746 ЦК України [1], відчужувачем у договорі довічного утримання (догляду) може бути фізична особа незалежно від її віку та стану здоров'я. Набувачем у договорі довічного утримання (догляду) може бути повнолітня дієздатна фізична особа або юридична особа (ч. 2 ст. 746 ЦК України [1]).

Варто звернути увагу також на те, що у разі наявності множинності суб'єктів на стороні набувача договору довічного утримання (догляду) майно передається їм у спільну сумісну власність. Такі

набувачі є солідарними боржниками щодо виконання умов цього договору (ч. 3 ст. 746 ЦК України [1]).

О.М. Великорода цілком слушно звертає увагу на можливі спірні ситуації, пов'язані з випадками, коли на боці відчужувача чи набувача виступають кілька осіб. Перш за все, О.М. Великорода звертає увагу на те, що Цивільний кодекс України, регулюючи питання участі у договорі довічного утримання (догляду) кількох набувачів, говорить тільки про фізичних осіб. На думку О.М. Великороди, позиція законодавця, коли дозволяється юридичній особі бути набувачем і водночас не регулюються випадки, за яких набувачами є кілька юридичних осіб або фізичні та юридичні особи одночасно, є нелогічною. По-друге, як зазначає науковець, сторони договору зможуть більш повно реалізувати свої можливості, якщо в законодавстві буде зазначено, що набувачами можуть бути кілька фізичних осіб і (або) юридичних осіб, а відчужуване майно переходить до співнабувачів на праві спільної часткової власності [6, с. 14].

Окремо Цивільним кодексом України визначено особливості укладення договору довічного утримання (догляду) щодо майна, яке є у спільній сумісній власності. Зокрема, згідно із ч. 1 ст. 747 ЦК України [1], майно, що належить співвласникам на праві спільної сумісної власності, зокрема майно, що належить подружжю, може бути відчужене ними на підставі договору довічного утримання (догляду). У разі смерті одного зі співвласників майна, що було відчужене ними на підставі договору довічного утримання (догляду), обсяг зобов'язання набувача, відповідно, зменшується. Також ч. 2 ст. 747 ЦК України [1] визначено, що, якщо відчужувачем є один зі співвласників майна, що належить їм на праві спільної сумісної власності, договір довічного утримання (догляду) може бути укладений після визначення частки цього співвласника у спільному майні або визначення між співвласниками порядку користування цим майном.

Загальна правова позиція щодо участі третьої особи у договорі викладена у ст. 636 ЦК України [1]. Згідно із цією статтею, третя особа не є окремою стороною в договорі. Натомість, встановлено, що третя особа лише має право вимагати від боржника виконання обов'язку на свою користь або ж відмовитися прийняти виконання.

Враховуючи викладене, можемо дійти висновку про те, що можливість укладення договору довічного утримання (догляду) на користь третьої особи передбачена цивільним законодавством (а саме – Цивільним кодексом України [1]). При цьому третя особа забезпечується утриманням та (або) доглядом довічно і виступає виключно в ролі особи, яка забезпечується утриманням, та не є

окремою стороною в договорі. Відповідно, її згода на укладення договору не є необхідною.

Також необхідно звернути увагу на той факт, що цей окремий випадок довічного утримання не знайшов свого закріплення ні у наявній законодавчій конструкції, ні у наукових визначеннях поняття «договір довічного утримання».

Згідно із Цивільним кодексом України, за договором довічного утримання одна сторона (відчужувач) передає другій стороні (набувачеві) у власність житловий будинок, квартиру або їх частину, інше нерухоме майно або рухоме майно, яке має значну цінність, взамін чого набувач зобов'язується забезпечувати відчужувача утриманням та (або) доглядом довічно (ст. 744 ЦК України [1]).

О.С. Йоффе визначав договір довічного утримання як договір, за яким одна сторона (відчужувач), передає житловий будинок або частину будинку у власність другій стороні (набувачеві), що приймає на себе обов'язок утримувати відчужувача до його смерті [12, с. 292].

У дослідженні О.М. Великороди наведене визначення договору довічного утримання як правочин, за яким відчужувач передає набувачеві у власність нерухоме або будь-яке рухоме майно, натомість набувач зобов'язується забезпечувати відчужувача утриманням та (або) доглядом довічно [6, с. 6].

М.С. Долинська визначає договір довічного утримання як довготривалий правочин про перехід у власність майна (нерухомого чи цінного рухомого) під взаємне зобов'язання набувача щодо надання відчужувачу довічного утримання та (або) догляду, який підлягає обов'язковому нотаріальному посвідченню, якщо його предметом є нерухоме майно [13, с. 324].

Ми пропонуємо включити положення, що стосуються довічного утримання та догляду третьої особи до наукового визначення поняття «договір довічного утримання». Тоді відповідна правова конструкція набере такого змісту: за договором довічного утримання одна сторона (відчужувач) передає другій стороні (набувачеві) у власність житловий будинок, квартиру або їх частину, інше нерухоме майно або рухоме майно, яке має значну цінність, через що набувач зобов'язується забезпечувати відчужувача або третю особу, визначену у договорі, утриманням та (або) доглядом довічно.

Проведене дослідження дає змогу дійти висновку, що, незважаючи на факультативність участі третіх осіб у договірних відносинах довічного утримання, їх правовий статус є досить вагомим. Безпосередньо не укладаючи договір довічного утримання, третя особа тим не менше істотно впливає на зміст відповідних правовідносин.

Під час укладення договору довічного утримання на користь третьої особи існує необхідність

деталізації обов'язків набувача (боржника) як стосовно відчужувача, так і третьої особи (або осіб).

Також існує необхідність удосконалення норм, що регламентують визначення поняття «довічне утримання». Зокрема, пропонується включити до визначення поняття «договір довічного утримання», закріпленого у цивільному законодавстві, положення, що стосуються довічного утримання третьої особи.

За цих умов перспективним напрямом подальших розвідок варто вважати дослідження проблем виконання та припинення договору довічного утримання на користь третьої особи.

### Література

1. Цивільний кодекс України : Закон України від 16 січня 2003 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40–44 (зі змінами).
2. Кульчій О.О. Договір на користь третіх осіб у правовідносинах обов'язкового страхування відповідальності автовласників / О.О. Кульчій // Часопис Київського університету права. – 2011. – № 1. – С. 189–193.
3. Бородовський С.О. Правове регулювання порядку укладення договору в цивільному праві України / С.О. Бородовський // Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України. – 2002. – № 9. – С. 88–91.
4. Лаптош М.В. Договір довічного утримання: питання теорії / М.В. Лаптош, А.О. Куртакова // Трипільська цивілізація. – 2012. – № 8. – С. 58–62.
5. Бородовський С.О. Укладення, зміна та розірвання договору у цивільному праві України : автореф. дис. ... канд. юр. наук : спец. 12.00.03 «цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / С.О. Бородовський. – Харків, 2005. – 20 с.
6. Великорода О.М. Договір довічного утримання : автореф. дис. ... канд. юр. наук : спец. 12.00.03 «цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / О.М. Великорода. – Івано-Франківськ, 2006. – 25 с.
7. Кузьмич О.Я. Договір на користь третьої особи в цивільному праві України : автореф. дис. ... канд. юр. наук : спец. 12.00.03 «цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / О.Я. Кузьмич. – К., 2010. – 21 с.
8. Харитонов Є.О. Цивільне право України [Підручник] / Є.О. Харитонов, О.В. Старцев. – Вид. друге, перероб. і доп. – К. : Істина, 2007. – 816 с.
9. Рішення Комунаського районного суду м. Запоріжжя від 24.07.2012 р. по справі № 2-4225/11 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/25370503>.
10. Яворська О.С. Договірні зобов'язання про передавання майна у власність: цивільно-правові аспекти : автореф. дис. ... доктора юр. наук : спец. 12.00.03 «цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / О.С. Яворська. – К., 2011. – 38 с.
11. Довічне утримання (догляд) / [Л. М. Горбунова, С.В. Богаčov, І.Ф. Іванчук та ін.]. – К. : Поліграф-Експрес, 2006. – 41 с.
12. Йоффе О. С. Обязательственное право / О. С. Йоффе. – М. : Юридическая литература. – 1975. – 880 с.
13. Долинська М.С. Особливості нотаріального посвідчення договору довічного утримання / М.С. Долин-

ська // Актуальні проблеми держави і права. – 2012. – № 64. – С. 318–324.

14. Особливості посвідчення договору довічного утримання (догляду): роз'яснення Міністерства юстиції України від 01.04.2011 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/n0023323-11>.

#### Анотація

**Ткаченко М. В. Особливості укладення договору довічного утримання на користь третьої особи.** – Стаття.

У роботі досліджено особливості укладення договору довічного утримання на користь третьої особи. Обґрунтована необхідність деталізації під час укладення договору довічного утримання на користь третьої особи обов'язків набувача (боржника) як стосовно відчужувача, так і третьої особи (або осіб). Запропоновано включити до визначення поняття «договір довічного утримання», закріпленого у цивільному законодавстві, положення, що стосуються довічного утримання третьої особи. Визначені перспективні напрями подальших розвідок із досліджуваних питань.

*Ключові слова:* опіка, піклування, опікування, допомога, спосіб, охорона, забезпечення прав та інтересів, підопічні особи.

#### Аннотация

**Ткаченко М. В. Особенности заключения договора пожизненного содержания в пользу третьего лица.** – Статья.

В работе исследованы особенности заключения договора пожизненного содержания в пользу треть-

го лица. Обоснована необходимость детализации при заключении договора пожизненного содержания в пользу третьего лица обязанностей приобретателя (должника) как относительно отчуждателя, так и в отношении третьего лица (или лиц). Предложено включить в определение понятия «договор пожизненного содержания», закреплённого в гражданском законодательстве, положения, касающиеся пожизненного содержания третьего лица. Определены перспективные направления дальнейших исследований по рассмотренным вопросам.

*Ключевые слова:* опека, попечительство, попечение, помощь, способ, охрана, обеспечение прав и интересов, подопечные лица.

#### Summary

**Tkachenko M. V. Features of the conclusion of the contract of lifelong maintenance in favor of the third party.** – Article.

In the paper the features of the conclusion of the contract of lifelong maintenance in favor of the third party are investigated. The necessity of detailed elaboration of the obligations of the acquirer (debtor) as regards the alienator, as well as with respect to the third person (or persons), is substantiated at the conclusion of the contract of lifelong maintenance in favor of a third person. It is proposed to include in the definition of the term “contract of lifelong maintenance”, enshrined in civil law, provisions relating to the life of a third person. Prospective directions of the further researches on the considered questions are determined.

*Key words:* guardianship, caring, custody, help, method, guard, providing of rights and interests, ward persons.

**І. О. Турчак**

*кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри цивільного права і процесу*

*Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького*

## МЕДИЧНЕ ПРАВО В ЮРИДИЧНІЙ ОСВІТІ

**Вступ.** Життя і здоров'я громадян проголошені Конституцією України найвищою соціальною цінністю, а держава є гарантом забезпечення та утвердження прав і свобод людини. Незважаючи на розвиток приватної медичної практики, впровадження добровільного медичного страхування, використання новітніх досягнень медичної науки (трансплантології, репродуктивних технологій тощо), оновлення форм та методів управлінської діяльності в галузі охорони здоров'я, існуюча в Україні медична система не здатна забезпечити реалізацію прав і свобод громадян у сфері надання медичної допомоги належним чином. Медичне право покликане забезпечити ідеальний баланс інтересів усіх учасників відносин зі здійснення медичної діяльності. Саме тому дедалі актуальнішими постають питання юридичного забезпечення медичної діяльності в Україні та очевидно є потреба українського суспільства у професійних знаннях у сфері юридичного забезпечення медичної діяльності.

**Основний виклад.** Питанням надання медичної допомоги, вдосконаленню правового регулювання здійснення медичної діяльності присвячені дослідження О. Боброва, Н. Болотіної, З. Гладун, Л. Дешко, Г. Дічко, Р. Майданика, С. Михайлова, А. Семенової, І. Сенюти, С. Стеценко, О. Шамича.

Медичне право як самостійна галузь системи права перебуває в процесі невідомого розвитку. Саме тому існують різні погляди і позиції сучасних науковців щодо розуміння поняття «медичне право».

Р. Майданик визначає медичне право як явище вітчизняного права, яке є комплексним правовим утворенням, що становить порівняно автономну сферу в системі права і є сукупністю правових норм, покликаних регулювати правові відносини, пов'язані з реалізацією прав людини у сфері охорони здоров'я [2, с. 64].

На думку С. Стеценка медичне право України нині – одна з галузей права, котра має право на існування й об'єктивно потребує наукового, методологічного, практичного супроводження з метою посідання гідного місця серед інших галузей права [9, с. 303]. Він визначає медичне право як комплексну галузь права, що включає сукупність правових норм, які регулюють суспільні відносини у сфері медичної діяльності [10, с. 21].

І. Сенюта вважає, що медичне право є комплексною галуззю права і є сукупністю правових норм, які регулюють суспільні відносини, що виникають у процесі надання медичної допомоги, яка застосовується з діагностичною, профілактичною, лікувальною і реабілітаційно-відновною метою, аби забезпечити право людини на охорону здоров'я [7, с. 10].

Існують також інші дефініції медичного права та розуміння його правової природи, висловлені та сформульовані сучасними вченими. Всі вони єдині у визнанні медичного права самостійною галуззю права, яка носить комплексний характер. Проте мета нашого дослідження стосується не так розуміння медичного права як галузі права, скільки медичного права як навчальної дисципліни та гострої актуальності вивчення цієї дисципліни як майбутніми фахівцями, так і практичними працівниками медичної сфери та професійними юристами, які не мають медичної освіти.

На думку Р. Майданика, призначення юридичної складової у сфері охорони здоров'я полягає у сприянні поліпшенню основних показників здоров'я населення шляхом ефективного нормативного регулювання відносин у сфері охорони здоров'я. Нормативно-правові акти у сфері охорони здоров'я повинні впроваджувати правові механізми зміцнення здоров'я населення та підвищення ефективності використання людських, матеріально-технічних і фінансових ресурсів у системі охорони здоров'я ефективність правових норм у сфері охорони здоров'я.

У своїх дослідженнях Р. Майданик виокремлює десять основних юридичних викликів (чинників), що зумовлюють правове забезпечення у сфері охорони здоров'я: 1) єдиного медичного простору як ключового стандарту; 2) систематизації законодавства; 3) імплементації і дотримання міжнародно-правових норм; 4) справедливого, прозорого та відповідального управління системою охорони здоров'я і впливу громадськості на ухвалення державних рішень; 5) рівноправності доступу і багатоканальності фінансування; 6) необхідної якості медичної допомоги; 7) високої якості і доступності лікарських засобів, вакцин та інших імунобіологічних препаратів, виробів медичного призначення; 8) гідності медичного працівника, його участі у формуванні стандартів медичної професії і контролю за їх дотриманням;

9) захисту права на охорону здоров'я та медичну допомогу відповідно до принципів, визначених конституцією; 10) належного рівня біобезпеки в країні як складової світової системи біобезпеки [3, с. 37].

В умовах існуючих юридичних викликів у сфері правового забезпечення охорони здоров'я в літературі виокремлюють головні чинники, якими викликана необхідність розвитку і вдосконалення підготовки юристів-фахівців у сфері медичного права: зростання кількості нормативно-правових актів системи охорони здоров'я України; потреби практичної діяльності лікувально-профілактичних закладів, де найчастіше й виникають проблеми медико-правового характеру; запити юридичної практики, які свідчать про зростання ролі спеціальних знань, пов'язаних з особливостями правового регулювання медичної діяльності; підвищення правової грамотності населення у сфері отримання медичних послуг, що проявляється й збільшенням кількості скарг та позовних вимог у випадку надання медичної допомоги незадовільної якості [1; 8].

Питання вдосконалення та трансформації вищої юридичної освіти, зокрема спеціалізації та підвищення кваліфікації дипломованих юристів-фахівців, виникають у процесі реформування системи охорони здоров'я і вищої освіти в Україні.

Так, Урядом затверджено 2 концепції – реформи фінансування системи охорони здоров'я [4] та розвитку системи громадського здоров'я [5]. Одним із ключових документів у сфері реформування медицини є концепція реформи фінансування системи охорони здоров'я України. Вона закріплює модель національного солідарного медичного страхування зі 100% покриттям громадян. Згідно з цією концепцією збори страхових внесків здійснюватимуться через загальну систему оподаткування та збиратимуться у державному бюджеті. Страхові виплати за лікування окремої людини не будуть прив'язані до розміру її індивідуальних внесків. Регулюватиме стосунки між лікарем та пацієнтом створений єдиний національний замовник, який плануватиме та закуповуватиме медичні послуги для громадян, напряму контракуватиме медичні заклади, оцінюватиме та контролюватиме якість послуг, підтримуватиме електронну систему збору та обміну медичної інформації тощо.

У частині реформування вищої освіти відбуваються не менш стратегічні зміни. Міністерством освіти і науки України презентовано проект Концепції розвитку освіти до 2025 р. Документ буде схвалений після процедури громадського обговорення. Проект концепції підготовлено Стратегічною дорадчою групою «Освіта» для надання консультативної та експертної підтримки Міністерству освіти і науки у розробці Дорожньої кар-

ти освітньої реформи. Концепція охоплює п'ять основних напрямів розвитку освітньої галузі, реформування яких здійснюватиметься упродовж наступних років. За словами директора департаменту вищої освіти Міністерства освіти і науки Олега Шарова, у 2017 р. до пріоритетних завдань належать: розробка стандартів вищої освіти; напрацювання методичної бази та надання практичної допомоги ВНЗ у створенні системи внутрішнього забезпечення якості; створення Національного репозитарію академічних текстів; використання технології ЗНО для відбору вступників на магістратуру за спеціальністю 081 «Право» [11].

Реформа вищої освіти в Україні направлена на наближення до прийнятої в світі освітньо-наукової структури. Таким чином, українці отримають більшу мобільність, а їхні дипломи відповідатимуть вимогам закордонних вишів. При цьому важливе значення матиме професійна спеціалізація та рівень якості знань теоретичного і практичного характеру.

Щодо навчальної дисципліни «Медичне право України», то вперше на державному рівні навчальна програма з цієї дисципліни була затверджена Міністерством охорони здоров'я України у 2004 р. для Львівського національного медичного університету імені Данила Галицького з метою підготовки лікарів усіх спеціальностей, що є слухачами факультетів і закладів післядипломної освіти Міністерства охорони здоров'я України. В оновленому вигляді ця програма затверджена у 2011 р. для слухачів рівня післядипломної освіти.

Окрім цього, існують короткі курси, так званого тематичного удосконалення для організаторів охорони здоров'я з медичного права. Деяко пізніше було розроблено навчальну програму для додипломної підготовки спеціалістів.

У 2009 р. затверджена типова навчальна програма «Медичне право» для студентів вищих медичних навчальних закладів III–IV рівнів акредитації, укладена на базі Національного медичного університету імені О.О. Богомольця.

Вказаний досвід розробки та викладання навчальних дисциплін курсу «Медичне право» є своєрідною базою для запровадження у юридичній освіті. На базі МОЗ України було організовано міжвідомчу робочу групу зі створення навчальної програми курсу «Медичне право» для студентів вищих навчальних закладів, які готують фахівців за напрямом «Право», склад якої затверджено наказом МОЗ України від 23.09.2010 р. № 808. До складу робочої групи при розробці програми були залучені представники Міністерства освіти і науки, молоді та спорту України, Міністерства охорони здоров'я України та Міністерства юстиції України, а також провідні фахівці України, які досліджують проблематику медичного права.

Результатом діяльності стала розробка типових навчальних програм з дисципліни «Медичне право України» для студентів вищих навчальних закладів III–IV рівнів акредитації, що навчаються за напрямом підготовки «Право», спеціальністю «Правознавство» (для освітньо-кваліфікаційних рівнів «Магістр» і «Спеціаліст»). Ці програми погоджені Міністерством юстиції України та Міністерством охорони здоров'я України, затверджені Міністерством освіти і науки, молоді та спорту України у 2011 р. Враховуючи реформування вищої освіти в Україні, за відсутності освітньо-кваліфікаційного рівня «спеціаліст», вірогідно, дисципліна «Медичне право» органічно увійде до дисциплін освітньо-кваліфікаційного рівня «магістр» та, можливо, до предметів окремих напрямів спеціалізації освітньо-кваліфікаційного рівня «бакалавр».

Щодо місця медичного права у системі юридичної освіти, то чітко формулює мету викладання цієї дисципліни І. Сенюта, яка визначає її як комплексну підготовку фахівців, які отримують необхідний обсяг правових знань, знатимуть практичні механізми правореалізації, володітимуть достатнім рівнем правової культури та правосвідомості для утримання балансу у взаєминах між суб'єктами медичних правовідносин і дотримання прав людини у сфері охорони здоров'я [6].

Можемо цілком погодитися з думкою І. Сенюти, висловленою щодо доцільності включення навчальних дисциплін «Медичного права» до складу юридичної освіти. Наведено такі аргументи: аналіз юридичної практики у сфері охорони здоров'я свідчить про зростання кількості медичних справ; значним залишається обсяг законодавства у сфері охорони здоров'я, опанування якого не передбачене повною мірою жодною з нормативних чи вибіркових дисциплін; зміни «територіального» устрою в медицині; розширення приватного сектору; прогнозоване впровадження загальнообов'язкового медичного страхування.

Актуальною є потреба вивчення навчальних дисциплін медичного права юристами. Вища юридична освіта відреагувала на такі запити відносно недавно. Предмети зі сфери правового регулювання охорони здоров'я носили факультативний характер або були віднесені до вибіркової частини на розсуд студентів. Саме тому не було необхідності у розробці науково-обґрунтованих і методично якісних навчальних програм. До оглядових чи факультативних курсів включалися питання практичного характеру, як-то лікарська таємниця, кримінальна відповідальність медичних працівників за професійні правопорушення, юридичне значення медичної документації і тощо, а також коментарі нормативно-правових актів. Щодо здійснення медичної діяльності.

На думку С. Стеценка, медичне право нині може існувати як окрема частина в структурі предмету судової медицини; як спеціальний курс за вибором студента; як одна з дисциплін у програмі спеціалізації. Окрім цього, вчений вважає, що чинником, який стримує розвиток медичного права як учбової дисципліни, є незначна кількість фахівців у галузі юридичного забезпечення медичної діяльності. Оскільки в ідеалі викладати медичне право повинні фахівці з двома вищими освітами – медичною та юридичною. Беручи до уваги, що медична освіта, на відміну від багатьох інших (зокрема юридичної), отримується виключно на денній формі навчання, реальніша картина отримання лікарем вищої юридичної освіти (вечірньої або заочної форми), ніж отримання юристом вищої медичної освіти протягом 6-ти років у медичному ВНЗ [10].

При визначенні мети вивчення навчальної дисципліни «Медичне право» слід враховувати для кого розробляється навчальний курс, яким чином формується система навчального матеріалу, які акценти доктринального, теоретичного та практичного характеру зроблено у навчальній програмі.

З огляду на практику застосування положень медичного права можемо сформулювати приблизний перелік осіб, які є потенційними слухачами навчальних курсів з медичного права різного спрямування та змісту. Отже, ними є: юристи державних та комунальних закладів охорони здоров'я; юристи та менеджери приватних медичних закладів та фармацевтичних компаній; адвокати у справах з відшкодування збитків заподіяних ненаданням або неякісним наданням медичних послуг; державні службовці органів Міністерства охорони здоров'я України, Державної служби з лікарських засобів, Державної санітарно-епідеміологічної служби; керівники та працівники громадських (в т.ч. волонтерських) організацій, що здійснюють діяльність у сфері охорони здоров'я та ін.; особи, які здійснюють підприємницьку діяльність у сфері охорони здоров'я; митні брокери (декларанти), що організують імпорту та експорту лікарських засобів і медичного обладнання; особи, підконтрольні органам санітарного нагляду.

Таким чином, можемо стверджувати, що навчальна дисципліна «Медичне право» є органічним елементом як медичної, так і юридичної освіти. Як не дивно, медичне право як частина освітніх програм, активніше розвивалася у сфері медичної спільноти. Це, вочевидь, обумовлено великою кількістю проблем правового характеру, які існують у сфері охорони здоров'я. Практика здійснення медичної діяльності все більше вимагає від медичних працівників бути обізнаними з вимогами законодавства щодо власних прав і обов'язків, зокрема щодо видів та форм відповідальності за вчинені дії.



На підставі викладеного вище, можемо зробити певні узагальнюючі **висновки**. Питання медичного права та нормотворчої діяльності у сфері охорони здоров'я є важливими складовими вищої юридичної освіти в Україні. Актуальним напрямком вдосконалення вищої юридичної освіти в Україні є підготовка, затвердження і впровадження навчально-освітніх програм у сфері правового регулювання охорони здоров'я, зокрема вивчення навчальних дисциплін медичного права в освітньо-кваліфікаційному рівні «магістр», у післядипломній підготовці, перепідготовці та підвищенні кваліфікації відповідних фахівців. Особливої уваги заслуговує розробка правової складової післядипломної підготовки керівників для системи охорони здоров'я України та кадрового резерву, а також професійна підготовка висококваліфікованих відповідальних кадрів для державного управління системою охорони здоров'я та її приватного сектора, спроможних розробляти, аналізувати і реалізовувати державну політику у сфері охорони здоров'я.

### Література

1. Вороненко Ю.В., Радіш Я.Ф. Медичне право в системі права України: стан і перспективи розвитку / Ю.В. Вороненко, Я.Ф. Радіш // Український медичний часопис, 2006. – № 5(55). – С. 5–10.
2. Майданик Р. Законодавство України в сфері охорони здоров'я: система і систематизація / Р. Майданик // Медичне право. – 2013. – № 2. – С. 63–74.
3. Майданик Р. Єдиний медичний простір як ключовий стандарт прав людини і юридичний виклик у сфері охорони здоров'я України / Р. Майданик // Доктрина медичного права – 2013. – № 1(11). – С. 33–42. – Режим доступу: <http://www.irbis-nbuv.gov.ua>.
4. Про схвалення Концепції реформи фінансування системи охорони здоров'я Розпорядження КМУ від 30 листопада 2016 р. № 1013-р [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1013-2016-%D1%80>.
5. Про схвалення Концепції розвитку системи громадського здоров'я Розпорядження КМУ від 30.11.2016 № 1002-р [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1002-2016-%D1%80>.
6. Сенюта І. Медичне право України як галузь права, наука та навчальна дисципліна (лекція) [Електронний ресурс] / І. Сенюта // Методологічна скарбниця, 2013. – С. 176–188. – Режим доступу: <http://medicallaw.org.ua/old/metodychni-materialy>.
7. Сенюта І. Право людини на охорону здоров'я та його законодавче забезпечення в Україні: автореф. дис... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01. «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових

учень» / І. Сенюта, Львів. нац. ун-т ім. І.Франка. – Л., 2006. – 16с.

8. Стеценко С. Г. Медицинское право: Учебник. / С.Г. Стеценко. – Изд-во «Юридический центр Пресс», 2004. – 572 с.

9. Стеценко С. Медичне право України: міфи та реалії / С. Стеценко // Медичне право України: проблеми становлення та розвитку: Матеріали I Всеукраїнської науково-практичної конференції 19-20.04.2007, м. Львів. – С. 302 – 307.

10. Стеценко С., Стеценко В., Сенюта І. Медичне право України: Підручник / За заг.ред. д.ю.н. проф. С. Стеценка. – К.: «Правова єдність», 2008. – 507 с.

11. Шаров О. 2017-го систему вищої освіти очікують чотири ключові зміни / О. Шаров // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://mon.gov.ua/using-novini/novini/2017/01/16>.

### Анотація

**Турчак І. О. Медичне право в юридичній освіті.** – Стаття.

У статті обґрунтовано актуальність вивчення навчальних дисциплін медичного права юристами в умовах реформування системи охорони здоров'я та вищої освіти в Україні, виокремлено головні чинники, якими викликана необхідність розвитку і вдосконалення підготовки юристів-фахівців у сфері медичного права.

**Ключові слова:** медичне право, медичне право як навчальна дисципліна, реформа охорони здоров'я, реформа вищої освіти, фахівець з медичного права.

### Аннотация

**Турчак И. А. Медицинское право в юридическом образовании.** – Статья.

В статье обоснована актуальность изучения учебных дисциплин медицинского права юристами в условиях реформирования системы здравоохранения и высшего образования в Украине, выделены главные факторы, которыми вызвана необходимость развития и совершенствования подготовки юристов специалистов в сфере медицинского права.

**Ключевые слова:** медицинское право, медицинское право как учебная дисциплина, реформа здравоохранения, реформа высшего образования, специалист по медицинскому праву.

### Summary

**Turchak I. O. Medical law in legal education.** – Article.

The article substantiates the urgency of studying of medical law disciplines by lawyers in the conditions of reforming of the healthcare system and higher education in Ukraine, highlights the major factors that cause the need for the development and improvement of the training of lawyers in the field of medical law.

**Key words:** medical law, medical law as an academic discipline, health care reform, higher education reform, specialist in medical law.

УДК 346.9

O. M. Frolov

PhD student at Taras Shevchenko National University of Kyiv,  
Associate at CMS Cameron McKenna Nabarro Olswang LLP

### ARBITRABILITY OF DISPUTES ARISING OUT OF PUBLIC PROCUREMENT AGREEMENTS IN UKRAINE: PERSPECTIVES AFTER DRAFT LAW NO. 6232 BECOMES A LAW

According to the official data of the State Statistics Service of Ukraine, in 2010, there were 110,260 purchases of goods, works, and services in Ukraine, and the total price of contracts entered into during the reported period amounted to an astronomical UAH 152.5 billion [1]. In absolute prices, this amount corresponds to 13 percent of the gross domestic product of Ukraine over the same period [2].

Despite the impressive volume of procurement by means of public funds, on 20 June 2017, the Verkhovna Rada (hereinafter VRU), Ukraine's parliament, adopted the first reading of the Draft Law № 6232 "On Amendment of the Code of Commercial Procedure of Ukraine, the Code of Civil Procedure of Ukraine, the Code of Administrative Proceedings of Ukraine and Other Legislative Acts" (hereinafter Draft Law № 6232)<sup>1</sup>, which, among other things, excludes the possibility of referring "disputes arising out of the conclusion, modification, rescission and performance of state procurement agreements" to domestic and international commercial arbitration [3].

In this paper, the author will examine whether the Ukrainian legislator, based on the need to secure the balance of private and public interests, is empowered to bar parties in civil-law transactions from arbitrating certain categories of their disputes, in particular disputes related to procurement agreements in international commercial arbitration. The author also aims to shed some light on the advisability of excluding certain categories of disputes arising out of procurement agreements, and to articulate criteria for non-arbitrability of disputes arising out of procurement contracts should the VRU have the right to arbitrarily limit the number of guarantees given to participants of civil turnover with a view to protecting their rights by arbitration.

The idea of barring parties from the possibility of referring certain categories of disputes related to the procurement of goods, works, and services at the expense of public funds to arbitration is far from new. For the first time in the modern history of Ukraine, it was implemented in law in 1997 through the adoption of the Law of Ukraine "On Amendments to the

Code of Arbitrazh Procedure of Ukraine"<sup>2</sup>. Among other things, this law supplemented Article 12(2) of the Code of Arbitrazh Procedure with a provision whose effect was that disputes arising out of the conclusion, amendment, rescission and performance of commercial agreements related to the satisfaction of state needs could no longer be submitted for consideration to international commercial arbitration [4].

According to Dr Oleh Pidtserkovniy, the denial of the possibility of referral disputes arising out of public procurements for the consideration of international commercial arbitration may be detrimental to the image of Ukraine as an arbitration-friendly jurisdiction in the international arena [5; 6; 7]. Moreover, the wording of Draft Law No. 6232 suggests that the holder of legislative initiative aims to force Ukrainian contracting authorities (*замовники*) to resolve their disputes with successful foreign tenderers (*іноземні переможці процедури закупівлі*) under procurement agreements in foreign courts, and, on the other hand, force successful foreign tenderers to resolve disputes arising out of public procurement contracts in Ukrainian state courts, whose work, as Dr Pidtserkovniy notes, is in most cases far from perfect [5].

The reason for this situation is that, in the absence of an arbitration or a choice-of-court agreement entered into between the parties to a dispute, in accordance with the general principle of allocation of jurisdiction between domestic courts of different countries, a court where the defendant is located or has a registered place of business should be competent to hear disputes against such party.

Subject-matter Arbitrability of Disputes Arising out of Public Procurement Contracts Under Draft Law № 6232

First of all, consideration should be given to the fact that in relegating disputes arising in the conclusion, amendment, rescission, and performance of state procurement agreements to the category of non-arbitrable, the drafters of the Draft Code of Commercial Procedure, for no apparent reason, failed to include within the category of non-arbitrable disputes on the invalidation of state procurement agreements. In this respect, a logical question arises: may disputes on the recognition of such agreements

<sup>1</sup> This draft law provides that the Code of Commercial Procedure of Ukraine, the Code of Civil Procedure of Ukraine and the Code of the Code of Administrative Procedure of Ukraine shall be amended by means of restating their entirety in the new editions. The Draft Law also envisages changes to a number of statutory instruments.

<sup>2</sup> Before 2011 in Ukraine, state commercial courts bore the name of *arbitrazh* courts.

Table 1

Effective Code of Commercial Procedure, Article 12(1)	Draft Code of Commercial Procedure, Article 23(1)
<p><i>“The parties may refer a dispute falling to the jurisdiction of commercial courts to the consideration of an arbitration court, save for &lt;...&gt; disputes arising out the conclusion, modification, rescission and performance of commercial agreements related to the satisfaction of state needs”.</i></p>	<p><i>“1. The parties may refer a dispute falling to the jurisdiction of commercial courts to the consideration of an arbitration court or international commercial arbitration [tribunal], save for 1) &lt;...&gt; disputes arising out the conclusion, modification, rescission and performance of state procurement agreements”.</i></p>

as invalid be submitted to international commercial arbitration? Another question which also logically follows from the legislator’s choice is what rationale (or, to put in another way, what criterion or criteria) did the legislator adopt when deciding that disputes regarding the invalidation of state procurement agreements shall be arbitrable, presuming they are indeed are?

In order to find an answer to the first question raised, I will turn to the existing court practice, namely, the ruling of the Supreme Court of Ukraine (hereinafter Supreme Court) in Case №6-640ks05 initiated upon a motion by the Israeli company SuperCom Ltd. (hereinafter SuperCom), which sought to set aside the award of the International Commercial Arbitration Court at the Ukrainian Chamber of Commerce and Industry (hereinafter ICAC at the Ukrainian CCI) dated 1 June 2004 [8]. SuperCom applied to the court to annul the said award, by which the ICAC at the Ukrainian CCI invalidated an agreement on the delivery of equipment entered into between the Department of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine for the Supply of Resources and SuperCom. According to SuperCom, arbitrators failed to take into account that the subject matter under dispute could not be submitted to an international commercial arbitration court under Ukrainian law in light of the imperative effect of Article 12(2) of the Code of Commercial Procedure, which prohibited the referral of disputes related to the satisfaction of Ukraine’s needs to arbitration<sup>3</sup>.

Having considered the cassation appeal, a panel of judges from the Supreme Court rejected the above-mentioned argument by SuperCom, thereby reaffirming the judgement of the Appellate Court of the City of Kyiv dated 12 October 2004 to dismiss the motion filed by SuperCom to set aside the arbitral award. When dismissing the appeal, the Supreme Court proceeded from the premise that a dispute regarding the invalidation of an agreement related to the satisfaction of state needs is not included in the list of disputes which may not be sub-

mitted for arbitration in accordance with Article 12(2) of the Code of Commercial Procedure (in the wording effective at the time of the decision, which was 29 June 2006) [8].

Thus, based on an analysis of the above court judgement, it is not difficult to draw the conclusion that under Article 23(1) of the Draft Code of Commercial Procedure, disputes regarding recognition of procurement contracts as invalid, as opposed to disputes arising during the conclusion, amendment, rescission, and performance of such agreements, may be submitted for the consideration of an international commercial arbitration court.

As to the second question, there is nothing special in disputes on the invalidation of state procurement contracts that would explain why they should be arbitrable and other disputes related to such contracts should not, and the most likely explanation of why Article 23(1) has been formulated in the way it is, is that in the course of the preparation of Draft Law № 6232, there was a copy and paste exercise which resulted in the respective wording from Article 12(2) of the current Code of Commercial Procedure finding its way into the Draft Code of Commercial Procedure, in particular to Article 23(1)(1) thereof, with the simultaneous replacement of the phrase “*commercial agreements related to the satisfaction of state needs*” (співі, що виникають при укладанні, зміні, розірванні та виконанні господарських договорів, пов’язаних із задоволенням державних потреб) with the phrase “*state procurement agreements*” (договори про державні закупівлі) (table 1) [3].

However, the drafters of the Draft Code of Commercial Procedure disregarded the fact that the disposition of the respective part of Article 12 of the effective Code of Commercial Procedure currently extends only to domestic arbitration courts established and acting under the Law of Ukraine “On Domestic Arbitration Courts” (hereinafter Domestic Arbitration Law) [9], and, therefore, cannot restrict the substantive arbitrability of international commercial arbitration tribunals [10, p. 110]. This conclusion stems from an analysis of the Law of Ukraine “On Amendment to the Commercial Procedural Code of Ukraine Regarding Setting Aside of the Decision of the Domestic Arbitration Courts and the Issuance of an Executive Document on the En-

<sup>3</sup> From the moment of the consideration of said dispute, the wording of Article 12(2) limited the competence of international arbitral tribunals to consider disputes arising out the conclusion, amendment, rescission and performance of commercial agreements related to the satisfaction of state needs.

forcement of the Arbitral Award” (hereinafter Law # 2980-VI), in Section I(2) of which Article 12(2) of the Code of Commercial Procedure was amended by the deletion the word “*arbitration*” from the phrase “[t]he parties may refer a dispute falling within the jurisdiction of commercial courts to an [domestic] arbitration court ([international commercial] arbitration)” (table 2) [11].

It should, however, be noted that the idea that dispute-related procurement agreements are not arbitrable is quite popular among Ukrainian scholars [12, p. 512]. Proponents of this position base their ideas on the premise that, despite the changes introduced by Law No. 2980-VI, the current wording of Article 12(2) of the Code of Commercial Procedure continues extending its force, not only to arbitration courts established and acting on the basis of the Domestic Arbitration Law, but also to international commercial arbitration [13, p. 312; 14, p. 52; 15, p. 272; 16, p. 183; 17, p. 17–20; 18, p. 77; 19, p. 423; 20, p. 460; 21, p. 460; 22, p. 430; 23; 24; 25; 26, p. 203; 27, p. 162].

For example, the deputy chairman of the Higher Commercial Court of Ukraine Gennadiy Kravchuk and Dr Vadym Belyanovich are of the opinion that, since the term “international commercial arbitration” (*міжнародний комерційний арбітраж*) falls within a broader term of “arbitral tribunal” (*третейський суд*), Article 12(2) of the Code of Commercial Procedure should be read so as to include the limitation of arbitrability not only of domestic arbitration courts, but also international commercial arbitration tribunals [17, p. 17–20; 15, p. 272]. Yaroslav Petrov notes that, for the purposes of determining what disputes may be submitted for resolution to international commercial arbitration, both the Code of Civil Procedure and the Code of Commercial Procedure of Ukraine operate with the term ‘arbitral tribunal’; that is, they do not distinguish between the internal domestic arbitration courts and international commercial arbitration tribunals [18, p. 77]. Dr Tetiana Slipachuk notes that, although the up-to-date edition of Article 12 of the Code of Commercial Procedure

does not contain any reference to international commercial arbitration, given that “*the nature of both domestic [arbitration] and international [commercial] arbitration courts are [sic] similar,*” there is a theoretical possibility of extending arbitration limitations on domestic arbitration tribunals to international commercial arbitration [28, p. 7].

However, in my opinion, this approach articulated by the above scholars does not take into account the distinctive legal regulation of institutes of international commercial arbitration and of domestic arbitration in Ukraine. If one makes a comparative analysis of Article 12 of the Code of Commercial Procedure (when the said provision established limitations to arbitrability), Article 1 of the Law of Ukraine “On International Commercial Arbitration” (hereinafter ICA Law) [29], and Article 6 of the Domestic Arbitration Law, it becomes apparent that the list of disputes which may not be submitted for consideration to domestic arbitral tribunals is much wider than the list provided in Article 12 of the Code of Commercial Procedure. On the other hand, the ICA Law and other special laws positively assert arbitrability of certain categories of disputes. Thus, the problem of incompatibility between the Code of Commercial Procedure, the Code of Civil Procedure and special laws (such as the ICA Law and the Domestic Arbitration Law) will not be resolved should Draft Law No. 6232 be adopted in its current edition, but will be aggravated.

Furthermore, neither the Draft Code of Commercial Procedure nor any applicable regulatory act provides an answer to the question of the meaning of “state procurement” (*державні закупівлі*) or ‘state procurement agreement’ in the context of Article 23 of the Draft Code of Commercial Procedure. In order to establish the legal meaning of these terms, it is worth investigating the conceptual apparatus used in the Law of Ukraine “On State Order for the Satisfaction of Priority State Needs” (hereinafter Law N# 493/95-VR) [30], even though it has become devoid of legal effect. Under said law, the equivalent of the notion of “state procurement agreement” – “state contract” (*державний контракт*) – is defined as

Table 2

Code of Commercial Procedure as amended by the of the Law of Ukraine “On Amendments to the Code of Arbitrazh Procedure of Ukraine” dated of 13 May 1997 № 251/97-VR	Code of Commercial Procedure as amended by the Law of Ukraine “On Amendment to the Commercial Procedural Code of Ukraine Regarding Setting Aside of the Decision of the Domestic Arbitration Courts and the Issuance of an Executive Document on the Enforcement of the Arbitral Award” dated 3 February 2011 № 2980-VI
“ <i>The parties may refer a dispute falling within the jurisdiction of commercial courts to the consideration of an [domestic] arbitration court ([international commercial] arbitration), save for &lt;...&gt; disputes arising out the conclusion, modification, rescission and performance of commercial agreements related to the satisfaction of state needs</i> ”.	“ <i>The parties may refer a dispute falling within the jurisdiction of commercial courts to the consideration of an [domestic] arbitration court, save for &lt;...&gt; disputes arising out the conclusion, modification, rescission and performance of commercial agreements related to the satisfaction of state needs</i> ”.

an agreement concluded on behalf of Ukraine by a contracting authority (the VRU, central executive authorities, the Council of Ministers of the Autonomous Republic of Crimea, regional, Kyiv, and Sevastopol city state administrations, state organizations and other institutions which are the main administrators of the State budget) and a business entity of any ownership (resident or non-resident) which manufactures or supplies goods, performs works, or renders services in order to meet the priority needs of the state, and which determines the economic and legal obligations of the parties as well as regulating relations between the customer and the provider<sup>4</sup>.

It is also possible to draw certain parallels between the term “state procurement” and the term “state order” (*державне замовлення*) used in Law № 493/95-VR. The latter term is defined as a means of state regulation of the economy through the formation, on the basis of a contract (agreement), of a list of the specific kinds and volumes of goods, works, and services necessary for priority state needs, and the distribution of state contracts for their supply (purchase) to enterprises, organizations and other economic entities in Ukraine of all forms of ownership<sup>5</sup>.

The first effective normative legal act which contains a definition of related concepts is the Commercial Code of Ukraine (hereinafter Commercial Code) [31]. Article 13 of the Code defines the concept of “state order” (*державне замовлення*) as a means of state regulation of the economy through the formation, on a contractual basis, of a list of specific kinds and volumes of goods (works, services) necessary for the satisfaction of priority state needs, the distribution of state contracts for the supply (procurement) of the goods (works, services) among business entities irrespective of their form of ownership. The concept of “state contract” (*державний контракт*), in turn, is defined as an agreement entered into by a state customer on behalf of the state with a business entity, which is the executor of a state order, defining the economic and legal obligations of the parties, and regulating their commercial relations [31].

Another legislative act which contains definitions of substantially similar concepts is the Law of Ukraine “On Public Procurement” (hereinafter

Procurement Law) [32]. Article 1(20) of said law defines the term “public procurement” (*публічна закупівля*) as “the purchase of supplies, works and services by the contracting authority in accordance with the procedure as established by this Law”<sup>6</sup>.

Article 1(1) of the Procurement Law defines<sup>7</sup> the concept of “procurement agreement” (*договір про закупівлю*) as “a contract that is concluded between the contracting authority and the tenderer based on the results of the procurement procedure and provides for the provision of services, performance of works, or acquisition of the ownership of goods” [32].

The problem, therefore, is that despite the apparent incompatibility between the terms analysed above, the terminological uncertainty of the concepts of “state procurement” and “state procurement agreement”, as well as the lack of a clear understanding of how such concepts relate to the concepts of “public procurement”, “state order”, “public procurement agreement” and “state contract” may (and most likely will) result in an extended interpretation by the courts of the concept of “state procurement” and “state procurement agreement” or, at worst, their complete confusion with other similar concepts.

There do not seem to be valid reasons (save for certain reservations outlined below) that would justify the necessity of forcing foreign and Ukrainian business entities to resolve the civil-law aspects of their public procurement disputes in Ukrainian courts. The approach outlined is fully in line with the global trend of expanding the scope of disputes that can be submitted for arbitration. As Jan Paulson rightly points out, today’s attitude towards arbitrability of disputes arising from public procurement contracts in world practice is undergoing substantial changes; while it was previously assumed that given the specific subject composition of participants of such agreements, disputes with public law contracting authorities should be resolved by state courts only, nowadays there are frequent cases in which public legal entities include bidding documents in arbitration agreements [33, p. 121].

Dr Mykola Selivon points to a fundamental problem, as a result of which the inclusion in Article 23 of the Draft Code of Commercial Procedure of any provision limiting the competence of domestic arbitral tribunals and international commercial arbitration courts would amount to a limitation on the constitutional right of individuals and legal entities to protect their interests out of court by means of

<sup>4</sup> “Державний контракт – це договір, укладений державним замовником від імені держави з виконавцем державного замовлення, в якому визначаються економічні і правові зобов’язання сторін і регулюються взаємовідносини замовника і виконавця”.

<sup>5</sup> “Державне замовлення – це засіб державного регулювання економіки шляхом формування на контрактній (договірній) основі складу та обсягів товарів, робіт і послуг, необхідних для забезпечення пріоритетних державних потреб, розміщення державних контрактів на її поставку (закупівлю) серед підприємств, організацій та інших суб’єктів господарської діяльності України всіх форм власності”.

<sup>6</sup> “[П]ублічна закупівля [...] – придбання замовником товарів, робіт і послуг у порядку, встановленому цим Законом”.

<sup>7</sup> “[Д]оговір про закупівлю – договір, що укладається між замовником і учасником за результатами проведення процедури закупівлі та передбачає надання послуг, виконання робіт або набуття права власності на товари”.

alternative dispute resolution [34, p. 10; 35, p. 32]. Describing his vision of the possibility of limiting the competence of the international commercial arbitration courts by enshrining the relevant norm in Article 23 of the Draft Code of Commercial Procedure, Dr Selivon stated that the Code of Commercial Procedure must not contain any provisions that would restrict the competence of international commercial arbitration courts [34, p. 10; 35, p. 32].

Indeed, as seen from the decision of the Constitutional Court of Ukraine in case No. 1-3/2008 of 10 January 2008 № 1-rp/2008, an appeal to international commercial arbitration is a way of exercising the constitutional right to protect, by any means not prohibited by law, rights and freedoms from violations and unlawful encroachments in the field of civil and commercial relations [36]. That right is guaranteed by Article 55(5) of the Constitution of Ukraine and, in accordance with Article 22(2) and 64 thereof, may not be abolished or limited [37].

The enshrinement of a prohibition on referring disputes arising out of certain categories of procurement agreements in Article 23 of the Draft Code of Commercial Procedure therefore may be seen as violating the right to protect, in any way not prohibited by law, rights and freedoms from violations and illegal encroachments in the field of civil and commercial relations, which is guaranteed by the constitution of Ukraine.

The position expressed by Dr Selivon is a reflection of the approach that has been repeatedly upheld in the legal doctrine. The essence of this approach is that the Code of Commercial Procedure of Ukraine should not contain any provisions that would restrict arbitrability of disputes since the definition of the competence of international commercial arbitration courts or arbitral tribunals is not in the scope of the legal regulation of procedural law [38, p. 35; 10, p. 110]. Non-state jurisdictional activities for resolving disputes are, instead, subject to the regulation of special laws: the Domestic Arbitration Law and the ICA Law.

In order to resolve the situation at hand, Dr Selivon proposed amending the text of Article 23 of the Draft Code of Commercial Procedure to include therein Article 17(1) of the Draft Code of Civil Procedure as of March 2016 (as reflected in Article 22(1) of the Draft Code of Civil Procedure without changes), since it sufficiently takes account of the specificity of arbitration institutions, and also contains a blanket norm referring to the relevant provisions of special laws [34, p. 10; 35, p. 33].

According to Dr Selivon, with whom I completely agree, restatement of the wording of Article 23(1) of the Draft Code of Commercial Procedure in a similar manner to Article 22(1) of the Draft Code of Civil Procedure will allow the unification of the legal regulation of adjacent institutes of arbitral tribunal

and international commercial arbitration in different procedural codes [34, p. 10; 35, p. 33]. Dr Pidtserkovniy, who shares Dr Selivon's position, notes that in an attempt to improve the Draft of the Code of Commercial Procedure and the Draft Code of Civil Procedure, it is advisable to abstain from restricting the competence of the international commercial arbitration court and to relegate the resolution of this issue to the regulation of special legal acts [5, pp. 32–33].

It is difficult to imagine that by including in Draft Law No. 6232 a provision limiting the competence of international commercial arbitration the legislator indeed intends to carve out in law a principle that all public procurements contracts, as opposed to state procurement agreements (whatever legal meaning the legislator intended to give to this term), should be non-arbitrable. It is however equally difficult to imagine that all disputes related to public procurements shall be arbitrable. For example, I see difficulties in arbitrating a dispute related to public procurement, the resolution of which is impossible without an investigation of classified information.

This controversy requires an urgent study into the question of which criteria make a dispute related to procurement agreement non-arbitrable, at the doctrinal level. Especially such study is of immediate interest in light of Ukraine's struggle to attract foreign bidders to public procurements, who for obvious reasons tend to wish to have their disputes with contracting authorities arbitrated and (in most cases) abroad of Ukraine.

The question of which criteria a contract should satisfy in order to be deemed a state procurement agreement has attracted little attention on the part of Ukrainian scholars so far. The only exception is Olena Perepelynska, who, to the best of the author's knowledge, is the only Ukrainian scholar who has attempted to identify the criteria of the public procurement contract related to the satisfaction of state needs under Ukrainian law. The first criterion outlined by this author is that a contract should involve a contracting authority with special legal standing. Perepelynska suggests that the range of such authorities "*is quite wide and includes not only state and municipal bodies, but also certain state enterprises and institutions*" [39]. She goes on to suggest that the second and apparently cumulative criterion to be met is the source of funds for the payment under such a contract. According to Perepelynska, state and municipal procurement contracts are in most cases funded from the Ukrainian state budget [39].

Since, as mentioned above, this problem has attracted little attention from Ukrainian scholars, in order to ascertain criteria for the non-arbitrability of procurement agreements, it is necessary to consider the case law of Ukrainian courts.

In the extensively reported saga of *VAMED v. Ukrmedpostach* [40, p. 31; 41, p. 104–105], the Shevchenkivskyy District Court of the City of Kyiv found that a contract for the delivery of medical equipment entered into between VAMED Engineering GmbH & CO KG, an Austrian supplier of equipment for hospitals and other healthcare institutions, and “Ukrmedpostach”, a Ukrainian state enterprise for supplies to medical institutions, is a state contract aimed at the satisfaction of Ukraine’s needs (and, consequently, disputes arising thereof are non-arbitrable under the legislation effective at the moment of contracting) taking account into consideration the following facts: (i) the Cabinet of Ministers of Ukraine, Ukraine’s government, ordered Ukrmedpostach to enter into a contract for the delivery of medical equipment based on non-competitive (sole source) procurement; and (ii) in order to pay for the delivery of medical equipment from VAMED, Ukrmedpostach raised loan finance from UniCredit Bank Austria AG, which, in turn, has been secured by Ukraine’s sovereign guarantee [42; 43; 44].

An analysis of another recent decision in the case of *The Ministry of Infrastructure of Ukraine v. South Eastern Railway (Ukraine) and Doğuş İnşaat ve Ticaret A.Ş.* shows that, when declaring invalid an arbitration agreement contained in a contract on the construction of a road-rail bridge over across the Dnipro river in Kyiv for the reason that such procurement contract has been aimed at the satisfaction of Ukraine’s needs, the Commercial Court of the City of Kyiv took into account that: (i) the financing of the agreement has been made at the expense of treasury funds (*за рахунок бюджетних коштів*); (ii) “*the building of the rail-and-road bridge crossing arose from the need to satisfy a complex of interrelated public interests in the sphere of transportation, which have been determined based on the recognition of particular vital needs of an individual and a citizen, society and the state, and which satisfaction facilitates the strengthening of national security and sustainable growth of Ukraine*”; and (iii) the interests in building of the bridge over the Dniper river were of a nationwide level (*існував загальнодержавний інтерес у будівництві*) [45].

In all other cases, which I found in the Unified State Register of Court Judgements, a register containing all court judgements on merits since of 1 January 2007, courts provided very little reasoning when declaring a dispute arising out of a procurement agreement as arbitrable or non-arbitrable, if any at all [46–52].

The above analysis of judgements shows that Ukrainian courts have not yet set a definite test, which a dispute, controversy or claim arising out of or relating to a procurement contract, should satisfy in order to be deemed as non-arbitrable.

Whereas, in my opinion, there are little policy considerations, which would justify establishing the non-arbitrability of the overwhelming majority of disputes arising out of procurement agreements or related thereto, certain categories of disputes are nevertheless not appropriate for arbitration.

The first category of disputes related to public procurement contracts, which should be not be capable of being resolved by international commercial arbitration under Ukrainian law are pre-contractual disputes related to the conclusion of procurement agreements. Such category of disputes does not fit for arbitration because of the special way of concluding procurement contracts based on the results of the special procurement procedure, which may involve more than one bidder. It is equally difficult to imagine arbitrating a dispute related to public procurement, the resolution of which is impossible without an investigation of classified information.

Finally, although setting the determinative test for defining non-arbitrable disputes related to public procurement falls out of the scope of this paper, an analysis of the above case law allows to articulate three cumulative criteria (which may be however supplemented with additional criteria, if any), whose presence make a dispute arising out of a procurement agreement non-arbitrable: (i) the contract is entered into between a contractor and a contracting authority with special legal standing; (ii) the purpose of entry into an agreement is the delivery of a result that the public needs and with a view to satisfying the nationwide public interest<sup>8</sup>; and (iii) the financing of such state or municipal needs is realised by means of funds from respective budgets or loan finance secured by Ukraine’s sovereign guarantee or a guarantee of local self-governing bodies.

Based on the analysis laid out above, this paper concludes that the Code of Commercial Procedure of Ukraine should not contain any provisions that would restrict arbitrability of disputes, including arbitrability of disputes related to procurement agreements, as the definition of competence of international commercial arbitration courts or arbitral tribunals falls outside of the scope of regulation of the procedural legislation and is regulated by special laws - the Domestic Arbitration Law and the ICA Law. Instead, Article 23(1) of the Draft Commercial Code of Ukraine should be laid out in a manner similar to Article 22(1) of the Draft Code of Civil

<sup>8</sup> Such interests should indeed be of a nationwide level and in order to find the definition of such interests one may look into the Law of Ukraine “On Fundamentals of National Security of Ukraine” [Про основи національної безпеки] dated 19 June 2003 No. 964-IV, which defines ‘national interests’ as vital pecuniary, intellectual and spiritual values of Ukrainian people as the bearers of sovereignty and the only source of power in Ukraine, determinative needs of society and the state, realisation of which guarantees sovereignty of Ukraine and its sustainable development.

Procedure of Ukraine, especially in light of the fact that, as proven above, there are few policy considerations that would explain the need to exclude such a broad category of disputes from competence of international commercial tribunals in their entirety.

Furthermore, the inclusion in Article 23 of the Draft Code of Commercial Procedure of any provision limiting the competence of international commercial arbitration courts to resolve disputes arising out of procurement agreements would amount to a limitation on the constitutional right of individuals and legal entities to protect their interests out of court using alternative means of dispute resolution, and, consequently, may be challenged by interested persons in accordance with the law.

Finally, based on an analysis of case law from Ukrainian domestic courts, this paper articulated a three-prong test, which may be used as guidance in determining whether a dispute related to procurement agreement should be non-arbitrable as a matter of Ukrainian law.

### References

1. State Statistic Service of Ukraine, 'State Procurements in Ukraine in 2015' [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [www.ukrstat.gov.ua/operativ/operativ2015/fin/zakup/zakup\\_u/zak415\\_u.htm](http://www.ukrstat.gov.ua/operativ/operativ2015/fin/zakup/zakup_u/zak415_u.htm).
2. State Statistic Service of Ukraine, 'Gross Domestic Product in 2015' [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.ukrstat.gov.ua/operativ/operativ2015/vvp/vvp\\_kv/vvp\\_kv\\_u/vvpf\\_kv2015\\_u\\_n.htm](http://www.ukrstat.gov.ua/operativ/operativ2015/vvp/vvp_kv/vvp_kv_u/vvpf_kv2015_u_n.htm).
3. Draft Law of Ukraine "On Amendment of the Code of Commercial Procedure of Ukraine, the Code of Civil Procedure of Ukraine, the Code of Administrative Proceedings of Ukraine and Other Legislative Acts" of 23 March 2017 No. 6232 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=61415&pf35401=419014>.
4. Law of Ukraine "On Amendments to the Code of Arbitrazh Procedure of Ukraine" [Про внесення змін до Арбітражного процесуального кодексу України] dated of 13 May 1997 No. 251/97-VR [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/251/97-вр>.
5. Pidtserkovniy O. 'MKASimum Acceleration' // *Legal Practice*. – 2017. – 7 February. – P. 32–33.
6. Pilkov K. 'Ukraine. Arbitration-friendly Jurisdiction: Statistical Report, 2011-2012' (Cai & Lenard 2012) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://c-n-l.eu/assets/files/jurisdiction\\_statistical\\_report\\_en.pdf](http://c-n-l.eu/assets/files/jurisdiction_statistical_report_en.pdf).
7. Pilkov K. 'Ukraine. Arbitration-friendly Jurisdiction: Statistical and Analytical Report, 2013-2014' (Cai & Lenard 2014) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://c-n-l.eu/assets/files/ENFORCEMENT\\_OF\\_ARBITRATION\\_AWARDS\\_IN\\_UKRAINE\\_2013-2014%20\(ENG\).pdf](http://c-n-l.eu/assets/files/ENFORCEMENT_OF_ARBITRATION_AWARDS_IN_UKRAINE_2013-2014%20(ENG).pdf).
8. Ruling of the Supreme Court of Ukraine dated 29 June 2006 in Case No. 640ks05 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [www.reyestr.court.gov.ua/Review/34737](http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/34737).
9. Law of Ukraine "On Domestic Arbitration Courts" [Про третейські суди] dated 120 June 2004 No. 1701-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1701-15>.
10. Frolov O. 'Arbitrability of Disputes Related to the Privatization of State-owned Property' // 94 *IV R.L.J.*, 2016.
11. Law of Ukraine "On Amendment to the Code of Commercial Procedure of Ukraine Regarding Setting Aside of a Decision of Domestic Arbitration Courts and the Issuance of a Writ of Execution aimed at the Enforcement of the Arbitral Award" dated 3 February 2011 No. 2980-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2980-17>.
12. Romanova S., Shenk O. & Pogruzhal'ska K. 'Ukraine' in Baker & McKenzie International Arbitration Yearbook 2011–2012. – JurisNet, LLC, 2012.
13. Sotir A. & Slobodeniuk A. 'Ukraine' in International Arbitration (Joe Tirado ed., Global Legal Group 2015) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://goldengate-law.com/documents/GLI\\_Arbitration\\_in\\_Ukraine.pdf](http://goldengate-law.com/documents/GLI_Arbitration_in_Ukraine.pdf).
14. Astapov A. 'General Policy of Ukraine Towards Arbitration' in Arbitration in CIS Countries: Current Issues. – Association for International Arbitration ed., Maklu, 2012.
15. Belyanovich V. Code of Commercial Procedure of Ukraine (as amended on 1 August 2014): Scientific and Practical Commentary. – 4th edn., Justinian, 2014.
16. Voronov K. Arbitrability as a Precondition of the Consideration of a Case by an International Commercial Tribunal // 181 *XIX The Journal of V.N. Karazin National University of Kharkiv* [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis\\_nbuv/cgiirbis\\_64.exe?C21COM=2&I21DBN=UJRN&P21DBN=UJRN&IMAGE\\_FILE\\_DOWNLOAD=1&Image\\_file\\_name=PDF/VKhIPR\\_20120June2017](http://irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?C21COM=2&I21DBN=UJRN&P21DBN=UJRN&IMAGE_FILE_DOWNLOAD=1&Image_file_name=PDF/VKhIPR_20120June2017).
17. Kravchuk G. 'Arbitrability of Disputes in the Context of Article 12 of the Code of Commercial Procedure of Ukraine' (Conference papers of II International Arbitration Readings in Memory of Academician Pobirchenko I.G. [Матеріали II Міжнародних арбітражних чтеній пам'яті академіка Побирченко І.Г.], Київ 2015) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://arb.ucci.org.ua/publ/rept2014reading.pdf>.
18. Petrov Y. Influence of Legislative Provisions on Exclusive Jurisdiction at the Arbitrability of Disputes: Russian Experience and Its Consequences for Ukraine. – 75 *II Alt. Disp. Res.*, 2013.
19. Slipachuk T. 'Ukraine', in Arbitration 2011. – Gerhard Wegen & Stephan Wilske eds., Law Business Research Ltd, 2011.
20. Filatov O. & Byelousov P. 'Ukraine', in Arbitration 2012 (Gerhard Wegen & Stephan Wilske eds., Law Business Research Ltd 2012) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.vkr.ua/content/files/articles/26.03.2012.pdf>.
21. Filatov O. & Byelousov P. 'Ukraine', in Arbitration 2013 (Gerhard Wegen & Stephan Wilske eds., Law Business Research Ltd 2013) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.vkr.ua/content/files/a2013\\_ukraine.pdf](http://www.vkr.ua/content/files/a2013_ukraine.pdf).
22. Filatov O. & Byelousov P. 'Ukraine', in Arbitration 2014 (Gerhard Wegen & Stephan Wilske eds., Law Business Research Ltd 2014) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.vkr.ua/content/files/a2014\\_ukraine\\_final.pdf](http://www.vkr.ua/content/files/a2014_ukraine_final.pdf).
23. Alyoshin O. & Dobosh Yu. 'Ukraine', in Arbitration 2016 (Gerhard Wegen & Stephan Wilske eds., Law Business Research 2016) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://vkr.ua/content/news/files/alyoshin\\_dobosh\\_gtdt\\_international\\_arbitration\\_2016\\_1458824125\\_en.pdf](http://vkr.ua/content/news/files/alyoshin_dobosh_gtdt_international_arbitration_2016_1458824125_en.pdf).



24. Filatov O. & Byelousov P. 'Ukraine', in The International Comparative Legal Guide to: International Arbitration 2012 (Global Legal Group Ltd 2012) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.vkr.ua/content/files/articles/21.08.2012.pdf>.

25. Filatov O. & Byelousov P. 'Ukraine', in The International Comparative Legal Guide to: International Arbitration 2013 (Global Legal Group Ltd 2013) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://vkr.ua/content/files/ial3\\_ukraine\\_ver2\\_approved.pdf](http://vkr.ua/content/files/ial3_ukraine_ver2_approved.pdf).

26. Byelousov P. 'Ukraine', in The International Comparative Legal Guide to: International Arbitration 2015 (Steven Finizio & Charlie Caher eds., Global Legal Group Ltd 2015) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://aequo.com.ua/content/news/files/iclg\\_international\\_arbitration\\_ukraine\\_pavlo\\_byelousov\\_2015\\_1438349468\\_en\\_1444129907\\_ua.pdf](http://aequo.com.ua/content/news/files/iclg_international_arbitration_ukraine_pavlo_byelousov_2015_1438349468_en_1444129907_ua.pdf).

27. Martinenko O. & Shenk O. 'Ukraine', in The International Comparative Legal Guide to: International Arbitration 2016 (Steven Finizio & Charlie Caher eds., Global Legal Group Ltd 2016) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://www.iclg.co.uk/practice-areas/international-arbitration/international-arbitration-2016/ukraine>.

28. Slipachuk T. 'Ukraine', in Arbitration Guide (Lawrence Schaner & David Arias eds., February 2012) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.ibanet.org/Document/Default.aspx?DocumentUid=32AE0CB2-025E-4B9A-81E0-3DA171FD74FC>.

29. Law of Ukraine "On International Commercial Arbitration" dated 24 February 1994 No. 4002-XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4002-12>.

30. Law of Ukraine "On State Order for the Satisfaction of Priority State Needs" dated 22 December 1995 No. 493/95-VR [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/493/95-вр>.

31. Commercial Code of Ukraine dated 16 January 2003 No. 436-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/436-15>.

32. Law of Ukraine "On Public Procurement" dated 25 December 2015 No. 922-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/922-19>.

33. Paulsson J. The Idea of Arbitration. – Oxford University Press, 2014.

34. Selivon M. Incorrect Behaviour // Legal Practice. – 2016. – 12 April. – P. 10 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://pravo.ua/article.php?id=100113176>.

35. Selivon M. How Competence of Domestic Arbitration Courts and International Commercial Arbitration Should Be Regulated // Legal Bulletin. – 2016. – April. – P. 32 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://old.ucci.org.ua/synopsis/dv/pdf/2016/dv1604.pdf>.

36. Decision of the Constitutional Court of Ukraine in Case No. 1-3/2008 dated 10 January 2008 No. 1-рр/2008 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-08/>

37. Constitution of Ukraine dated 28 June 1996 No. 254к/96-VK [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>.

38. Selivon M. On Some Issues of Interaction of Courts and International Commercial Arbitration // 27 XXII L. Ukraine. – 2014.

39. Perepelynska O. Arbitrability of Commercial Disputes in Ukraine' in Ukrainian Law Firms 2010:

A Handbook for Foreign Clients [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://ukrainianlawfirms.com/2010/areas.php?id=024>.

40. Yurii Dobosh. Non-arbitrable Case // Legal Practice. – 2015. – 28 June. – P. 31.

41. Kot O. Pathologies of Arbitration Clauses and Possibilities of Their Being Overcome, using the Example of Ukrainian Legislation and Court Practice. – 99 II Int. Com. Arb. Rev. // Вестник международного коммерческого арбитража. – 2016 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://arbitrationreview.ru/wp-content/uploads/2017/03/Vestnik\\_MKA\\_2016\\_2.pdf](http://arbitrationreview.ru/wp-content/uploads/2017/03/Vestnik_MKA_2016_2.pdf).

42. Decision of the Shevchenkivsky District Court of the City of Kyiv dated 3 September 2013 in Case No. 761/2076/13-ts [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/33418016>.

43. Ruling of the Appellate Court of the City of Kyiv dated 18 March 2014 in Case No. 22-ts/796/4127/2014 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/37967994>.

44. Ruling of the Higher Specialised Court of Ukraine for Civil and Criminal Cases dated 17 December 2014 in Case No. 6-37893cv14 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/41993352>.

45. Decision of the Commercial Court of the City of Kyiv dated 17 May 2017 in Case No. 910/2589/17 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/review/66712946>.

46. Ruling of the Supreme Court of Ukraine dated 29 June 2006 in Case No. 640ks05 <[www.reyestr.court.gov.ua/Review/34737](http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/34737)> accessed 20 June 2017.

47. Ruling of the Solomiansky District Court of the City of Kyiv dated 15 June 2015 in Case No. 760/15056/14-ts [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/review/45255501>.

48. Ruling of the Kyiv Appellate Court of the City of Kyiv dated 10 December 2015 in Case No. 760/15056/14-ts [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/review/54356004>.

49. Ruling of the Higher Court for Civil and Criminal Cases dated 22 June 2016 in Case No. 760/15056/14-ts [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/review/58763504>.

50. Ruling of the Shevchenkivsky District Court of the City of Kyiv dated 17 September 2015 in Case No. 761/22804/15-ts [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/review/50702877>.

51. Ruling of the Kyiv Appellate Court of the City of Kyiv in Case No. 761/22804/15-ts [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/review/61106543>.

52. Ruling of the Higher Court for Civil and Criminal Cases dated 8 December 2016 in Case No. 761/22804/15-ts [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/review/63246984>.

#### Анотація

**Фролов О. М. Арбітрабельність спорів, що виникають із договорів про державні закупівлі в Україні: перспективи після того, як законопроект № 6232 стане законом.** – Стаття.

У статті розглянуто можливість передачі спорів, що виникають під час укладення, зміни, розірвання та виконання договорів про державні закупівлі, на вирішення міжнародного комерційного арбітражу, а також

проаналізовано перспективи арбітрабельності зазначеної категорії спорів після набуття чинності Законом України «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів».

*Ключові слова:* арбітрабельність, міжнародний арбітраж, державні закупівлі, критерії.

#### Аннотация

**Фролов А. Н. Арбитрабельность споров, которые возникают из договоров о государственных закупках в Украине: перспективы после того, как законопроект № 6232 станет законом. – Статья.**

В статье рассматривается возможность передачи споров, которые возникают при заключении, изменении, разрыве и исполнении договоров о государственных закупках, на рассмотрение международного коммерческого арбитража, а также проанализированы перспективы арбитрабельности указанной категории споров после вступления в силу Закона Украины «О внесении изменений в Хозяйственный процессуаль-

ный кодекс Украины, Гражданский процессуальный кодекс Украины, Кодекс административного судопроизводства Украины и другие законодательные акты».

*Ключевые слова:* арбитрабельность, международный арбитраж, государственные закупки, критерии.

#### Summary

**Frolov O. M. Arbitrability of Disputes Arising out of Public Procurement Agreements in Ukraine: Perspectives After Draft Law No. 6232 Becomes a Law. – Article.**

The article takes a close look to the possibility of referral of disputes arising out the conclusion, modification, rescission and performance of state procurement agreements to international commercial arbitration as well as considers the perspectives of arbitrability of the said category of disputes after the entry into force of the law of Ukraine “On Amendment of the Code of Commercial Procedure of Ukraine, the Code of Civil Procedure of Ukraine, the Code of Administrative Proceedings of Ukraine and Other Legislative Acts”.

*Key words:* arbitrability, international arbitration, state procurement, criteria.

УДК 346.1, 347.72

**А. В. Чайковська**  
*аспірант відділу проблем цивільного, трудового і підприємницького права  
Інституту держави і права імені В. М. Корецького  
Національної академії наук України*

## ДОСЛІДЖЕННЯ ПЕРЕДУМОВ ВИНИКНЕННЯ КОРПОРАТИВНИХ КОНФЛІКТІВ

**Постановка проблеми.** Ефективність корпоративного управління та корпоративного законодавства можна визначити одними з основних факторів економічного росту [1]. Однак конфлікти є невід'ємною частиною функціонування корпоративного сектору і повністю уникнути їх неможливо [2; 1]. Корпоративні конфлікти відбуваються в усіх країнах з ринковою економікою [3; 66]. Вони призводять до витрат, пов'язаних з їх розв'язанням та ліквідацією деструктивних наслідків, негативно впливають на загальний інвестиційний і економічний стан країни.

Наукове дослідження сутності та змісту корпоративних конфліктів дозволяє не тільки зрозуміти умови їх виникнення, але і припустити, до яких наслідків конфлікти можуть призвести, а також моделювати механізми управління конфліктною ситуацією, визначити способи запобігання і найбільш ефективного вирішення корпоративних конфліктів. Виходячи з того, що значно легше і економічно вигідніше не допустити або запобігти виникненню корпоративних конфліктів на початковій стадії, вбачається за доцільне проаналізувати передумови їх виникнення з метою мінімізації наслідків.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Дослідженням передумов виникнення корпоративних конфліктів займалися такі науковці, як Д.О. Баюра, Л.Є. Довгань, В.А. Євтушевський, А.М. Котов, Л.О. Мозгова, Т.Л. Мостенська, І.Є. Переш, Л.С. Резнікова, С.А. Румянцев, В.В. Холод та інші.

Аналіз передумов виникнення корпоративних конфліктів є необхідним для їх розв'язання, оскільки дає змогу пізнати їх глибину, складність, позиції сторін тощо.

Серед науковців немає єдності з приводу визначення передумов корпоративних конфліктів. Дискусійність у поглядах породжує необхідність подальшого дослідження вказаної проблематики.

**Постановка цілей статті.** Дослідження передумов виникнення корпоративних конфліктів зумовлює постановку таких цілей:

1. Дослідити поняття передумови виникнення корпоративних конфліктів.
2. Проаналізувати значення дослідження передумов виникнення корпоративних конфліктів.
3. Навести позиції науковців з приводу віднесення певних фактів до передумов корпоративних конфліктів.

4. Розглянути конфлікт інтересів як передумову виникнення корпоративних конфліктів.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Під передумовою розуміють вихідну точку в будь-якому процесі. У перекладі з англійської (precondition/premise) передумова означає те, що може викликати що-небудь, створює певні умови.

У філософському енциклопедичному словнику визначено передумову як те, що є умовою іншого [4]. В інших джерелах слово передумова – визначається як попередня умова, вихідний пункт чогось [5]. Передумовою також визначають те, що є першочерговим по відношенню до іншого.

Передумову корпоративних конфліктів можна визначити як початкову та вихідну точку в процесі виникнення корпоративних конфліктів, за умови наявності якої уможливується їх настання. Передумова є першочерговою по відношенню до корпоративних конфліктів.

Значення дослідження і визначення передумов корпоративних конфліктів полягає у наступному:

1. За відсутністю передумови унеможливується виникнення самих корпоративних конфліктів.
2. Визначення передумови дозволить розробити методи попередження виникнення корпоративних конфліктів або запобігання ним на початковій стадії.
3. Попередження виникнення корпоративних конфліктів або запобігання ним на початковій стадії дозволить мінімізувати їх деструктивні наслідки.

В.В. Холод та Л.С. Резнікова визначають корпоративні конфлікти як істотні розбіжності між акціонерами і самим товариством в особі його органів управління та посадових осіб, а також між акціонерами щодо питань фінансово-господарської діяльності, корпоративного управління товариством, викликані різним розумінням акціонерами і посадовими особами окремих положень корпоративного законодавства України [1]. Таким чином, на думку науковців, передумовою корпоративних конфліктів стає різне розуміння акціонерами і посадовими особами корпоративного законодавства України.

Подібною є думка і А.В. Мірошніченка, який вважає, що основою корпоративних конфліктів є недотримання корпорацією тих чи інших норм чинного законодавства [8]. Він також роз'яснює,

що причина недотримання норм криється найчастіше не у свідомому їх порушенні, а у правовій невідомості учасників відносин.

Натомість у науковій літературі наводять такі передумови корпоративних конфліктів, як подача позову стосовно товариства, дострокове припинення повноважень органів управління, істотна зміна у складі акціонерів тощо [2; 12]. Тобто передумовою корпоративних конфліктів визначають саме свідоме порушення прав учасників господарського товариства.

Інші дослідники передумовою виникнення конфліктів визначають те, що «більшість управлінців шукають не сильніших за себе, а слабших» [6; 259], тобто у психологічних відносинах між учасниками товариства.

І.Є. Переш, М.І. Зан, В.І. Руснак вказують, що юридичний факт є необхідною передумовою як виникнення конфліктної юридичної ситуації, так і безпосереднього виникнення конфліктних правовідносин [7; 25]. Дослідники зауважують, що події можуть бути пов'язані з волею людей, проте вони можуть бути і не пов'язані з волею суб'єктів саме того юридичного конфлікту, передумовою якого виступає юридичний факт. Отже, юридичний факт визначається, як передумова виникнення корпоративних конфліктів.

З такою позицією узгоджується і висновки А.М. Котова та Л.О. Мозгової, які виділяють наступні передумови виникнення корпоративних конфліктів: виплата дивідендів; розвиток виробництва, проблема прийняття узгодженого рішення; диктатура більшості; встановлення корпоративного контролю; конкуренція компетенцій загальних зборів та наглядової ради тощо [9; 130].

Велика група дослідників до передумов виникнення корпоративних конфліктів відносять комплекс конфліктогенних фактів та умов. Так, О.Б. Денис виділяє такі передумови появи корпоративних конфліктів: нерівномірний розподіл економічних ресурсів, наявність недосконалих інститутів розподілу, проблема вибору між вигодою та додержанням умов договору учасників ринкових відносин [2; 14]. Інші науковці відносять до передумов – недосконале корпоративне законодавство України, невідповідність статутних документів інтересам товариства в цілому, низький рівень корпоративної культури учасників товариства, який не дозволяє їм ефективно захищати свої права [10; 4]. Існує позиція, що основна передумова виникнення корпоративних конфліктів впливає з економічної сутності корпорації й полягає у дистанціюванні власників від процесу поточного управління компанією [11; 173].

Е.В. Шимбарєва у своїй роботі висловлює точку зору, що наявність інтересу є передумовою виникнення, динаміки і припинення правовідно-

син, елементом змісту якого є суб'єктивне право. Випадки зіткнення інтересів учасників є конфліктом інтересів, які лежать в основі корпоративних конфліктів. Автор вважає, що корпоративні інтереси представляють собою передумову виникнення, динаміки і припинення корпоративного конфлікту. В основі корпоративних конфліктів визначено конфлікт інтересів як мінімум двох суб'єктів, що виступає передумовою його виникнення, динаміки і припинення [12]. Конфлікт інтересів визначають як об'єктивно існуюче явище в управлінні будь-яким господарським товариством, закладене у саму природу господарського товариства [13; 149].

Інші науковці не вважають конфлікт інтересів передумовою корпоративного конфлікту, називаючи його причиною конфліктів, в основі яких раціональна поведінка індивіда щодо максимізації власної користі. У випадку корпоративних відносин це проявляється в отриманні учасником всіх вигід та доходів від власності та контролю за діяльністю товариства [14; 46]. Так, і Н.С. Михайлова дійшла висновку, що кожен з учасників корпоративних відносин намагається задовольнити тільки власні інтереси і діє всупереч інтересам товариства, що і є основною причиною виникнення корпоративних конфліктів [15]. О.М. Соляник та І.А. Кулинич розглядають зіткнення інтересів акціонерів та менеджерів саме як причину виникнення корпоративних конфліктів [16; 278].

Н.Я. Кунтий розглядає поняття корпоративний конфлікт та конфлікт інтересів як синонімічні та визначає їх як суперечності в поглядах учасників корпоративних відносин щодо стратегічних та поточних питань функціонування товариства, а також дисгармонію між їхніми особистими інтересами та адміністративними службовими повноваженнями [14; 45].

На відміну від корпоративного конфлікту термін «конфлікт інтересів» визначають не як ситуацію корпоративного конфлікту, а ситуацію, що має високу вірогідність виникнення корпоративного конфлікту [18; 171]. Конфлікт інтересів визначається як ситуація вибору управлінського рішення, коли суб'єкт управління має протиріччя між благом компанії і своїм вузьким інтересом [19; 36].

Відповідно до Принципів корпоративного управління, затверджених рішенням Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 22.07.2014 р. № 955 конфлікт інтересів – це розбіжність між особистими інтересами посадової особи або пов'язаних з нею осіб та її посадовими (професійними) обов'язками діяти у найкращих інтересах товариства. Конфлікт інтересів може, зокрема, виникати, якщо посадова особа чи пов'язана з нею особа є стороною договору з то-

вариством, бере участь в укладанні та виконанні договору як представник або посередник, отримує винагороду від товариства або від особи, яка є стороною договору, тощо.

На нашу думку, неправильно ототожнювати конфлікт інтересів та корпоративний конфлікт. Оскільки наявність конфлікту інтересів не призводить автоматично до корпоративного конфлікту, який супроводжується порушенням прав чи інтересів учасників корпоративних відносин.

Передумова корпоративного конфлікту уможливує його настання. При відсутності конфлікту інтересу настання корпоративного конфлікту буде неможливим. Наведені дослідниками обставини: недосконалість законодавства, нерівномірний розподіл прибутків, низька корпоративна культура, конкретні юридичні факти тощо, на наш погляд, не можна вважати передумовою корпоративного конфлікту. Оскільки вказані явища не є перманентними для усіх корпоративних конфліктів, а обумовлюють лише конкретні випадки. Зазначені факти безпосередньо породжують настання корпоративних конфліктів, у зв'язку з чим їх доцільно визначати як причини корпоративних конфліктів.

О.М. Вінник виділяє такі складові корпоративного конфлікту: суб'єкти, об'єкти, причини конфлікту та правові наслідки [17; 412]. На підставі викладеного вбачається доцільним поряд із вище наведеними віднести до складових корпоративного конфлікту передумову виникнення, а саме – конфлікт інтересів.

**Висновки і перспективи подальших досліджень.** На основі проведеного дослідження можна зробити наступні висновки:

1. Передумова є складовою корпоративних конфліктів.

2. Передумову корпоративних конфліктів можна визначити як вихідну точку в процесі виникнення корпоративних конфліктів, за умови наявності якої уможливується їх настання. Передумова є першочерговою по відношенню до корпоративних конфліктів.

3. Передумовою корпоративних конфліктів є конфлікт інтересів.

4. Конфлікт зможе відігравати роль стимулу соціального розвитку лише у випадку розроблення механізмів його вирішення та попередження, що є неможливим без належного розуміння передумови виникнення корпоративних конфліктів.

Для подальшого дослідження перспективним вбачається визначення причин та підстав як складових корпоративних конфліктів.

### **Література**

1. Холод В.В., Резнікова Л.С. Корпоративні конфлікти та шляхи їх подолання / В.В. Холод, Л.С. Резнікова [Електронний ресурс]. – Режим доступу:

[http://www.rusnauka.com/31\\_PRNT\\_2010/Economics/73501.doc.htm](http://www.rusnauka.com/31_PRNT_2010/Economics/73501.doc.htm).

2. Денис О.Б. Суть та специфіка корпоративних конфліктів / О.Б. Денис // Науковий вісник Херсонського державного університету. – 2016. – С. 12-14.

3. Брановицький В.В. Корпоративний конфлікт як невід'ємна складова ринкових взаємовідносин / В.В. Брановицький // Бізнесінформ. – 2014. – 7. – С. 65-70.

4. Філософський енциклопедичний словник. – 2010. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://dic.academic.ru/dic.nsf/enc\\_philosophy/3064](http://dic.academic.ru/dic.nsf/enc_philosophy/3064).

5. Виноградов В.В. Історія слів / В.В. Виноградов [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://wordhist.narod.ru/>.

6. Пірен М.І. Конфліктологія: [Підручник] / М.І. Пірен. – К.: МАУП, 2007. – 360 с.

7. Переш І.Є., Зан М.І., Руснак В.І. Юридичні факти в системі попередження та вирішення юридичних конфліктів / І.Є. Переш, М.І. Зан, В.І. Руснак // Науковий вісник Ужгородського національного університету. – 2015. – С. 24-27.

8. Мирошніченко А. Атака на акціонерне об'єднання / А. Мирошніченко // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://old.zrpress.ru/2003/094/b001.htm>.

9. Котов А.М., Мозгова Л.О. Корпоративні конфлікти в системі економічної безпеки підприємства / А.М. Котов, Л.О. Мозгова // Вісник економіки транспорту і промисловості. – 2015. – № 49. – С. 127-131.

10. Ліщинський М.П. Сутність та причини корпоративних конфліктів в аграрних корпоративних структурах / М.П. Ліщинський // Науковий вісник НУБіП. Серія: економіка, аграрний менеджмент, бізнес. – 2012. – 177 с.

11. Лаговська, О.А. Корпоративні конфлікти та інформаційна асиметрія: причини і шляхи подолання / О.А. Лаговська // Економічний аналіз: зб. наук. праць / Тернопільський національний економічний університет; редкол.: О.В. Яроцук (голов. ред.) та ін. – Тернопіль: Видавничо-поліграфічний центр Тернопільського національного економічного університету «Економічна думка». – 2016. – Том 26. – № 1. – С. 170-178.

12. Шимбарєва Е. В. Корпоративные конфликты и контроль: гражданско-правовой аспект: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. – Ростов-на-Дону. – 2010. – 30 с.

13. Черпак А.Є. Класифікація конфліктів інтересів в акціонерних товариствах / А.Є. Черпак // Ефективність функціонування та економічний розвиток підприємства. Стратегія економічного розвитку України, вип. 22-23. – 2008. – С. 149-154.

14. Кунтий Н.Я. Аналіз довгострокових інтересів учасників акціонерних відносин як однієї з причин корпоративних конфліктів / Н.Я. Кунтий // Економіка та держава. – 2012. – № 12. – С. 45-47.

15. Михайлова Н.С. Причини виникнення і сутність корпоративних конфліктів // Вісник луганського національного педагогічного університету. – 2012. – №1. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://vuzlib.com.ua/articles/book/20855-V%D1%96snik\\_luganskogo\\_na%D1%81%D1%96onaln/23.html](http://vuzlib.com.ua/articles/book/20855-V%D1%96snik_luganskogo_na%D1%81%D1%96onaln/23.html).

16. Соляник О.М., Кулинич І.А. Особливості виникнення корпоративних конфліктів та шляхи їх подолання / О.М. Соляник, І.А. Кулинич // Економічні проблеми сталого розвитку: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції, присвяченої пам'яті проф. Балацького О.Ф., м. Суми, 6-8 травня 2014 р. – Суми: СумДУ, 2014. – Т. 1. – С. 277-278.

17. Вінник О.М. До проблеми корпоративних конфліктів / О.М. Вінник // Університетські наукові записки, 2012. – №1. – С. 407-415.

18. Іоргачова М.І. Корпоративні конфлікти в Україні: основні види та їх значущість / М.І. Іоргачова // Вісник Львівського національного університету. – 2011. – С. 170-180.

19. Біляк Ю.В. Корпоративні конфлікти в сучасному акціонерному товаристві: методика розпізнання / Ю.В. Біляк // Агросвіт. – 2013. – № 16. – С. 35-43.

#### Анотація

**Чайковська А. В. Дослідження передумов виникнення корпоративних конфліктів.** – Стаття.

У статті досліджується категорія передумови виникнення корпоративних конфліктів. Наводиться визначення досліджуваної категорії. Аналізуються позиції науковців щодо віднесення певних обставин до передумов виникнення корпоративних конфліктів. Робиться висновок, що передумовою корпоративних конфліктів є конфлікт інтересів.

*Ключові слова:* конфлікт, корпоративний конфлікт, передумова виникнення корпоративного конфлікту, корпоративний інтерес, конфлікт інтересів.

#### Аннотация

**Чайковская А. В. Исследование предпосылок возникновения корпоративных конфликтов.** – Статья.

В статье исследуется категория предпосылки возникновения корпоративных конфликтов. Приводится определение исследуемой категории. Анализируются позиции ученых по отнесению определенных обстоятельств к предпосылкам возникновения корпоративных конфликтов. Сделан вывод о том, что предпосылкой корпоративных конфликтов является конфликт интересов.

*Ключевые слова:* конфликт, корпоративный конфликт, предпосылка возникновения корпоративного конфликта, корпоративный интерес, конфликт интересов.

#### Summary

**Chaykovska A. V. Research of preconditions for emergence of corporate conflicts.** – Article.

The article investigates the prerequisites category of corporate conflicts. Provides a definition of the investigated categories. Analyzed are the positions of scientists on the attribution of certain circumstances to the prerequisites for the emergence of corporate conflicts. It is concluded that a prerequisite of corporate conflicts is a conflict of interest.

*Key words:* conflict, corporate conflict, preconditions for the emergence of corporate conflicts, corporate interest, conflict of interest.

## АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС, ФІНАНСОВЕ ПРАВО, ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

УДК 657.22:504.03

*Т. Л. Антонова**здобувач кафедри адміністративного права і процесу  
Національної академії внутрішніх справ*

### КОНТРОЛЬ І НАГЛЯД ЗА ПОВОДЖЕННЯМ З ВІДХОДАМИ

**Постановка проблеми.** Важливою ланкою у забезпеченні якості навколишнього природного середовища є в тому числі система контролю за станом відходів, дотриманням встановлених законом вимог за здійсненням операцій щодо відходів (збирання, перевезення, сортування, зберігання, оброблення, перероблення, утилізацію, видалення, знешкодження і захоронення), виявленням та оцінкою стану місць зберігання та видалення відходів тощо.

Публічна адміністрація з метою перевірки виконання додержання встановлених законом вимог у сфері поводження з відходами відповідними суб'єктами повинна постійно та всесторонньо здійснювати контроль-наглядову функцію. Особливості здійснення відповідними компетентними суб'єктами контролю і нагляду залежать від специфіки функціонування підконтрольного суб'єкта. Розглянемо більш детально поняття та особливості здійснення контролю та нагляду у сфері поводження з відходами, а також визначимо суб'єктів публічної адміністрації, які здійснюють контроль та нагляд.

**Метою** наукової статті є розкриття особливостей здійснення контроль-наглядової діяльності публічної адміністрації у сфері поводження з відходами.

**Стан дослідження.** Окремими питаннями охорони навколишнього природного середовища займалися Н.І. Золотарьова, В.М. Комарницький, В.І. Шевченко, С.В. Єлькін. Питання поводження з відходами були предметом наукових пошуків О.М. Вергуна, С.П. Іванюти, Д.В. Лика, І.В. Гуцука, Г.П. Виговської, В.С. Міщенко, І.І. Беззуба. Дослідженням окремих питань екологічної безпеки займалися А.В. Яцик, Д.В. Зеркалов, О.П. Мягченко, В.А. Ліпкан, В.Г. Петрук, М.О. Клименко, О.В. Мудрак

**Виклад основного матеріалу.** У теорії адміністративного права немає єдиного розуміння науковців щодо трактування поняття «контроль».

М.Т. Білуха, досліджуючи засади здійснення контролю та провадження контрольної діяльно-

сті, визначає, що контроль дає можливість діставати оперативну інформацію, яка об'єктивно відтворює становище на підконтрольних об'єктах, відповідність їх діяльності накресленій програмі; виявити недоліки в рішеннях, які приймають, організації виконання, способах і засобах реалізації їх; вивчити ділові якості працівників [1, с. 4].

Досліджуючи засади адміністративно-управлінської діяльності правоохоронних органів, адміністративіст Х.П. Ярмачі стверджував, що «контроль» це: 1) перевірка, облік діяльності когось-небудь, нагляд за кимось, чимось; 2) установа або організація, що здійснює нагляд за ким, чим-небудь або перевіряє його; 3) люди, які здійснюють перевірку; контролери. Отже, зміст терміна «контроль» розкривається за допомогою терміна «нагляд» і, у свою чергу, при розкритті змісту терміна «нагляд» найчастіше вживається термін «контроль» [2, с. 8-9].

В.С. Четверіков розкриває контроль через функцію управління та зазначає, що контроль як функція управління необхідний для постійної перевірки результатів будь-якої діяльності з тим, щоб, своєчасно усуваючи недоліки, підвищувати її ефективність [3, с. 30-31].

Так, зокрема, О.Ф. Андрійко зазначає, що виходячи з розуміння сутності державного контролю у сфері управління як спостереження за відповідністю діяльності керованого об'єкта тим приписам, які він отримав від керуючого суб'єкта, та виконанням прийнятих рішень, він є конкретним і самостійним. Крім того, автор визначає контроль в ролі останньої фази, стадії управлінського процесу [4, с. 12].

П.С. Лютіков, досліджуючи питання державного контролю в галузі чорної металургії, визначає, що державний контроль – це об'єктивно зумовлена діяльність публічної адміністрації (посадових осіб), що здійснюється на постійній основі, передбачає оперативне втручання уповноважених державних органів у діяльність підконтрольних об'єктів, полягає у спостереженні за функціонуванням відповідного підконтрольного

об'єкта, в отриманні об'єктивної та достовірної інформації про стан законності та дисципліни у ньому, застосуванні заходів щодо попередження та усунення порушень законодавства, виявленні причин та умов, що сприяли порушенням правових норм, застосуванні заходів щодо притягнення до відповідальності осіб, винних у порушенні норм права, виявленні фактичного стану справ у різних сферах суспільного життя, надання об'єктивної інформації про стан суспільних відносин, виконання прийнятих рішень та про відповідність діяльності державних службовців поставленим завданням і визначеним повноваженням тощо [5, с. 67].

Отже, узагальнюючи вище викладене, слід сказати, що контроль має багатогранний та комплексний характер, тому єдиного загальноприйнятого визначення контролю не існує.

Так, деякі вчені вважають, що контроль це форма (зовнішнє вираження діяльності державних органів та їх посадових осіб – В.М. Горшенев, І.Б. Шахов, В.М. Гаращук), інші вчені вважають, що контроль – це засіб, за допомогою якого здійснюється контрольна діяльність державних органів та їх посадових осіб з метою забезпечення законності (Ю.П. Битяк, В.В. Зуй, С.В. Ківалов, В.Н. Карташов, В.В. Цветков, В.А. Юсупов); треті, вважають, що контроль – це одна із функцій здійснення державного управління (З.С. Гладун).

Разом з тим слід відзначити, що ст.37 Закону України «Про відходи» визначено, що контроль у сфері поводження з відходами здійснюють центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику із здійснення державного нагляду (контролю) у сфері охорони навколишнього природного середовища, раціонального використання, відтворення і охорони природних ресурсів, центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері санітарного та епідемічного благополуччя населення, місцеві державні адміністрації, виконавчі органи сільських, селищних, міських рад, громадські інспектори з благоустрою населених пунктів.

Первинний виробничий контроль у сфері поводження з відходами здійснюють у межах своєї компетенції виробники відходів.

Громадський контроль у сфері поводження з відходами здійснюють громадські інспектори з охорони довкілля відповідно до законодавства.

Зокрема, Законом України «Про відходи» визначено, що контроль в сфері поводження з відходами здійснюється за:

- додержанням юридичними та фізичними особами вимог у сфері поводження з виробничими та побутовими відходами відповідно до закону;

- контролю за раціональним використанням та безпечним поводженням з відходами на своїй території;

- виконанням на території Автономної Республіки Крим загальнодержавних програм та програм Автономної Республіки Крим поводження з відходами;

- дотриманням вимог екологічної безпеки;

- транскордонним перевезенням відходів;

- визначенням рівня небезпечності відходів;

- впливом відходів на навколишнє природне середовище та здоров'я людини ведеться реєстр місць видалення відходів;

- затвердженням місцевих і регіональних програм поводження з відходами та контроль за їх виконанням;

- утворенням відходів, їх збиранням, перевезенням, сортуванням, зберіганням, обробленням, переробленням, утилізацією, видаленням, знешкодженням і захороненням;

- діяльністю об'єктів поводження з відходами.

Таким чином, під **контролем у сфері поводження з відходами** пропонуємо розуміти *нормативно визначену діяльність уповноважених публічних органів та їх посадових осіб, що здійснюється на постійній основі у встановлених законом формах, передбачає оперативне втручання уповноважених контрольних суб'єктів у діяльність власників та виробників відходів, що полягає у спостереженні за їх функціонуванням, в отриманні об'єктивної та достовірної інформації про стан виконання ними встановлених законом вимог та можливості застосування заходів щодо попередження та усунення порушень законодавства, виявленні причин та умов, що сприяли порушенням правових норм, застосуванні заходів відповідальності до осіб, винних у разі порушення вимог діючого законодавства у сфері поводження з відходами.*

У свою чергу, ми вважаємо, що до основних **ознак контролю** як засобу адміністративно-правового регулювання у сфері поводження з відходами слід віднести:

- є нормативно визначеною діяльністю лише уповноважених державних органів та/або посадових осіб;

- здійснюється з використанням особливих управлінських форм (перевірка, інспекція, аудит);

- державно-владна природа, активний характер, що передбачає оперативне втручання уповноважених державних органів у діяльність юридичних та фізичних осіб, в результаті діяльності яких утворюються відходи;

- передбачає нормативну можливість застосування заходів адміністративного примусу у разі виявлення порушень чинного законодавства у сфері поводження з відходами;

- у разі виявлення порушень норм законодавства власниками чи виробниками відходів контролюючий орган має право самотійно притягнути винних осіб до юридичної відповідальності.



Поряд з поняттям «контроль» в науці адміністративного права розглядається поняття «нагляд». Деякі науковці-адміністративісти отожднюють зміст цих двох правових категорій.

У «Великому юридичному словнику» «нагляд» визначається як «контроль», що здійснюється, вказується на існування «судового нагляду», але пишеться, що судову владу характеризує наявність «контрольних повноважень» [6, с. 6]. «Наглядом» є «дія за ким-, чим-небудь для контролю, забезпечення порядку і т. ін.» [7, с. 49].

Нагляд як правова категорія часто помилково використовується як синонім терміна «контроль», хоча має спеціалізований зміст та призначення.

В.С. Чіркін зазначає, що «нагляд» це також «контроль» [8].

І.П. Льшський та Б.В. Щетинін наголошують на відсутності різниці між контролем та наглядом [9, с. 42].

Існує точка зору, що «поняття контролю і нагляду в сучасній теорії, законодавстві та практиці не розділені» [10, с. 22].

О.Ф. Андрійко, назвавши спочатку нагляд видом діяльності, близьким до контролю, тут же зазначає, що нагляд слід розглядати як окремий вид (форму) контролю, до особливостей якого належить те, що нагляд здійснюється державними органами щодо об'єктів, які їм організаційно не підпорядковані, тоді як контроль стосується підпорядкованих суб'єктів; у процесі нагляду застосовуються заходи адміністративного впливу, тоді як за результатами контролю можуть вживатися і заходи дисциплінарні; адміністративний нагляд здійснюється за дотриманням відповідними суб'єктами спеціальних норм і правил, тоді як контроль за діяльністю підконтрольних об'єктів у цілому чи окремими її аспектами [11, с. 349-350].

В.М. Гарацук визнає існування певних відмінностей між контролем і наглядом, хоча одночасно і зазначає, що чинне законодавство знає випадки, коли контролюючий орган не має деяких з основних контрольних повноважень, що наближає його до нагляду (це можна визнати за «зрізаний», або «неповний» контроль), а в діяльності прокуратури виявляється один із елементів контролю [12, с. 82]. Так, на його думку, «контроль як форма державної діяльності відрізняється від нагляду тим, що він здійснюється повсякденно і безперервно», а нагляд періодично [13, с. 454].

С.В. Ківалов висловлюється за те, що «нагляд буває судовий, прокурорський та адміністративний» [14, с. 310].

Ю.П. Битяк нагляд пропонує визначати як вид державної діяльності, який не можна ототожнювати з контролем, однак у них є деякі однакові риси, їх поєднують єдина мета забезпечення законності і дисципліни в державному управлінні, форми здійснення роботи перевірки, витребування зві-

тів, пояснень та ін., обов'язковість вказівок. Але контроль на відміну від нагляду проводиться повсякденно і безперервно широким колом органів.

Таким чином, якщо розмежовувати поняття «контроль» та «нагляд», то слід сказати, що державний контроль, на відміну від нагляду, є повсякденним, безперервним, здійснюється як органами законодавчої, виконавчої влади, судами, так і численними спеціально утвореними для цього контролюючими органами. Головне, що відрізняє його від нагляду – це те, що контролюючий орган має право втручання в оперативну діяльність підконтрольного об'єкта (іноді аж до підміни собою керівного органу цього об'єкта), а також те, що контролюючі органи мають право самостійно притягувати винних осіб до юридичної відповідальності [15, с. 58; 16, с. 111].

Відповідно, контроль можна розглядати як родове поняття, що охоплює нагляд у якості певного різновиду контролю. Нагляд є похідною складовою контролю із властивими специфічними ознаками, до яких можна віднести: збирання потрібних знань про діяльність піднаглядного об'єкта, їх оцінку, перевірку дотримання норм права, спеціальних правил, встановлених на об'єктах, що перебувають під наглядом; організаційну не підпорядкованість об'єкта органу, що здійснює нагляд; застосування відповідних, наданих йому законодавством форм, але без безпосереднього втручання в оперативну та іншу діяльність об'єкта. Слід додати, що запропонований підхід щодо розмежування контролю та нагляду варто враховувати при роботі над перспективним законодавством та внесенням змін до діючих нормативно-правових актів.

Нагляд у сфері поводження з відходами покладено на Державну санітарно-епідеміологічну службу України. Так, предметом такого нагляду є дотримання державних санітарних норм, правил, гігієнічних нормативів під час утворення, збирання, перевезення, зберігання, оброблення, утилізації, видалення, знешкодження та захоронення відходів, а також забезпечення у стандартах, нормах і правилах та інших нормативних документах щодо поводження з відходами вимог безпеки для здоров'я людини.

Водночас вважаємо, що здійснення наглядової діяльності у сфері поводження з відходами має виходити за рамки повноважень лише одного суб'єкта публічної адміністрації та особливо має проводитися і місцевими органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування. Адже органи на місцях більш обізнані з проблемними місцями, де збираються відходи, частіше стикаються з вирішенням проблем безхазяйних відходів, притягненням осіб винних у порушенні вимог законодавства, яким урегульовано відносини в сфері поводження з відходами.

Саме тому, вважаємо, за необхідне доповнити Закон України «Про місцеві державні адміністрації» та «Про органи місцевого самоврядування» та передбачити, що місцеві державні адміністрації та органи місцевого самоврядування повинні здійснювати нагляд за дотриманням вимог законодавства у сфері поводження з відходами.

Отже, нагляд у сфері поводження з відходами – це законодавчо регламентована діяльність уповноважених суб'єктів, яка спрямована на перевірку виконання та додержання вимог правових приписів щодо законодавчо встановленого порядку збирання, перевезення, зберігання, сортування, оброблення (переробки), утилізації, видалення, знешкодження і захоронення відходів їх власниками чи виробниками відходів з метою виявлення та попередження правопорушень, усунення їх наслідків та притягнення винних до відповідальності.

### Література

1. Білуха М.Т. Теорія фінансово-господарського контролю і аудиту: [підручник] / М.Т. Білуха. – К., 1996. – 320 с.
2. Ярмачі Х.П. Адміністративно-наглядова діяльність міліції в Україні: [монографія] / Х.П. Ярмачі. – Одес. юрид. ін-т Харк. нац. ун-ту внутр. справ. – О.: Юрид. л-ра, 2006 – 336 с.
3. Четвериков В.С. Административное право / В.С. Четвериков – Ростов-на-Дону: Феникс, 2004. – 512 с.
4. Організаційно-правові проблеми державного контролю у сфері виконавчої влади: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / О.Ф. Андрійко. – К. – 1999. – 38 с.
5. Лютиков П.С. Державний контроль у галузі чорної металургії в Україні: організаційно-правовий аспект: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право / П.С. Лютиков. – З.: Запорізький національний університет, 2009 – 212 с.
6. Большой юридический словарь – М.: ИНФРА-М, 1998. – 790 с.
7. Словник української мови. Том п'ятий – К.: Наукова думка». – 1974. – 840 с.
8. Чиркин В.Е. Контрольная власть / В.Е. Чиркин // Государство и право. – 1993. – № 4. – С. 10-18.
9. Ильинский Й.П., Щетинин Б.В. Конституционный контроль и охрана конституционной законности в социалистических странах / Й.П. Ильинский, Б.В. Щетинин // Советское государство и право. – 1969. – № 9. – С. 40-44.
10. Ломовский В. Какой власти принадлежит прокуратура? / В. Ломовский // Российская юстиция. – 2001. – № 9. – С. 21-22.
11. Адміністративне право України. Академічний курс: Підручник: У двох томах: Том 1: Загальна

частина / Ред. колегія: В.Б. Авер'янов (голова) – К.: Видавництво «Юридична думка», 2004. – 584 с.

12. Гаращук В.М. Теоретико-правові проблеми контролю та нагляду у державному управлінні: дис. ... д-ра. юрид. наук: 12.00.07. «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» – Харків, 2003. – 412 с.

13. Виконавча влада і адміністративне право / За заг. ред. В.Б. Авер'янова – К.: Видавничий Дім «Ін-Юре», 2002. – 668 с.

14. Адміністративне право України: Підручник / За заг. ред. С.В. Ювалова – Одеса: Юридична література, 2003. – 896 с.

15. Адміністративне право України: Навчальний посібник / За заг. ред. Т.О. Коломоець, Г.Ю. Гулевської – К.: Істина, 2007. – 216 с.

16. Лютиков П.С. Державний контроль у галузі чорної металургії в Україні: деякі проблемні аспекти доктринального дослідження та нормативного регулювання / П.С. Лютиков // Митна справа. – 2008 – № 2 – С. 110-114.

### Анотація

**Антонова Т. Л. Контроль і нагляд за поводженням з відходами.** – Стаття.

У науковій статті розкрито засади здійснення контролю та нагляду за поводженням з відходами. Автором наведено визначення контролю за поводженням з відходами, запропоновано класифікацію видів контролю в досліджуваній сфері. Розкрито особливості проведення наглядової діяльності та види нагляду.

**Ключові слова:** відходи, поводження з відходами, власники відходів, виробник відходів, нагляд, контроль.

### Аннотация

**Антонова Т. Л. Контроль и надзор за обращением с отходами.** – Статья.

В научной статье раскрыты основы осуществления контроля и надзора за обращением с отходами. Автором приведены определения контроля за обращением с отходами, предложена классификация видов контроля в исследуемой сфере. Раскрыты особенности проведения надзорной деятельности и виды надзора.

**Ключевые слова:** отходы, обращение с отходами, владельцы отходов, производитель отходов, надзор, контроль.

### Summary

**Antonova T. L. Control and supervision of waste management.** – Article.

In article the scientific principles of control and supervision of waste management. The author is given control over the definition of waste management, classification controls in the study area. The features of the supervisory activities and types of supervision.

**Key words:** waste, waste owners, waste producer, supervision and control.

УДК 342.951: 351.862.4

*О. М. Бериславська*  
*здобувач відділу проблем публічного права*  
*Науково-дослідного інституту публічного права*

### ОСОБЛИВОСТІ ІНФОРМАЦІЙНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ УКРАЇНИ В УМОВАХ «ГІБРИДНОЇ ВІЙНИ»

Сьогодні в Україні, як і у світі, відбувається інтенсивна інформатизація більшості сфер людського життя та діяльності, а це є запорукою того, що новітні інформаційні технології невдовзі стануть визначальними чинниками соціально-економічного та інтелектуально-духовного розвитку українського соціуму. Але, оскільки наша держава знаходиться в стані «гібридної війни», що є наслідком цивілізаційної невизначеності, тому розвинуте інформаційне суспільство, на жаль, багато в чому залишається радше популярним гаслом із лексики європейських декларацій, ніж реальною практикою.

Саме тому сьогодні є нагальна потреба в розробці та впровадженні ефективної та послідовної інформаційно-правової політики держави, в тому числі і як дієвого інструменту протидії агресії та інформаційним маніпуляціям.

З огляду на актуальність теми, а також той факт, що нині Україна є об'єктом інформаційної агресії як складової частини гібридної війни, слід зазначити, що ця тема є найбільш досліджуваною серед правників, політичних та медіа-експертів, а також є предметом обговорень у ЗМІ. Зокрема, вказаному питанню присвячували свої праці А. Благодарний, С. Корнієнко, Є. Магда, А. Парубій, М. Сенченко, В. Черниш, О. Штельмах. Серед зарубіжних авторів цікавими для нас є праці військових експертів Філіпа Карбера та Джошуа Тібольта. У межах нашого дослідження видається корисним проаналізувати як зарубіжні, так і вітчизняні напрацювання задля розбудови інформаційно-правової політики щодо протидії інформаційній агресії.

**Метою статті** є дослідження особливостей інформаційно-правової політики України, зокрема щодо переорієнтації її в політику протидії сучасним викликам «гібридної війни».

Ситуація у світі така, що новоутвореним країнам на пострадянському просторі загрожує не так воєнна, як економічна та інформаційна експансія [11].

Цю тезу підтверджують події, що відбулися з початком окупації Криму та агресії Російської Федерації на сході України, які вимагають по-іншому поглянути на роль і місце інформації в сучасних збройних конфліктах.

Як зазначає колектив авторів Національного інституту стратегічних досліджень, нині склада-

ється нове уявлення про головний фактор могутності держави. Згідно з таким уявленням головним фактором могутності держави в ХХІ столітті є інформація, здатність держави мати у своєму розпорядженні найсучасніші інформаційні технології і засоби, що дозволяють ефективно обробляти, зберігати, передавати й розповсюджувати необхідну інформацію. Володіння державою такою здатністю – шлях до подальшого нарощування на нових засадах своєї економічної й військової міцності [11].

Тому слід більш детально проаналізувати особливості інформаційно-правової політики України в умовах «гібридної війни» та розкрити основні правові категорії у цій сфері.

Закон України «Про інформацію» визначає державну інформаційну політику як сукупність основних напрямів і способів діяльності держави з одержання, використання, поширення та зберігання інформації [2].

На думку В. Ніцевича, державна інформаційна політика у військовій сфері – це діяльність її суб'єктів із врегулювання воєнно-інформаційних відносин між різними соціальними та інституціональними силами в державі та за її межами [7, с. 25].

Відмітимо те, що відсутність злагодженої та системної інформаційної політики в нашій державі призвели до того, що сьогодні Україна змушена вести оборонну інформаційну кампанію аби протидіяти інформаційним викликам та загрозам із боку Росії. Про це, зокрема, вказується і в Стратегії національної безпеки України, де визначено, що актуальними загрозами національній безпеці України є агресивні дії Росії, в тому числі інформаційно-психологічна війна, приниження української мови і культури, фальшування української історії, формування російськими засобами масової комунікації альтернативної до дійсності викривленої інформаційної картини світу [9]. У п. 3.6. вказаного документу визначені основні загрози інформаційній безпеці, а саме: ведення інформаційної війни проти України; відсутність цілісної комунікативної політики держави, недостатній рівень медіа-культури суспільства [9].

Крім вищевказаної Стратегії, Президент України своїм указом № 47/2017 від 25 лютого 2017 року затвердив Доктрину інформаційної безпеки України [1]. Прийняття цього документу

зумовлено виникненням актуальних загроз національній безпеці в інформаційній сфері, а також потребою визначення інноваційних підходів до формування системи захисту та розвитку інформаційного простору в умовах глобалізації та вільного обігу інформації.

Метою Доктрини є уточнення засад формування та реалізації державної інформаційної політики, насамперед щодо протидії руйнівному інформаційному впливу Російської Федерації в умовах розв'язаної нею гібридної війни. Доктриною встановлено чотири ключові пріоритети державної політики в інформаційній сфері: 1) забезпечення інформаційної безпеки; 2) забезпечення захисту і розвитку інформаційного простору України, а також конституційного права громадян на інформацію; 3) відкритість та прозорість держави перед громадянами; 4) формування позитивного міжнародного іміджу України [1]. При цьому в Доктрині акцентовано увагу щодо напрямків державної інформаційної політики з огляду на встановлені пріоритети.

Слід зазначити, що Доктрина відноситься до документів стратегічного планування, це своєрідне керівництво до дії для Кабінету міністрів, Міністерства оборони, Міністерства інформаційної політики, Міністерства закордонних справ, Міністерства культури України, Державного агентства України з питань кіно, Національної ради України з питань телебачення і радіомовлення, Державного комітету телебачення і радіомовлення України, Служби безпеки України, розвідувальних органів, Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації, Національного інституту стратегічних досліджень та ін., оскільки саме вони визначені Доктриною в якості суб'єктів реалізації інформаційної політики.

Можна без жодного перебільшення сказати, що всі вищевказані суб'єкти в умовах інформаційної агресії реалізують свою компетенцію в тому числі і через інформаційно-правову політику, що в період ведення «гібридної війни» потребує актуалізації правових понять задля виявлення точок вразливості, розробки синхронних і адекватних протидій маніпуляціям тощо.

Переважає більшість провідних міжнародних і вітчизняних політологів, воєнно-політичних експертів, військових спеціалістів та аналітиків поділяють думку, що в рамках реалізації підступної неоімперської «гібридної політики» Росією була розв'язана і зараз продовжується проти України так звана «гібридна війна», тобто повноцінна війна – «гібридна» по формі та «асиметрична» за змістом. Її відмінність характеризується як веденням агресивних військових дій під прикриттям незаконних (неформальних) збройних формувань, так і одночасним використанням широкого спектра політичних, економічних

(в т. ч. енергетичних і торговельно-економічних), а також інформаційно-пропагандистських заходів, з яких, як правило, і починається ця «гібридна війна» та які її супроводжують впродовж усього періоду військових дій. Ряд провідних експертів Заходу небезпідставно називають її ще як «війна нового покоління» або «війна нової генерації» [4].

З іншої точки зору гібридна війна – це прагнення однієї держави підпорядкувати собі іншу за допомогою політичних, економічних, інформаційних інструментів. Саме тому в умовах гібридної війни бойові дії є другорядними, а на перший план виходять інформаційні операції та інші важелі впливу. Війна полягає в прагненні однієї держави агресивно діяти на свідомість населення держави-противника. Іншими словами, це прагнення не знищити мільйони людей, а залякати й деморалізувати їх. Завдяки швидкості поширення інформації світом вона перетворилася не лише на товар, а й на зброю [6].

Говорячи про гібридну війну, ми розуміємо, насправді йдеться про оформлення нового виду глобального протистояння в сучасному дестабілізованому міжнародному безпековому довіллі [8, с. 16].

В умовах «гібридної війни» маємо ситуацію, коли інформаційний вплив на людину, управління нею виступає у формі маніпулювання її свідомістю і поведінкою. Маніпуляції служить цілий арсенал: мистецтво; релігія; друковані джерела; реклама та засоби, способи її поширення; радіо і телебачення як найбільш масові та ефективні засоби пропаганди; комп'ютерні інформаційні системи і банки даних; засоби наочної агітації та ілюстрації.

Для визначення способів маніпулятивного впливу та їх певних поєднань в відповідній літературі використовуються різні терміни – такі, як «прийом», «метод», «техніка», «технологія». У той же час чітких критеріїв їх розподілу на сьогодні не вироблено.

Автори книги «Телебачення спецоперацій. Маніпулятивні технології в інформаційно-аналітичних програмах українського телебачення: моніторинг, методи визначення та засоби протидії» виділяють найпоширеніші прийоми маніпулятивних технологій: використання стереотипів; заміна імен, або наклеювання ярликів; повтор інформації; ствердження; постановка риторичних запитань; напівправа; «спіраль замовчування»; анонімний авторитет; «буденна розповідь»; ефект присутності; ефект первинності; констатація факту; відволікання уваги; «очевидці» події; принцип контрасту; психологічний шок; створення асоціацій; інформаційна блокада та інші [5, с. 43]. Автори посібника «Сугестивні технології маніпулятивного впливу» зазначають, що для маніпулювання використовуються такі методи,

як перекручування, приховування та спосіб подання інформації. При цьому перекручування інформації варіює від відвертої брехні до часткових деформацій (підтасовування фактів або зміщення в семантичному полі поняття). Приховування інформації в найповнішому вигляді проявляється як замовчування – приховування визначених тем. Набагато частіше використовується метод часткового висвітлення чи диференційованого подання матеріалу [10, с. 66].

В.М. Боєр вважає, що головними суб'єктами проведення інформаційного управління є ЗМІ, які, реалізуючи комунікативну функцію, використовують такі маніпулятивні методи, як: метод «підсилювача», під час реалізації якого жорстка форма передачі інформації порушує рівновагу в суспільстві, змінюючи стиль життя, викликаючи в індивіда гостре відчуття непридатності його образу існування; метод «призми», за якого ЗМІ, подібно призмі, що заломлює світло, фіксують, деталізують і в спрощеній, доступній кожному формі передають соціальному середовищу інформацію; метод «Барраж» використовується в основному в політичній боротьбі з метою відволікання суспільної уваги від якої-небудь події, для чого активно розгортається кампанія навколо будь-якого незначного явища, затьмарюючи тим самим об'єкт реального інтересу [3, с. 80].

Таким чином, констатуємо, що існує велика кількість методів сучасних маніпулятивних технологій використання інформації. З огляду на наведене вважаємо, що маніпулювання є інструментом, що особливо інтенсивно використовується в період виборів та різного роду протиріч і конфліктів. На жаль, можемо констатувати, що майже всі перераховані методи маніпулятивних технологій використання інформації вже були застосовані в Україні і продовжують застосовуватись. Усе це свідчить про безпрецедентний розмах інформаційного терору та медійних маніпуляцій, з яким наразі зіткнулося українське суспільство.

Тому слід зазначити, що національні інтереси України вимагають нагального вирішення проблем інформаційно-правової політики, забезпечення інформаційної безпеки і захисту від маніпулятивних технологій. Отже, сьогодні вкрай необхідно напрацювати рекомендації щодо вирішення вказаних проблем. Саме тому необхідно об'єднати зусилля законодавців, правоохоронних органів, вчених і практиків, ЗМІ, громадськості та направити їх не тільки на обмеження застосування маніпулятивних механізмів впливу на масову свідомість і поведінку, а й на усунення самих передумов такого способу впливу.

Вкрай необхідним завданням як для органів влади, так і для недержавних інституцій, наукових і освітніх закладів є розробка та впроваджен-

ня відповідних документів щодо реалізації інформаційної політики за такими напрямками:

1) по-перше, в умовах гібридної війни вже безсумнівним є факт, що інформаційний простір сьогодні є театром ведення військових дій та інструментом проведення національної політики. З огляду на наведене зауважимо, що прийняті сьогодні документи стратегічного планування пов'язані перш за все з питаннями безпеки та впровадженням новітніх інформаційних технологій;

2) по-друге, важливими питаннями як на загальнодержавному, так і на місцевому рівні є питання іміджу держави та офіційної комунікації. Задля цього необхідно розвивати такі напрямки, як: культурна та цифрова дипломатія, популяризація національної культури та ідентичності, механізми електронного врядування, взаємодія органів державної влади зі ЗМІ, залучення громадських інституцій до прийняття рішень тощо;

3) по-третє, враховуючи важливість інтересів інформаційної безпеки, слід відзначити, що в Доктрині також окреслені гуманітарні пріоритети в інформаційній сфері. Зокрема, сюди можемо віднести розвиток бібліотечної, архівної, книговидавничої справи, суспільного телебачення і радіомовлення. Також важливим є питання щодо медіа-грамотності та інформаційної культури населення. Розвитку цих напрямків повинна приділятися належна увага, і провідна роль в цьому належить не лише владним інституціям, а і науковцям, юристам-практикам, а також організаціям громадянського суспільства.

Отже, сьогодні існує політична воля на рівні керівництва держави запроваджувати в Україні комплексну, системну та дієву інформаційну політику задля сприяння розвитку інформаційного суспільства. При цьому слід зазначити, що для більш досконалого процесу вироблення і реалізації такої політики необхідно використовувати весь наявний арсенал керівних документів державної інформаційно-правової політики та в перспективі вибудувати цілісну систему документів як стратегічного, так і тактичного характеру в інформаційній сфері.

### *Література*

1. Доктрина інформаційної безпеки, затверджена Указом Президента України від 25.02.2017 р. №47/2017. База даних Законодавство України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/47/2017> (дата звернення: 27.03.2017).
2. Про інформацію : Закон України від 02.10.1992 № 2657–ХІІ База даних Законодавство України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2657-12> (дата звернення: 27.03.2017).
3. Боєр В.М., Павельєва О.Г. Інформаційне право: навч. посібник. Ч. 1 / В.М. Боєр ; ГУАП. – Спб, 2006. – 116 с.

4. Гібридна війна Росії проти України: уроки та висновки. Укрінформ. 2016 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://www.ukrinform.ua/rubric-polytics/2107122-gibridna-vijna-rosii-proti-ukraini-uroki-ta-visnovki.html>.

5. Лігачова Н., Черненко С., Іванов В. Телебачення спецоперацій. Маніпулятивні технології в інформаційно-аналітичних програмах українського телебачення: моніторинг, методи визначення та засоби протидії. Телекритика / Н. Лігачова // Інтерньюз-Україна. – Київ, 2003. – 218 с.

6. Магда Є. Гібридна війна: питання і відповіді / Є. Магда // MediaSapiens. – 2016 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://osvita.mediasapiens.ua/trends/1411978127/gibridna\\_vijna\\_pitannya\\_i\\_vidpovid/](http://osvita.mediasapiens.ua/trends/1411978127/gibridna_vijna_pitannya_i_vidpovid/).

7. Ницевич В.Ф. Военно-информационная политика государства: теория, императивы, приоритеты / В.Ф. Ницевич. – М. : Воен. ун-т, 2001. – 213 с.

8. Світова гібридна війна: український фронт: монографія / за заг. ред. В.П. Горбуліна. – Київ : НІСД, 2017. – 496 с.

9. Стратегія національної безпеки України, затверджена Указом Президента України від 26.05.2015 № 287/2015 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/287/2015> (дата звернення: 27.03.2017).

10. Сугестивні технології маніпулятивного впливу: Навчальний посібник [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://pidruchniki.com/19790213/psihologiya/suggestivni\\_tehnologiyi\\_manipulyativnogo\\_vplivu](http://pidruchniki.com/19790213/psihologiya/suggestivni_tehnologiyi_manipulyativnogo_vplivu).

11. Олійник О.В., Соснін О.В., Шиманський Л.Є. Політико-правові аспекти формування інформаційного суспільства суверенної і незалежної держави / О.В. Олійник [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://old.niss.gov.ua/book/Sosnin\\_2.htm](http://old.niss.gov.ua/book/Sosnin_2.htm).

#### Анотація

**Бериславська О. М. Особливості інформаційно-правової політики України в умовах «гібридної війни».** – Стаття.

У статті визначено особливості інформаційно-правової політики в умовах інформаційної агресії. Досліджено явище «гібридної війни» з урахуванням сучасного досвіду України. Розглянуто методи маніпулятивних технологій, які використовуються як засоби агресивної інформаційної пропаганди, що дозволить

поліпшити інструменти протидії сучасним викликам гібридної війни і в кінцевому підсумку вибудувати комплексну, системну та дієву інформаційно-правову політику задля сприяння розвитку інформаційного суспільства.

*Ключові слова:* Доктрина інформаційної безпеки, інформаційно-правова політика, гібридна війна, інформаційна агресія, маніпулятивні технології.

#### Аннотация

**Бериславская О. М. Особенности информационно-правовой политики Украины в условиях «гибридной войны».** – Статья.

В статье определены особенности информационно-правовой политики в условиях информационной агрессии. Исследовано явление «гибридной войны» с учетом современного опыта Украины. Рассмотрены методы манипулятивных технологий, которые используются как средства агрессивной информационной пропаганды, что позволит улучшить инструменты противодействия современным вызовам гибридной войны и, в конечном итоге, выстроить комплексную, системную и действенную информационно-правовую политику для содействия развитию информационного общества.

*Ключевые слова:* Доктрина информационной безопасности, информационно-правовая политика, гибридная война, информационная агрессия, манипулятивные технологии.

#### Summary

**Beryslavska O. M. Features of information and legal policy of Ukraine in the conditions of «hybrid war».** – Article.

The article describes the features of information and legal policy in the conditions of information aggression. The phenomenon of the «hybrid warfare» has been investigated, taking into account the current experience of Ukraine. The methods of manipulative technologies used as means of aggressive informational propaganda is proposed, which will improve tools of counteraction to modern challenges of hybrid warfare and ultimately build integrated, systematic and effective information and legal policy in order to promote the development of the information society.

*Key words:* Doctrine of information security, information aggression, information and legal policy, hybrid warfare, manipulative technologies.

УДК 342.92

**І. В. Болокан**  
кандидат юридичних наук, доцент,  
докторант кафедри адміністративного та господарського права  
Запорізького національного університету

### ДОДЕРЖАННЯ ЯК ФОРМА РЕАЛІЗАЦІЇ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИХ НОРМ

**Постановка проблеми.** Додержання як форма реалізації адміністративно-правових норм є неоднозначною правовою категорією, адже навіть у сучасний період розвитку доктрини адміністративного права не всі вчені-адміністративісти визнають вказану форму реалізації адміністративно-правових норм як самостійну. Особливості цієї форми реалізації адміністративно-правових норм розкриваються, як правило, фрагментарно, у межах декількох абзаців підручників та навчальних посібників, що, звичайно ж, не може охарактеризувати усі «нюанси». Саме тому дослідження особливостей додержання як форми реалізації адміністративно-правових норм є актуальним напрямком наукових пошуків.

**Аналіз наукових досліджень з даної теми.** Серед учених-юристів радянського періоду, які присвячували свої наукові праці тим чи іншим аспектам додержання як форми реалізації адміністративно-правових норм, слід відмітити П.М. Галанзу, Є.В. Додіна, О.П. Коренева, Ю.М. Козлова, Р.С. Павловського, А.Ю. Пашерстника, Г.І. Петрова, М.І. Єропкина та чимало інших. Серед сучасних учених-адміністративістів, які у своїх наукових працях торкалися цих питань, слід назвати таких: А.Б. Агапов, Ю.П. Битяк, В.В. Галунько, З.С. Гладун, Ю.В. Гридасов, В.І. Загуменник, О.А. Задихайло, А.А. Іванищук, З.Р. Кісіль, Р.В. Кісіль, Ю.М. Козлов, Т.О. Коломоєць, В.К. Колпаков, С.О. Короед, О.Д. Крупчан, Р.С. Мельник, С.О. Монсьондз, В.І. Олєфір, І.Д. Пастух, В.В. Проценко, С.Г. Стеценко, В.К. Шкарупа та чимало інших. І хоча вказані вчені-адміністративісти детально не характеризували специфічні ознаки додержання як форми реалізації адміністративно-правових форм, натомість надбання їх досліджень були враховані у цій публікації при виокремленні характерних ознак додержання та формулювання дефініції відповідного поняття.

**Метою публікації** є дослідження особливостей додержання як форми реалізації адміністративно-правових норм, виокремлення специфічних ознак цієї форми реалізації та формулювання відповідної дефініції.

**Виклад основного матеріалу.** На сучасному (90-ті рр. ХХ ст. – друга декада ХХІ ст.) етапі розвитку доктрини адміністративного права вже майже не виникає дискусій щодо виокремлен-

ня додержання як однієї з форм реалізації норм права загалом та адміністративно-правових норм зокрема. Слід вказати, що не існує однозначного визначення цієї форми. У наукових та навчальних джерелах як і з загальної теорії права, так і з адміністративного права її називають або додержанням, або дотриманням. Етимологічне значення слова «додержання» – точне, без відхилень виконання, здійснення чого-небудь обіцяного, необхідного [1, с. 233]. Таке ж саме значення у тлумачних словниках й слова «дотримання», з доданням необхідності діяти відповідно до чого-небудь, згідно з чим-небудь [1, с. 244]. Отже, значення майже повністю тотожні, що й пояснює використання назви «додержання» однією частиною вчених-юристів та назви «дотримання» – іншою частиною науковців-юристів.

Про цю форму реалізації норм права час від часу зазначалось і у радянській доктрині права, натомість у цих питаннях виникало чимало дискусій щодо доцільності виокремлення інших (крім виконання та застосування) форм. Виокремлювали вказану форму такі вчені-юристи радянського періоду, як П.М. Галанза (наприклад, у науковій публікації «Про застосування радянських правових норм», 1954 р.), Є.В. Додін (наприклад, у підручнику «Радянське адміністративне право», 1977 р.), Р.С. Павловський (наприклад, у підручнику «Радянське адміністративне право», 1986 р.), О.П. Коренев (наприклад, у підручнику «Радянське адміністративне право», 1986 р.). Останній у широкому сенсі цього поняття вважав дотримання необхідною умовою для усіх інших форм реалізації норм адміністративного права [2, с. 22]. Такої ж думки дотримувався і Ю.М. Козлов, зазначаючи про це у підручнику «Радянське адміністративне право» (1985 р.). Про недоцільність виокремлення додержання в якості самостійної форми реалізації адміністративно-правових норм зазначали А.Ю. Пашерстник (наприклад, у науковій публікації «З приводу обговорення питання про застосування права», 1954 р.), Г.І. Петров (наприклад, у монографії «Сутність радянського адміністративного права», 1959 р.; у підручнику «Радянське адміністративне право. Загальна частина», 1970 р.), обґрунтовуючи таку позицію тим, що утримання від порушень норм права – це лише *спосіб виконання* норм права, та й то не всіх, а лише тих, які *забороняють певні*

дії, тобто «додержання» включається у поняття «виконання» [3, с. 169]. М.І. Єропкін у підручнику «Радянське адміністративне право. Частина Загальна. Частина Особлива» (1978 р.), Ю.М. Козлов у своїй монографії «Предмет радянського адміністративного права» (1967 р.) та у низці підручників та навчальних посібників з адміністративного права, датованих різними роками (1968 р., 1973 р., 1979 р., 1984 р., 1985 р.), виокремлювали лише «виконання» та «застосування» як способи реалізації норм адміністративного права, не згадуючи про «додержання». Можливо це пов'язано також із тим фактом, що у російськомовних словниках синонімом слова «виконувати» є синонімом слова «дотримуватись».

У сучасних виданнях (90-ті рр. ХХ ст. – друга декада ХХІ ст.) як із загальної теорії права, так і з адміністративного права, «додержання» визначається часто із одночасним доданням слова «заборони» («додержання заборон») та характеризується як форма реалізації норм права, яка полягає в *утриманні від дій, заборонених юридичними нормами*, суворому *додержанні встановлених заборон* та припускає *лише пасивну поведінку* суб'єкта додержання незалежно від його власного бажання щодо такої поведінки.

Так, В.І. Загуменник, В.В. Мусяєнко, В.В. Проценко, О.Х. Юлдашев, О.Д. Крупчан визначають дотримання як «пасивну поведінку суб'єктів, які *не допускають порушення* адміністративно-правових норм» [4, с. 54]; як «самостійний спосіб реалізації адміністративно-правових норм, пов'язаний з реакцією учасників управлінських відносин на заборони, що є конкретним вираженням виконання» [5, с. 81]. Аналогічно першому з наведених визначає «додержання» й С.Г. Стеценко [6, с. 77], а З.С. Гладун та Р.С. Мельник, С.О. Монсьондз додають до нього, що ця форма є *формою реалізації забороняючих норм* [7, с. 24; 8, с. 51]. О.А. Задихайло в аналогічному визначенні конкретизує суб'єктів («учасники управлінських відносин») та вбачає сутність цієї форми реалізації адміністративно-правових норм *в утриманні суб'єкта від вчинення дій, що заборонені* [9, с. 51-52]. Т.О. Коломоець визначає додержання як «пасивну поведінку суб'єкта адміністративно-правових відносин щодо *дотримання вимог норм права*» [10, с. 64; 11, с. 23], «дотримання заборон» [12, с. 39], «недопущення порушень адміністративно-правових заборон» (у співавторстві з В.К. Колпаковим [13, с. 158]). Подібно до наведеної останньої тези у 2000 р. визначав додержання В.К. Колпаков [14, с. 77]. А І.Д. Пастух у 2012 р. розглядав цю форму як «пасивну поведінку суб'єкта адміністративних правовідносин, який *не допускає порушень* адміністративно-правових заборон» [15, с. 45]. В.В. Галуцько, В.І. Олефір, Ю.В. Гридасов, А.А. Іванищук та С.О. Короед

визначають, що дотримання є формою безпосередньої *реалізації забороняючих юридичних норм*, коли суб'єктам і об'єктам публічного управління *заборонено здійснювати недозволені дії* [16, с. 65]. Як форму правореалізації, яка полягає в *утриманні від вчинення дій, заборонених нормами адміністративно-процесуального права*, визначають «дотримання адміністративно-процесуальних норм» З.Р. Кісіль та Р.В. Кісіль [17, с. 466].

Отже, аналіз наведених доктринальних позицій дозволяє зробити висновок про превалювання поглядів учених-адміністративістів щодо того, що додержання є формою реалізації *забороняючих адміністративно-правових норм*.

Забороняючі (категоричні, імперативні) адміністративно-правові норми містять заборону здійснення визначених у нормі протиправних дій (бездіяльності). Як зазначає А.Б. Агапов, у такій нормі визначені конкретні різновиди дій (бездіяльності), здійснення яких є несумісним із правовою нормою, яка встановлює заборону [18, с. 74].

Забезпечити додержання заборони можливо лише одним способом – встановленням заходів адміністративного примусу. Загалом реалізація забороняючих норм безпосередньо пов'язана із таким методом державного управління, як адміністративний примус, що протягом значного періоду часу вважався основним щодо адміністративного права, крім того, існує думка, що адміністративний примус є «одним з найстаріших інститутів адміністративного права, який виник раніше, ніж відбулося формування самої галузі» [19, с. 233]. Саме із ним пов'язана імперативність змісту адміністративно-правових норм, обсяг яких до недавнього часу, коли в Україні почалися демократичні перетворення, переважав серед інших різновидів адміністративно-правових норм.

Слід вказати, що усталена законодавча практика способів встановлення забороняючих норм дещо змінилась. Якщо протягом значного періоду часу домінував такий законодавчий підхід, як закріплення прямої імперативної заборони, аналіз більш-менш сучасних законодавчих актів свідчать про тенденцію виокремлення двох груп норм: 1) закріплення прямих (імперативних, безумовних) заборон; 2) закріплення обмежень, які також є заборонами, але у більш м'якій формі. Вони не безумовні, а мають певні умови дії:

1) *обмеження часу* («воєнний чи надзвичайний стан» (наприклад, Наказ МВС України № 1129 від 31.10.2016 р. «Про затвердження Інструкції про порядок взаємодії територіальних органів поліції та міжрегіональних територіальних органів Національної поліції України під час реагування на надзвичайні ситуації у випадку введення правового режиму воєнного чи надзвичайного стану»); «нічний час» (зокрема адміністративним правопорушенням, за яке встановлена відпові-



дальність у ч. 9 ст. 133-1 Кодексом України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП), є перевезення пасажирів автобусами в нічний час, крім тих, що здійснюються на маршрутах загального користування в режимі регулярних пасажирських перевезень, а також тих, що здійснюються автобусами, обладнаними тахографами); «особливий період» (зокрема адміністративним правопорушенням, за яке встановлена відповідальність у ч. 2 ст. 172-10 КУпАП, є відмова від виконання законних вимог командира (начальника), вчинене в умовах особливого періоду) тощо);

2) *територіальне обмеження* (наприклад, про «громадські місця» як важливу складову адміністративно-правових порушень згадується щодо захисту населення від шкідливого впливу шуму, додержання тиші (ч. 1 ст. 15; ст. 182 КУпАП); приведення у них собак та котів (ст. 154 КУпАП); нецензурної лайки (ст. 173 КУпАП); розпивання пива, алкогольних, слабоалкогольних напоїв, поява у п'яному вигляді (ст. 178 КУпАП); азартних ігор, ворожіння (ст. 181 КУпАП);

3) *інші обмеження* (наприклад, відповідно до положень ст. 181 КУпАП, забороняється не просто участь в азартних іграх, а саме у тих із них, умовами участі в яких є гроші, речі та інші цінності).

Відтак, доцільним вбачається виокремлення групи норм під назвою «адміністративно-правові норми із примусовим забезпеченням їх реалізації», до яких за способом формулювання диспозиції слід віднести: 1) «забороняючі норми»; 2) «обмежуючі норми». А за способом забезпечення реалізації: 1) забезпечені примусовою силою (загрозою застосування) адміністративно-правової відповідальності; 2) забезпечені примусовою силою (загрозою застосування) інших заходів адміністративного примусу.

Встановлення як забороняючих, так і обмежуючих норм завжди має певну мету, пов'язану або з найбільш важливими потребами держави (наприклад, захист національних інтересів), або із захистом прав, свобод та інтересів тих чи інших категорій осіб приватного права.

Обмеження та заборони можуть стосуватись як всіх без винятку суб'єктів, так і спеціального суб'єкту. Натомість зачіпання інтересів усіх без винятку суб'єктів також умовне, адже заборони встановлено стосовно дій одних суб'єктів, але мета встановлення цих заборон пов'язана із необхідністю захисту прав, свобод та інтересів інших суб'єктів. Часто законодавчі акти мають спрямованість на певного суб'єкта, але встановлені у ньому заборони стосуються не лише цих суб'єктів. Навіть якщо закон розрахований на фізичних осіб, заборони здебільшого стосуються якогось спеціального суб'єкта у межах загального (наприклад лише «курців» серед фізичних

осіб; лише фізичних-осіб підприємців; лише тих, хто скористався правом подати заяву на участь у конкурсі на заняття вакантної посади державного службовця і т.п.). У цьому сенсі такі суб'єкти стають спеціальними. Прикладами обмежень щодо спеціального суб'єкта – державного службовця є обмеження щодо суміщення видів діяльності, щодо отримання подарунків, щодо роботи близьких родичів тощо.

**Висновки.** Отже, слід виокремити такі особливості, які характеризують додержання як форму реалізації адміністративно-правових норм: 1) додержання є формою реалізації забороняючих та обмежуючих норм; 2) формулювання забороняючих норм у законодавчих актах зазнало трансформацій, що дає підстави для виокремлення «адміністративно-правових норм із примусовим забезпеченням їх реалізації», у межах яких можливим є поділ на забороняючі та обмежуючі норми (критерій – спосіб формулювання диспозиції) та забезпечені загрозою застосування адміністративно-правової відповідальності і забезпечені загрозою застосування інших заходів адміністративного примусу (критерій – спосіб забезпечення реалізації). Слід зазначити, що у доктринальних джерелах обмеження інколи розглядають як характеристику зобов'язуючих норм. Так, С.Л. Горьова зазначає про норми, які передбачають заборону на здійснення тих чи інших дій в умовах, визначених даною нормою [20, с. 10]; 3) забороняючі та обмежуючі норми можуть бути спрямовані як на загального суб'єкта, так і на спеціального; 4) обмежуючі норми передбачають конкретизацію із вказівкою на місце, час, територію, суб'єкта, вид діяльності, інші); 5) додержання завжди передбачає пасивну поведінку (утримання від дій), саме тому вчені постійно наголошують на тому, що у випадку додержання адміністративно-правові відносини не виникають. Такі відносини виникають лише у разі порушення заборони (деліктні правовідносини); 6) встановлення заборони або обмеження пов'язане із недопущенням державою протиправної поведінки. Відсутність адміністративних правовідносин у випадку додержання та їх наявність у випадку виконання є тією рисою, яка дозволяє чітко відмежовувати вказані форми реалізації адміністративно-правових норм. Додамо до цього також висновок, зроблений О.І. Харитоновою у своєму дисертаційному дослідженні «Адміністративно-правові відносини: концептуальні засади та правова природа» (2004 р.), про те, що «поміж регулятивних правових відносин виокремлюються загальні (абсолютні) та конкретні (відносні) правові відносини, різниця між якими полягає у зв'язку із формами реалізації, адже перші пов'язуються із такими формами реалізації, як додержання, виконання та використання, а другі – із застосуванням. Конкретні

опосередковують застосування права, а загальні – охороняють та забезпечують право» [21]. Диспозиції забороняючих та обмежуючих норм можуть закріплюватись як у підзаконних, так і у законодавчих нормативно-правових актах, натомість санкції, завжди закріплюються у законодавчих актах. Недоліками деліктної складової сучасних адміністративно-правових актів є: застарілий основний кодифікований акт (КУпАП); неконкретно побудовані положення про відповідальність у законодавчих актах, якими регулюється статус значної кількості спеціальних суб'єктів (формулюються у загальному вигляді «тягне відповідальність», здійснюючи таким чином «відсилання» до законодавства загалом, не зрозуміло до якого – дисциплінарного, адміністративного, кримінального тощо); інколи – встановлення заборони та відсутність норм про відповідальність за її порушення (відсутність санкції); 7) вчинення протиправної поведінки (порушення заборони або обмежень) завжди має наслідком реакцію уповноважених органів, що дозволяє відмежовувати додержання від інших форм реалізації адміністративно-правових норм; 8) ця реакція є гарантією охорони прав, свобод та інтересів інших членів суспільства, інтересів самої держави; 9) проявами гарантій захисту інтересів інших осіб, інтересів держави є адміністративний примус і, у тому числі, – адміністративна відповідальність. Закріплення певного заходу адміністративно-правового примусу є важливою умовою, адже завдяки цьому норма має «стимулювати» своє додержання. Серед різновидів заходів адміністративного впливу держава надає перевагу закріпленню санкцій як прояву адміністративної відповідальності, що підтверджує факт збільшення кількості відповідних складів правопорушень у КУпАП. Тенденція до збільшення кількості адміністративних правопорушень, їх зростання з року в рік може бути пов'язано, з одного боку, зі зростанням кількості складів (збільшується коло відносин, за які встановлена відповідальність, раніше не було відповідальності, відповідно не було статистики зі скоєння таких дій), а з іншого, може свідчити про недовіру (неефективність) забезпечення додержання приписів та заборон за допомогою такого різновиду заходів адміністративного впливу, як адміністративна відповідальність. Різний підхід до стимулювання додержання та виконання дозволяє чітко відмежовувати ці дві форми реалізації, адже для стимулювання додержання застосовуються заходи адміністративного примусу, а для стимулювання виконання, крім примусу, можуть застосовуватись і заохочення; 10) порівняно з іншими формами реалізації адміністративно-правових норм у випадку додержання має місце максимальний зв'язок із примусом. Ситуація, яку можна відобразити за допомогою схеми: заборона

юча норма – неправомірна поведінка – порушення прав, свобод, інтересів інших осіб, держави – необхідність відновлення прав, свобод, інтересів інших осіб, держави, приведення правовідносин у первісний стан (до порушення), пояснює необхідність реакції з боку уповноважених органів. Все вказане доводить, що особливістю додержання як форми реалізації адміністративно-правових норм є максимальний прояв класичної (управлінської у сенсі «публічне управління») спадщини адміністративного права (каральна, поліцейська складова, примус); 11) нормативними підставами додержання є забороняючі та обмежуючі норми, а юридико-фактичною підставою для реакції держави на відмінну від встановленої нею поведінки, є подолання заборони (порушення); 12) мотивами для прояву реалізації у формі додержання можуть бути як сумлінність особи, так і страх покарання (іншими словами: «дотримання формується під впливом двох основних мотивацій: страх перед санкцією, передбаченою нормою, та розуміння адресатом необхідності її дотримання незалежно від санкцій, що загрожують за порушення цієї норми» [22]). Саме ці ознаки у сукупності й обумовлюють специфіку додержання як окремої форми реалізації норм адміністративного права.

З урахуванням викладеного, пропонуємо таку дефініцію додержання як форма реалізації адміністративно-правових норм: це форма реалізації адміністративно-правових норм, яка полягає у свідомій пасивній поведінці суб'єктів адміністративного права з утримання від здійснення дій, визначених у диспозиціях забороняючих та обмежуючих адміністративно-правових норм, уникаючи тим самим санкцій у вигляді різноманітних заходів адміністративного примусу, у тому числі адміністративної відповідальності.

### Література

1. Великий тлумачний словник сучасної української мови : 170 000 слів / [уклад. голов. ред. В.Т. Бусел]. – К.: Ірпінь : Перун, 2004. – 1428 с.
2. Советское административное право / [А.П. Ключниченко, Л.М. Колодкин, А.П. Коренев]; подред. А.П. Коренева. – М. : Юридическая литература, 1986. – 400 с.
3. Петров Г.И. Сущность советского административного права / Г.И. Петров. – Ленинград : Издательство Ленинградского университета, 1959. – 184 с.
4. Загуменник В.І. Адміністративне право України: основні категорії та поняття : [навчальний посібник] / В.І. Загуменник, В.В. Мусієнко, В.В. Проценко; під заг. ред. О.Х. Юлдашева. – Бендери-Київ : Поліграфіст, 2010. – 512 с.
5. Загуменник В.І. Адміністративне право України. Збірник основних питань та відповідей (загальна частина) : [навч. посіб.] / В.І. Загуменник, В.В. Проценко; під заг. ред. О.Д. Крупчана. – Бендери-Київ: Поліграфіст, 2012. – 444 с.
6. Стеценко С.Г. Адміністративне право України: [навч. посіб.] / С.Г. Стеценко. – вид. 3-тє, перероб. та доп. – К. : Атіка, 2011. – 624 с.

7. Гладун З.С. Адміністративне право України: Навч. посібник. / З.С. Гладун. – Тернопіль, 2004. – 579 с.

8. Мельник Р.С. Адміністративне право України (у схемах та коментарях) : навч. посібник / Р.С. Мельник, С.О. Мосьондз; за ред. Р.С. Мельника. – К. : Юрінком Інтер, 2015. – 344 с.

9. Задихайло О.А. Адміністративне право України (Загальна частина): [навч. посібник]. – Х. : Право, 2016. – 298 с.

10. Словник базової термінології з адміністративного права: [навч. посібник] / За заг. ред. Т.О. Коломоєць. – К. : Істина, 2010. – 240 с.

11. Коломоєць Т.О. Адміністративне право України : [підручник] / Т.О. Коломоєць, П.С. Лютиков, О.Ю. Меліхова; [за заг. ред. Т.О. Коломоєць]. – [вид. 2, змін. і доп.]. – К. : Істина, 2012. – 528 с.

12. Коломоєць Т.О. Адміністративне право України. Академічний курс : підручник / Т.О. Коломоєць. – К. : Юрінком Інтер, 2011. – 576 с.

13. Коломоєць Т.О. Вступ до навчального курсу «Адміністративне право України» : [навч. лекція] / Т.О. Коломоєць, В.К. Колпаков. – К. : Ін Юре, 2014. – 240 с.

14. Колпаков В.К. Адміністративне право України : [підручник] / В.К. Колпаков. – 2-ге вид., допов. – К. : Юрінком Інтер, 2000. – 752 с.

15. Курс адміністративного права: [підручник] / В. К. Колпаков, О.В. Кузьменко, І.Д. Пастух, В.Д. Сущенко [та ін.] / за ред. В.В. Коваленка. – К. : Юрінком Інтер, 2012. – 808 с.

16. Адміністративне право України : у 2-х т. : [підручник]. – Т.1: Загальне адміністративне право. Академічний курс / В.В. Галуцько, В.І. Олефір, Ю.В. Гридасов, А.А. Іванищук, С.О. Короед. – Херсон : ХМД, 2013. – 396 с.

17. Кісіль З.Р. Адміністративне право: навч. посіб. – 3-те вид. / З.Р. Кісіль, Р.В. Кісіль. – К. : Алерта; ЦУЛ, 2011. – 696 с.

18. Агапов А.Б. Административное право : [учебник] / А.Б. Агапов. – М. : Издательско-торговая корпорация «Дашков и Ко», 2004. – 932 с.

19. Гриценко І.С. Становлення і розвиток наукових поглядів на основні інститути вітчизняного адміністративного права : дис... д-ра юрид. наук. : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / І.С. Гриценко ; Харківський національний університет внутрішніх справ. – Харків, 2008. – 428 с.

20. Горьова С.Л. Норми адміністративного права (питання теорії). – К. : Парламентське видавництво, 2000. – 48 с.

21. Харитоновна О.І. Адміністративно-правові відносини: концептуальні засади та правова природа : автореф. дис. д-ра юрид. наук : спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / О.І. Харитоновна; Одеська національна юридична академія. – К., 2004. – 38 с. // [Електронний ресурс]. Режим доступу : <http://nbuv.gov.ua>.

22. Юхимюк О. Дотримання як форма безпосередньої реалізації норм права // Історико-правовий часопис. – 2013. – № 1 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://historylaw.eenu.edu.ua/publ/2013/rozdil\\_1\\_teoriya\\_istoriya\\_filosofija\\_derzhavi\\_ta\\_prava/o\\_jukhimjuk\\_dotrimannja\\_jak\\_forma\\_bezposerednoji\\_realizaciji\\_norm\\_prava/2-1-0-21](http://historylaw.eenu.edu.ua/publ/2013/rozdil_1_teoriya_istoriya_filosofija_derzhavi_ta_prava/o_jukhimjuk_dotrimannja_jak_forma_bezposerednoji_realizaciji_norm_prava/2-1-0-21).

### Анотація

**Болокан І. В. Додержання як форма реалізації адміністративно-правових норм.** – Стаття.

У статті аналізуються доктринальні визначення додержання адміністративно-правових норм, на підставі яких виокремлюються ознаки, притаманні цій формі реалізації норм права. Аналізуються особливості формулювання заборон у сучасних нормативно-правових актах. З урахуванням найсуттєвіших ознак, що відображають специфіку додержання як форми реалізації адміністративно-правових норм, пропонується дефініція відповідної правової категорії.

*Ключові слова:* реалізація адміністративно-правових норм, додержання адміністративно-правових норм, заборона, забороняючі норми, обмежуючі норми.

### Аннотация

**Болокан И. В. Соблюдение как форма реализации административно-правовых норм.** – Статья.

В статье анализируются доктринальные определения «соблюдение административно-правовых норм» на основании чего выделяются признаки, характерные для этой формы реализации норм права. Анализируются особенности формулирования запретов в современных нормативно-правовых актах. С учетом наиболее существенных характеристик, отображающих специфику соблюдения как формы реализации административно-правовых норм, предлагается дефиниция соответствующей правовой категории.

*Ключевые слова:* реализация административно-правовых норм, соблюдение административно-правовых норм, запрет, запрещающие нормы, ограничивающие нормы.

### Summary

**Bolokan I. V. Compliance as a form of implementation of administrative rules.** – Article.

The article analyzes the doctrinal definitions of compliance of administrative rules on the basis of which the signs, that are typical for this form of implementation of the legal standards are distinguished by. The peculiarities of the formulation of prohibitions in modern regulatory legal acts are analyzed. Taking into account the most essential characteristics that reflect the specificity of compliance as a form of implementation of administrative rules, a definition of the relevant legal category is proposed.

*Key words:* implementation of administrative rules, compliance of administrative rules, prohibition, prohibitive provisions, restrictive provisions.

УДК 342.922

С. Ю. Войнолович

здобувач відділу моніторингу ефективності законодавства  
Інституту законодавства Верховної Ради України**ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПРЕДМЕТНОЇ ПІДСУДНОСТІ  
АДМІНІСТРАТИВНИХ СПРАВ В АСПЕКТІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ТЕРИТОРІАЛЬНОЇ ДОСТУПНОСТІ  
ДО АДМІНІСТРАТИВНИХ СУДІВ ПЕРШОЇ ІНСТАНЦІЇ**

**Вступ.** На теоретичне дослідження цього питання багато науковців і юристів вже звертали свою увагу, серед них: В.Б. Авер'янов, В.М. Бевзенко, В.В. Гардеев, С.В. Ківалов, О.В. Кузьменко, Р.О. Куйбіда, О.В. Муза, О.Н. Панченко, О.М. Пасенюк, В.Г. Перепелюк, Д.Є. Погорілий, В.І. Шижкін, М.І. Цуркан та інші. Проте наукових праць щодо аналізу забезпечення географічної доступності адміністративних судів доволі мало.

**Постановка завдання.** Метою статті є проведення аналізу нормативно-правового забезпечення фізичної доступності адміністративних судів першої, другої і третьої інстанцій до зацікавлених осіб в аспекті адміністративно-територіального поділу держави.

**Результати дослідження.** С.В. Ківалов відмічає, що сфера публічно-правових відносин, передусім управлінських, на сучасному етапі державотворення зазнає суттєвих змін і значно ускладнюється, що в свою чергу вимагає встановлення чітких правил визначення судової установи, яка має необхідні засоби для швидкого, компетентного розгляду справи і прийняття правосудного рішення [1, с. 7].

Відповідно до чч. 1, 3 ст. 21 та чч. 1, 4, 5 ст. 22 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» місцевими загальними судами є окружні суди, які утворюються в одному або декількох районах чи районах у містах, або у місті, або у районі (районах) і місті (містах), а також окружні адміністративні суди та інші суди, визначені процесуальним законом. У свою чергу місцеві адміністративні суди є судами першої інстанції, які здійснюють правосуддя у порядку, встановленому процесуальним законом, розглядають адміністративні справи. При цьому порядок розгляду окремих категорій справ і юрисдикція місцевих судів визначаються законом [2].

Так, нормативно правила предметної підсудності адміністративних справ визначені ст. 18, 172, 173, 174, 182 Кодексу адміністративного судочинства (далі – КАС) України та главою 6 «Особливості провадження в окремих категоріях адміністративних справ» розділу III КАС України (чч. 3, 5 ст. 172, ч. 2 ст. 173, ч. 3 ст. 174, ч. 3 ст. 175, ч. 1 ст. 176, ч. 1 ст. 180, ч. 1 ст. 182 КАС України). При цьому на найближчому для громадян рівні (відповідному районі чи місті) розгляд окремих катего-

рій адміністративних справ (наприклад, за участю органів місцевого самоврядування та органів, що накладають адміністративні стягнення) покладено на районні, міські, міськрайонні загальні суди, а решту адміністративних справ віднесено до предметної підсудності окружних адміністративних судів, за винятком випадків, коли у відповідності до правил альтернативної предметної підсудності позивач має можливість сам обирати компетентний місцевий адміністративний суд [3].

Крім того, поряд із загальними місцевими судами та окружними адміністративними судами як адміністративними судами першої інстанції повноваженнями судів першої інстанції щодо окремого ряду адміністративних справ також наділені і апеляційні адміністративні суди та Вищий адміністративний суд України (далі – ВАСУ). Зокрема, предметна підсудність адміністративних справ апеляційним адміністративним судам як судам по першій інстанції визначає, що до їхньої компетенції віднесено розгляд таких категорій адміністративних справ: 1) про оскарження рішень, дій або бездіяльності Центральної виборчої комісії, члена цієї комісії, крім рішень, дій або бездіяльності Центральної виборчої комісії щодо встановлення нею результатів виборів чи всеукраїнського референдуму (ч. 3 ст. 172 КАС України); 2) про оскарження дій кандидатів на пост Президента України, їх довірених осіб (ч. 7 ст. 176 КАС України); 3) про примусове відчуження земельної ділянки, інших об'єктів нерухомого майна, що на ній розміщені, з мотивів суспільної необхідності тощо (ч. 2 ст. 183-1 КАС України) [3].

На думку І.А. Приходько, доступність правосуддя стосовно другої інстанції означає забезпечення можливості для осіб, які беруть участь у справі, повно викласти свою правову позицію і можливість для суду сприйняти і осмислити їх обґрунтування, вивчити матеріали справи, докази, які є у справі, проаналізувати норми закону, які мають бути застосовані до спірних правовідносин [4, с. 672].

У свою чергу, предметна підсудність адміністративних справ ВАСУ визначає, що до його компетенції по першій інстанції віднесено розгляд таких категорій адміністративних справ: 1) щодо встановлення Центральною виборчою комісією результатів виборів або всеукраїнського ре-

ферендуму (ч. 4 ст. 18, ч. 3 ст. 172, ч. 11 ст. 176 КАС України); 2) про дострокове припинення повноважень народного депутата України (ч. 4 ст. 18, ч. 1 ст. 180 КАС України); 3) щодо оскарження актів, дій чи бездіяльності Верховної Ради України, Президента України, Вищої ради юстиції, Вищої кваліфікаційної комісії суддів України (ч. 4 ст. 18, ч. 2 ст. 171-1 КАС України) [3]. Так, спеціальні правила предметної підсудності адміністративних справ до ВАСУ як до суду першої інстанції передбачені також Главою 6 «Особливості провадження в окремих категоріях адміністративних справ» Розділу XI «Провадження у суді першої інстанції» КАС (ч. ч. 3-5 ст. 172, ч. 2 ст. 173, ч. 3 ст. 174, ч. 3 ст. 175, ч. 1 ст. 176, ч. 1 ст. 180, ч. 1 ст. 182) [3].

Отже, враховуючі той факт, що касаційна інстанція є територіально найбільш віддаленою від особи, доступ до неї в географічному аспекті може мати ще більш суттєві обмеження, ніж до апеляційної інстанції. Крім того, відповідно до ст. 213 КАС України касаційна скарга може містити клопотання особи про розгляд справи за її участю, а за відсутності такого клопотання вважається, що особа не бажає брати участь у судовому засіданні суду касаційної інстанції. Крім того, відповідно до ст. 222 КАС України вбачається, що у разі небажання осіб, які беруть участь у справі, бути присутніми на засіданні суду передбачено письмовий порядок розгляду справи [3]. В касаційній інстанції не досліджуються нові обставини справи, тому присутність зацікавленої особи не є безумовною вимогою.

На думку Р.О. Куйбіди та В.І. Шишкіна, можливість вибору зацікавленою особою судових органів, які розглядатимуть її адміністративну справу, забезпечує цій особі або доступність суду (якщо справа розглядатиметься місцевим загальним судом), або додаткові гарантії щодо незалежного розгляду справи (якщо справа розглядатиметься окружним адміністративним судом) [5, с. 265]. Водночас із цього питання І.Б. Коліушко та Р.О. Куйбіда зазначають, що оптимальною з позицій доступності правосуддя в адміністративних справах і незалежності суддів видається дворівнева система місцевих адміністративних судів. На найнижчому рівні – рівні району чи міста – видається недоцільним створювати окремі адміністративні суди. Районні, міські, міськрайонні загальні суди могли б розглядати й адміністративні спори, в яких однією із сторін є орган чи посадова особа місцевого самоврядування, а також спори з приводу оскарження притягнення до адміністративної відповідальності, дій чи бездіяльності окремих посадових і службових осіб місцевих органів виконавчої влади. Такі спори вирішувалися б суддями, які спеціалізуються на розгляді адміністративних справ [6, с. 23].

На думку О. Панченко, альтернативна предметна підсудність (за вибором позивача) встановлена для випадків, про які не згадано в КАС України, але які виникають на практиці. Наприклад, коли відповідачем по конкретній справі є не орган державної влади, не орган Автономної Республіки Крим, не орган місцевого самоврядування та не їх посадова чи службова особа, а суб'єкт (наприклад, підприємство), що виконує делеговані повноваження. У цьому випадку предметна підсудність визначається за правилом ч. 5 ст. 18 КАС України. Альтернативною (виборною) предметною підсудністю затверджено право позивача обрати неупереджений суд, тобто законодавець надав можливість позивачеві у разі сумніву в об'єктивності чи неупередженості певного суду вибрати інший. Щоправда, у такому разі слід пам'ятати, що цим судом є не будь-який місцевий адміністративний суд, а лише окружний адміністративний або місцевий загальний суд як адміністративний суд, територіальна підсудність яких поширюється на таку справу (наприклад, справи за позовами фізичних осіб (депутатів) до відповідного органу політичної партії про оскарження рішення щодо припинення повноважень депутата) [7, с. 13].

Крім того, Валентин Сердюк зауважує, що поділ місцевих судів на районні, районні в містах, міськрайонні та міські, а також місцеві адміністративні вказує на їх організацію відповідно до адміністративно-територіального поділу. Натомість нерівномірність їх розташування й географічна віддаленість від населення створює прецедент хронічної плутанини у визначенні юрисдикції та впливає на реальну можливість особи дістати судовий захист. Виходячи зі змісту ст. 125 Конституції України, принцип територіальності розглядається як розгалуженість нижчих ланок судової влади, а його реалізація на нормативному рівні забезпечує територіальне розмежування юрисдикції однорідних судів та виокремлює судові округи. Тобто кожен місцевий апеляційний суд має свою територіальну юрисдикцію. Традиційно реалізація принципу територіальності в побудові системи судів знаходить відображення в її організації на підставі системи адміністративно-територіального устрою, встановленої в ст. 133 Конституції. Разом з тим територіальна побудова судових органів повинна здійснюватися в інший спосіб, зокрема шляхом утворення округів з метою використання переваг наближення судів до населення та доступності правосуддя. Необхідним є утворення судових округів місцевого рівня, які повинні замінити такі установи як районні, міські, районні в містах та міськрайонні суди. Щодо адміністративних судів першої ланки, то їх організація є недосконалою, оскільки при побудові цієї структури не була реалізована ідея створення адміністративних судів у округах як територіальних одиниць,

які б не збігалися з наявним адміністративно-територіальним поділом. Водночас важливо уникнути повного дублювання територіальної судової організації, яка юридично й фактично збігалася б з адміністративно-територіальним поділом. Це знівелює ризики створення передумов для залежності суддів від органів місцевої адміністрації, а в столиці – і від центральних органів виконавчої влади [8].

Тобто ідея забезпечення можливості фізичного доступу зацікавлених осіб до судових органів адміністративної юстиції полягає у створенні необхідних і зручних умов для швидкого подання адміністративного позову водночас до найближчого до неї за географічним розташуванням як до місцевого загального суду (як до адміністративного суду), так і до відповідного окружного адміністративного суду.

Водночас, на думку вищевказаних науковців, виходячи з позиції гарантування незалежності суддів від органів місцевого самоврядування і органів виконавчої влади, недоцільно створювати окремі адміністративні суди у відповідності до адміністративно-територіального поділу держави. Проте з таким твердженням не можна цілком погодитись із наступних підстав.

По-перше, аналіз норм КАС України, якими регулюється питання визначення предметної підсудності адміністративних спорів свідчить про їх надмірну складність, насамперед, у зв'язку з тим, що ними фактично закріплено територіальну розгалуженість адміністративних судів першої інстанції по всій країні – від обласних центрів до столиці.

Крім того, особливість компетенції апеляційних адміністративних судів визначена таким чином, що вони в залежності від категорії справи одночасно можуть виступати як суди першої інстанції, так і як суди апеляційної інстанції, а ВАСУ може одночасно виступати як суд першої, апеляційної або касаційної інстанції.

З цього приводу доречним є зауваження А.А. Мельник: «Вищий адміністративний суд України залишається єдиною повновладною і кінцевою інстанцією при вирішенні публічно-правових спорів, адже навіть якщо рішення цього суду незаконне і необ'єктивне, у нашій державі оскаржити його з наведених у нормі ст. 237 КАС України мотивів нереально. Це суперечить ст. 55 Конституції України, яка передбачає право особи на оскарження в суді рішень, та ст. 129 – право на оскарження рішень судів у апеляційному і касаційному порядку. При цьому не забезпечується установлене ст. 13 Європейської конвенції про захист прав людини і основних свобод право на ефективні засоби правового захисту, установлене пунктом 1 ст. 6 цієї конвенції дотримання принципу розгляду справи в розумні строки, а

також порушуються конституційні положення про обов'язок держави забезпечувати захист основних прав і свобод людини і громадянина у відповідності з принципами і нормами міжнародного права. Таких колізій можна було б уникнути, якби були враховані реалії сьогодення, світова практика реформування судової системи та елементарні принципи нормотворчості» [9].

Проте система адміністративних судів фактично організована таким чином: 1) по першій інстанції загалом вона складається з 700 судів, з яких: 27 окружних адміністративних судів і 663 місцевих загальних судів як адміністративних судів (в які входять 411 районних суди, 73 міськарйонні суди, 70 міських судів і 109 судів районів у місті), а також для певної категорії адміністративних справ до неї відносяться 9 апеляційних адміністративних судів та ВАСУ; 2) по другій інстанції (апеляційній) – з 10 судів, з яких 9 – апеляційних адміністративних судів, а також для певної категорії адміністративних справ ВАСУ; 3) по третій (касаційній) інстанції складається з одного суду, яким є ВАСУ. Лише в 9 обласних центрах з 24, які за адміністративно-територіальним поділом є в Україні (ст. 133 Конституції України) [10], по першій інстанції присутні одночасно відповідні окружні адміністративні суди, місцеві загальні суди, а також для певної категорії адміністративних справ і відповідні апеляційні адміністративні суди [11; 12].

Крім того, відповідно до ч. 1 ст. 91 КАС України визначено, що витрати, пов'язані з переїздом до іншого населеного пункту сторін та їхніх представників для прибуття до суду, а також наймання житла, несуть сторони [3]. При цьому якщо місцеві загальні суди як адміністративні суди є територіально близько розташованими до громадян, окружні адміністративні суди лишаються віддаленими від них на десятки або сотні кілометрів. У зв'язку з цим, необхідність додаткових фінансових затрат пов'язаних із участю у судових засіданнях спонукає фізичних осіб під час подачі до віддалених від них адміністративних судів позовів подавати також і клопотання про розгляд справи без їх участі або приймати участь у судовому засіданні в режимі відео конференції.

Так, за даними судової практики з Єдиного державного реєстру судових рішень вбачається, що в середньому по країні на один окружний адміністративний суд подається в 23 рази більше клопотань про розгляд справ без участі фізичних осіб і в 44 рази більше клопотань приймати участь у судовому засіданні в режимі відео-конференції, ніж до місцевого загального суду як адміністративного суду. Цілком закономірним є і той факт, що в середньому на один апеляційний окружний адміністративний суд надається в 3,5 рази більше клопотань про розгляд справ без участі фізичних

осіб і в 4 рази більше клопотань приймати участь у судовому засіданні в режимі відео-конференції аналогічних клопотань, ніж до відповідного окружного адміністративного суду, а до ВАСУ приходиться в 1,3 рази більше аналогічних клопотань про розгляд справ без участі фізичних осіб, ніж на один апеляційний окружний адміністративний суд [13].

Отже, априорі на законодавчому рівні фізична доступність зацікавлених осіб до адміністративних судів першої інстанції забезпечена лише частково, не у відповідності до географічного розташування місця їх проживання. Територіально віддаленими для багатьох лишаються апеляційні адміністративні суди, ВАСУ, і окружні адміністративні суди. Будучи віддаленими на сотні кілометрів, з метою участі в розгляді адміністративних справ, фізичні особи з периферії вимушені подавати до таких судів клопотання про розгляд справ без їх участі або клопотання приймати участь у судовому засіданні в режимі відео конференції.

Крім того, додаткові ускладнення територіальної зручності подання і розгляду адміністративних спорів встановлені статтею 12 Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України». Зокрема, у зв'язку з неможливістю здійснювати правосуддя Севастопольським апеляційним адміністративним судом на тимчасово окупованих територіях територіальну підсудність адміністративних судових справ, підсудних Севастопольському апеляційному адміністративному суду, змінено. Розгляд таких справ забезпечується Київським апеляційним адміністративним судом [14]. При цьому, у зв'язку з неможливістю здійснювати правосуддя окремими судами в районі проведення антитерористичної операції змінено порядок визначення предметної підсудності адміністративних справ, підсудних місцевим загальним судам (як адміністративним судам), а також апеляційним судам, розташованим в районі проведення антитерористичної операції та встановлено іншу підсудність справ (в тому числі кримінальних, цивільних, адміністративних та справ про адміністративні правопорушення), підсудних розташованим у районі проведення антитерористичної операції місцевим загальним та апеляційним судам на території Луганської (в 17 судах) і Донецької областей (в 35 судах) [15].

Більш того, перешкоди територіальної доступності до місцевих адміністративних судів обумовлені і тим, що, наприклад, оскаржувати акти, дії та бездіяльність Президента України можна виключно до ВАСУ як у суді першої інстанції за такою категорією справи, а не у відповідному окружному адміністративному суді або в місцевому загальному суді чи у найближчому апеля-

ційному адміністративному суді [3]. Це не дуже добре, оскільки ВАСУ територіально розташований в м. Києві, а тому для участі у судових засіданнях по таких справах громадяни вимушені їхати виключно до столиці. Питання того, чи може тут іти мова про фізичну доступність адміністративного судочинства для людей географічно віддалених від столиці лишається відкритим. Незважаючи на це, за даними Єдиного реєстру судових рішень вбачається, що у ВАСУ вже було розглянуто приблизно 200 адміністративних позовів громадян з приводу оскарження актів, дій чи бездіяльності Президента України, однак, жодного позову так і не було задоволено. Більш того, жодної постанови ВАСУ, прийнятої з даного приводу не було навіть оскаржено у Верховному Суді України як у суді касаційної інстанції [16].

По-друге, ствердження того, що організація системи адміністративних судів у відповідності до адміністративно-територіального поділу держави створює ризики передумов для залежності суддів від відповідних місцевих органів самоврядування та органів виконавчої влади викликає сумнів. Оскільки в своїй суддівській діяльності судді є незалежними від будь-якого стороннього впливу, в тому числі і від органів влади. Крім того, Конституцією та Законами України передбачена і гарантується незалежність суддів при здійсненні правосуддя та заборона впливати на них у будь-який спосіб. В свою чергу, суди здійснюють правосуддя на основі Конституції і законів України та на засадах верховенства права.

Так, Постановою Пленуму Верховного Суду України 13 червня 2007 року «Про незалежність судової влади» визначено, що при здійсненні правосуддя судді повинні утверджувати гарантовану Конституцією та законами України незалежність та самостійність судів, підвищувати авторитет судової влади, забезпечувати обов'язковість судових рішень шляхом справедливого, неупередженого і своєчасного розгляду та вирішення судових справ, дотримання присяги судді, належного правового реагування на факти тиску на них, втручання в судову діяльність та інші протиправні посягання на правосуддя. За наявності підстав вважати, що відбувається посягання на незалежність судді щодо неупередженого вирішення судових справ, він повинен вжити заходів для припинення такого посягання та притягнення винних осіб до встановленої законом відповідальності. Виходячи з того, що незалежність суддів є основною передумовою їх об'єктивності та неупередженості, суддя при здійсненні правосуддя підкоряється лише закону і нікому не підзвітний. Положення частини другої статті 126 Конституції України про те, що вплив на суддів у будь-який спосіб забороняється, означає заборону будь-яких дій стосовно суддів незалежно від форми їх прояву з боку держав-

них органів, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб, установ, організацій, громадян та їх об'єднань, юридичних осіб з метою перешкодити виконанню суддями професійних обов'язків чи схилити їх до винесення неправосудного рішення. Виходячи з того, що вплив на суддів тягне юридичну відповідальність, суди у всіх випадках втручання в їх діяльність і прояву неповаги до суду або судді повинні виносити окремі ухвали чи постанови, а якщо в таких діях вбачаються ознаки відповідного злочину – реагувати згідно з вимогами кримінально-процесуального законодавства України [17].

Крім того, як стверджує Л.В. Вінокурорва, найактуальнішим питанням у сфері забезпечення справедливого правосуддя, безумовно, залишається підвищення статусу суддів у суспільстві, що передбачає підтвердження суддями на практиці своєї незалежності, безсторонності та професіоналізму. Дуже часто наголошується на необхідності запровадження дієвих механізмів, які запобігатимуть можливостям зовнішнього впливу на суддів, як з боку органів законодавчої й виконавчої влади, так і вищих судів. Проте необхідно пам'ятати, що першою та основною передумовою для уникнення стороннього впливу є воля самих суддів, тобто небажання судді опинитися під таким впливом. У свою чергу в окремих випадках деякі судді у своїй діяльності не завжди керуються виключно Конституцією та законами України, піддаються протиправному впливу посадових осіб органів державної влади, суб'єктів політичної діяльності, допускають безкарне втручання у вирішення судових справ, що завдає істотної шкоди демократичному конституційному ладу, правам і свободам громадян, інтересам суспільства та держави. Не здійснюючи належного правового реагування на протиправні тиск та втручання, судді тим самим сприяють поширенню суспільно небезпечних посягань на правосуддя, не забезпечують в межах своїх повноважень дотримання принципів самостійності судів і незалежності суддів, конституційних засад судочинства [18].

Отже, незалежність суддів від державних органів та органів місцевого самоврядування як потенційних учасників адміністративного судового процесу забезпечується Конституцією і Законами України. Проте, протиправний вплив посадових осіб органів державної влади на суддів може мати місце навіть і тоді, коли організація побудови системи адміністративних судів не буде відповідати адміністративно-територіальному поділу держави. Питання стороннього впливу будь-яких учасників процесу на суддівську діяльність, насамперед, залежить від власної волі самих суддів під час здійснення правосуддя, а не від адміністративно-територіальної юрисдикції судів.

**Висновки.** Досі актуальним лишається питання перегляду визначення процесуальним законом форми територіальної побудови системи адміністративних судів першої інстанції в аспекті забезпечення громадянам фізичної доступності до них. У зв'язку з цим, на думку автора, необхідно запровадити комплекс законодавчих заходів щодо перебудови організації системи адміністративного судочинства таким чином, щоб забезпечити максимальну територіальну доступність до адміністративних судів першої інстанції. При цьому порядок розгляду окремих категорій адміністративних справ і юрисдикція таких судів має відповідати системі адміністративно-територіального устрою держави. Тому вважаємо доцільним «перепризначити» всю сукупність окремих категорій адміністративних справ до адміністративних апеляційних судів і ВАСУ як до судів першої інстанції, а натомість слід встановити їх предметно підсудними відповідним, найбільш територіально наближеним до зацікавлених осіб окружним адміністративним судам. Для зменшення територіальної віддаленості фізичних осіб від окружних адміністративних судів за доцільне також буде і збільшити їх кількість шляхом утворення їх в кожному населеному пункті, який має статус міста.

#### Література

1. Ківалов С.В. Щодо проблеми визначення предметної підсудності в адміністративному судочинстві / С.В. Ківалов // Актуальні проблеми держави і права. – 2012. – Вип. 63. – С. 7-14. [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <http://www.apdp.in.ua/v63/02.pdf>.
2. Закон України «Про судоустрій і статус суддів» [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2453-17>.
3. Кодекс адміністративного судочинства України [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2747-15>.
4. Приходько И.А. Доступность правосудия в арбитражном и гражданском процессе: основные проблемы / И.А. Приходько. – С-Пб.: Издат. Дом С. – Петерб. гос. ун-та, 2005. – 672с.
5. Основи адміністративного судочинства та адміністративного права: навч. посіб. / В.Б. Авер'янов, Н.В. Александрова, О.А. Банчук; за заг. ред. Р.О. Куйбіди, В.І. Шишкіна. – К.: Старий світ, 2006. – 435 с.
6. Адміністративна юстиція: європейський досвід і пропозиції для України / Автори-упорядники І.Б. Коліушко, Р.О. Куйбіда. – К.: Факт, 2003. – 146 с.
7. Панченко О.Н. Проблемні питання підсудності адміністративних справ / О.Н. Панченко. // Вісник Вищого адміністративного суду України. – 2008. – № 4. – С. 9–21.
8. Сердюк В. Утворення судових округів зміцнить незалежність вітчизняної Феміди «Закон і бізнес», 2016 року №50 (1296) [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: [http://sc.gov.ua/ua/golovna\\_storinka/teritorialna\\_kompetencija.html](http://sc.gov.ua/ua/golovna_storinka/teritorialna_kompetencija.html).
9. Мельник А.А. Інстанційна та предметна підсудність вищого адміністративного суду України як



суду першої інстанції / А.А. Мельник // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична. Зб. наук. праць. – Львів, 2011. – № 2. – С. 1–7.

10. Конституція України [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.

11. Указ Президента України «Питання мережі місцевих загальних та апеляційних судів № 591/2011» [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/591/2011>.

12. «Система адміністративних судів». Лист вебмайстру. [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: [http://www.vasu.gov.ua/syste\\_sud/sas/](http://www.vasu.gov.ua/syste_sud/sas/).

13. Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <http://www.reyestr.court.gov.ua>.

14. Закон України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1207-18>.

15. Розпорядження Голови Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ №2710/38-14 від 02 вересня 2014 року «Про визначення територіальної підсудності справ» [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v2710740-14>.

16. Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <http://www.reyestr.court.gov.ua>.

17. Постанова Пленуму Верховного Суду України 13 червня 2007 року «Про незалежність судової влади» [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0008700-07>.

18. Вінокурова Л.В. Дотримання стандартів суддівської незалежності та відповідальності суддів / Л.В. Вінокурова. – «Вісник Вищої ради юстиції». – № 1. – 2010. [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: [http://www.vru.gov.ua/content/article/visnik01\\_08.pdf](http://www.vru.gov.ua/content/article/visnik01_08.pdf).

### Анотація

**Войнолович С. Ю.** Правове регулювання предметної підсудності адміністративних справ в аспекті забезпечення територіальної доступності до адміністративних судів першої інстанції. – Стаття.

В статті вивчені і проаналізовані проблемні питання адміністративного процесуального законодавства під час визначення предметної підсудності справ сис-

темі адміністративних судів. З даного питання проведено аналіз географічної доступності адміністративних судів першої інстанції до зацікавлених осіб в аспекті адміністративно-територіального поділу держави. З цією метою, вивчено та досліджено практику і норми права, щодо визначення предметної підсудності адміністративних справ, а також запропоновано відповідні напрями вдосконалення даної проблематики.

**Ключові слова:** предметна підсудність, адміністративний суд, доступність судочинства, адміністративне судочинство.

### Аннотация

**Войнолович С. Ю.** Правовое регулирование предметной подсудности административных дел в аспекте обеспечения территориальной доступности административных судов первой инстанции. – Статья.

В статье изучены и проанализированы проблемные вопросы административная процессуального законодательства под час определения предметной подсудности дел системе административных судов. По данному вопросу проведен анализ географической доступности административных судов первой инстанции к заинтересованным лицам в аспекте административно-территориального деления государства. С этой целью, изучены и исследованы практика и нормы права при определении предметной подсудности административного дела, а также предложено соответствующие направления совершенствования данной проблематики.

**Ключевые слова:** предметная подсудность, административный суд, доступность судопроизводства, административное судопроизводство.

### Summary

**Voinolovych S. Yu.** Legal regulation of substantive jurisdiction of administrative cases in the aspect of ensuring the territorial availability of administrative courts of first instance. – Article.

In the article is studied and analyzed administrative issues under procedural law determining the substantive jurisdiction of cases administrative courts system. Proceeding with this is analyzed administrative geographical availability of first instance courts to individuals in terms of administrative territory division of state. To this end, studied and investigated practice and law that subject-matter jurisdiction administrative affairs and proposals relevant areas of improvement this subject.

**Key words:** subject matter jurisdiction, administrative court proceedings availability, administrative proceedings.

УДК 347.7

*Д. П. Дорошенко*  
докторант

*Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

## ГОСУДАРСТВЕННОЕ ПРИНУЖДЕНИЕ В СФЕРЕ НАЛОГООБЛОЖЕНИЯ В СОЕДИНЕННЫХ ШТАТАХ АМЕРИКИ

**Актуальность темы.** Известный французский юрист М. Ансель писал, что изучение зарубежного права открывает перед правоведом новые горизонты, позволяет ему лучше узнать право своей страны, ибо специфические черты последнего особенно четко выявляются при сравнении его с другими правовыми системами. Сравнение способно вооружить исследователя идеями и аргументами, которые нельзя получить даже при очень глубоком знании только собственного отечественного права [1, с. 38].

Развитие правового государства и гражданского общества в Украине, утверждения верховенства права, обеспечения всесторонней реализации прав, свобод и законных интересов граждан требуют выработки современного подхода правового регулирования налогового принуждения. Для решения существующих проблем, устранения недостатков в правовой регламентации налогового принуждения в Украине важное значение имеет определение приоритетных направлений развития законодательства о принуждении в сфере налогообложения.

Ныне реформирование налоговой системы в Украине должно осуществляться не только на основании заимствования и переосмысления лучшего мирового опыта, а прежде всего на принципах отечественного государства. Ведь каждая налоговая система является уникальной благодаря историческим национальным особенностям и традициям. Анализ опыта США в сфере применения мер налогового принуждения позволит глубже исследовать закономерности развития правовой регламентации налогового принуждения и выбрать пути совершенствования урегулирования этих вопросов в Украине.

**Степень исследования проблемы.** В ряде работ, посвященных исследованию зарубежных налоговых систем, авторы останавливаются на вопросах регулирования принуждения, но при этом ограничиваются лишь несколькими страницами, не делая акцентов на ценности и значимости подобных исследований.

Поэтому целью этой статьи является не только, и не столько обращение к опыту США в применении мер налогового принуждения, сколько выявление позитивных для Украины моментов для совершенствования правового регулирования налогового принуждения посредством изучения передового опыта.

**Изложение материала.** В США взаимоотношения налогоплательщиков с налоговыми органами по вопросам исполнения налоговых обязательств строятся на основе применения сбалансированной системы сдержек и противовесов.

Налоговые органы США оказывают большой спектр налоговых услуг, направленных на добровольное исполнение налоговых обязательств: консультирование и просвещение налогоплательщиков посредством call-центров, тесная работа с ассоциациями, распространение бесплатных буклетов по составлению налоговых деклараций и т. д. [2, с. 150].

Порядок применения мер принуждения в отношении недобросовестных налогоплательщиков отличается определенной жесткостью. Меры принуждения не зависят от размера причиненного ущерба государству, а определяются характером нарушения.

Процедуры применения мер принуждения упрощены. К примеру, за неуплату налогов к такому неплательщику могут быть применены меры взыскания в виде административного ареста. Неуплата налогов как основной признак несостоятельности такого лица для банков является основанием для отказа в предоставлении кредита.

В структуре налоговой службы США есть подразделение по уголовным расследованиям, приравненное к правоохранительным органам, которым доступна вся информация при расследовании налоговых преступлений, а также по делам, связанным с наркотиками, проституцией и отмыванием денег. Это обеспечивает мобильность и результативность работы с пресечением уклонения от налоговых обязательств, а также соблюдение в полной мере сохранности налоговой тайны [3, с. 420].

Налоговые органы наделены широкими правами. В частности, по представленным декларациям в случае нахождения ошибок при проведении камерального контроля инспектор вправе самостоятельно произвести доначисление налогов и информировать о сумме налоговых обязательств плательщика налогов. В случае непредставления налогоплательщиком декларации, но поступления сведений из других источников полученным таким налогоплательщиком доходов, инспектор имеет право провести начисления налогов. В случае уклонения от уплаты налогов налоговые

органы имеют право наложить взыскание на имущество и при этом самостоятельно осуществить оценку и реализовать имущество.

Наиболее распространенным методом выбора для дальнейшей проверки налоговых деклараций является метод «отличительного параметра». Суть его заключается в математическом методе, используемом налоговой службой США. Он позволяет классифицировать налоговые декларации по степени вероятности возникновения расхождений или ошибок. Применяя этот метод, сотрудники налоговых органов делят декларации на группы. Например, декларации физических лиц делятся на группы в зависимости от общей величины дохода, указанного в декларации, в то время как специальная формула задает параметры классификации налоговых деклараций. Указанные параметры суммируются с целью получения определенного количественного показателя – «отличительного параметра». В результате вероятность проведения проверки декларации увеличивается с ростом значения показателя. Для того, чтобы исключить возможные сбои в программе, окончательное решение о проверке принимается в процессе ручного отбора деклараций [4, с. 208; 5, с. 50].

Камеральные проверки проводятся в США налоговыми аудиторами. В инициативном письме, которое направляется налогоплательщику, содержится просьба о встрече с налоговым аудитором в офисе налоговой службы. Как правило, в письме указывается, какие конкретно документы должен представить налогоплательщик налоговому аудиту [6, с. 51].

Выездные налоговые проверки предназначены для оценки наиболее сложных налоговых деклараций физических и юридических лиц и проводятся в месте осуществления налогоплательщиком своей деятельности. Выездные проверки предполагают комплексный анализ правильности и полноты уплаты нескольких видов налогов. Такие проверки проводят налоговые инспекторы, которые по сравнению с налоговыми аудиторами являются более опытными и квалифицированными специалистами [7, с. 60]. Налоговые органы при проведении налоговых проверок имеют доступ к базам данных национальных банков, а также других ведомств и организаций (органов статистики, монопольных перевозчиков и др.), обладающих необходимой для налогового контроля информацией. В США налоговые органы могут проводить оперативно-розыскную деятельность [8, с. 71].

**Вывод.** Изучение опыта США, позволяет отметить ряд общих признаков, присущих этой налоговой системе:

– наличие налогового законодательства, что обеспечивает баланс интересов государства и субъектов предпринимательства;

– стандартная, законодательно закреплена процедура налогового контроля;

– информирование предпринимателей по вопросам налогового законодательства, консультирование или оказание иной помощи, так называемое «сервисное обслуживание» налогоплательщиков;

– эффективная система отбора налогоплательщиков для углубленного налогового контроля с выходом на предприятие позволяет целесообразно использовать ограниченные кадровые ресурсы налоговых органов и получать максимально возможные результаты;

– применение разнообразных форм и методов налогового контроля, в том числе широкое использование компьютерных программ для своевременного выявления нарушителей налогового законодательства и предпроверочного анализа налоговых деклараций и бухгалтерской отчетности налогоплательщика.

На основании проведенного анализа зарубежного опыта следует сделать вывод, что Украине необходимо соблюдение баланса интересов государства и бизнеса. С одной стороны, необходимо снижать давление на добросовестных налогоплательщиков, с другой – не допускать сознательного уклонения от уплаты налогов. Поэтому налоговые органы должны проводить проверки налогоплательщиков налогов только в том случае, если в их действиях усматриваются признаки схем уклонения от налогообложения или минимизации налоговых обязательств.

На сегодня в США из всего количества налогоплательщиков, проверки проводятся только в 3%, тогда как в Украине этот показатель равен 100%. При снижении количества выездных налоговых проверок возрастет их эффективность. Поскольку выездным проверкам должна предшествовать серьезная аналитическая работа.

### *Литература*

1. Ансель М. Методологические проблемы сравнительного права / М. Ансель // Очерки сравнительного права: сб. / Сост., перевод и вступ. ст. В.А. Туманова. – М. : Прогресс, 1991. – С. 36-41.

2. Кучеров И.И. Налоговое право зарубежных стран: курс лекций. М.: АО «Центр ЮрИнфоР», 2007. – 384 с.

3. Бобоев М.Р. Налоговые системы зарубежных стран: содружество независимых государств : учебное пособие / М.Р. Бобоев, Н.Т. Мамбеталиев, Н.Н. Тютюрюков. – М.: Гелиос АРВ, 2002. – 624 с.

4. Килинкарлова Е.В. Налоговое право зарубежных стран : учебник для бакалавриата и магистратуры / Е.В. Килинкарлова. – М. : Юрайт, 2014. – 354 с.

5. Шувалова Е.Б. Налоговые системы зарубежных стран: учебно-практическое пособие /

Е.Б. Шувалова, В.В. Климовицкий, А.М. Пузин. – М.: Изд. центр ЕАОИ, 2010. – 134 с.

6. Попова Л.В. Налоговые системы зарубежных стран: учебно-методическое пособие / Л.В. Попова, И.А. Дрожжина, Б.Г. Маслов. – М.: Дело и Сервис, 2008. – 368 с.

7. Козырин А.Н. Налоговое право зарубежных стран. Вопросы теории и практики / А.Н. Козырин. – М.: Манускрипт, 1993. – 112 с.

8. Тютюрюков Н.Н. Налоговые системы зарубежных стран: Европа и США : учеб. пособие / Н.Н. Тютюрюков. – М.: Дашков и Ко, 2002. – 174 с.

#### Аннотация

**Дорошенко Д. П. Государственное принуждение в сфере налогообложения в Соединенных Штатах Америки.** – Статья.

В статье исследуется опыт США в применении мер налогового принуждения. Автор пришел к выводу, что для США характерным является применение разнообразных форм и методов налогового контроля, в том числе широкое использование компьютерных программ для своевременного выявления нарушителей налогового законодательства и предпротокольного анализа налоговых деклараций и бухгалтерской отчетности налогоплательщика, что способствует снижению давления на добросовестных налогоплательщиков и в то же время не допускает сознательного уклонения от уплаты налогов. Автор обращает внимание, что Украине необходимо соблюдение баланса интересов государства и бизнеса.

*Ключевые слова:* налогообложение, налоговая система США, налоговое принуждение, налоговые проверки, опыт для Украины.

#### Анотація

**Дорошенко Д. П. Державний примус у сфері оподаткування в Сполучених Штатах Америки.** – Стаття.

У статті досліджується досвід США в застосуванні заходів податкового примусу. Автор дійшов висновку, що для США характерним є застосування різноманітних форм і методів податкового контролю, в тому числі широке використання комп'ютерних програм для своєчасного виявлення порушників податкового законодавства і попереднього аналізу податкових декларацій і бухгалтерської звітності платника податків, що сприяє зниженню тиску на сумлінних платників податків і в той же час не допускає свідомого ухилення від сплати податків. Автор звертає увагу, що Україні необхідне дотримання балансу інтересів держави і бізнесу.

*Ключові слова:* оподаткування, податкова система США, податкове примус, податкові перевірки, досвід для України.

#### Summary

**Doroshenko D. P. State coercion in the field of taxation in the United States of America.** – Article.

The article examines the U.S. experience in the application of measures of tax enforcement. The author came to the conclusion that the US characteristic is the use of various forms and methods of tax control, including the widespread use of computer programs for early detection of violators of tax laws and preprocedural analysis of tax returns and the taxpayer's financial statements, thereby reducing the pressure on honest taxpayers, and at the same time does not permit deliberate tax evasion. The author notes that Ukraine needs to balance the interests of the state and business.

*Key words:* taxation, the U.S. tax system, tax enforcement, tax audits, experience for Ukraine.

УДК 342.951:351.74

**О. М. Єщук**  
кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри адміністративного і господарського права  
Херсонського державного університету

## РОСЛИННИЙ СВІТ ЯК ОБ'ЄКТ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ: ТЕОРЕТИЧНІ АСПЕКТИ

Дослідження основних теоретичних аспектів рослинного світу як об'єкту адміністративно-правової охорони є зараз досить актуальним питанням. У світі виникає багато екологічних проблем, які також пов'язані з «винищенням» флори, недбалі відношення до рослинного світу взагалі, недостатньою увагою як місцевої влади, так і вищих органів до цього досить важливого об'єкту адміністративно-правової охорони тощо.

Рослинний світ на законодавчому рівні визнано самостійним природним об'єктом, що підлягає правовій охороні. Хотілося б наголосити, що необхідною передумовою реалізації екологічної функції держави в цій частині є належне правове регулювання суспільних відносин, що виникають у процесі використання та охорони природних рослинних ресурсів, що передбачає формування відповідної законодавчої бази. Рослинний світ є однією зі складових частин природних багатств держави і разом з іншими його елементами має неперевершену значимість як природне явище на планеті. Флора нижчих і вищих видів рослин України нараховує понад 25 тис. видів. За спектром основних життєвих форм усі види судинних рослин поділяються на дерева, кущі, напівкущі, багаторічні трав'янисті рослини, дворічні та однорічні. Флора судинних рослин України налічує понад 5 тис. видів, із них близько 250 видів офіційно визнані лікарськими в Україні [1].

Невід'ємною складовою частиною державної екологічної політики є забезпечення охорони, раціонального використання та відтворення рослинного світу як об'єкта навколишнього природного середовища. Визначення рослинного світу як природного об'єкта, природного ресурсу, об'єкта права власності, законодавче закріплення його охорони – один з основних принципів флористичного права [2, с. 108].

Окремі аспекти, які так чи інакше стосуються тематики нашої статті чи дещо суміжної проблематики, досліджували вчені, як науковці, так і практики. Істотне значення для дослідження теми мали наукові роботи таких учених, як О.В. Басай, О.В. Василюк, Н.І.Городецька, І.В. Гиренко, Л.В. Мендик, А.К. Соколова, В.І. Хрептак та багато інших. Все ж, на наш погляд, слід акцентувати, що рослинний світ, як об'єкт адміністра-

тивно-правової охорони, потребує більшої уваги як предмет наукового дослідження.

**Мета статті** полягає в тому, щоб на основі чинного законодавства та думок на цю проблематику вчених визначити ключові теоретичні аспекти рослинного світу як об'єкту адміністративно-правової охорони.

На законодавчому рівні рослинний світ визнано самостійним природним об'єктом, що підлягає правовій охороні. Процес становлення українського законодавства про охорону, використання та відтворення рослинного світу розпочався з прийняттям 9 квітня 1999 р. Закону України (далі – ЗУ) «Про рослинний світ» [3], який закріпив основні засади флористичного права України.

Водночас в юридичній літературі відсутня єдність підходів до наукового визначення поняття «рослинного світу» та його співвідношення із суміжними поняттями – «рослинність» та «флора» [4, с. 84].

Слід зазначити, що в термінологічному апараті українського екологічного законодавства, зокрема в ЗУ «Про рослинний світ», «Про Червону книгу України», «Про охорону навколишнього природного середовища», Лісовому кодексі (далі – ЛК) України, не використовується термін «флора». ЗУ «Про рослинний світ» визначено терміни «рослинний світ», «дикорослі рослини», «природні рослинні угруповання», «об'єкти рослинного світу», «природні рослинні ресурси» [3].

Натомість термін «флора» використовується в науково-правових працях, зокрема в роботах А. К. Соколової [5, с. 92]. За словником екологічних та природоохоронних термінів «флора» – це сукупність усіх видів рослин, які населяють певну територію [6].

Таким чином, терміни «флора» та «рослинність» на сьогодні не вважаються юридичними поняттями природних об'єктів та вживаються переважно в природничих науках для характеристики сукупності рослин чи рослинних угруповань. Наведені поняття не є тотожними за змістом між собою та з юридичним поняттям «рослинного світу», що вживається для характеристики правового режиму відповідного об'єкта природи. Разом із тим деякі науковці вважають правомірним вживання терміна «флористичний» (як умов-

ний аналог терміна «рослинний») у характеристиці відповідної галузі законодавства [7, с. 86].

Окремо слід зазначити, що в юридичній науці вживається й термін «флороохоронне законодавство», який видається невиправданим, оскільки законодавство про рослинний світ визначає порядок не лише охорони, а й використання природних рослинних ресурсів, їх відтворення тощо [7, с. 86].

Не прийнято також вживати в українському законодавстві термін «флористичні відносини». Деякі науковці вважають, що саме вони є предметом правового регулювання як суспільні відносини, які мають багатоаспектний та комплексний характер [2, с. 127]. ЗУ «Про рослинний світ» такі суспільні відносини визначає як «відносини у сфері охорони, використання та відтворення рослинного світу» [3].

На відміну від законодавства України, термін «флора» широко використовується в міжнародних нормативно-правових актах – договорах (конвенціях), ратифікованих Україною. Відповідно до ЗУ «Про міжнародні договори України» такі угоди є частиною національного законодавства України (ст. 19) [8].

Тривалий час правова охорона рослинного світу здійснювалась у межах регламентації охорони та використання лісів, нелісова рослинність із точки зору законодавця залишалась практично без регулювання. У ЗУ «Про рослинний світ» законодавець уперше вжив термін «рослинний світ», вказав на самостійність цього природного об'єкту і врегулював суспільні відносини, пов'язані з його використанням, відтворенням та охороною [9, с. 216]. До прийняття цього закону в ЗУ «Про охорону навколишнього природного середовища» (1991) об'єктами правової охорони навколишнього природного середовища було визначено «ліс та іншу рослинність» (ст. 5) [10].

В енциклопедичній літературі рослинний світ визначається як сукупність усіх рослинних організмів на певній території або на земній кулі, що утворюють флору й рослинність [11, с. 489]. Ст. 3 ЗУ «Про рослинний світ» визначає рослинний світ як сукупність усіх видів рослин, а також грибів та утворених ними угруповань на певній території [3].

У сучасній юридичній літературі рослинний світ визначається як об'єкт права власності, суверенних прав у вигляді сукупності диких рослин, які зростають у стані природної свободи на території України, а також у межах внутрішніх морських вод і територіального моря, континентального шельфу та виключної (морської) економічної зони України, щодо якого встановлено відповідний правовий режим, який забезпечує його належне використання, охорону й відтворення [12, с. 236].

Законодавче визначення поняття рослинного світу є досить широким, оскільки фактично включає всі види рослинності. Об'єктами рослинного світу, що відповідно до ЗУ «Про рослинний світ» підлягають охороні, визначено дикорослі та інші несільськогосподарського призначення судинні рослини, мохоподібні, водорості, лишайники, а також гриби на всіх стадіях розвитку та утворені ними природні угруповання (ст. 3) [3]. Таким чином, під охорону законодавства про рослинний світ підпадають не тільки окремі види дикорослих рослин та грибів, але й їхні угруповання на певній території.

Слід підкреслити, що відповідно до ЗУ «Про рослинний світ» до рослинного світу слід відносити лише дикорослі рослини [3]. Ними визначено рослини, що природно зростають на певній території. Природні рослинні угруповання являють собою сукупність видів рослин, що зростають у межах певних ділянок і перебувають у тісній взаємодії як між собою, так і з умовами довкілля.

Що стосується відносин у сфері охорони, використання й відтворення рослин сільськогосподарського призначення, то вони не підпадають під дію ЗУ «Про рослинний світ». Такі відносини, згідно зі ст. 1 вказаного закону, регулюються відповідним законодавством України [3].

ЗУ «Про рослинний світ», поряд із термінами «рослинний світ» та «об'єкти рослинного світу», містить також визначення поняття «природні рослинні ресурси» [3]. Природними рослинними ресурсами вважаються об'єкти рослинного світу, що використовуються або можуть бути використані населенням для потреб виробництва та інших потреб. Таким чином, поняття «природні рослинні ресурси» є вужчим за змістом від поняття «об'єкти рослинного світу», за своїм змістом є складовою частиною останнього і виключно експлуатаційним.

Відповідно до ЗУ «Про рослинний світ» природні рослинні ресурси за своєю екологічною, господарською, науковою, оздоровчою, рекреаційною цінністю та іншими ознаками поділяються на природні рослинні ресурси загальнодержавного та місцевого значення (ст. 4) [3]. До природних рослинних ресурсів загальнодержавного значення належать об'єкти рослинного світу в межах: а) внутрішніх морських вод і територіального моря, континентального шельфу та виключної (морської) економічної зони України; поверхневих вод (озер, водосховищ, річок, каналів), що розташовані і використовуються на території більш ніж однієї області, а також їхніх приток усіх порядків; природних та біосферних заповідників, національних природних парків, а також заказників, пам'яток природи, ботанічних садів, дендрологічних парків, зоологічних парків, парків-пам'яток садово-паркового мистецтва загаль-

нодержавного значення; б) лісові ресурси державного значення; в) рідкісні і такі, що перебувають під загрозою зникнення, судинні рослини, мохоподібні, водорості, лишайники, а також гриби, види яких занесені до Червоної книги України (далі – ЧКУ); г) рідкісні і такі, що перебувають під загрозою зникнення, та типові природні рослинні угруповання, занесені до Зеленої книги України (далі – ЗКУ).

До природних рослинних ресурсів загальнодержавного значення законодавством України можуть бути віднесені й інші об'єкти рослинного світу.

До природних рослинних ресурсів місцевого значення належать дикорослі та інші несільськогосподарського призначення судинні рослини, мохоподібні, водорості, лишайники, а також гриби, не віднесені до природних рослинних ресурсів загальнодержавного значення.

Слід відзначити аспект, який не знайшов свого відбиття в ЗУ «Про рослинний світ», але є досить важливим для ефективного застосування флористичного законодавства й чіткого визначення предмета правового регулювання. Ідеться про викопні рослини (рослини геологічного минулого, останки яких збереглися у відкладеннях земної кори, серед яких зустрічаються й ті, які нині живуть), а саме про визначення їх правової характеристики й відповідно до цього – установлення сфери правової регламентації, бо на сьогодні це питання в екологічному законодавстві належним чином так і не вирішено [5, с. 89].

Особливої уваги заслуговує питання про співвідношення між правовими поняттями «рослинний світ» та «ліс». Так, ЗУ «Про рослинний світ» відносить лісові ресурси до природних рослинних ресурсів загальнодержавного значення (ст. 4) [3], тобто вони виступають складовою частиною рослинного світу. Обґрунтування такого підходу законодавця полягає в тому, що протягом тривалого часу рослинний світ розглядався як складова лісових ресурсів. Акцентуємо, що поняття рослинного світу фактично охоплює за змістом як нелісову, так і лісову рослинність.

Разом із тим потрібно зазначити, що складовою частиною рослинного світу визначено не ліс взагалі як природний комплекс, а лише його основний елемент – лісову рослинність.

У ЛК України термін «ліс» визначається як «тип природних комплексів, в якому поєднуються переважно деревна та чагарникова рослинність з відповідними ґрунтами, трав'яною рослинністю, тваринним світом, мікроорганізмами та іншими природними компонентами, що взаємопов'язані у своєму розвитку, впливають один на одного і на навколишнє природне середовище» (ст. 1) [13].

Таким чином, виходячи зі змісту зазначених норм ЛК України та ЗУ «Про рослинний світ»,

незаперечним є той факт, що в законодавстві лісові ресурси розглядаються як різновид природних рослинних ресурсів. Юридичне поняття «ліс» не може розглядатися поза його органічним зв'язком із поняттям «рослинний світ», а самі ліси є лише частиною рослинного світу, хоча і найвагомішою.

У зв'язку із цим норми законодавства про використання та охорону природних рослинних ресурсів безпосередньо стосуються і мають загальне значення й щодо лісових ресурсів. Відповідно, і лісова рослинність, і нелісова є складовими ширшого поняття – «рослинний світ». Тому, якщо розглядати рослинний світ та ліс як абсолютно самостійні та різні природні об'єкти, надто звужується поняття рослинного світу при включенні до нього лише нелісової рослинності.

В юридичній літературі давно дискутується питання, які об'єкти відносити до рослинного світу [14, с. 119]. Деякі науковці пропонували вилучити зі змісту поняття «ліс» такі об'єкти природи, як земля, тварини, мікроорганізми, інші природні компоненти, адже вони є самостійними елементами довкілля, а їх використання й охорона регламентуються окремими нормативно-правовими актами екологічного законодавства. Також пропонувалось привести термінологію ЛК у відповідність до змісту термінологічного апарату, що використовується ЗУ «Про рослинний світ» [15, с. 107].

Разом із цим у деяких підручниках та навчальних посібниках з екологічного права, зокрема «Екологічне право України» Н.Р. Кобецької, правовій охороні рослинного світу, на відміну від інших природних об'єктів, навіть не присвячено окремого розділу. На думку автора, поряд з охороною лісів чинне законодавство передбачає й охорону рослинного світу, а поняття «рослинний світ» тісно пов'язане з поняттям лісу. Оскільки ЗУ «Про рослинний світ» у багатьох положеннях дублює норми ЛК України, доцільно було б, щоб у ЛК більше уваги було приділено особливостям правового регулювання нелісової рослинності [16, с. 211].

У контексті подібних дискусій слід зазначити, що в навчальній літературі останніх років правове регулювання охорони рослинного світу виділяється окремим підрозділом, а також обґрунтовується необхідність розмежування понять та природних об'єктів «ліс» і «рослинний світ» [14, с. 120].

У зв'язку з викладеним обґрунтованими є рекомендації науковців про те, що рослинний світ – це сукупність усіх видів рослин, що належать до лісової та нелісової рослинності [17, с. 2].

Особливий правовий режим охорони установленний щодо рідкісних і зникаючих видів рослинного світу. Розуміння необхідності ретельного обліку таких організмів зумовило створення Червоного Списку Міжнародної Спілки Охорони Природи

(Міжнародної Червоної книги) [18]. Види, занесені до неї, мають охоронятися на терені всіх країн, де вони поширені. Види, які потребують охорони в межах певної країни, занесені до національних Червоних книг окремих держав. Червоний список МСОП вважається найавторитетнішим джерелом оцінки статусу світового біорізноманіття.

Відповідно до ЗУ «Про Червону книгу України» об'єктами ЧКУ, що підлягають особливій охороні на всій території України, є рідкісні і такі, що перебувають під загрозою зникнення, види рослинного світу, що постійно або тимчасово перебувають (зростають) у природних чи штучно створених умовах у межах території України, її континентального шельфу та виключної (морської) економічної зони [19]. Також до ЧКУ включаються рослини, гриби, водорості та непатогенні мікроорганізми, що не належать до тваринного світу (ст. 4-5).

Відповідно до ст. 13 вказаного закону, залежно від стану та ступеня загрози для популяцій видів, занесених до ЧКУ, вони поділяються на такі категорії [19]:

1) зниклі види, про які після неодноразових пошуків, проведених у типових місцевостях або в інших можливих та відомих місцях поширення, відсутня будь-яка інформація щодо наявності їх у природі чи в спеціально створених умовах;

2) зниклі в природі види, які зникли в природі, але збереглися в спеціально створених умовах;

3) зникаючі види, які перебувають під загрозою зникнення в природних умовах і збереження яких є малоймовірним, якщо триватиме дія факторів, що негативно впливають на стан їх популяцій;

4) вразливі види, які в найближчому майбутньому можуть бути віднесені до категорії зникаючих, якщо триватиме дія факторів, що негативно впливають на стан їх популяцій;

5) рідкісні види, популяції яких невеликі і на даний час не належать до категорії зникаючих чи вразливих, хоча їм і загрожує небезпека;

6) неоцінені види, про які відомо, що вони можуть належати до категорії зникаючих, вразливих чи рідкісних, але ще не віднесені до неї;

7) недостатньо відомі види, які не можна віднести до жодної із зазначених категорій через відсутність необхідної повної і достовірної інформації [19].

Національною комісією з питань ЧКУ можуть бути внесені пропозиції про встановлення й інших категорій видів, що заносяться до ЧКУ.

Відносини, пов'язані з веденням ЧКУ, охороною, використанням та відтворенням занесених до неї видів, регулюються також законами «Про рослинний світ» [3], «Про охорону навколишнього природного середовища» [10], «Про природно-заповідний фонд України» [20] та іншими нормативно-правовими актами.

Негативною особливістю ЧКУ є те, що відповідним законом передбачений лише один список видів для всієї країни. Але, зважаючи на те, що Україна є територіально дуже великою державою й на її території представлені різні природно-географічні регіони, доцільною є реалізація підходу (як, наприклад, у Франції), коли для різних регіонів складено різні списки, або в одному списку один і той же вид має різну природоохоронну категорію в різних регіонах. Це могло б дати можливість диференційовано підійти до охорони видів рослинного світу в залежності від їх регіонального природоохоронного статусу [21, с. 24].

Невирішеною досі залишається проблема охорони рідкісних та зникаючих видів, які не занесені до ЧКУ. Відповідно до ст. 30 ЗУ «Про рослинний світ» [3] види рослин, які не занесені до ЧКУ, але є рідкісними або такими, що перебувають під загрозою зникнення, можуть заноситися до Переліку видів рослин, що підлягають особливій охороні [22]. Перелік та Положення [22] про нього затверджуються обласними та міськими радами.

Види, які затверджуються регіональними переліками, не входять до ЧКУ, а тому на них не поширюється правовий режим охорони видів ЧКУ. Тому питання охорони видів, закріплених у регіональних списках, потребує детального врегулювання чинним законодавством України. Оскільки існує об'єктивна потреба прирівняти охоронний режим регіонально рідкісних видів у межах конкретних областей до режиму охорони ЧКУ, дане питання повинне бути врегульоване в рамках ЗУ «Про Червону книгу України».

Рідкісні і такі, що перебувають під загрозою зникнення, цілісні рослинні угруповання (а не окремі види), є об'єктами ЗКУ – офіційного державного природоохоронного документа. Відповідно до постанови Кабінету Міністрів України (далі – КМУ) «Про затвердження Положення про Зелену книгу України» (2002) вона є основою для розроблення охоронних заходів щодо збереження, відтворення, використання рослинних угруповань (ст. 2) [23].

Об'єктом правової охорони є також зелені насадження, що не підпадають під дію ЗУ «Про рослинний світ», а саме – насадження в містах та інших населених пунктах. Відповідно до ЗУ «Про благоустрій населених пунктів» (2005) охороні та відновленню підлягають усі зелені насадження як об'єкти благоустрою, в межах населених пунктів під час проведення будь-якої діяльності, крім зелених насаджень, які висаджені або вирости самосівом в охоронних зонах повітряних і кабельних ліній, трансформаторних підстанцій, розподільних пунктів і пристроїв (ст. 28) [24]. У населених пунктах ведеться їх облік та реєстр за видовим складом і віком. Облік зелених насаджень проводиться органами місцевого самоврядування.



«Правила утримання зелених насаджень у населених пунктах України», затверджені наказом Міністерства будівництва, архітектури та житлово-комунального господарства (2006), визначають такі насадження як об'єкти благоустрою зеленого господарства населених пунктів [25]. До таких об'єктів належать: парки, в т.ч. національні, дендрологічні, гідропарки, сади, сквери, міські ліси, зелені насадження в охоронних та санітарно-захисних зонах, прибережні зелені насадження, зелені насадження прибудинкової території.

У даній науковій праці ми розглянули ключові теоретичні аспекти рослинного світу як об'єкту адміністративно-правової охорони. Наприкінці статті акцентуємо увагу, що рослинний світ – це сукупність усіх видів рослин, що належать до лісової та нелісової рослинності. Основні засади флористичного права України закріплено в ЗУ «Про рослинний світ» (1999). Об'єктами рослинного світу, що підлягають охороні, є дикорослі та інші несільськогосподарського призначення судинні рослини, мохоподібні, водорості, лишайники, а також гриби на всіх стадіях розвитку та утворені ними природні угруповання.

### Література

1. Постанова Верховної Ради України «Про Основні напрями державної політики України у галузі охорони довкілля, використання природних ресурсів та забезпечення екологічної безпеки» / Верховна Рада України від 05.03.1998 р. № 188/98-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1998. – № 38-39. – Спецвип.
2. Соколова А.К. Загальна характеристика принципів флористичного права / А.К. Соколова // Проблеми законності : академічний збірник наукових праць. – Вип. 105. – С. 107–114. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://nauka.jur-academy.kharkov.ua/download/pr\\_zak/Pr\\_zak105.pdf](http://nauka.jur-academy.kharkov.ua/download/pr_zak/Pr_zak105.pdf).
3. Закон України «Про рослинний світ» / Верховна Рада України від 09.04.1999 р. № 591-XIV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/591-14>.
4. Червона книга Української РСР. Тваринний і рослинний світ : [видання 1980 р.]. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://nature.land.kiev.ua/RB\\_80/index.htm](http://nature.land.kiev.ua/RB_80/index.htm).
5. Соколова А.К. Щодо визначення основних понять флористичного права / А.К. Соколова // Проблеми законності : акад. зб. наук. праць. – Вип. 102. – С. 87–95 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://nauka.jur-academy.kharkov.ua/download/pr\\_zak/Pr\\_zak102.pdf](http://nauka.jur-academy.kharkov.ua/download/pr_zak/Pr_zak102.pdf).
6. Словник-довідник сучасних екологічних та природоохоронних термінів / М-во освіти і науки України, Уманський держ. пед. ун-т. ім. П. Тичини ; укл. Гончаренко Г.Є., Совгіра С.В. – К. : Наук. світ, 2010. – 67 с.
7. Басай О. Поняття рослинного світу : [аналіз правових норм і юридичної літератури щодо з'ясування змісту терміну «рослинний світ»] / О. Басай // Право України. – 2008. – № 2. – С. 83–87.
8. Закон України «Про міжнародні договори України» / Верховна Рада України від 29.06.2004 р. – № 1906-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1906-15>.
9. Екологічне право України : підруч. для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл. / за ред. А.П. Гетьмана, М.В. Шульги. – Харків : Право, 2009. – 328 с.
10. Закон України «Про охорону навколишнього природного середовища» / Верховна Рада України від 25.06.1991 р. № 1264-XII. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1264-12>.
11. Українська радянська енциклопедія : у 12-ти т. Т. 9. – К. : Головний ред. УРЕ, 1983. – 558 с.
12. Екологічне право : підруч. : [для студ. юрид. вищ. навч. закл.] / за ред. проф. А.П. Гетьмана. – Харків : Право, 2013. – 432 с.
13. Лісовий кодекс України / Верховна Рада України від 21.01.1994 р. № 3852-XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3852-12>.
14. Гиренко І.В. Рослинний світ як об'єкт правової охорони навколишнього середовища / І.В. Гиренко // Форум права : наук. журн. – 2012. – № 3. – С. 117–121 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP\\_index.htm](http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm) 2012\_3\_22.pdf.
15. Гетьман А.П. Проблеми кодифікації законодавства про рослинний світ: деякі міркування (коментар до Закону України «Про рослинний світ») / А.П. Гетьман // Вісник Академії правових наук України. – 1999. – № 3(18). – С. 103–109.
16. Кобецька Н.Р. Екологічне право України : навч. посіб. / Н.Р. Кобецька. – 2-ге вид., перероб. і допов. – К. : Юрінком Інтер, 2009. – 352 с.
17. Бринчук М.М. Экологическое право (право окружающей среды): Уч. для высших юрид. уч. заведений. / М.М. Бринчук. – М. : Юристъ, 1998. – 688 с.
18. Червоний список Міжнародної спілки охорони природи видів, яким загрожує зникнення / IUCN Red List of Threatened Species [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://redbook-ua.org/page/red-list-of-the-international-union>.
19. Закон України «Про Червону книгу України» : за станом на 09.05.2015 р. / Верховна Рада України від 07.02.2002 р. № 3055-III. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/3055-14>.
20. Закон України «Про природно-заповідний фонд України» / Верховна Рада України від 16.06.1992 р. № 2456-XII. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2456-12>.
21. Кагало О.О. Чи відповідає Червона книга України вимогам чинного законодавства? / О.О. Кагало // Матеріали II Міжнарод. науч. конф. «Рослинний світ в Червоній книзі України: реалізація глобальної стратегії збереження рослин», 9-12 окт. 2012 г. – Умань, 2012. – С. 23–27.
22. Офіційні переліки регіонально рідкісних рослин адміністративних територій України : довід. вид. / Ін-т ботаніки ім. М.Г. Холодного НАН України, Н.-д. лаб. «Ботанічний сад» навч.-наук. центру «Ін-т біології» КНУ ім. Т. Шевченка, Укр. ботанічне тов. ; уклад. Т.Л. Андрієнко, М.М. Перегрим. – К. : Альтерпрес, 2012. – 148 с.
23. Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Положення про Зелену книгу України» / Кабінет Міністрів України від 29.08.2002 р. № 1286. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1286-2002-%D0%BF>.
24. Закон України «Про благоустрій населених пунктів» / Верховна Рада України від 06.09.2005 р. № 2807-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2807-15>.

25. Наказ Міністерства будівництва, архітектури та житлово-комунального господарства України «Про затвердження Правил утримання зелених насаджень у населених пунктах України» / Міністерство будівництва, архітектури та житлово-комунального господарства України від 10.04.2006 р. № 105.

#### Анотація

**Ещук О. М. Рослинний світ як об'єкт адміністративно-правової охорони: теоретичні аспекти.** – Стаття.

У статті автор розглядає рослинний світ як об'єкт адміністративно-правової охорони. Він стверджує, що рослинний світ є однією зі складових природних багатств держави і разом з іншими його елементами має неперевершену значимість як природне явище на планеті. Автор зазначає, що рослинний світ – це сукупність усіх видів рослин, що належать до лісової та нелісової рослинності.

**Ключові слова:** рослинний світ, флора, природне середовище, адміністративно-правова охорона, законодавство, екологічна безпека, цінність, ресурс, норма, форми адміністративно-правової охорони, рослинність.

#### Аннотация

**Ещук О. М. Растительный мир как объект административно-правовой охраны: теоретические аспекты.** – Статья.

В статье автор рассматривает растительный мир как объект административно-правовой охраны. Он утверждает, что растительный мир является одной из составляющих природных богатств государства и вместе с другими его элементами имеет непревзойденную значимость как природное явление на планете. Автор отмечает, что растительный мир – это совокупность всех видов растений, относящихся к лесной и нелесной растительности.

**Ключевые слова:** растительный мир, флора, среда, административно-правовая охрана, законодательство, экологическая безопасность, ценность, ресурс, норма, формы административно-правовой охраны, растительность.

#### Summary

**Eshchuk O. M. Flora as an object of administrative and legal guarding: theoretical aspects.** – Article.

The author views the flora as an object of administrative and legal guarding in the article. He argues that the flora is one of the components of the natural wealth of the state and, along with its other elements, has invaluable significance as a natural phenomenon on the planet. The author notes that the flora is a collection of all types of plants belonging to forest and non-forest vegetation.

**Key words:** flora, natural environment, administrative and legal guarding, legislation, ecological safety, value, resource, rule of law, forms of administrative and legal guarding, vegetation.

УДК 342.9+349.6+553.3/9

**Ю. О. Легеза**  
кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри цивільного, господарського та екологічного права,  
ДВНЗ «Національний гірничий університет»

### ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ БЕЗПЕКИ ВИКОРИСТАННЯ ПРИРОДНИХ РЕСУРСІВ В УМОВАХ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕЖИМУ АНТИТЕРОРИСТИЧНОЇ ОПЕРАЦІЇ НА ТЕРИТОРІЇ ДОНЕЦЬКОЇ ТА ЛУГАНСЬКОЇ ОБЛАСТЕЙ УКРАЇНИ

**Актуальність теми.** За даними Міжнародного інституту прикладного системного аналізу встановлено, що лише у 90-ті роки ХХ ст. внаслідок конфліктів з приводу природних ресурсів було вбито більше 5 млн людей, близько 6 млн людей стали біженцями, близько 15 млн людей стали внутрішньо переміщеними особами. Масштаб розповсюдження природоресурсних конфліктів вимагає переосмислення вектору міжнародного співробітництва у їх ескалації. Навіть ті конфлікти, які відбуваються на фоні боротьби суспільно-політичних ідеологій, своїм прихованим підґрунтям мають передусім боротьбу за територію, за корисні копалини, за цілющі лісові ресурси та інші природні ресурси. Причини суспільно-політичного конфлікту, що триває на території Донецької та Луганської областей і призвів до озброєних протистоянь, з метою подолання яких проголошено проведення антитерористичної операції, можуть бути як ідеологічного характеру, так і економічного. Ці території є територіями багатими як на корисні копалини, так і на унікальні природні комплекси. І на жаль, у сучасних умовах недостатня увага приділяється проблемам забезпечення вимог екологічної безпеки і усуненню можливих надзвичайних екологічних ситуацій.

Науково-теоретичною базою наукової статті є праці таких українських вчених у сфері адміністративного та екологічного права, які приділяли увагу дослідженню проблем забезпечення екологічної безпеки, в тому числі в умовах дії спеціальних правових режимів (надзвичайних екологічних ситуацій, воєнного стану, антитерористичної операції): В.І. Андрейцев, Г. І. Балюк, В. М. Бевзенко, А. П. Гетьман, В.М. Комарницький, А. Т. Комзюк, О. О. Погрібний, Ю. С. Шемшученко та ін.

**Метою статті** є встановлення стану забезпечення екологічної безпеки в умовах адміністративно-правового режиму антитерористичної операції на території окремих регіонів України, та пошуку шляхів оптимізації забезпечення її належного рівня.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** В умовах подолання конфлікту на сході України вимагається актуалізація подолання загроз, пов'язаних з ядерними об'єктами. Україна займає

восьме місце у світі та п'яте в Європі за величиною встановленої потужності атомної енергетики. Ядерна енергетика вже тривалий час залишається головним енергетичним ресурсом, що активно використовується на території України, так і поза її межами. Усього в Україні діє 15 ядерних реакторів, усі вони були побудовані в радянський період і досі покривають близько половини потреб країни в електриці. Неодноразово наголошувалось, що термін експлуатації ядерних реакторів, розташованих на території України, вичерпано [1].

Міжнародно-правове регулювання відносин забезпечення ядерної безпеки здійснюється відповідно до норм Віденської конвенції про цивільну відповідальність за ядерну шкоду, Конвенції про ядерну безпеку, Об'єднаної конвенції про безпеку поводження з відпрацьованим паливом та про безпеку поводження з радіоактивними відходами, Договору про нерозповсюдження ядерної зброї та ін. У сфері національного правового поля базисом для врегулювання відносин з ядерної безпеки є закони України «Про використання ядерної енергії та радіаційну безпеку», «Про поводження з радіоактивними відходами», «Про фізичний захист ядерних установок, ядерних матеріалів, радіоактивних відходів, інших джерел іонізуючого випромінювання», «Про захист людини від впливу іонізуючих випромінювань» та ін.

Публічне управління у сфері регулювання ядерної та радіаційної безпеки здійснює Державна інспекція ядерного регулювання України, компетенція якої визначена постановою Кабінету Міністрів України від 20 серпня 2014 р. № 363 [2]. Втім Законом України «Про боротьбу з тероризмом» не передбачено серед системи суб'єктів забезпечення протидії тероризму Державну інспекцію ядерного регулювання України, що по суті не дозволяє їй інспекторам брати участь у перевірці об'єктів ядерної енергетики, розташованих у зоні проведення антитерористичної операції.

Відповідальним за безпеку атомних електростанцій в Україні є державне підприємство – Національна атомна енергогенеруюча компанія «Енергоатом», створена у розпорядчому порядку на підставі постанови Кабінету Міністрів України від 17 жовтня 1996 р. № 1268 з метою поліпшення енергопостачання народного господарства

і населення, завершення ринкових перетворень в електроенергетиці та підвищення ефективності функціонування атомних електростанцій в умовах впровадження енергоринку та більш чіткого розмежування господарських функцій. Втім, і цей суб'єкт не задіяний у проведенні антитерористичної операції, що унеможливує його участь у забезпеченні вимог ядерної безпеки на відповідних територіях.

На думку експертів, прояви збройної агресії у східних регіонах країни погіршують ситуацію з забезпечення ядерної безпеки в Україні [3]. Так, у травні 2014 р. було скоєно напад на розташовану в місті Енергодарі «найбільшу АЕС Європи». Кабінет Міністрів України своїм листом, направленим до Міжнародного агентства з атомної енергії попередив про небезпеку атомної інфраструктури. На жаль, активних дій з боку світової спільноти у вирішенні завдання подолання перманентної загрози екологічній та ядерній безпеці не зроблено і досі. Втім, зберігається можливість як прямих ударів, спрямованих на атомні електростанції, так і можливість непрямих загроз (мова йде про перебої з енергопостачанням, перевищення встановлених нормативів використання реакторів тощо). Ще однією проблемою організації управління у сфері атомної енергетики є можливість втрати кваліфікованих молодих спеціалістів, яких для потреб галузі в Україні готували лише в Севастополі [3].

Отже, в умовах зростання військово-теоретичної загрози у нашій державі виникає нагальна потреба розробки та нормативного закріплення стратегії забезпечення фізичної ядерної безпеки та протидії техногенному тероризму. Відповідно, цілями державної політики захисту критичної енергетичної інфраструктури має стати формування єдиного підходу до організації діяльності, зосередження наявних ресурсів та координації зусиль зацікавлених осіб. Передусім, слід систематизувати розпорошені правові норми та розробити єдиний законодавчий акт щодо захисту енергетичної інфраструктури від зловмисних дій, яким визначити пріоритетні завдання системи захисту, відповідальність відповідних суб'єктів та загальні засоби реалізації політики.

Д. М. Павлов обґрунтовує доцільність існування окремого центру аналізу та обробки інформації про стан ядерної безпеки в Україні, який би, з одного боку, забезпечив сценарний аналіз можливих загроз з метою оцінки вразливості та потенційних наслідків припинення або руйнування інфраструктури, а з іншого боку, здійснив «розподіл» завдань та постановку цілей для інших елементів системи забезпечення захисту енергетичної інфраструктури, при цьому важливим є визначення джерел фінансування діяльності такого центру, а також питання захисту інформації з обмеженим доступом [4, с. 24].

При цьому важливим є чітке врегулювання питань безпосереднього забезпечення фізичного захисту об'єктів критичної енергетичної інфраструктури від зловмисних дій, передусім врегулювання питань: підпорядкованості та повноважень охоронних структур; методів та засобів захисту (у нормальному та надзвичайному режимі функціонування); залучення Збройних сил України та правоохоронних органів; джерел фінансування [4, с. 25]. Крім того, враховуючи, що на територію проведення антитерористичної операції допускається обмежене коло суб'єктів, необхідним є проведення спеціальної підготовки підрозділів правоохоронних органів та Збройних сил України в частині їх ролі та значення у забезпеченні безпеки об'єктів ядерного та енергетичного комплексу.

Погоджуємось з висновком Д. М. Павлова про нагальність задоволення прогалин законодавчого врегулювання питань взаємодії підрозділів Державної служби з питань надзвичайних ситуацій та Національної гвардії у сфері забезпечення фізичної безпеки ядерних об'єктів [4]. Однак не можемо підтримати його ж позицію щодо доцільності створення єдиного координаційного надвідомчого центру у сфері цивільного захисту (Державної комісії з питань техногенно-екологічної безпеки та надзвичайних ситуацій), який навряд чи вирішить питання координації діяльності суб'єктів забезпечення вимог екологічної безпеки, а лише призведе до розгалуженості суб'єктів публічної адміністрації [4, с. 27]. В умовах проведення антитерористичної операції ще однією проблемою екологічної безпеки, що вимагає нагального подолання та привернення до неї уваги світової спільноти є зберігання виробничих відходів. Так, за результатами моніторингу довкілля регіону проведення антитерористичної операції, проведеного групою «Інформаційний спротив» Д. Тимчука, встановлено, що у селищі Новгородське Донецької області, що розташоване вздовж лінії фронту знаходиться Дзержинський фенольний завод – ТОВ «НВО Інкор і К», де розташовано шламосховище, що містить 400 000 м<sup>3</sup> фенольного та нафталінного виробництва. При цьому дамба шламосховища частково є пошкодженою внаслідок обстрілів з боку терористів. Також внаслідок триваючих обстрілів пошкоджено трубопровід, і рівень рідини у накопичувачі досяг критичних показників. У будь-який момент дамбу може прорвати, що призведе до сходження отруйного селевого потоку, утворення токсичної хмари і зараження річки Кривий Торець, що безумовно створює загрозу загибелі людей – близько 13 тис. мешканців селища. Ситуація ускладнюється наявністю в зоні АТО боєприпасів, що унеможливають роботи з ремонту дамби [5].

Загрозу національній безпеці України зокрема, і стану навколишнього природного середови-

ща в цілому становлять і гірничі підприємства, господарська діяльність яких через суспільно-політичну ситуацію в регіоні була зупинена. Через неналежний процес консервації родовищ, що розроблялися гірничими підприємствами, в шахтах накопичуються вибухонебезпечні гази. За даними НАК «Нафтогаз України» станом на 12 серпня 2014 р. пошкоджено майже 1000 розподільчих газопроводів, зруйновано 1,4 км газопроводів, один газонаповнювальний пункт, відновлення потребують 53 газорозподільні пункти та біля 200 шафових газорозподільних пунктів газопостачальних компаній, зупинено експлуатацію 5 АЗС та 4 АГНКС, викрадено 60 одиниць автотранспортної та спеціальної техніки, 11 пошкоджено. З 93 шахт регіону, що підпорядковуються Мінрегіонугілля 24 працюють в нормальному режимі, 58 – в режимі життєзабезпечення. 11 шахт повністю знеструмлені [6]. За прогнозами вчених Національного інституту стратегічних досліджень доведено, що у випадку виходу з ладу шахтового насосного обладнання накопичена вода затопить копальні та вийде на поверхню, що у свою чергу призведе до утворення солоного мілководдя на території від Донецька до Стаханова, яке врешті-решт буде непридатне для проживання людей і унеможливить фактичне проживання людей на цій території. Крім того, накопичувана вода містить подекуди радіоактивні речовини і вимагає спеціальної хімічної обробки [7].

Є загрози вибухів на хімічних підприємствах регіону, що можуть статися як внаслідок обстрілів, так і внаслідок недотримання вимог охорони праці через фактичну неконтрольованість виробничих процесів на таких об'єктах підвищеної екологічної безпеки. Крім того, загрозовою є ситуація із забезпечення утилізації побутових відходів, а також відходів, що утворилися внаслідок господарської діяльності підприємств.

З 2014 по 2016 рр. за час проведення антитерористичної операції на території Луганської та Донецької областей вже постраждало понад 500 підприємств регіону. Внаслідок обстрілів сталися вибухи на ряді екологічно небезпечних об'єктів – на Авдіївському та Ясеновському коксохімічних заводах, Лисичанському нафтопереробному і Краматорському верстатобудівних заводах, на заводі з виробництва вибухівки в с. Петровському в Луганській області, Луганська ТЕС тощо [8, с. 145].

Важливо, що моніторинг стану забезпечення екологічної безпеки не ведеться Міністерством екології та природних ресурсів України. Не зважаючи на інформаційно-аналітичні довідки про стан довкілля, що містяться на офіційному сайті Міністерства екології та природних ресурсів України [9], фактично, якщо з ними ознайомитися, то виявляється, що урядовці віднесли до зони проведення АТО і моніторинг ситуації в м. Харків

та м. Дніпро, а власне інформацією про стан довкілля на території тимчасово неконтрольованих регіонів Донецької та Луганської областей України урядовці не володіють або ж її не розповсюджують. За інформацією Міністерства екології та природних ресурсів [10] від 26 січня 2016 р. було анонсовано утворення в межах міністерства спеціального відділу, який буде займатися моніторингом стану довкілля в зоні проведення АТО. Крім того, навіть той незначний обсяг екологічної інформації з території проведення АТО, наприклад, проби води і ґрунту для вчених відбирають бійці АТО чи місцеві мешканці [11].

Станом на січень 2016 р. було виділено такі проблеми охорони земель природо-заповідного фонду України в зоні проведення АТО, як : «1) пожежі, які охопили, за даними організації «Екологія-Право-Людина», 17% лісів та 24% степів у зоні АТО. У тому числі вогнем пошкоджені і низка об'єктів природно-заповідного фонду: заповідники «Провальський степ», «Трьохізбенський степ», регіональні ландшафтні парки «Донецький кряж» та «Зуївський», національний природний парк «Святі гори», 13 заказників; 2) обстріли, внаслідок яких пошкоджені: національний парк «Святі гори», відділення Українського степового заповідника «Кальміуське» та «Крейдяна флора», регіональні ландшафтні парки «Донецький кряж» та «Слав'янський курорт» та низка заказників; 3) на території регіонального ландшафтного парку «Донецький кряж» є інформація про поховання загиблих під час боїв за Савур-Могили, що через неглибокі заховання може спричинити забруднення підземних вод, що є джерелом водопостачання; 4) незаконна вирубка деревини на території ландшафтного парку «Ізюмська лука» на Харківщині, а також на території заповідної зони національного парку «Святі гори», що обґрунтовується «потребами АТО». Це лише проблеми, про які офіційно заявило Міністерство екології та природних ресурсів [12].

**Висновки.** В результаті військових дій на сході України склалася вкрай небезпечна ситуація щодо загрози довкіллю та критичного погіршення екопараметрів безпеки життєдіяльності. За попередніми оцінками збитки довкіллю Донбасу вимірюються мільярдами гривень [13]. З огляду на вищезазначене необхідно терміново вжити ряд упереджуючих захисно-стабілізуючих заходів, а також розробити та впровадити довгострокові програми на відновлення порушених екосистем у контексті ідей збалансованого розвитку. В основу доцільно покласти заходи щодо удосконалення моніторингу екологічного стану промислових об'єктів підвищеної безпеки, дистанційне зондування землі, математичне моделювання природоохоронних територій з оцінкою шкоди, завданої екосистемам; відновити санітарно-гігіє-

нічний аналіз природних джерел водопостачання. Є вкрай необхідним провести геолого-екологічний аудит вугільних шахт, враховуючи їх критичний вплив на безпеку життєдіяльності, для визначення ступеня їх безпеки та розробити заходи з відновлення геологічного середовища після воєнних дій. В цілому порушення внаслідок дій АТО регламентної експлуатації численних об'єктів Донбасу, в тому числі потенційно-небезпечних, може призвести до прояву ряду незворотних негативних змін навколишнього середовища, що суттєво зменшить природно-ресурсний потенціал подальшого розвитку Донбасу.

### Література

1. Міжнародне безпекове середовище: виклики і загрози національній безпеці України. – К. : НІСД, 2013. – 64 с.
2. Про боротьбу з тероризмом : Закон України від 20 березня 2003 р. № 638-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 25. – Ст. 180.
3. Зарубіжні екологи б'ють на сполох через безпеку ядерних об'єктів в Україні // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://new.eveningkiev.com/article/9359>.
4. Павлов Д.М. Забезпечення фізичної безпеки ядерних об'єктів в Україні в умовах зростання військово-терористичної загрози : організаційно-правовий аспект / Д.М. Павлов // Юридична наука. – 2015. – № 2. – С. 21-27.
5. Тимчук Д. Отноительно экологической ситуации в зоне АТО / Д. Тимчук // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.facebook.com/dmitry.tymchuk/posts/874846999310623>.
6. Ціна війни: Економічні і соціальні наслідки збройного протистояння та суспільно-політичної нестабільності в Україні // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.slideshare.net/tsnua/war-price>.
7. Василюк О. Донбас : стан довкілля та нові екологічні загрози / Прес-служба НАН України // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.nas.gov.ua/text/pdfNews/Vasyliuk\\_radiointerview\\_Donbas\\_nature\\_war.pdf](http://www.nas.gov.ua/text/pdfNews/Vasyliuk_radiointerview_Donbas_nature_war.pdf).
8. Балюк Г.І., Шомпол О.А. Національні та міжнародно-правові проблеми регулювання охорони довкілля і забезпечення екологічної безпеки під час збройних конфліктів / Г.І. Балюк, О.А. Шомпол // Адміністративне право і процес. – 2015. – № 2(12). – С. 142-158.
9. Стан довкілля в зоні проведення АТО / Міністерство екології та природних ресурсів // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.menr.gov.ua/activity/3989-stan-dovkillia-v-zoni-ato>.
10. Мінприроди призначить відповідальних осіб для моніторингу екологічного стану у зоні АТО // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.menr.gov.ua/press-center/news/123-news1/3402-minpryody-pryznachyt-vidpovidalnykh-osib-dlia-monitorynhu-ekolohichnoho-stanu-u-zoni-ato>.
11. Василюк О. Донбас : стан довкілля та нові екологічні загрози / Прес-служба НАН України // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.nas.gov.ua/text/pdfNews/Vasyliuk\\_radiointerview\\_Donbas\\_nature\\_war.pdf](http://www.nas.gov.ua/text/pdfNews/Vasyliuk_radiointerview_Donbas_nature_war.pdf).
12. Ціна війни: Економічні і соціальні наслідки збройного протистояння та суспільно- політичної неста-

більності в Україні // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.slideshare.net/tsnua/war-price>.

### Анотація

**Легеза Ю. О. Забезпечення безпеки використання природних ресурсів в умовах адміністративно-правового режиму антитерористичної операції на території Донецької та Луганської областей України.** – Стаття.

У статті привертається увага до проблем забезпечення безпеки використання природних ресурсів в умовах проведення антитерористичної операції в Україні. Автором піднімаються питання організації діяльності системи публічного управління у сфері використання природних ресурсів та забезпечення вимог екологічної безпеки в Україні в окремих регіонах Донецької та Луганської областей. Автором зроблено пропозиції по удосконаленню міжнародного співробітництва у сфері забезпечення безпеки діяльності атомних електростанцій та інших об'єктів підвищеної екологічної небезпеки.

**Ключові слова:** адміністративно-правовий режим, антитерористична операція, енергетична безпека, природні ресурси, система публічного управління, ядерна безпека.

### Аннотация

**Легеза Ю. А. Обеспечение безопасности использования природных ресурсов в условиях административно-правового режима антитеррористической операции на территории Донецкой и Луганской областей Украины.** – Статья.

В статье привлекается внимание к проблемам обеспечения безопасности использования природных ресурсов в условиях проведения антитеррористической операции в Украине. Автором поднимаются вопросы организации деятельности системы публичного управления в сфере использования природных ресурсов и обеспечения требований экологической безопасности в Украине в отдельных регионах Донецкой и Луганской областей. Автором сделаны предложения по совершенствованию международного сотрудничества в сфере обеспечения безопасности деятельности атомных электростанций и других объектов повышенной экологической опасности.

**Ключевые слова:** административно-правовой режим, антитеррористическая операция, энергетическая безопасность, природные ресурсы, система публичного управления, ядерная безопасность.

### Summary

**Leheza Yu. O. Ensuring the safety of the use of natural resources in the conditions of the administrative and legal regime of the antiterrorist operation in the territory of Donetsk and Lugansk regions of Ukraine.** – Article.

The article draws attention to the problems of ensuring the safety of the use of natural resources in the conditions of the antiterrorist operation in Ukraine. The author raises issues of organizing the activity of the public administration system in the sphere of using natural resources and ensuring environmental safety requirements in Ukraine in certain regions of the Donetsk and Lugansk regions. The author made proposals on improving international cooperation in the field of ensuring the safety of nuclear power plants and other objects of increased environmental danger.

**Key words:** administrative and legal regime against terrorism, energy security, public administration system, nuclear safety.

УДК 347.73

**Є. С. Овсянніков**  
здобувач кафедри фінансового права  
Університету державної фіскальної служби України

### ПРИРОДА ТА БАГАТОАСПЕКТНІСТЬ ПОНЯТТЯ «БЮДЖЕТ»

**Вступ.** У преамбулі до Основного Закону України визначено, серед іншого, що Конституція України прийнята «підключись про зміцнення громадянської злагоди на землі України, прагнучи розвивати і зміцнювати демократичну, соціальну, правову державу» [1]. Досягнення такої злагоди й добробуту українського народу, розвитку і зміцнення української держави багато у чому залежить від існування державного та місцевих бюджетів України.

Саме до бюджетів держави та територіальних громад надходять основні джерела публічних доходів, передусім, податкові надходження, що формують близько трьох четвертих частин коштів бюджетів, а потім здійснюється їх спрямування на фінансування найважливіших суспільних завдань та потреб. Від вирішення та розв'язання останніх безпосередньо залежить виконання державою своїх функцій, реалізація нею свого соціального призначення – утворення того самого стану громадянської злагоди, що проголошено у преамбулі Конституції України. Констатовано цей факт й у ст. 1 Основного Закону України, відповідно до якої «Україна є суверенна і незалежна, демократична, соціальна, правова держава» [1].

Цим самим гарантується і забезпечується й реалізація конституційних прав людини та громадянина. Невипадково згідно і частинами другою та третьою ст. 22 Конституції України «конституційні права і свободи гарантуються і не можуть бути скасовані, а при прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод» [1]. У можливості дійсної реалізації цих конституційних положень роль спрямування бюджетних видатків на завдання, продиктовані публічним інтересом суспільства, стає провідною, а категорія «бюджет» набуває першочергового значення як для окремих громадян, так і для усього українського народу. Такі обставини зумовлюють необхідність більш ретельного дослідження того, що являє собою бюджет.

**Постановка завдання.** Метою статті є визначення природи бюджету, надання його всебічної характеристики як багатоаспектного соціально-економічного та правового явища.

**Результати дослідження.** Особливо значущими бюджетами, що входять до бюджетної системи України, стають для реалізації соціальних та економічних прав громадян. Про це неодноразово згадував

у своїх рішеннях Конституційний Суд України. Зокрема, можна вказати, що у своєму рішенні від 26.12.2011 р. № 20-рп/2011 вітчизняний орган конституційної юрисдикції зазначив, що «передбачені законами соціально-економічні права не є абсолютними. Механізм реалізації цих прав може бути змінений державою, зокрема, через неможливість їх фінансового забезпечення шляхом пропорційного перерозподілу коштів із метою збереження балансу інтересів усього суспільства. Крім того, такі заходи можуть бути обумовлені необхідністю запобігання чи усунення реальних загроз економічній безпеці України, що згідно з частиною першою ст. 17 Конституції України є найважливішою функцією держави» [2]. Аналогічно до цього й у рішенні Конституційного Суду України від 25.01.2012 р. №3-рп/2012 визначено, що «однією з ознак України як соціальної держави є забезпечення загальносуспільних потреб у сфері соціального захисту за рахунок коштів Державного бюджету України, виходячи з фінансових можливостей держави, яка зобов'язана справедливо і неупереджено розподіляти суспільне багатство між громадянами і територіальними громадами та прагнути до збалансованості бюджету України. При цьому рівень державних гарантій права на соціальний захист має відповідати Конституції України, а мета і засоби зміни механізму нарахування соціальних виплат та допомоги – принципам пропорційності і справедливості» [3].

Із цього питання навіть Європейський суд з прав людини у рішенні від 9.10.1979 р., ухваленим за справою «Ейрі проти Ірландії», констатував, що здійснення соціально-економічних прав людини значною мірою залежить від становища в державах, особливо фінансового [4]. Так само й в особливій думці судді Тора Вільямсона, висловленій ним до вказаного рішення, зазначено, що держави, які ратифікували Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод, вживали і продовжують вживати заходів, спрямованих на економічний і соціальний розвиток в нашій частині планети. Однак ідеї, що лежать в основі Конвенції, а також її формулювання, ясно показують, що вона займається іншими проблемами, ніж ті, з якими ми стикаємося у цій справі. Війну з бідністю не можна виграти шляхом широкого тлумачення Конвенції про захист прав і основних свобод людини. Там, де Конвенція вважає фінансову спроможність скористатися наданим нею правом

настільки важливою, що вона повинна розглядатися як складова частина цього права, вона так і заявляє. Коли це не так, Конвенція нічого не говорить про те, як, коли і які фінансові кошти повинні бути надані. Будь-яке інше тлумачення Конвенції, принаймні на даній стадії розвитку інституту прав людини, призведе до появи проблем, набір і складність яких не можна передбачити, але які, без сумніву, виявляться поза сферою компетенції Конвенції та створених нею установ [4]. Цим самим підкреслюється важливість бюджетів та здійснення бюджетних видатків, які не можна наперед гарантувати чи якимось іншим чином назавжди закріпити на рівні найвищих нормативно-правових актів та нормативно-правових договорів як національного, так і міжнародного рівнів. Натомість визначення таких бюджетних видатків стає прямою компетенцією державних органів, що займаються питанням прийняття та виконання бюджетів країни.

Одночасно із цим, як бачимо, бюджет стає дуже ефективним засобом розподілу національного доходу, допомагаючи вирівнювати диспропорції, що природно виникають при економічному розвитку держави, спрямовуючи кошти від високорентабельних галузей економіки до тих, що потребують підтримки. І так само від розвинених регіонів держави – до її не настільки успішних адміністративно-територіальних одиниць. Про це згадувала свого часу й відома радянська вчена-фінансист Л.К. Воронова, яка писала, що кошти для виконання своїх грандіозних завдань держава одержує шляхом планомірного розподілу національного доходу. Найважливішим засобом, за допомогою якого держава планує і здійснює розподіл та перерозподіл національного доходу, є державний бюджет, у якому повністю відбивається багатогранна діяльність держави та який забезпечує коштами заплановані нею заходи [6, с. 5].

І хоча ця теза Л.К. Воронової щодо ролі бюджету була висловлена вже за радянських часів, однак своєї актуальності вона не втратила. Підтвердженням цьому є, зокрема, рішення Конституційного Суду України від 17.03.2005 р. № 1-рп/2005, у якому вказано, що «згідно з Конституцією України ознаками України як соціальної держави є соціальна спрямованість економіки, закріплення та державні гарантії реалізації соціальних прав громадян, зокрема їх прав на соціальний захист і достатній життєвий рівень (ст. 46, 48) тощо. Це зобов'язує державу відповідним чином регулювати економічні процеси, встановлювати і застосовувати справедливі та ефективні форми перерозподілу суспільного доходу з метою забезпечення добробуту всіх громадян» [5]. Тож завдяки бюджетній системі та бюджетам, що її складають, а також процесу спрямування їх видатків на визначені у встановленому порядку потреби

відбувається налагодження економічних зв'язків у державі, забезпечується виконання найактуальніших потреб публічного інтересу, надається міцна економічна основа для єднання усього суспільства, країни в цілому.

Досліджуючи будь-яке явище, феномен, предмет навколишнього світу, спочатку треба визначити, що саме вкладається у його зміст. Сам термін «бюджет» є відомим вже близько 800 років, ще з часів утворення британського парламенту, однак сучасного значення він набув відносно нещодавно. Як пояснює Л.К. Воронова, «слово «бюджет» походить від стародавнього французького “bouge” – шкіряний мішок, яке після проникнення в Англію перетворилося на “budget” і стало парламентським терміном. Під час вступу палатою громад субсидій королю канцлер казначейства відкривав сумку, в якій зберігалися документи. Цей акт звався відкриттям «бюджету», а назва сумки перейшла на документ. У кінці 18 ст. термін “budget” повернувся у Францію, а з 19 ст. офіційно дістав значення розпису доходів і видатків» [6, с. 9].

Еволюція, а також багатогранність категорії «бюджет» відображена й у працях вчених, які так чи інакше торкалися бюджетної проблематики. Так, французький економіст, представник класичної школи політекономії кінця XVIII – початку XIX століття Жан Батіст Сей вказував на бюджет як на певну рівновагу, що утворюється між державними потребами та коштами, необхідними на їх фінансування [7, с. 8]. Хоча таке визначення є значною мірою абстрактним, однак у ньому не тільки відображено частину основоположного призначення бюджету – кореляцію між публічними завданнями та коштами, за допомогою яких вони реалізуються, що акцентує увагу саме на видатковій частині бюджетів, а й фактично викладено зміст без перебільшення одного із центральних принципів бюджетної системи на сучасному етапі розвитку бюджетних відносин – принципу збалансованості. У чинному Бюджетному кодексі України останній закріплений у пункті 2 частини першої ст. 7, а його зміст визначено як вимогу того, щоб вповноваження на здійснення витрат бюджету відповідали обсягу надходжень бюджету на відповідний бюджетний період [8], тобто йдеться про ту саму рівновагу, про яку згадував Жан Батіст Сей. При цьому варто зауважити, що рівновага між доходами та видатками бюджету – це певний ідеал, до якого потрібно прагнути у бюджетному процесі, досягти який, однак, практично неможливо, адже більшість бюджетів затверджується з контрольованим дефіцитом, рідше – з профіцитом, проте не абсолютною рівновагою.

Важливо й те, що при глибшому дослідженні думки французького вченого ми зрозуміємо роль бюджету, яка бере свій початок у тогочасному



суспільстві, проте є актуальною і зараз. Мова йде про те, що приймаючи бюджет, представницькі органи публічної влади тим самим обмежували потенційне свавілля монархів, а також виконавчої влади при реалізації наданих їм повноважень. Останні у часи Середньовіччя могли без зайвих вагань впроваджувати надзвичайні податки, визначати обсяги коштів або товарів, що підлягали спрямуванню на нібито важливі справи. Тим самим це посилювало соціально-економічне напруження у країні, створювало загрозу до соціальних вибухів та руйнації країн із середини. Натомість після появи практики затвердження бюджетів і чіткого дотримання їх розписів відбулося врівноваження внутрішнього становища у країнах, де розвивались бюджетні відносини. При цьому бюджет став також і важелем впливу парламентів проти інших державних органів та гілок влади, тож не дивує, що розвиток парламентаризму в Європі відбувався паралельним курсом із бюджетними відносинами.

На тлі цього бюджет став предметом боротьби та протистояння різних політичних сил суспільства. Особливо це помітно у наш час, проте можна визнати, що таке становище існувало завжди у тій чи іншій мірі. З цього приводу доречно процитувати слова американського політолога українського походження середини минулого століття Аарона Вілдавського, який займався у тому числі й питаннями бюджетного управління та бюджетного процесу. Вчений вказував, що «перемоги і поразки, компроміси і торги, галузі згоди сфери конфліктів з приводу ролі національного уряду в нашому суспільстві – все це зафіксовано в бюджеті. Бюджет знаходиться в центрі політичного процесу в самому прямому і безпосередньому розумінні» [9, с. 5]. Щорічне затвердження Державного бюджету України є дуже гарною ілюстрацією цих слів.

Співвітчизник Сея – Поль Леруа-Больє, французький економіст, професор Інституту політичних досліджень у Парижі та редактор заснованого ним журналу “*Economiste français*”, спробував дещо по-іншому розглянути проблему явища бюджету. У своїй монументальній двотомній праці “*Traité de la science des finances*”, що вперше побачила світ у 1877 р. [10] вчений розглянув бюджет під кутом зору його форми. Тим самим на першому плані у сутності явища бюджету Поль Леруа-Больє побачив офіційну відомість, яка включає передбачувані доходи і видатки протягом певного часу. Така відомість представляє собою таблицю із розрахунками та порівнянням доходів, що мають надходити, з видатками, що мають бути здійснені [10]. Знову ж таки ми бачимо стійку вказівку на кореляцію доходів та видатків бюджетів, яка закріплюється у певній формі «відомості».

Подібне визначення бюджету ми й бачимо у сучасника Леруа-Больє – французького філолога та філософа Еміля Літтре, який у підготовленому ним «Словнику французької мови» вказав, що бюджет є відомістю державних доходів і видатків, яка визначається щорічно [11]. Згодом аналогічним терміном до «відомостей» став використовуватися термін «розпис». Останній жваво використовувався у фінансово-правовій традиції на теренах нашої держави ще з часів, коли Україна перебувала у складі Російської імперії. Як зазначає вітчизняна вчена Д.К. Мітрофанова, «бюджетна реформа 1862 р. ознаменувалась появою Правил «Про складання, розгляд, затвердження та виконання державного розпису та фінансових кошторисів міністерств та головних управлінь», а із заснуванням Державної Думи та прийняттям Основних державних законів Російської Імперії у 1906 р. виходять Правила «Про порядок розгляду державного розпису доходів і видатків у Росії»» [12, с. 15].

З позиції розпису підходив до визначення бюджету й відомий італійський політичний діяч та вчений-фінансист Франческо Нітті. У своїй праці, присвяченій науці фінансового права, він визначає, що бюджет є за змістом розписом доходів та видатків, а оформлений як акт, що містить попереднє схвалення передбачених державних доходів та видатків [13]. Цим фахівець зробив важливий крок у необхідності розуміння того, що бюджет це не аби який розпис державних доходів і видатків, а розпис, що прийнятий і оформлений належним чином. Фактично можна стверджувати, що разом із розумінням бюджету як офіційного акту, що прийнятий в особливий спосіб, позначається виникнення та закладаються основи розвитку такого важливого інституту фінансового права, яким є бюджетний процес.

Саме вказівки на особливу процедуру, яку й знаменує собою бюджетний процес, бракувало у більш ранніх визначеннях терміну «бюджет». На цьому заострює свою увагу й сучасна вітчизняна вчена О.А. Музика-Стефанчук, яка пише, що за межами таких визначень залишалися процеси, в результаті яких бюджет набуває характеру особливо законодавчого акту [7, с. 9]. Проте варто зазначити, що відсутність процедурної частини у перших спробах визначити явище бюджету було зумовлено не помилками відповідних авторів, а саме відсутністю достатньої формалізації процедури розробки та прийняття бюджету. Це відбувалось вже у XX ст., а у XIX ст. інститут бюджетного процесу ще тільки починав формуватись.

Тому й у визначенні Рене Штурма, іншого відомого вченого-фінансиста класичної доби розвитку фінансового права, ми не бачимо якогонебудь заострення уваги на проблемі розробки і прийняття бюджету. У своїй праці «Бюджет»

французький науковець лише вказує, що бюджет є офіційним актом, котрий включає попереднє схвалення державних доходів і видатків [14]. Втім, у цьому визначенні вже простежуються певні зрушення у бік визнання процедурної частини поняття «бюджет». У цьому контексті виділяються дві обставини. По-перше, зникає вказівка на бюджет як на розпис, а на передній план виходить розуміння бюджету як офіційного акту, що, має природно передбачати певний порядок його ухвалення. По-друге, бюджет розуміється не як будь-яке схвалення доходів та видатків держави або дозвіл на зарахування та витрачання відповідних сум. Такі доходи та видатки отримують при їх передбаченні бюджетом саме «попереднє схвалення», що означає дію бюджету на перспективу, на майбутній період, коли спочатку передбачаються і затверджуються певні доходи та видатки, і лише згодом відбувається фактичне їх зарахування та витрачання. Іншими словами, це характеризує ті особливості існування бюджету в часовому вимірі, що потім зададуть передумови для поділу бюджетного процесу на окремі стадії його розробки, затвердження, виконання та звітування щодо такого виконання.

Такі особливості більш детально розкривалися вченими, розпочинаючи із середини ХХ століття. Одночасно з цим ускладнювалося й бачення природи бюджету як явища. Наприклад, радянський науковець М.І. Піскотін зазначав, що мислими є принаймні три сутності бюджету: «Існують принаймні три значення, в яких практично використовується цей термін» [15, с. 20]. На думку М.І. Піскотіна, якщо береться до уваги питання складання, прийняття і виконання бюджету, то він розуміється як фінансовий план держави. Згідно з другим підходом під бюджетом мають на увазі фонд грошових коштів, з яких відбувається покриття державних видатків. Нарешті, як вважає науковець, із третім значенням терміну «бюджет» ми «стикаємося у зв'язку з його офіційним оформленням. Фінансовий план держави, розроблений її виконавчо-розпорядницькими органами, не є бюджетом як таким. Поки його не затверджено вищим органом державної влади, він являє собою лише проект бюджету та отримує високий титул бюджету тільки у результаті офіційного затвердження. У цьому випадку під бюджетом розуміється вже державний акт, що встановлює фінансовий план держави» [15, с. 20]. Цим вчений підіймає важливе концептуальне питання, що пов'язане із конкретними суспільними відносинами, у межах яких виникають й існують явища бюджету, бюджетної системи, бюджетного процесу тощо.

Спробуємо послідовно визначити особливості цих обставин та суспільних відносин. У цьому разі потрібно розуміти, що якщо державні дохо-

ди та видатки є такою ж давньою категорією, як і сама держава, то їх передбачення саме бюджетом виникає значно пізніше. При цьому виникає певне зміщення акценту у позначених явищах між економічними та правовими відносинами. Про це ми вже частково згадували, те ж саме нагадає нам й вітчизняна вчена Н.В. Сидорова, яка цілком справедливо пише, що «бюджет з'являється не тоді, коли держава справляє видатки та залучає необхідні для цього кошти, а коли вона у своїй фінансовій діяльності складає кошторис доходів і видатків на певний період» [16, с. 13]. Саме цей момент відображає перехід від того, коли державні доходи та видатки становлять собою переважно економічну категорію, до того, коли на перший план виходить їх належне правове регулювання із відповідними вимогами визначеності, передбачуваності та упорядкування, що привносить до будь-яких суспільних відносин початок їх правового закріплення у відповідних правових формах.

Втім, із складанням розпису запланованих доходів і видатків держави економічна серцевина державних доходів та видатків нікуди не зникає, а лише набуває свого правового оформлення. Відповідно й розуміння бюджету успадковує своє двояке забарвлення: економічного та правового. Про перше згадувала Л.К. Воронова, яка писала, що «економічна категорія являє собою теоретичне відбиття об'єктивно існуючих відносин, які матеріалізуються в складових частинах суспільного продукту в ході його відтворення. У бюджеті, на відміну від інших економічних категорій, які не відбивають безпосередньо відносин розподілу і перерозподілу вартості сукупного суспільного продукту, відбувається однобічний рух грошей як самостійної форми вартості, що не опосередковує руху товарів» [6, с. 9]. Отже, на економічній сутності бюджету ми зупиняємося, коли говоримо про його використання як важливого засобу розподілу та перерозподілу сукупного суспільного продукту.

При цьому економічне значення бюджету природно, у першу чергу з огляду на беззаперечну важливість здійснюваного бюджетом розподілу вартості, потрапляє у площину економічної політики держави. Так, В.В. Бесчеревних писав, що «бюджет – це система економічних відносин, пов'язана із збиранням та використанням державного централізованого фонду грошових коштів» [17, с. 6]. У цьому сенсі бюджет набуває свого управлінського значення, у якому він стає предметом державного управління. На цьому загострює увагу сучасна українська вчена І.М. Ющенко, яка запропонувала підходити з позиції відокремлення Закону України «Про державний бюджет України» (й рішень місцевих рад про відповідні місцеві бюджети) від суто явища «бюджету». Останній, за розумінням вченої, є фінансово-плановим

актом управління, який містить складений відповідно до бюджетної класифікації розпис публічних доходів і видатків, однак не вміщує жодних правових норм, звертаючись до виконання тільки після надання йому обов'язковості за спеціальною процедурою шляхом затвердження представницькими органами держави або місцевого самоврядування [18, с. 14]. З цього можна побачити, що свого суто правового значення бюджет не отримує до моменту його офіційного затвердження, коли приймаються, відповідно, Закон України «Про Державний бюджет України» на відповідний рік та рішення місцевих рад про місцеві бюджети.

Та навіть після такого правового оформлення характер бюджету як правового явища зберігає свою яскраво виражену особливість. Остання полягає у тимчасовому характері дії відповідного бюджету, який є, як правило, обмеженим одним календарним роком. Втім, така тимчасовість є вимушеним кроком, оскільки по-іншому неможливо пристосувати право і правові норми до швидкоплинних економічних відносин та внести порядок і визначеність до них. Про це нагадувала Л.К. Воронова, яка писала, що «завдяки бюджету фінансова діяльність органів управління набуває характеру виконання тимчасових, періодичних правових норм, залучення доходів і їх витрачання стає правомірним, а наслідки ведення фінансової діяльності точно періодизуються» [6, с. 10]. Так, бюджет стає не просто формою і важелем перерозподілу національного доходу та валового внутрішнього продукту, особливим фінансовим актом у площині здійснення акумулювання, розподілу та витрачання публічних грошових коштів, а й своєрідним з'єднанням, містком між статичною правовою формою та динамічним змістом регульованих правом найважливіших суспільних відносин. Ці властивості бюджету, розглядуваного з правового боку посилюються можливостями внесення змін та коригування вже затвердженого бюджету на стадії його виконання, що передбачено главою 9 чинного Бюджетного кодексу України [8].

Важливо, що через закріплення у правовій формі бюджет виконує свої ключові функції. У вже розглянутому контексті можна вести мову про розподільчу та регулюючу функції. Розподільча функція безпосередньо пов'язана із економічним сенсом бюджету, а регулююча – із закріпленням відповідних тимчасових бюджетно-правових норм.

Втім, у бюджеті відбивається ще одна важлива функція – контрольна, за допомогою якої як державні органи, так і суспільство загалом отримують можливість слідкувати та спостерігати за діяльністю держави і станом найважливіших суспільно-економічних процесів. Про це знову нагадує Л.К. Воронова, яка вказувала, що через виконання бюджету «полегшується наступний контроль над законністю і доцільністю дій

органів управління. Оскільки виконання функцій держави нерозривно пов'язано з фінансами, через бюджет, який затверджується представницькими органами, можна здійснювати контроль за діями не тільки фінансових, а й всіх державних органів. Реалізація цього правового призначення бюджету в повній мірі можлива лише в тому разі, коли представницький орган є справжнім органом державної влади, який має виключне право затвердження бюджету, після чого останній набуває форми закону» [6, с. 10–11].

Доповнює думку радянської вченої й сучасна українська дослідниця феномену бюджету К.О. Токарева, яка при розгляді функцій бюджету дійшла висновку, що контрольна функція «виявляється у здійсненні контролю за процесом формування (повного та своєчасного отримання всіх передбачених надходжень бюджету), розподілу та ефективного використання таких надходжень, а також у контролі за діяльністю всіх органів публічної влади» [19, с. 7]. Основи виконання бюджетом своєї контрольної функції визначено у Конституції України та Бюджетному кодексу України. Зокрема, йдеться про ст. 85 Основного Закону України, відповідно до якої до повноважень Верховної Ради України належить «затвердження Державного бюджету України та внесення змін до нього, контроль за виконанням Державного бюджету України, прийняття рішення щодо звіту про його виконання» [1], а також низку статей кодифікованого акту вітчизняного бюджетного законодавства, а саме главу 17 Бюджетного кодексу України «Контроль за дотриманням бюджетного законодавства» [8]. Важливого суспільно-правового значення отримує й ст. 28 Бюджетного кодексу, у якій визначено основи доступності інформації про бюджет. Це у свою чергу є втіленням закріпленого пунктом 10 частини першої ст. 7 Бюджетного кодексу принципу публічності та прозорості бюджетної системи України [8], що передбачає інформування громадськості з питань складання, розгляду, затвердження, виконання державного бюджету та місцевих бюджетів, а також контролю за виконанням державного бюджету та місцевих бюджетів.

Тож абсолютно правильно відмічала Л.К. Воронова, що правове призначення бюджету полягає в тому, що «він надає органам влади, які його затверджують, можливість вищого постійного керівництва в галузі фінансової діяльності, контролю діяльності виконавчо-розпорядчих органів, які складають і виконують бюджет» [6, с. 9]. Відповідно, правове значення бюджету виникає одночасно із реалізацією повноважень публічних органів влади щодо його затвердження.

Із цим погоджується більшість фахівців. Зокрема, на аспект затвердження бюджету для його розуміння як правового явища вказує

К.О. Токарева, яка зазначає, що «у правовій сфері бюджет розуміється як основний фінансовий план утворення, розподілу й використання централізованого грошового фонду держави або адміністративно-територіального утворення, затвердженого відповідним представницьким органом» [19, с. 12]. Ще більш розгорнуто та конкретно визначає бюджет й О.А. Музика-Стефанчук, підкреслюючи, що «бюджет як правова категорія являє собою закон України (стосовно державного бюджету) або рішення органів місцевого самоврядування (щодо місцевих бюджетів), де затверджуються основні плани по формуванню та використанню коштів. Бюджет з правової точки зору – це сукупність правових норм, це зовнішнє оформлення запланованих майбутніх доходів і видатків, які мають забезпечити функціонування держави в цілому та окремих її територій» [7, с. 12]. Таким чином, ми бачимо еволюцію підходів до розуміння бюджету у його економічному, управлінському, правовому значеннях. При цьому відбувається послідовний перехід від економічного змісту до управлінської форми, котрі у свою чергу набувають остаточного оформлення при затвердженні бюджету представницькими органами і початку існування бюджету як правової категорії.

За цих обставин саме правове розуміння бюджету стає найбільш емним та таким, що об'єднує у собі сутнісні ознаки інших підходів до його визначення. Порівняно з цим вітчизняний законодавець у Бюджетному кодексі України дещо спростив тлумачення терміну «бюджет». Зокрема, у пункті першому частини першої ст. 2 Бюджетного кодексу України зазначено, що «бюджет – план формування та використання фінансових ресурсів для забезпечення завдань і функцій, які здійснюються відповідно органами державної влади, органами влади Автономної Республіки Крим, органами місцевого самоврядування протягом бюджетного періоду» [8]. Такий підхід дозволяє розглядати бюджет на рівні його управлінського значення, однак залишає поза увагою правове його розуміння і майже не торкається економічної сутності бюджету. Також виникають й питання щодо вживання словосполучення «фінансові ресурси», оскільки, по-перше, не визначено зміст такого терміну, а по-друге, як відомо, у бюджет можуть зараховуватись і витрачатись лише грошові кошти.

Окремого правового визначення бюджету вітчизняний законодавець лише торкається при закріпленні змісту терміну «закон про Державний бюджет України», який у пункті 24 частини першої ст. 2 Бюджетного кодексу України визначено як «закон, який затверджує Державний бюджет України та містить положення щодо забезпечення його виконання протягом бюджетного періоду» [8]. У свою чергу пунктом 34 частини першої

ст. 2 Кодексу зроблено спробу витлумачити те, що являє собою місцеві бюджети. Однак замість змістовного визначення місцевих бюджетів вітчизняний законодавець обмежився лише видовим переліком існуючих у бюджетній системі України різновидів місцевих бюджетів: бюджету Автономної Республіки Крим, обласних, районних бюджетів та бюджетів місцевого самоврядування [8]. З нашої точки зору, доцільно більш послідовно підходити до надання офіційного законодавчого визначення відповідних термінів «бюджет», «Державний бюджет України», «місцеві бюджети». При цьому розуміння правової форми – Закону України або рішення певних місцевих рад – слід позначити у родовому визначенні поняття «бюджет», а при тлумаченні термінів «Державний бюджет України» та «місцеві бюджети» треба вказати на їх видові особливості. Тим самим буде забезпечено логічність, послідовність та найголовніше – повноту й зрозумілість при визначенні кожного з цих термінів

З огляду на вказане, ми вважаємо, що доцільним є закріплення у пункті першому частини першої ст. 2 Бюджетного кодексу України наступного змісту терміну «бюджет»: «Бюджет – затверджений за встановленою процедурою Законом України або рішенням уповноваженої місцевої ради головний фінансовий план формування та використання централізованого фонду грошових коштів публічного територіального утворення на визначений бюджетний період, відповідно до якого фінансуються потреби держави та місцевого самоврядування і відбувається збалансований розподіл національного доходу». Таке визначення бюджету відбиває ключові аспекти бюджету у його правовому, управлінському та економічному значеннях, виступаючи міцним фундаментом для деталізації як у напрямку утворення бюджетної системи, так і у площині бюджетного процесу, його стадій, а також здійснення бюджетного контролю.

**Висновки.** Таким чином, нами було розглянуто витоки і природу такого складного й багатоаспектного суспільно-економічного і правового явища, яким є бюджет. Це дозволило з'ясувати, що хоча держава організовувала майнове забезпечення своєї діяльності та потреб ще із самого початку свого виникнення, однак бюджет з'являється лише на певному історичному етапі розвитку, який передусім пов'язаний із розвитком парламентаризму у Європі та потребами обмеження свавілля королівської влади, упорядкування фінансової діяльності держави, врахування інтересів різних суспільних груп та класів.

На сьогодні бюджет став дуже ефективним засобом розподілу національного доходу, що допомагає вирівнювати диспропорції, які природно виникають при економічному розвитку держа-

ви, а також отримав важливе значення не тільки для прямого виконання державою своїх функцій, а і для реалізації соціальних та економічних прав громадян, гарантованих на конституційному рівні. Виходячи із всебічного аналізу різних підходів до визначення змісту поняття «бюджет», було запропоновано авторське визначення цього терміну, яке доцільно закріпити у Бюджетному кодексі України.

### Література

1. Конституція України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР // Відом. Верхов. Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Рішення Конституційного Суду України від 26 грудня 2011 року № 20рп/2011 // Офіц. вісн. України. – 2012. – № 3 (20 січ.). – С. 55.
3. Рішення Конституційного Суду України від 25 січня 2012 року № 3рп/2012 // Офіц. вісн. України. – 2012. – № 11 (17 лют.). – С. 135.
4. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Ейрі проти Ірландії» від 9 жовтня 1979 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [www.echr.ru/documents/doc/2461441/2461441.htm](http://www.echr.ru/documents/doc/2461441/2461441.htm).
5. Рішення Конституційного Суду України від 17 березня 2005 року № 1рп/2005 // Офіц. вісн. України. – 2005. – № 13 (15 квіт.). – С. 290.
6. Воронова Л. К. Бюджетноправове регулювання в СРСР / Л. К. Воронова. – Київ : Вища школа, 1975. – 184 с.
7. Музика О. А. Неподаткові доходи місцевих бюджетів України (фінансово-правове дослідження) : монографія / О. А. Музика. – Київ : Атіка, 2006. – 256 с.
8. Бюджетний кодекс України від 8 липня 2010 р. № 2456-VI // Відом. Верхов. Ради України. – 2010. – № 50. – С. 1778. – Ст. 572.
9. Wildavski A. B. The Politics of the Budgetary Process / Aaron B. Wildavski. – Boston: Little, Brown & Co., 1964. – 216 p.
10. Leroy-Beaulieu P. Traité de la science des finances / Paul Leroy-Beaulieu. – Paris : Guillaumin, 1877. – 2 vols. – (746 p., 607 p).
11. Littré E. Dictionnaire de la langue française / Émile Littré. – Paris : Gallimard ; Hachette, 1959. – 7 vols.
12. Мітрофанова Д. К. Правове регулювання виконання Державного бюджету України за доходами : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / Д. К. Мітрофанова. – Харків, 2013. – 212 с.
13. Нитти Ф. С. Основные начала финансовой науки / Ф. С. Нитти ; пер. с итал. И. Шрейдера ; под ред. и с доп. А. Смирновского ; вступ. ст. А. И. Чупрова. – М. : Издание М. и С. Сабашниковых ; Типо-литогр. т-ва И. Н. Кушнерева и К°, 1904. – 623 с.
14. Штурм Р. Бюджет / Р. Штурм ; пер. с франц. А. С. Изгоева с прилож. доп. М. И. Фридмана. –

Санкт-Петербург : Тип. т-ва «Обществ. Польза», 1907. – 608 с.

15. Пискотин М. И. Советское бюджетное право / М. И. Пискотин. – Москва : Юрид. лит., 1971. – 312 с.

16. Сидорова Н. В. Теоретичні основи бюджетного права / Н. В. Сидорова. – Харків : Бізнес Інформ, 1998. – 236 с.

17. Бесчеревных В. В. Развитие советского бюджетного права / В. В. Бесчеревных. – Москва : Изд-во Моск. ун-та, 1960. – 80 с.

18. Ющенко І. М. Закон про Державний бюджет України: теоретико-правовий аспект : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / І. М. Ющенко. – Київ, 2011. – 20 с.

19. Токарева К. О. Структура бюджета: финансово-правовой анализ : автореф. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / К. О. Токарева. – Харків, 2016. – 20 с.

### Анотація

**Овсянников Е. С. Природа та багатоаспектність поняття «бюджет»** – Стаття.

Статтю присвячено проблемі багатоаспектності бюджету як складного суспільного-економічного та правового явища. Проаналізовано чинники і обставини виникнення бюджету, визначено його роль для держави і суспільства, представлено різні точки зору з питання змісту терміну «бюджет», наведено авторське визначення бюджету.

**Ключові слова:** бюджет, бюджетна система, бюджетний процес, доходи бюджету, видатки бюджету.

### Аннотация

**Овсянников Е. С. Природа и многоаспектность понятия «бюджет».** – Статья.

Статья посвящена проблеме многоаспектности бюджета как сложного общественного-экономического и правового явления. Проанализированы факторы и обстоятельства возникновения бюджета, определены его роль для государства и общества, представлены различные точки зрения по вопросу содержания термина «бюджет», дано авторское определение бюджета.

**Ключевые слова:** бюджет, бюджетная система, бюджетный процесс, доходы бюджета, расходы бюджета.

### Summary

**Ovsiannikov Ye. S. Nature and multidimensionality of the term «budget».** – Article.

The article is devoted to the problem of multidimensionality of the budget as a complex social, economic and legal phenomenon. The factors and circumstances of the emergence of the budget are analyzed, its role for the state and society is determined, different points of view on the content of the term «budget» are presented, the author's definition of the budget is given.

**Key words:** budget, budget system, budget process, budget revenues, budget expenditures.

УДК 342.92

**С. С. Гнатюк**

*кандидат юридичних наук, доцент, полковник поліції,  
доцент кафедри адміністративного права  
та адміністративного процесу факультету № 3  
(підготовки фахівців для підрозділів превентивної діяльності поліції)  
Інституту з підготовки фахівців для підрозділів Національної поліції  
Львівського державного університету внутрішніх справ*

**М. Я. Сидор**

*кандидат юридичних наук,  
в.о. доцента кафедри адміністративного права  
та адміністративного процесу факультету № 3  
(підготовки фахівців для підрозділів превентивної діяльності поліції)  
Інституту з підготовки фахівців для підрозділів Національної поліції  
Львівського державного університету внутрішніх справ*

### ПЕРСПЕКТИВИ УДОСКОНАЛЕННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ (НА ПРИКЛАДІ ПАТРУЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ)

**Постановка проблеми.** У світлі сучасних державотворчих та правотворчих процесів в Україні, зорієнтованих на практичну реалізацію положень Конституції щодо побудови демократичної, соціальної, незалежної, правової держави, визнання особи найвищою соціальною цінністю, реформування організаційно-правової структури та функціонального призначення публічних органів, запровадження моделі партнерських відносин особи та органів держави особливого значення набувають питання правової регламентації змісту та структури адміністративного процесу. Його складний системний характер зумовлюється значним обсягом предметної регламентації, яка охоплює найрізноманітніші сфери діяльності публічної адміністрації та численні категорії індивідуальних справ. Особливої уваги заслуговує питання наукової детермінації окремих утворень адміністративного процесу, адже від того, наскільки динамічно буде розв'язуватися проблема ланок системи адміністративного процесу, залежатиме вся кодифікаційна діяльність у царині адміністративно-процесуального права, а також ефективне функціонування усєї системи державної влади на благо людини, суспільства та держави загалом.

**Актуальність теми дослідження.** Одними з основоположних напрямів Концепції адміністративної реформи є оновлення інституту державного управління та розв'язання проблем адміністративно-юрисдикційної діяльності державних органів. Це значною мірою зумовлено тим, що вказані органи функціонують у різних сферах суспільного життя, а громадяни практично щодня звертаються до них задля вирішення широкого кола питань, пов'язаних з реалізацією своїх прав. На адміністративний процес покладається важливе завдання регулювання поведінки учасників правовідно-

син, визначення їх статусу на конкретних стадіях адміністративного провадження.

Для підвищення ефективності адміністративно-процесуальної діяльності органів, наділених адміністративно-юрисдикційними повноваженнями, велике значення має науковий пошук найбільш перспективних форм і напрямів реалізації. Слід зазначити, що сучасні підходи щодо нормативного регулювання стадій адміністративного провадження потребують і теоретичного, і практичного вдосконалення.

**Стан дослідження.** Попри існуючі наукові доробки, проблема змісту стадій провадження у справах про адміністративні проступки спеціально не досліджувалася. В існуючих наукових працях, таких науковців, як: В.Б. Авер'янов, С.С. Алексеев, Д.М. Бахрах, О.М. Бандурка, Ю.П. Битяк, В.М. Горшенев, І.П. Голосніченко, А.Р. Кірсанов, В.К. Колпаков, О.В. Кузьменко, О.І. Остапенко, В.Д. Сорokin, М.М. Тищенко, ці питання висвітлювалися фрагментарно, без відповідного комплексного підходу.

**Мета статті.** Мета дослідження полягає у тому, щоб на підставі аналізу чинного законодавства України та практики його реалізації з'ясувати проблемні питання правового регулювання адміністративного процесу на прикладі діяльності патрульної поліції, а також запропонувати шляхи його вдосконалення.

**Виклад основного матеріалу.** До найважливіших функцій держави Конституцією України віднесено забезпечення прав і свобод людини, соціальний, правовий та економічний захист громадян. Саме права і свободи та їх гарантії визначають зміст і спрямованість державної діяльності, а їх закріплення та реалізація – головний обов'язок держави.

Реалізація положень Конституції України значною мірою залежить від організації публіч-

ного управління [1]. Його вдосконалення передбачено Концепцією адміністративної реформи України [2], іншими програмними документами. Саме комплекс цих важливих проблем належить до компетенції адміністративного права – фундаментальної галузі правової системи України, яка відіграє роль обов'язкового інструмента, за допомогою якого реалізується публічність у діяльності адміністрації, спрямованої на задоволення потреб суспільства. Норми адміністративного права є правовою основою побудови й ефективного функціонування публічної влади.

Безпосередньо нормами адміністративного права встановлюються публічні правовідносини та закріплюються: права й обов'язки громадян, інших суб'єктів публічної діяльності; організаційні та правові засади функціонування всієї системи публічної адміністрації; здійснюється розподіл повноважень між органами управління та їх структурними одиницями; визначаються принципи, методи, форми публічної діяльності.

На сучасному етапі розвитку нашого суспільства метою адміністративно-правового регулювання є встановлення і регламентація таких взаємовідносин громадян, якими кожній людині має бути гарантовано реальне дотримання й охорона належних їй прав і свобод у сфері виконавчої влади, а також ефективний захист цих прав і свобод у випадках їх порушення.

Важливо виокремити принципову відмінність, що існує між поняттями «адміністративно-процесуальне право» та «адміністративний процес». Якщо адміністративно-процесуальне право – це система юридичних норм, якими регламентуються державно-владні, організуючі суспільні відносини, що виникають у зв'язку з реалізацією адміністративно-процесуальної форми із застосуванням норм відповідних матеріальних галузей права, то адміністративний процес розглядається, насамперед, як урегульована адміністративно-процесуальними нормами діяльність уповноважених суб'єктів, спрямована на реалізацію норм відповідних матеріальних галузей права в ході розгляду і вирішення індивідуально-конкретних справ [3, с. 164].

Окрім цього, видається, що предмет адміністративного процесу охоплює не лише суспільні відносини з приводу вирішення суб'єктами адміністративної юрисдикції конфліктних ситуацій у процесі розгляду ними індивідуальних адміністративних справ, а й фактичні відносини, що виникають у сфері реалізації адміністративно-правових норм при вирішенні справ неконфліктного характеру.

Основним структурним елементом адміністративного процесу є адміністративне провадження. У сфері публічного управління виникає велика кількість проваджень. З огляду на те, що кількість

конкретних адміністративних проваджень надзвичайно велика, що зумовлено об'єктом правового регулювання. При цьому практика управлінської діяльності викликає до життя нові її види.

Слід підкреслити, що в теорії адміністративного процесу існують різноманітні підходи до розмежування змісту «адміністративний процес» та «адміністративне провадження», а також виокремлення їх складових.

Так, В.К. Колпаков, досліджуючи структуру адміністративного процесу, виділяє три його структурних елементи, а саме: адміністративно-правотворчий процес – діяльність державної адміністрації з прийняття нормативних адміністративних актів у порядку, встановленому адміністративно-процесуальною формою; адміністративно-правонадляючий (оперативно-розпорядчий) процес – діяльність суб'єктів державної виконавчої влади з прийняття та виконання оперативно-розпорядчих, правонадляючих та інших правозастосовчих актів, спрямованих на організацію виконання законів та інших правових актів, здійснювана в адміністративно-процесуальній формі; адміністративно-юрисдикційний процес – діяльність суб'єктів державно-виконавчої влади, спрямована на вирішення суперечок між різними суб'єктами, а також застосування заходів адміністративного та дисциплінарного примусу, здійснюване в адміністративно-процесуальній формі [4, с. 284].

В.Б. Авер'янов вказує на існування чотирьох сфер, кожна з яких має право називатися адміністративним процесом (по-перше, порядок розгляду справ в адміністративних судах – адміністративне судочинство; по-друге, порядок реалізації повноважень органів виконавчої влади з підготовки та прийняття нормативних та індивідуальних адміністративних актів – так званий «позитивний» або «управлінський» адміністративний процес; по-третє, порядок реалізації повноважень органів виконавчої влади з розгляду скарг приватних осіб – так званий «квазіюрисдикційний» адміністративний процес; по-четверте, порядок застосування заходів адміністративного примусу – юрисдикційний адміністративний процес). Але з огляду на їх неоднорідність учений вважає найбільш прийнятним варіантом застосування дефініції «адміністративний процес» для сфери адміністративної юстиції. Далі він пише, що процес розгляду справ в адміністративних судах за природою правовідносин загалом слід вважати не складовою адміністративного права, а цілком самостійною галуззю права судово-процесуальної спрямованості [5, с. 41-42].

О.В. Кузьменко наполягає на тому, що поняття «адміністративний процес» є узагальнюючим і охоплює всі існуючі процедурно-процесуальні інституції адміністративно-правової спрямовано-

сті. Відповідно до цього структурною складовою адміністративного процесу є судовий адміністративний процес [6, с. 92].

Як уже нами зазначалось, для підвищення ефективності адміністративно-процесуальної діяльності органів, наділених адміністративно-юрисдикційними повноваженнями, велике значення має науковий пошук найбільш перспективних форм і напрямів реалізації, а також практичного вдосконалення.

У зв'язку з чим серед слухачів курсів підвищення кваліфікації Львівського державного університету внутрішніх справ було проведено анкетування, у якому взяло участь 157 осіб, стаж роботи котрих на посаді інспекторів патрульної поліції розподілився наступним чином: до 6 місяців – 13 осіб; від 6 до 12 місяців – 62 особа; понад 1 рік – 82 особи.

Респондентам було поставлено актуальні питання щодо проблем чи труднощів, які виникають при виконання їхніх функціональних обов'язків на практиці.

Так, наприклад, при відповіді на запитання «Які труднощі виникають у працівників патрульної поліції при необхідності доставлення правопорушника до територіального відділу поліції?» 26 респондентів зазначили про неможливість встановлення особи порушника, 25 – вказали на малу кількість місць для перевезення порушників в автомобілі інспекторів патрульної поліції (лише 1 місце), 15 – звернули увагу на те, що патрульні машини належним чином не обладнані для забезпечення безпеки інспектора при перевезенні порушника, а 12 – взагалі зацентували увагу на відсутності спецтранспорту для перевезення правопорушників, 3 – на відсутності кімнат для затримання.

За результатами анкетування було встановлено, що працівники патрульної поліції після прибуття на місце вчинення адміністративного правопорушення у сфері громадського порядку найчастіше стикаються з відсутністю місць для тимчасової ізоляції осіб, що ведуть себе надмірно агресивно при затриманні (16 респондентів).

У працівників патрульної поліції при здійсненні адміністративного затримання, на думку 38 слухачів курсів підвищення кваліфікації, найбільші труднощі виникають з неможливістю встановити особу за відсутності у неї документів або небажання їх надавати представникам патрульної поліції, а 26 респондентів вказали на малий часовий проміжок, встановлений у чинному законодавстві, щодо адміністративного затримання для встановлення даних особи (лише три години).

У процесі ж реагування на адміністративні правопорушення у сфері забезпечення безпеки державного руху, що не зафіксовані в автоматичному режимі, працівники патрульної поліції стикаються з такими труднощами: 67 респондентів

відзначили відсутність необхідної кількості відеозаписувальної техніки, передусім, відеореєстраторів, що призводить до виникнення конфліктів між представниками патрульної поліції та порушниками за відсутності відеодоказів для ознайомлення порушника; 3 осіб відзначили обмеженість функціональності одноканального телефону чергової частини, що часто веде до неможливості зв'язку з нею.

На запитання «Які труднощі виникають у працівників патрульної поліції після прибуття на місце скоєння адміністративного правопорушення, пов'язаного із вчиненням насильства у сім'ї?» 1 респондент відзначив необхідність наявності бронежилету, що сковує рух та знижує мобільність особи, 18 респондентів вважають найбільшими труднощами у цій сфері занадто малі повноваження патрульного, а 7 осіб – неможливість зайти в житлове приміщення без згоди власника, 13 осіб – занадто малий законодавчо встановлений строк затримання правопорушника. У зв'язку з цим респонденти висловили пропозицію внести законодавчі зміни у відповідні норми і передбачити можливість затримання таких порушників хоча б до 24 годин.

На думку слухачів курсів підвищення кваліфікації, у працівників патрульної поліції при встановленні особи правопорушника виникають наступні проблемні питання: 42 особи вказали, що за допомогою баз АРМОР та НАІС не завжди можна встановити особу, 19 осіб зазначили про відсутність доступу до бази «паспортний стіл», ще 13 осіб зацентували увагу на неповноті баз даних цих систем, їх зависанні, а також на відсутності фото особи у цих базах, 35 осіб вказали на занадто короткий час затримання (лише 3 години). Запропоновано удосконалити зазначені бази даних.

Проблемним питанням при складанні протоколу про адміністративне затримання працівники патрульної поліції вважають надмірну формалізацію самої процедури. Так, 16 респондентів відзначили надмірну формалізацію як самої процедури затримання, так і невинувато велику кількість інформації, що потрібна для заповнення бланку протоколу. Також 50 респондентів зазначили, що вважають вимогу закону про необхідність залучення свідків (особливо у нічний час) однією із найбільш проблемних, що виникає у них під час складання протоколу про адміністративне затримання, 17 респондентів вказали на незручність, а інколи і неможливість складання протоколів на місці затримання.

На запитання «Які проблемні питання виникають у працівників патрульної поліції при складанні протоколу про адміністративне правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, що не зафіксовані в автоматичному режимі?» слухачі курсів підвищення кваліфікації вказали



на необхідність пошуку свідків (42 респондентів); відсутність необхідної кількості відеореєстраторів (42 респондентів); надмірну формалізацію самої процедури (15 респондентів).

На думку слухачів курсів підвищення кваліфікації, проблемні питання вилучення транспортного засобу з місця події і подальшого його зберігання полягають у необхідності пошуку двох свідків, які засвідчать, що транспортний засіб суттєво перешкоджає рухові (35 респондентів); малій кількості евакуаторів (43 респонденти); відсутності вільних місць на штрафмайданчиках (31 респондент). Запропоновані шляхи усунення вищезазначених проблем: 13 респондентів пропонують скасувати норму, яка передбачає необхідність взяття пояснення від двох свідків при вилученні транспортного засобу з місця події і подальшого його зберігання; 15 респондентів запропонували збільшити кількість евакуаторів та кількість місць на штрафмайданчиках; 6 – запровадження пристроїв для блокування коліс транспортного засобу.

На запитання «Які проблемні питання виникають у працівників патрульної поліції при складанні протоколу про адміністративне правопорушення у сфері громадського порядку?» слухачі курсів підвищення кваліфікації дали наступні відповіді: 49 осіб вказали на необхідність пошуку понятих під час обшуку та огляду особистих речей правопорушника (особливо у нічний час) та запропонували скасувати таку вимогу закону.

**Висновок.** Як бачимо, під час виконання працівниками патрульної поліції України своїх функціональних обов'язків виникає чимало практичних проблем, що перед усім пов'язані як із недоліками правового регулювання, а також технічного забезпечення самої діяльності. Для підвищення ж ефективності адміністративно-процесуальної діяльності органів, наділених адміністративно-юрисдикційними повноваженнями, велике значення має не лише пошук найбільш перспективних форм і напрямів правового регулювання цієї діяльності, а також практичне її удосконалення. На підставі викладеного доходимо висновку, що окремі аспекти дослідженої проблематики є перспективними для подальших досліджень.

### Література

1. Конституція України від 28.06.1996р. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>.
2. Про заходи щодо впровадження Концепції адміністративної реформи в Україні: Указ Президента України від 22.07.1998 р. // Офіційний вісник України. – 1999. – № 21. – Ст. 943.
3. Кузьменко О.В. Теоретичні засади адміністративного процесу: монографія / О.В. Кузьменко. – К.: Атіка, 2005. – 352 с.
4. Колпаков В.К. Адміністративне право України / В.К. Колпаков, О.В. Кузьменко. – К.: Юрінком Інтер, 2003. – 544 с.

5. Авер'янов В.Б. Процесуальний аспект адміністративного права: особливості, тлумачення // Державне управління: проблеми адміністративно-правової теорії та практики / За заг. ред. В.Б. Авер'янова. – К.: Факт, 2003. – С. 39-43.

6. Кузьменко О.В. Структура юридичного процесу / О.В. Кузьменко // Вісник прокуратури. – 2003. – № 9. – С. 89-93.

### Анотація

**Гнатюк С. С., Сидор М. Я. Перспективи удосконалення правового регулювання адміністративної діяльності (на прикладі патрульної поліції України).** – Стаття.

У статті на підставі аналізу чинного законодавства України та практики його реалізації проаналізовано проблемні питання правового регулювання адміністративного процесу на прикладі діяльності патрульної поліції, а також запропоновано шляхи його вдосконалення. Автором досліджено правову природу та нормативне регулювання цього інституту, виявлено прогалини та недоліки в ньому. Проведено комплексний аналіз законодавства і правової доктрини України в окресленій сфері. Законодавчі положення проілюстровано прикладами зі статистичної інформації. Зроблено екскурс позицій науковців адміністративного права щодо поняття, значення, класифікації видів адміністративної діяльності та екстрапольовано ці напрацювання на діяльність національної поліції України.

З'ясовано, що під час виконання працівниками патрульної поліції України своїх функціональних обов'язків виникає чимало практичних проблем, що, передусім, пов'язано як із недоліками правового регулювання, так і з технічним забезпеченням самої діяльності. Для підвищення ж ефективності адміністративно-процесуальної діяльності органів, наділених адміністративно-юрисдикційними повноваженнями, велике значення має не лише пошук найбільш перспективних форм і напрямів правового регулювання цієї діяльності, а також практичне її удосконалення. З метою вивчення способів для підвищення ефективності адміністративно-процесуальної діяльності органів, наділених адміністративно-юрисдикційними повноваженнями, серед слухачів курсів підвищення кваліфікації Львівського державного університету внутрішніх справ було проведено анкетування, у якому взяло участь 157 осіб. Сформульовано пропозиції змін до законодавства України, які б зміцнили гарантії учасників процесу щодо реального захисту (поновлення) їхніх прав.

**Ключові слова:** патрульна поліція України, адміністративний процес, адміністративна діяльність.

### Аннотация

**Гнатюк С. С., Сидор М. Я. Перспективы совершенствования правового регулирования административной деятельности (на примере патрульной полиции Украины).** – Статья.

В статье на основании анализа действующего законодательства Украины и практики его реализации проанализированы проблемные вопросы правового регулирования административного процесса на примере патрульной полиции, а также предложены пути его совершенствования. Автором исследованы правовая природа и нормативное регулирование этого института, выявлены пробелы и недостатки в нем. Проведен комплексный анализ законодательства и правовой доктрины Украины в очерченной сфере. Законодательные

положения проиллюстрировано примерами из статистической информации. Сделано экскурс позиций ученых административного права относительно понятия, значения, классификации видов административной деятельности и экстраполированы эти наработки на деятельность национальной полиции Украины.

Установлено, что во время выполнения работниками патрульной полиции Украины своих функциональных обязанностей возникает ряд практических проблем, что, прежде всего, связано как с недостатками правового регулирования, так и с техническим обеспечением самой деятельности. Для повышения же эффективности административно-процессуальной деятельности органов, наделенных административно-юрисдикционными полномочиями, большое значение имеет не только поиск наиболее перспективных форм и направлений правового регулирования этой деятельности, а также практическое ее совершенствование. С целью повышения эффективности административно-процессуальной деятельности органов, наделенных административно-юрисдикционными полномочиями среди слушателей курсов повышения квалификации Львовского государственного университета внутренних дел было проведено анкетирование, в котором приняли участие 157 человек. Сформулированы предложения изменений в законодательство Украины, которые бы укрепили гарантии участников процесса по реальной защите (восстановлению) их прав.

*Ключевые слова:* патрульная полиция Украины, административный процесс, административная деятельность.

### Summary

*Hnatyuk S. S., Sydor M. Ya. Prospects for the legal regulation of administrative activity improvement (under the example of the patrol police of Ukraine). – Article.*

Problem issues of legal regulation of administrative process under the example of the patrol police under the analysis of valid legislation of Ukraine and the practice of its application have been reviewed and the ways of its improvement have been proposed in the article. The author has investigated the juridical nature and the legal regulation of this legal institution detected gaps and flaws in it. Comprehensive analysis of legislation and legal doctrine of Ukraine in the sphere has been carried out. Legislative provisions are illustrated by examples from statistical information. An excursion of the researches in the field of administrative law positions concerning the notion, value, classification of the kinds of administrative activity has been carried out and these developments has been extrapolated on the national patrol police of Ukraine activity.

It has been found out that during the patrol police of Ukraine employees' functional duties performing a good few practical problems arise, that, before all, is associated with the legal regulation imperfections as well as technical support of the activity. Not only the search of the most promising forms and ways of the legal regulation of this activity, and its perfection in practice have great value for the bodies' administrative procedural activity efficiency increasing, which are vested with administrative jurisdictional powers. The survey among of Lviv State University of Internal Affairs training courses students has been carried out, which was attended by 157 people, For the purpose of studying of ways of bodies' administrative procedural activity efficiency increasing, which are vested with administrative jurisdictional powers. Amendments to legislation of Ukraine, which would strengthen guarantees for participants of administrative process in practicable protection (renewal) of their rights, have been formulated.

*Key words:* patrol police of Ukraine, administrative process, administrative activity.

УДК 342.92

**Д. О. Сіренко**  
*здобувач кафедри адміністративного та фінансового права  
Національного університету біоресурсів і природокористування України*

## СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТОК ІНСТИТУТУ ПРОТИДІЇ АДМІНІСТРАТИВНИМ ПРАВОПОРУШЕННЯМ, ПОВ'ЯЗАНИМ ІЗ КОРУПЦІЄЮ, У НАЦІОНАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ

Процес інтеграції в Європейське співтовариство залишається незмінним та визначальним вектором у внутрішній та зовнішній політиці України. Не зважаючи на чималу кількість конструктивних зрушень, що відбулися у політичній, економічній, соціальній та правових сферах, однією з головних проблем, що викликають занепокоєння європейських колег та загрожують майбутній євроінтеграції України, все ще залишається відносно високий рівень корупції.

Останнє десятиліття в Україні спостерігається суттєва трансформація політичної та правової культури суспільства, зміцнення його національної самосвідомості та прагнення модернізації власних державно-правових інститутів за західно-європейськими стандартами. Значного оновлення зазнало й антикорупційне законодавство. З прийняттям нових антикорупційних законів та удосконаленням законодавства у сфері судоустрою в Україні почала діяти принципово нова система боротьби з корупцією.

Інститут протидії адміністративним правопорушенням, пов'язаним із корупцією, має власну історію становлення та розвитку. Тому для більш глибокого його пізнання необхідно дослідити, коли він виник та яким чином відбувалося його поступове оновлення за часів незалежності України.

Процес становлення та розвитку інституту протидії адміністративним правопорушенням, пов'язаним з корупцією можна умовно поділити на *декілька періодів*:

1-й період – бере початок з 16 листопада 1995 р. до 30 червня 2011 р., тобто від дня набрання чинності Законом України «Про боротьбу з корупцією» від 05 жовтня 1995 р. до моменту втрати ним чинності;

2-й період – з 1 липня 2011 р., тобто з моменту набрання чинності Законом України «Про засади запобігання та протидії корупції» до прийняття Закону України «Про запобігання корупції»;

3-й період – з моменту набрання чинності Законом України «Про запобігання корупції» до сьогодні.

Дослідження зазначених історичних періодів буде ґрунтуватися на відомій інформації про нормативно-правову базу та наукові теоретичні розробки.

Отже, **перший період** (з 16 листопада 1995 р. до 30 червня 2011 р.). Законом України від 5 жовтня 1995 р. «Про боротьбу з корупцією» уперше було передбачено адміністративну відповідальність за корупційні правопорушення. Особливістю цього законодавчого акту стало закріплення не лише антикорупційних обмежень і заборон, а й адміністративних стягнень за їх порушення [1, с. 34]. Так, наприклад, адміністративна відповідальність була встановлена за: а) неправомірне одержання особами, уповноваженими на виконання функцій держави, матеріальних благ, послуг, пільг тощо (ст. 7); б) порушення спеціальних обмежень, установлених для осіб, уповноважених на виконання функцій держави (ст. 8); в) порушення вимог фінансового контролю (ст. 9); г) нежиття керівниками заходів щодо боротьби з корупцією (ст. 10); д) умисне невиконання своїх обов'язків по боротьбі з корупцією (ст. 11).

Перший період характеризується ухваленням низки законодавчих актів, спрямованих на визначення і вдосконалення антикорупційної політики держави.

28 червня 1997 р. Кабінет Міністрів України прийняв постанову № 616 «Про порядок звітування органів виконавчої влади про дотримання вимог Закону України «Про боротьбу з корупцією». Таким чином, в Україні було запроваджено перші форми звітності центральних та місцевих органів виконавчої влади про стан дотримання антикорупційного законодавства, які щоквартально подавалися до Головного управління державної служби інформації та в яких містилися перші офіційні дані щодо кількості вчинених посадовцями корупційних діянь. Згодом форми звітності були вдосконалені в постанові уряду від 27 вересня 1999 р. за № 1785 «Про подання органами виконавчої влади аналітичної інформації про виконання вимог Закону України «Про боротьбу з корупцією». Однак інформація, що містилася у звітах, поданих у період з 1995 по 2006 рр. була неповною та містила часткові дані щодо осіб, які скоїли адміністративні корупційні правопорушення.

11 вересня 2006 р. Указом Президента за № 742/2006 було схвалено Концепцію подолання корупції в Україні «На шляху до доброчесності». В описовій частині концепції йшлося про вчинення приблизно від трьох до п'яти тисяч щорічно

zareestrovanih korupciynih pravoporushen', shcho do yakih skladeno administrativni protokoli. V danomu dokumenti vidznachalosya, zokrema, pro nabuttia korupciyeu oznak sistemnogo yavisha cherez urazhenня життєво важливих institutiv suspiľstva ta peretvorenня її na funkciionalno важливий sposib їх існування, a також pro urazhenня korupciyeu organiv derzhavnoi vladi ta organiv місцевого самоврядування. Одним із пріоритетних завдань, що ставилися концепцією, було запровадження єдиної системи міжвідомчої статистики стосовно справ про корупційні діяння та інші правопорушення, пов'язані з корупцією, і забезпечення формування публічної судової статистики у справах про корупційні проступки на виконання Закону України «Про доступ до судових рішень» [2].

29 жовтня 2008 р. Генеральною прокуратурою України, Міністерством внутрішніх справ України, Службою безпеки України, Державною податковою адміністрацією України й Державною судовою адміністрацією України видано спільний наказ № 58/560/795/679/99 «Про затвердження порядку обліку корупційних діянь та інших правопорушень, пов'язаних з корупцією». Фактично саме із цього часу в Україні почала формуватися єдина база публічної статистичної інформації про корупцію й осіб, винних у вчиненні діянь, пов'язаних з нею.

Однак, не дивлячись на чималу кількість розроблених та прийнятих нормативних актів, спрямованих на протидію адміністративній корупції, в державі спостерігалось поступове збільшення кількості вчинюваних адміністративних правопорушень, пов'язаних з корупцією. Фактично протягом 2006 – 2011 рр. адміністративної відповідальності уникала кожна четверта особа, щодо якої було складено протокол про вчинення корупційного діяння. Більшість з притягнутих до адміністративної відповідальності становили державні службовці найнижчих шостої-сьомої категорій. Фактично 70 % адміністративних справ про вчинення державними службовцями першої-другої категорій корупційних порушень, які було подано до розгляду в судові органи, було закрито, тобто лише кожного четвертого з числа правопорушників цієї категорії було притягнуто до відповідальності [3]. Складалось враження, що корупція серед вищих представників державної влади взагалі відсутня. Такий стан навряд чи можна було визнати задовільним. Окрім цього, серед осіб, притягнених до адміністративної відповідальності протягом розгляданого періоду (2006–2011 рр.) спостерігалася тенденція до зменшення кількості правопорушень, учинених державними службовцями при одночасному зростанні кількості корупційних діянь посадових осіб органів місцевого самоврядування.

7 квітня 2011 р. в перебігу реформи антикорупційного законодавства Верховною Радою України було прийнято Закон «Про засади запобігання та протидії корупції». Зазначимо, що з прийняттям цього закону були внесені суттєві зміни й до Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП). Так, в Особливій частині КУпАП з'явилась нова глава 13-А, у межах якої безпосередньо передбачено, які саме діяння визнаються адміністративними корупційними правопорушеннями і які стягнення можуть застосовуватися до осіб, винних у їх вчиненні.

**Другий період** подальшого розвитку інституту протидії адміністративним правопорушенням, пов'язаним із корупцією розпочинається з 1 липня 2011 р., тобто з моменту набрання чинності Законом України «Про засади запобігання та протидії корупції».

5 жовтня 2011 р. було видано Указ Президента України № 964, відповідно до положень якого функції спеціально уповноваженого органу з питань антикорупційної політики тимчасово покладено на Міністерство юстиції України. На ньому відповідно лежить і обов'язок підготовки щорічного звіту з питань реалізації заходів стосовно запобігання і протидії корупції. Офіційні статистичні відомості про результати діяльності органів протидії корупції отримані за липень – грудень 2011 р., свідчать про поступове підвищення якості роботи цих органів. Водночас при загальному зменшенні кількості справ про адміністративні правопорушення практично незмінним залишається відсоток осіб, які реально притягаються до адміністративної відповідальності.

Найбільш вагомим кроком у боротьбі з корупцією було прийняття Постанов Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку інформування Національного агентства з питань державної служби про осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, які звільнені у зв'язку з притягненням до відповідальності за корупційне правопорушення» від 12 жовтня 2011 р. № 1072, «Про затвердження Порядку підготовки та оприлюднення звіту про результати проведення заходів щодо запобігання і протидії корупції» від 20 жовтня 2011 р. № 1094, «Про затвердження Порядку передачі дарунків, одержаних як подарунки державі, Автономній Республіці Крим, територіальній громаді, державним або комунальним установам чи організаціям» від 16 листопада 2011 р. № 1195.

18 квітня 2013 року прийнято Закон України № 221-VII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо приведення національного законодавства у відповідність із стандартами Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією». Відповідно до положень цього законодавчого акту адміністративну відповідальність за

діяння, передбачені ст. 172-2 і 172-3 КУпАП було скасовано, а вказані діяння переведені з категорії адміністративних правопорушень в категорію злочинів.

Ми погоджуємося з позицією науковців, які вважають, що виключення ст. 172-2 і 172-3 з КУпАП хоча й вирішило питання про відмежування цих діянь від складів злочинів, передбачених ст. 368, 368-2, 368-3, 369 Кримінального кодексу України, втім, по суті, може призвести до: 1) значного розширення застосування заходів кримінальної репресії стосовно таких діянь, які хоча й володіють суспільною шкідливістю, але вочевидь не досягають такого її рівня, щоб визнати їх суспільно-небезпечними; 2) істотного збільшення витрат ресурсів держави на боротьбу з дрібними корупційними проявами; 3) нівелювання значення заходів адміністративної відповідальності для боротьби з корупційними правопорушеннями, що не спричинили і не створили загрози заподіяння істотної шкоди [4, с. 94].

14 жовтня 2014 р. було прийнято Закон України «Про засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія на 2014–2017 роки». Ця антикорупційна стратегія спрямована безпосередньо на досягнення певних цілей, зокрема: 1) запровадження в державі системи прийняття рішень щодо антикорупційної політики на підставі аналізу достовірних даних про корупцію, моніторингу виконання цих рішень та їх впливу на стан справ з корупцією незалежним спеціально уповноваженим органом з питань антикорупційної політики в партнерстві з громадянським суспільством, а також формування суспільної підтримки у подоланні цього явища; 2) створення системи доброчесної і професійної публічної служби відповідно до міжнародних стандартів з урахуванням світового досвіду; 3) втілення в життя ефективних антикорупційних програм у центральних органах виконавчої влади; 4) усунення ризиків корупції і впровадження прозорої системи проведення державних закупівель; 5) подолання корупції в судочинстві; 6) усунення корупційних передумов; 7) створення системи інструментів, які дозволяють ефективно виявляти й розслідувати корупційні злочини, конфісковувати майно, що було предметом злочинної діяльності або одержане як її наслідок, притягати до відповідальності осіб, причетних до вчинення корупційних злочинів тощо [5].

Після прийняття Закону України «Про засади запобігання та протидії корупції» й затвердження Національної антикорупційної стратегії на 2011–2015 рр. в державі в цілому відбулися позитивні зміни. Акценти державної політики перемістилися з протидії адміністративним правопорушенням, пов'язаним з корупцією як відносно масовому явищу на їх запобігання. Значно розширився

інструментарій *превентивних* засобів і методів запобігання корупційним ризикам на державній службі, зокрема: 1) створено підрозділи із запобігання й виявлення корупції в органах державної влади й органах місцевого самоврядування; 2) запроваджено запобігання й виявлення конфлікту інтересів, оскільки в більшості випадків причиною останнього служить порушення обмежень щодо роботи близьких осіб, підрозділи з питань запобігання і протидії корупції мають концентрувати увагу на виявленні й усуненні випадків наявності відносин безпосереднього підпорядкування між близькими родичами; 3) створено перелік посад, де існують високі ризики прояву корупції; 4) встановлено максимальні строки перебування на посадах, діяльність на яких пов'язана з підвищеними корупційними ризиками; 5) удосконалено заходи з підвищення якості відбору кандидатів на державні посади, створено більш суворі умови проходження спеціальної перевірки; 6) удосконалено діяльність Єдиного державного реєстру осіб, які вчинили корупційні правопорушення; 7) запроваджено ефективні механізми співпраці різних державних органів при проведенні спеціальної перевірки кандидатів на зайняття посад в органах державної влади та органах місцевого самоврядування; 8) залучено громадські об'єднання для здійснення систематичного контролю за корупційними проявами на державній службі; 9) застосовано систематичне інформування громадськості про виявлені корупційні правопорушення, створено «гарячі лінії» для постійного зворотного зв'язку з населенням [4, с. 96].

Чимала кількість змін у національному законодавстві у сфері протидії та запобігання корупції відбулася протягом **третього періоду**. У цей період було прийнято закони України: «Про запобігання корупції» та «Про Національне антикорупційне бюро України» від 14 жовтня 2014 р., «Про запобігання впливу корупційних правопорушень на результати офіційних спортивних змагань» від 03 листопада 2015 р.

Не можна оминати увагою також подію, що відбулася 2 червня 2016 р., коли законодавцем одночасно було внесено низку суттєвих змін у розділ VIII «Правосуддя» Конституції України, а також прийнято новий Закон України «Про судоустрій і статус суддів». Завдяки цьому було запроваджено нові механізми для запобігання корупції в судочинстві, зокрема: глибокий моніторинг способу життя суддів, обов'язкове надання декларацій про доходи, родинних зв'язків та ін. [6]

Визначною подією стало прийняття 14 жовтня 2014 р. Закону України «Про запобігання корупції», метою створення якого послужило комплексне реформування системи запобігання корупції відповідно до міжнародних стандартів та успіш-

них практик іноземних держав і у зв'язку із цілеспрямованим курсом країни на європейську інтеграцію. Серед основних складових превентивної антикорупційної системи слід виділити наступні: 1) наявність спеціалізованого органу з питань запобігання корупції, органу формування і реалізації антикорупційної політики; 2) реалізацію антикорупційних обмежень щодо використання службового становища, одержання подарунків, сумісництва й суміщення з іншими видами діяльності, спільної роботи близьких осіб, після припинення діяльності, пов'язаної з виконанням функцій держави або місцевого самоврядування; 3) запобігання і врегулювання конфлікту інтересів; 4) захист викривачів – осіб, які повідомляють про факти корупції від незаконного звільнення, переведення, зміни суттєвих умов трудового договору тощо; 5) відповідальність за корупційні й пов'язані з корупцією правопорушення: кримінальна – за безпосередню корупцію (зловживання повноваженнями, незаконне збагачення тощо); адміністративна – за пов'язані з корупцією (порушення обмежень щодо сумісництва та суміщення з іншими видами діяльності, щодо одержання подарунка (пожертви), вимог фінансового контролю тощо); дисциплінарна й цивільно-правова (за обидва види порушень) тощо [7].

У межах цього Закону створено центральний орган виконавчої влади України зі спеціальним статусом, який забезпечує формування та реалізує державну антикорупційну політику – *Національне агентство з питань запобігання корупції*, на яке покладено такі функції: 1) забезпечення формування й реалізації антикорупційної політики із залученням громадськості; 2) здійснення аналізу й дослідження ситуації, пов'язаної з корупцією; 3) розроблення, моніторинг і координація виконання Антикорупційної стратегії й державної програми з її реалізації; 4) моніторинг і контроль за виконанням актів законодавства щодо професійної етики й конфлікту інтересів; 5) координація і методична допомога у виявленні й усуненні органами корупційних ризиків; 6) проведення фінансового контролю (перевірка декларацій, моніторинг способу життя); 7) затвердження правил етичної поведінки державних службовців та посадових осіб місцевого самоврядування; 8) співпраця з викривачами, вжиття заходів щодо їх правового захисту; 9) роз'яснення методичної та консультативної допомоги щодо застосування антикорупційного законодавства; 10) здійснення міжнародного співробітництва у сфері антикорупційної політики [7].

Окрім цього, новацією сучасного законодавства, спрямованого на протидію корупційним правопорушенням у державних органах, стало прийняття 14 жовтня 2014 р. Закону України «Про Національне антикорупційне бюро». На цей

державний правоохоронний орган (далі – Національне бюро) покладається попередження, виявлення, припинення, розслідування й розкриття корупційних правопорушень, віднесених до його підслідності, а також запобігання вчиненню нових. Його завданням є протидія кримінальним корупційним правопорушенням, які вчинені вищими посадовими особами, уповноваженими на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, та становлять загрозу національній безпеці.

На нашу думку, створення вищевказаних автономних антикорупційних органів має низку переваг, серед яких варто зазначити той факт, що вони дають новий шанс для відходу від попередньої практики неефективної протидії адміністративним правопорушенням, пов'язаних із корупцією і досягнення якісно нових результатів.

Таким чином, проведений аналіз демонструє, що інститут протидії адміністративним правопорушенням, пов'язаним з корупцією, не виник в українському законодавстві раптово та станом на сьогоднішній день перебуває у стадії формування та розвитку. Незважаючи на суттєве оновлення законодавства у сфері протидії корупційним правопорушенням, що відбулося протягом останніх років, адміністративно-правові механізми запобігання цьому явищу тільки починають напрацьовуватись і використовуватись.

### Література

1. Гладун О.З. Проблемні аспекти провадження у справах про адміністративні корупційні правопорушення / О.З. Гладун // Вісник Вищої ради юстиції. – 2013. – № 3. – С. 34–45.
2. Про Концепцію подолання корупції в Україні «На шляху до доброчесності»: Указ Президента України від 11.09.2006 № 742/2006 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/742/2006>.
3. Соловійов В.М. Корупція в Україні: оцінка масштабів / В.М. Соловійов // Наукове товариство Івана Кушніра [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://nauka.kushnir.mk.ua/?p=45891>.
4. Клок О.В. Протидія корупційним правопорушенням засобами адміністративного права : дис. ... канд. юр. наук : спец. 12.00.07 / О.В. Клок. – Харків, 2015. – 214 с.
5. Про засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2014–2017 роки: Закон України від 14.10.2014 р. № 1699–VII // Верховна Рада України : офіц. веб-портал [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1699-18>.
6. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016 року [електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1402-19/page>.
7. Про запобігання корупції: Закон України від 14.10.2014 р. № 1700–VII // Верховна Рада України : офіц. веб-портал [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1700-18>.

### Анотація

**Сиренко Д. О. Становлення та розвиток інституту протидії адміністративним правопорушенням, пов'язаним із корупцією, у національному законодавстві України. – Стаття.**

У статті проведено аналіз виникнення, формування та поступового оновлення інституту протидії адміністративним правопорушенням, пов'язаним з корупцією у національному законодавстві України за часів незалежності та запропоновано розподіл даного процесу на декілька етапів.

*Ключові слова:* інститут, корупція, адміністративні правопорушення, законодавство, протидія корупції, запобігання корупції.

### Аннотация

**Сиренко Д. А. Становление и развитие института противодействия административным правонарушениям, связанным с коррупцией, в национальном законодательстве Украины. – Статья.**

В статье проведен анализ возникновения, формирования и постепенного обновления института

противодействия административным правонарушениям, связанным с коррупцией в национальном законодательстве Украины времен независимости и предложено деление данного процесса на несколько этапов.

*Ключевые слова:* институт, коррупция, административные правонарушения, законодательство, противодействие коррупции, предупреждение коррупции.

### Summary

**Sirenko D. A. Formation and development of the Institute of counteraction to administrative offences related to corruption in the national legislation of Ukraine. – Article.**

The article analyzes the emergence, formation and gradual upgrade of the Institute of counteraction to administrative offences related to corruption in the national legislation of Ukraine since independence and the proposed division of the process into several stages.

*Key words:* institution, corruption, administrative offences, legislation, anti-corruption and prevention of corruption.

УДК 347.73(477)

**С. В. Слюсаренко**  
кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри адміністративного і фінансового права  
Національного університету біоресурсів і природокористування України

## ДЕЯКІ АДМІНІСТРАТИВНІ ПРОЦЕДУРИ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ОПТИМІЗАЦІЇ ФІНАНСУВАННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИХ ЗЕМЕЛЬНИХ ВІДНОСИН

Динаміка суспільних потреб тісно пов'язана з належним регулюючим правовим впливом на них. Аграрна сфера є соціально-економічною, в ній активно функціонують різноманітні механізми державного управління, серед яких – правовий, фінансовий, адміністративний, та інші.

Механізм адміністративно-правового забезпечення оптимізації фінансово регулювання аграрної сфери тісно взаємодіє з фінансовим механізмом забезпечення аграрної сфери. Більше того, можна стверджувати, що фінансове регулювання аграрної сфери може мати ефективний регулюючий вплив у межах механізму адміністративно-правового забезпечення за умови його розробленості. Адміністративні процедури адміністративно-правового забезпечення оптимізації фінансування адміністративно-правових земельних відносин є одним із складових елементів цього механізму, а тому слід ґрунтовно дослідити їх зміст та сутність.

Побіжно до проблеми розкриття адміністративних процедур адміністративно-правового забезпечення оптимізації фінансування адміністративно-правових земельних відносин у своїх роботах звертали увагу такі вчені, як: С. Агафонов, В. Бевзенко, Т. Весельська, В. Галунько, Е. Демський, А. Козирін, А. Комзюк, Л. Котяш, О. Лагода, И. Лазарев, Т. Манн, Р. Мельник, В. Олефір, М. Пихтін, В. Протасов, С. Стеценко, Ю. Фролов, А. Школик, М. Штатината ін. Проте вони аналізовану нами тему прямо не досліджували, а зосереджували свої наукові пошуки на більш загальних чи суміжних відносинах.

**Мета статті** полягає в тому, щоб на основі теорії адміністративного та земельного права, діючого законодавства та думок на цю проблематику вчених розкрити деякі адміністративні процедури адміністративно-правового забезпечення оптимізації фінансування адміністративно-правових земельних відносин.

Слід вказати, що врегулювання питань забезпечення суб'єктивних прав, свобод і законних інтересів громадян, закріплення суспільних відносин нормами права призводять до появи нових теоретико-правових категорій, нового змістовного наповнення встановлених раніше чи зміни назви категорії у випадку залишення її властивості. Усе це торкається такої категорії науки адміні-

стративного права, як «адміністративна процедура» [1, с. 141].

Земельні правовідносини, урегульовані нормами адміністративного права, ззовні проявляються в сукупності різноманітних процедур. Саме в межах цих процедур і відбувається здійснення фізичними, юридичними особами публічного і приватного права, суб'єктами публічної адміністрації (суб'єктами владних повноважень) повноважень щодо: 1) землі; 2) земельної ділянки; 3) права на земельну ділянку (ч. 3 ст. 2 Земельного кодексу України) [2]; 4) адміністративного акту [3].

Тобто в межах адміністративних земельних відносин наявність адміністративних процедур спричинена декількома об'єктивними чинниками, зокрема необхідністю чіткої регламентації процесу здійснення суб'єктами публічної адміністрації в цій сфері своїх повноважень та наявністю суспільного інтересу їх закріплення з метою забезпечення законних права та інтересів учасників цих відносин.

Загалом, поняття адміністративної процедури пов'язане з науковою дискусією про зміст адміністративної юстиції та розуміння поняття адміністративного процесу, які й до сьогодні дослідники продовжують «підганяти» під штучно виготовлену модель, під якийсь ідеальний зразок розуміння адміністративного процесу у «вузькому» та «широкому» значенні виконавчо-розпорядчої діяльності органів державного управління, а всі дослідження зосереджуються навколо класифікації та визначення місця адміністративних проваджень в адміністративному процесі та їх типологічних груп [4]. Проте дискусійність наукових поглядів на визначення поняття «адміністративна процедура» можна пояснити різними підходами щодо законодавчого врегулювання адміністративних процедур у різних країнах [5].

А тому слід пам'ятати, що адміністративні процедури в аналізованій сфері мають відображати сутність політичного устрою та режиму нашої країни.

У геополітичному контексті передумови формування вітчизняної правової доктрини про адміністративну процедуру також є досить складними. З одного боку, з огляду на історичні зв'язки та знання російської мови вплив науки російського адміністративного права на розробки українських



адміністративістів залишається суттєвим. З іншого боку, з огляду на закріпленій в національному законодавстві України напрям його адаптації до права Європейського Союзу протягом останніх десятиріч суттєво зріс вплив правової доктрини держав, що належать до континентальної правової системи і, передусім, Федеративної Республіки Німеччини. Професор В. Бевзенко в цьому контексті говорить навіть про рецепцію в Україні німецького адміністративного права [6, с. 7], принаймні щодо організації та діяльності адміністративних судів. Такий напрям удосконалення національного права видається досить виправданим з огляду на результативне запозичення німецького досвіду правового регулювання в різні періоди часу не лише державами Центральної та Східної Європи, але й однією з найрозвинутіших країн світу – Японією. Російський професор А. Козирін, висвітлюючи у своєму підручнику адміністративне право Японії, зазначає, що значення рецепції німецького права висвітлює фраза, що побутувала свого часу у цій країні: «Що не є німецьким правом, не є правом взагалі» [7, с. 405; 8, с. 186].

А тому під час вирішення питання про вдосконалення адміністративних процедур у цій сфері слід орієнтуватися на право Європейського Союзу, а також історичну ретроспективу становлення такої діяльності публічної адміністрації в деяких зарубіжних країнах.

Доктринально адміністративна процедура – це встановлений адміністративно-процесуальними нормами порядок розгляду та вирішення органами виконавчої влади та місцевого самоврядування індивідуальних адміністративних справ [9, с. 692]; це встановлений порядок діяльності органів публічного управління з розгляду та вирішення підвідомчих адміністративних справ, визначальна підстава, стадії, форми, терміни і послідовність здійснення відповідних адміністративних дій [10]; встановлений законодавством порядок розгляду й розв'язання органами публічної адміністрації індивідуальних адміністративних справ із метою забезпечення прав, свобод та законних інтересів фізичних і юридичних осіб, нормального функціонування громадянського суспільства та держави [11, с. 203]; це регламентований юридичною нормою порядок дій або регулювання відповідних суспільних відносин у сфері правозастосування, який характеризується діяльністю повноважних органів влади так званого позитивного управлінського характеру [5]; є системою, яка: а) зорієнтована на досягнення конкретного соціального результату; б) складається з актів поведінки, які послідовно змінюють один одного; в) врегульована соціальними нормами; г) побудована ієрархічно; д) знаходиться в розвитку; е) виступає засобом реалізації основного суспільного відношення (має службовий ха-

рактер); ж) правова процедура діє в правовому середовищі [12, с. 142].

Як видно з вищенаведених наукових думок, вчені поєднують у понятті адміністративної процедури ознаки адміністративного процесу, що, як вказується деякими науковцями, є не зовсім коректним.

Саме тому, на нашу думку, адміністративні процедури адміністративно-правового забезпечення оптимізації фінансування адміністративно-правових земельних відносин – це, в першу чергу, регламентований адміністративними нормами порядок здійснення публічною адміністрацією в цій сфері своїх повноважень, який виражається шляхом вчинення конкретних дій для регулювання відповідних суспільних відносин між публічною адміністрацією та сектором власності та управління (охорони) землею, а по-друге, є гарантом закріплення суспільного інтересу в забезпеченні законних права та інтересів учасників цих відносин та для сприяння розвитку землі як базису аграрного сектора та для функціонування народного господарства держави.

Беручи за основу думку О. Лагоди про те, що послідовні дії, які складають процедуру, повинні бути, по-перше, врегульовані нормами права, а по-друге, спрямовані на досягнення певного правового результату [13], вважаємо, що основною ознакою адміністративних процедур адміністративно-правового забезпечення оптимізації фінансування адміністративно-правових земельних відносин є врегулювання нормами адміністративного права конкретних дій публічної адміністрації в цій сфері та їх мета – врегулювання всієї сукупності суспільних зв'язків в цій сфері задля сприяння розвитку землі як базису аграрного сектора, для функціонування народного господарства держави та забезпечення законних права та інтересів учасників цих відносин.

За переконаннями В. Бевзенка, знання про закономірності й особливості процедур реалізації повноважень учасників адміністративних земельних правовідносин дає відповіді на такі запитання: 1) який спосіб захисту прав, свобод, інтересів учасників адміністративних земельних правовідносин слід обрати; 2) який вид судової юрисдикції слід обрати для захисту прав, свобод, інтересів учасників адміністративних земельних правовідносин; 3) норми якого законодавства – приватного чи публічного, загального чи спеціального – мають бути застосовані для належної оцінки спірних адміністративних земельних правовідносин; 4) яких правил поведінки, установлених чинним законодавством, мають дотримуватися учасники адміністративних земельних правовідносин щодо об'єкту цих правовідносин; 5) наскільки обґрунтовані й законні вимоги фізичної (юридичної) особи, яка є учасником адміністративних земельних

правовідносин; 6) що саме має бути предметом оскарження в адміністративному суді; 7) чи діяв суб'єкт публічної адміністрації (суб'єкт владних повноважень) на підставі, в межах повноважень та в спосіб, що передбачені Конституцією й законами України, чи діяв він відповідно до інших критеріїв (ч. 2 ст. 19 Конституції України, ч. 3 ст. 2 Кодексу адміністративного судочинства України) [3, с. 56].

Тобто чіткість адміністративних процедур в аналізованій сфері дає можливість ефективно захистити законні права та інтереси учасників цих відносин.

Слід наголосити, що І. Лазарев виділяє такі види адміністративних процедур: 1) правопредставницькі процедури; 2) процедури, пов'язані із забезпеченням виконання обов'язків громадянами та їх організаціями; 3) ліцензійно-дозвільні процедури; 4) реєстраційні процедури; 5) контрольно-наглядові процедури; 6) державно-заохочувальні процедури [14, с. 16]. Тоді як С. Стеценко серед адміністративних процедур, що реалізуються в діяльності органів публічної адміністрації, пропонує вирізняти: 1) процедури про адміністративні правопорушення (що розглядаються в адміністративному, а не судовому порядку); 2) процедури про адміністративні оскарження; 3) нормотворчі процедури; 3) дозвільні процедури; 4) реєстраційні процедури; 5) контрольні процедури; 6) атестаційні процедури та ін. [15, с. 266].

Таким чином, адміністративні процедури адміністративно-правового забезпечення оптимізації фінансування адміністративно-правових земельних відносин можна подіти на такі групи: 1) загальні, які регламентують порядок здійснення публічною адміністрацією в цій сфері своїх повноважень; 2) гарантійні, які закріплюють суспільний інтерес у забезпеченні законних права та інтересів учасників цих відносин та сприяють розвитку землі як базису аграрного сектора; 3) допоміжні, які слугують зв'язуючою ланкою між загальними та гарантійними та забезпечують їх законність.

Також процедури можна класифікувати на такі види: 1) позитивні процедури, які виникають у зв'язку з реалізацією приватною фізичною (юридичною) особою її прав, інтересів, – це заявна процедура набуття прав на землю, заявна процедура державної реєстрації речових та інших прав, заявна процедура надання адміністративних послуг; 2) негативні процедури, які виникають у зв'язку з припиненням приватною фізичною (юридичною) особою її прав або перешкоджанням здійсненню таких прав, інтересів, – заявна процедура добровільного припинення прав на земельну ділянку, втручальні процедури (інспекційні процедури, процедури примусового припинення прав на земельну ділянку) [3, с. 71].

Тож, з'ясувавши зміст та сутність адміністративних процедур адміністративно-правового забезпечення оптимізації фінансування адміністративно-правових земельних відносин, слід навести їх конкретні приклади. Зокрема, для аналізованої сфери характерні такі процедури, як: отримання бюджетних коштів; нарахування та розподілу бюджетних коштів; перерахування бюджетних коштів через органи Державного казначейства; отримання державної підтримки на розвиток тваринництва; відшкодування ПДВ аграріям; субвенції для територіальних громад; виконання рішення суду, де боржником є держава, та інші.

Така процедура, як отримання державної підтримки на розвиток тваринництва, регламентується відповідною Постановою КМУ від 28 жовтня 2015 р. № 884, згідно з якою бюджетні кошти за напрямом розподіляє головний розпорядник бюджетних коштів, який має право здійснювати протягом року їх перерозподіл з урахуванням фактичного обсягу використання. Після надходження від Мінагрополітики інформації про розподіл бюджетних коштів розпорядники бюджетних коштів нижчого рівня оприлюднюють у друкованих засобах масової інформації вимоги до суб'єктів господарювання агропромислового комплексу для виплати часткового відшкодування, перелік відповідних документів, строки їх подання та результати розгляду заявок [16]. Тобто для отримання державної підтримки на розвиток тваринництва суб'єктам господарювання необхідно звернутися до обласної комісії та надати необхідний пакет документів.

Якщо говорити про процедуру субвенції для територіальних громад, то тут головним розпорядником субвенції є Мінрегіон. Субвенція надається для створення, модернізації інфраструктури об'єднаної територіальної громади та може спрямовуватись на нове будівництво, реконструкцію, капітальний ремонт об'єктів інфраструктури, що належать до комунальної форми власності. Проектні заявки щодо проектів, які фінансуватимуться за рахунок субвенції, та зміни до них формуються відповідними виконавчими комітетами міських, селищних, сільських рад об'єднаних територіальних громад та подаються до Ради міністрів Автономної Республіки Крим, обласних держадміністрацій для надання висновку щодо підтримки зазначених проектних заявок. У свою чергу, казначейство: перераховує субвенцію відповідно до Порядку перерахування міжбюджетних трансфертів, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 15 грудня 2010 р. № 1132 (Офіційний вісник України, 2010 р., № 96, ст. 3399), і Порядку казначейського обслуговування державного бюджету за витратами, затвердженого Мінфіном; інформує щомісяця до

15 числа Мінрегіон і Мінфін про обсяги перерахування субвенції та касові видатки в розрізі місцевих бюджетів, а також об'єктів та заходів, що фінансуються за її рахунок [17].

А ось відшкодування ПДВ аграріям здійснюється одноразово за заявою платника податку, поданою в довільній формі до центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну податкову та митну політику, разом із копіями платіжних доручень платника, завірених в установленому порядку банком, які підтверджують таке перерахування. Платник податку має право подати до центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну податкову та митну політику, заяву, відповідно до якої такі кошти підлягають перерахуванню з рахунка в системі електронного адміністрування податку на додану вартість такого платника податку на його поточний рахунок [18].

На основі вищезазначеного матеріалу можна сформулювати висновок, що адміністративні процедури адміністративно-правового забезпечення оптимізації фінансування адміністративно-правових земельних відносин – це регламентований адміністративними нормами порядок здійснення публічною адміністрацією в цій сфері своїх повноважень, який виражається шляхом вчинення конкретних дій для регулювання відповідних суспільних відносин між публічною адміністрацією та сектором власності та управління (охорони) землею, є гарантом закріплення суспільного інтересу в забезпеченні законних права та інтересів учасників цих відносин; для сприяння розвитку землі як базису аграрного сектора та для функціонування народного господарства держави.

Для аналізованої сфери характерні такі процедури, як: отримання бюджетних коштів; нарахування та розподіл бюджетних коштів; перерахування бюджетних коштів через органи Державного казначейства; отримання державної підтримки на розвиток тваринництва; відшкодування ПДВ аграріям; субвенції для територіальних громад; виконання рішення суду, де боржником є держава, та інші.

### Література

1. Весельська Т. Адміністративні процедури та їх індивідуально-регламентуючий характер / Т. Весельська // *Право України*. – 2009. – № 7. – С. 141–145.
2. Земельний кодекс України : Закон від 25 жовтня 2001 р. // *Відомості Верховної Ради України*. – 2002. – № 3-4. – Ст. 27.
3. Бевзенко В.М. Процедури реалізації повноважень учасників адміністративних земельних правовідносин / В.М. Бевзенко // *Адміністративне право і процес*. – 2014. – № 3(9) Ювілейний. – С. 53.
4. Демський Е.Ф. Адміністративне процесуальне право України / Е.Ф. Демський. – К. : Юрінком Інтер, 2008. – 496 с.

5. Котяш Л.П. Адміністративно-правове регулювання державної реєстрації юридичних осіб в Україні : дис. ... кандидата юрид. наук : 12.00.07 / Л.П. Котяш // *Відомості із сайту Науково дослідного інституту публічного права. SIPL 2017 [Електронний ресурс]*. – Режим доступу : [http://sipl.com.ua/?page\\_id=4077](http://sipl.com.ua/?page_id=4077).

6. Манн Т., Мельник П., Бевзенко В., Комзюк А. Адміністративний процес: загальна частина (Федеративна Республіка Німеччини, Україна) / Т. Манн. – К. : Алерта, 2013. – С. 7.

7. Козырин А.Н., Штатина М.А. Административное право зарубежных стран / М.А. Штатина. – М. : Спарк, 2003. – С. 405.

8. Школик А. Адміністративна процедура та її співвідношення з суміжними поняттями / А. Школик // *Вісник Львівського університету. Сер. : Юридична*. 2014. – Вип. 59. – С. 185–193.

9. Фролов Ю.М. Адміністративні процедури: зміст та особливості / Ю.М. Фролов // *Форум права*. – 2013. – № 3. – С. 692–698.

10. Агафонов С.І. Адміністративні процедури в діяльності органів внутрішніх справ: поняття, класифікація та сутність / С.І. Агафонов // *Відомості із сайту BUKVAR [Електронний ресурс]*. – Режим доступу : <http://bukvar.su/gosudarstvo-i-pravo/194716-Administrativnye-procedury-v-deyatelnosti-organov-vnutrennih-del-ponyatie-klassifikaciya-i-sushnost.html>.

11. Галуцько В.В., Олефір В.І., Пихтін М.П. Адміністративне право України : навчальний посібник: у 2-х томах / В.В. Галуцько. – Херсон : ПАТ «Херсонська міська друкарня», 2011. – Т. 1. – 320 с.

12. Протасов В.Н. Основи загальноправової процесуальної теорії / В.Н. Протасов. – М., 1991. – С. 29.

13. Лагода О.С. Адміністративна процедура: теорія і практика застосування : дис. ... кандидата юрид. наук : 12.00.07 / О.С. Лагода. – Ірпінь, 2007. – 187 с.

14. Лазарев И.М. Административные процедуры в сфере взаимоотношений граждан и их организаций с органами исполнительной власти в Российской Федерации : автореф. дис. на соискание учен. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.14 «Административное право; финансовое право; информационное право» / И.М. Лазарев. – М., 2002. – 20 с.

15. Стеценко С.Г. Адміністративне право України / С.Г. Стеценко. – К. : Атіка, 2008. – 624 с.

16. Про затвердження Порядку використання коштів, передбачених у державному бюджеті для підтримки галузі тваринництва, та визнання такими, що втратили чинність, деяких постанов Кабінету Міністрів України: Постанова Кабінету Міністрів України від 28 жовтня 2015 р. № 884 // *Відомості із єдиного Урядового порталу*. – 2017 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.kmu.gov.ua/control/uk/cardnpd?docid=248612738>.

17. Порядок та умови надання субвенції з державного бюджету місцевим бюджетам на формування інфраструктури об'єднаних територіальних громад. *Відомості із сайту oda.te.gov*. 2017 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.oda.te.gov.ua/data/upload/news/zborivska/ua/112662/24.02.1.pdf>.

18. Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо захисту прав вітчизняного сільськогосподарського товаровиробника : Проект Закону від 20.02.2017. № 6099 // *Відомості із сайт Верховної Ради України*. – 2017 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=611179&pf35401=415551>.

### Анотація

**Слюсаренко С. В. Деякі адміністративні процедури адміністративно-правового забезпечення оптимізації фінансування адміністративно-правових земельних відносин. – Стаття.**

У статті автор визначає адміністративні процедури адміністративно-правового забезпечення оптимізації фінансування адміністративно-правових земельних відносин як регламентований адміністративними нормами порядок здійснення публічною адміністрацією в цій сфері своїх повноважень, який виражається шляхом вчинення конкретних дій для регулювання відповідних суспільних відносин між публічною адміністрацією та сектором власності та управління (охорони) землею, є гарантом закріплення суспільного інтересу в забезпеченні законних права та інтересів учасників цих відносин, у сприянні розвитку землі як базису аграрного сектора та функціонуванні народного господарства держави. На його думку, для аналізованої сфери характерні такі процедури, як: отримання бюджетних коштів; нарахування та розподіл бюджетних коштів; перерахування бюджетних коштів через органи Державного казначейства; отримання державної підтримки на розвиток тваринництва; відшкодування ПДВ аграріям; субвенції для територіальних громад; виконання рішення суду, де боржником є держава та інші.

*Ключові слова:* адміністративні процедури, адміністративно-правове забезпечення, адміністративно-правові земельні відносини, оптимізація, фінансування.

### Аннотация

**Слюсаренко С. В. Некоторые административные процедуры административно-правового обеспечения оптимизации финансирования административно-правовых земельных отношений. – Статья.**

В статье автор определяет административные процедуры финансирования административно-правового обеспечения оптимизации административно-правовых земельных отношений как регламентированный административными нормами порядок осуществления публичной администрацией в этой сфере своих

полномочий, который выражается путем совершения конкретных действий для регулирования соответствующих общественных отношений между публичной администрацией и сектором собственности и управления (охраны) земель, является гарантом закрепления общественного интереса в обеспечении законных прав и интересов участников этих отношений, в содействии развитию земли в качестве базиса аграрного сектора, а также функционировании народного хозяйства страны. По его мнению, для рассматриваемой сферы характерны такие процедуры, как: получение бюджетных средств; начисление и распределение бюджетных средств; перечисление бюджетных средств через органы Государственного казначейства; получение государственной поддержки на развитие животноводства; возмещение НДС аграриям; субвенции для территориальных общин; исполнение решения суда, где должником является государство, и другие.

*Ключевые слова:* административные процедуры, административно-правовое обеспечение, административно-правовые земельные отношения, оптимизация, финансирование.

### Summary

**Sliusarenko S. V. Some Administrative Procedures of Administrative and Legal Support for Optimization of Financing of Administrative and Legal Land Relations. – Article.**

In the article the author defines the administrative procedures of administrative and legal support optimization of funding administrative and legal land relations as regulated by administrative rules procedure of the doings public administration in the sphere of their authority, which is expressed by performing specifications for the regulation of the social relations between the public administration sector ownership and management (protection) of land, and is the guarantor of securing public interest and topromote the land as the basis for the agricultural sector and for the functioning of the economy of the state.

*Key words:* administrative procedure, administrative and legal support, administrative and legal land relations, financing, optimization.

УДК 347.73

**О. А. Чорний**  
здобувач кафедри фінансового права  
Університету державної фіскальної служби України

## РОЛЬ ПРИНЦИПУ ФІСКАЛЬНОЇ ДОСТАТНОСТІ В ЗАБЕЗПЕЧЕННІ БАЛАНСУ ІНТЕРЕСІВ СУБ'ЄКТІВ ПОДАТКОВИХ ПРАВОВІДНОСИН

Можна без перебільшення стверджувати, що саме завдяки функціонуванню податкових відносин та здатності податків забезпечити наповнення дохідних каналів основних централізованих грошових фондів держави та її адміністративно-територіальних одиниць ми маємо суспільство у його сучасному вигляді з усіма наявними досягненнями у різних сферах економіки та забезпеченням соціальних гарантій, добробуту та захисту громадян. При цьому для гармонічного інтегрування оподаткування у суспільні відносини, зокрема економічні відносини, потрібним є залучення цілої низки податково-правових принципів, що виступають ключовими засадами податково-правового регулювання. Одними із таких важливих принципів є засади фіскальної достатності та дотримання балансу публічного та приватних інтересів у податкових відносинах, особливий характер призначення та взаємопов'язаності яких потребує приділення їм додаткової уваги та наукового вивчення.

**Метою статті** є висвітлення ролі принципу фіскальної достатності у забезпеченні балансу між публічним та приватними інтересами у сфері податкових відносин.

Одну з визначальних особливостей сфери податкових відносин являє собою характер відносин між їх основними учасниками: державою та контролюючими органами з одного боку та платниками податків – з іншого. У цьому відношенні держава та контролюючі органи є владним, уповноваженим суб'єктом податкових відносин, а платники податків – підлеглим, зобов'язаним їх суб'єктом. Як наслідок при стихійному розвитку податкових відносин, не врегульованому належним чином правовими нормами та принципами права, могла б виникнути ситуація, коли держава і контролюючі органи мають лише права на, відповідно, встановлення, введення в дію та справляння податків, а платники податків – лише обов'язки із податкового обліку, своєчасної та повної сплати податкових платежів до бюджетів, а також належного оформлення і подання податкової звітності. Звідси, створювалась б повна нерівність учасників відносин оподаткування, що загрожувала б перерости у тотальне гноблення та придушення податковим обов'язком платників податків.

Однак на сучасному етапі суспільно-економічного розвитку у державах із демократичним

устроєм при правовому регулюванні податкових відносин все більше втілюються у життя механізми захисту платників податків від необґрунтовано завищених вимог держави та контролюючих органів у визначенні конкретних розмірів податків. Головним чином це здійснюється шляхом законодавчого закріплення низки прав платників податків, що напряду мають витоки із основоположних прав людини та громадянина (право на мирне відкрите володіння своєю власністю, право на судовий захист і справедливий суд, право на свободу економічної діяльності тощо), та подальшого застосування компетентними державними органами у своїй діяльності, яким це ставиться у їх обов'язок. На розвиток подібного підходу у провідних країнах світу дедалі частіше набувають свого визнання такі виключно демократичні засади як пріоритет особистості в оподаткуванні, неприпустимість свавілля податкових адміністрацій при справлянні податків тощо [1, с. 154]. Цим податково-правове регулювання набуває свого достатнього рівня якості, що продиктована реальним застосуванням принципу верховенства права у податкових відносинах, а з нею і втілення ідеалів справедливості в оподаткуванні.

В даному контексті, фактично, йде мова про утворення як наслідок реалізації принципу верховенства права у податкових відносинах й засади дотримання балансу інтересів між платниками податків та державою. Така засада у своєму змісті як раз і передбачає обов'язкове закріплення і неухильне дотримання прав платників податків будь-якими державними органами та посадовими особами у своїй діяльності. У свою чергу окреслена діяльність контролюючих органів має супроводжуватися нормативним визначенням відповідних обов'язків останніх та створенням гарантій захисту прав для платників податків у разі порушення подібних своїх обов'язків посадовими особами контролюючих органів.

При цьому права платників податків мають виходити та бути прямим віддзеркаленням загальних прав і свобод людини. З цього приводу яскраво висловлює свою думку професор Філіп Бейкер: «Дехто може стверджувати, що оподаткування та права людини – це оксюморон. Але я особисто вважаю, що права людини є фундаментальним аспектом оподаткування. Права людини є тим інструментом, що обмежує уряди в їх діях стосовно

громадян, на яких впливають рішення цих урядів... Відповідно, права людини – це інструмент, який обмежує уряди щодо їх дій стосовно платників податків. Я вважаю, що зараз ми переживаємо цікавий етап, коли маємо змогу спостерігати експансію основних принципів системи захисту фундаментальних прав людини в податкову сферу» [2]. Складно переоцінити важливість зазначених змін у правовому регулюванні податкових відносин. У результаті виграють усі учасники податкових відносин, адже платники податків, що відчують захищеність своїх прав, спроможні досягти значно більш високих результативних показників своєї оподатковуваної діяльності, що на тлі оздоровлення економічних відносин виражається у загальному збільшенні податкових надходжень до бюджетів.

Сучасний американський економіст Артур Лаффер обґрунтував з економічного боку важливість надання належного рівня свободи платникам податків та дійсного захисту їх основних прав, що супроводжується загальним зниженням податкового тиску на них. Найбільш наочно таке зниження податкового тиску простежується при зменшенні податкової ставки – предмета дослідження А. Лаффера. Однак висновки, що зроблені в аспекті впливу варіацій податкових ставок на рівень податкових надходжень публічного територіального утворення, будуть цілком справедливими й для утворення у державі належного механізму захисту прав і свобод платників податків та забезпечення балансу публічного і приватного інтересів у податковій сфері.

Вклад А. Лаффера у економічну науку відомий як так звана «крива Лаффера», що демонструє особливості дії відповідного економічного закону, який виводить залежність між податковими надходженнями держави і її адміністративно-територіальних одиниць та динамікою варіації податкових ставок [3, с. 59]. Російський вчений-правник у галузі фінансового права В.В. Коровкін спробував більш детально пояснити значимість «кривої Лаффера» для правового регулювання публічної фінансової діяльності держави. Вчений зазначає, що вихідне положення розробленої А. Лаффером теорії зводиться до того, що оскільки сума податкових надходжень до бюджетів є добутком податкової ставки та величини податкової бази, то при нульовій ставці податкові доходи централізованих фондів грошових коштів держави також дорівнюють нулю. Зі зростанням податкової ставки збільшуються й податкові доходи бюджетів, разом із тим, динаміка такого росту поступово сповільнюється як наслідок скорочення податкового потенціалу платників податків, що зумовлене негативним впливом великого обсягу податкових вилучень на економіку країни. Надалі темпи скорочення податкової бази збільшуються настільки,

що швидкість цього процесу починає випереджати зростання податкової ставки. Тож, після того, як податкові доходи минають своє максимальне значення, вони поступово скорочуються та, у кінцевому підсумку, сягають свого нульового значення [4, с. 76–77].

Окреслена властивість податкової ставки зумовлюється її впливом, що вона чинить на рівень податкового тиску на платників податків. При цьому, виходячи з того, що рівень забезпечення прав платників податків, так само як і якість законодавчої техніки, що використана у податковому законодавстві, також чинять прямий вплив на податковий тиск, то й податкові надходження бюджетів багато у чому залежать від ступеню реального розвитку та гарантування платникам податків здійсненності їх першочергових прав, таких як право на мирне володіння своїм майном, свободу та передбачуваність власної економічної діяльності.

У тому числі вказана передбачуваність вимагає від законодавця дотримання при внесенні змін до податково-правового регулювання не лише офіційного порядку прийняття законів та введення в дію їх положень, а й надання особливого перехідного періоду для законодавчих актів з питань оподаткування, коли при збільшенні у таких актах переліку та змісту обов'язків платників податків мають відмежовуватись на розумний строк момент набуття законом чинності та введення в дію закріплених ним податково-правових норм, щоб платники податки мали змогу пристосувати свою економічну діяльність до нових умов оподаткування. Це є темпоральним аспектом досягнення балансу публічного інтересу держави та законних приватних інтересів платників податків.

Забезпечення рівноваги публічного та приватного інтересів у сфері оподаткування продиктовано особливостями сполучення цілей правового регулювання податкових відносин та правових засобів, що придатні для цього. За своєю сутністю це є одним з проявів реалізації принципу верховенства права в оподаткуванні, що конкретизується як вимога співмірності переслідуваної мети та використаних при цьому правових засобів. Показовим у даному разі є позиція Європейського суду з прав людини, який у низці своїх рішень торкався питання пропорційності.

Наприклад, у пункті 60 описово-мотивувальної частини Рішення у справі «Н.К.М. проти Угорщини» від 14 травня 2013 р. міжнародний орган правосуддя, розглядаючи порушення права платника податків на мирне володіння своїм майном, прямо вказує, що «навіть якщо втручання у право мирного володіння своїм майном сталося у відповідності з умовами, передбаченими законом – маючи на увазі відсутність свавілля – і з метою публічного інтересу, воно завжди повинно вста-

новлювати «справедливий баланс» між потребами загального інтересу суспільства та вимогами захисту основних прав людини. Зокрема повинна бути наявною виправдана співмірність між використуваними засобами і переслідуваною метою» [5]. В даному разі вимога співмірності є безпосереднім вираженням принципу верховенства права, що покликана забезпечити, щоб право було завжди справедливим, на відміну від законодавчих актів, які самі по собі можуть містити й несправедливі положення, а тому ставати причиною порушення законних прав, свобод та інтересів платників податків.

У свою чергу, у розрізі податкових відносин окремим випадком дії вимоги співмірності принципу верховенства права стає принцип співмірності оподаткування як частина засади дотримання балансу між публічним та приватними інтересами. З даного приводу І.І. Кучеров пояснює, що принцип співмірності оподаткування вимагає відомого обмеження фінансових зазіхань держави. Згідно з його основною ідеєю, дії щодо забезпечення необхідного фінансування публічної влади, у тому числі шляхом встановлення податків та зборів, мають співвідноситись із необхідністю реалізації платниками податків своїх найважливіших прав та свобод. У будь-якому випадку податки та збори не повинні перешкоджати реалізації цих прав і свобод, набувати забороняючого або конфіскаційного характеру [1, с. 177]. Саме з цих позицій виходив й Конституційний Суд Угорщини, який у своєму рішенні № 184/2010 (X.28) АВ від 26 жовтня 2010 року, розглядаючи випадок запровадження особливого податку на доходи фізичних осіб зі ставкою у 98 відсотків, указав на те, що фінансове навантаження на платників податків при передбаченні законодавцем податкової ставки визнається неконституційним, якщо воно є конфіскаційним за природою або його розміри явно перебільшені, тобто є непропорційним та необґрунтованим [5]. Як бачимо, дотримання принципу співмірності оподаткування є необхідною умовою для реалізації прав платників податків та забезпечення балансу публічних та законних приватних інтересів у оподаткуванні.

На розвиток цього важливого висновку наводить свої міркування І.І. Кучеров, зазначаючи, що відмова від дотримання принципу співмірності може привести до того, що оподаткування фактично утворить невиносні умови життя, «розірве» загальний економічний простір, утруднить вільне переміщення товарів, робіт, послуг і фінансових коштів, приведе до зниження економічної активності індивідуальних підприємців, організацій тощо [1, с. 180]. За таких несприятливих для суспільства умов фактично відбуватиметься задоволення публічного інтересу за рахунок нехтування законними приватними інтересами фі-

зичних та юридичних осіб, разом із чим у середній та довгостроковій перспективі держава, відповідно до постулатів вище описаного закону А. Лаффера, отримає менше податкових надходжень і, отже, навіть й публічний інтерес згодом не буде задовольнятися.

З тих самих позицій і Д.В. Соколов переконаний, що порушення засади співмірності оподаткування може спричинити соціальні конфлікти та нанесення непоправної шкоди економіці держави у вигляді падіння рівня виробництва, зниження попиту на продукцію, банкрутства господарюючих суб'єктів. Відповідно, принцип співмірності оподаткування виходить із неможливості введення «надзвичайних» податків та обмеження підприємницької діяльності платників податків, допускаючи подібні обмеження тільки у випадку наявності військової, природно-кліматичної, енергетичної, соціальної загрози. Тому в умовах демократичної правової держави цей принцип характеризується особливим значенням для податкової системи. У свою чергу, формування податкової системи пропорційно конституційним цілям та задачам закріплює існування у державі податкової політики, що орієнтується саме на особу та захист її прав і свобод [6]. На практиці подібний підхід, за умов його реального втілення у національне податкове законодавство, стає одним із найбільш дієвих засобів балансування різноспрямованих публічного та приватних інтересів у сфері оподаткування, консолідує як контролюючі органи, так і платників податків довкола найважливішої мети податкових відносин – акумулювання достатнього обсягу грошових коштів до державного та місцевих бюджетів і забезпечення реалізації головних функцій держави та місцевого самоврядування. Тим самим, співмірність у податковій сфері створює передумови для подальшого застосування принципу фіскальної достатності в межах усієї публічної фінансової діяльності.

Ще одною важливою особливістю балансування публічного і приватних інтересів, а також реалізації засади співмірності та завдання практичного забезпечення прав і свобод платників податків при податково-правовому регулюванні є необхідність обов'язкового врахування економічного становища платників податків. Цим визначається необхідність втілення засади економічного обґрунтування оподаткування. Як зазначає І.І. Кучеров, співмірність оподаткування щільно пов'язана з реалізацією більш вузького відносно нього принципу економічної обґрунтованості оподаткування. Це пояснюється тим, що оподаткування має співвідноситись не тільки з необхідністю реалізації платниками податків своїх основних прав і свобод, а й також повинно враховувати їх економічне положення. Зокрема, принцип економічної обґрунтованості виключає мимом-

вільне встановлення податків і зборів та вимагає, щоб оподаткування тих чи інших осіб відбувалось виключно із врахуванням їх податкової спроможності. Ігнорування цього принципу може привести до того, що оподаткування стане непосильним тягарем для платників податків, непереборною перешкодою для їх нормального існування та розвитку [1, с. 180–181]. Дійсно, враховувати економічне становище платників податків як ключових учасників податкових відносин не тільки абсолютно логічно та закономірно для загального підвищення показників оподаткування, а й необхідно для цього. Саме таким чином забезпечується довіра платників податків до держави та контролюючих органів, встановлюється взаємна повага до інтересів кожної з сторін оподаткування.

Функціональне пояснення позначеної кореляції між врахуванням податкового тягаря та податкової спроможності платників податків полягає у тому, що навіть при забезпеченні достатнього рівня гарантування прав зобов'язаним суб'єктам оподаткування, ефективність економічної діяльності кожної окремої групи платників податків, а так само індивідуально взятого платника, може і як правило різнитися від інших платників. Це виступає цілком природним наслідком як забезпечених Основним Законом України та міжнародними нормативно-правовими актами свобод людини, так і індивідуальних особливостей останньої, що у кінцевому результаті безпосередньо впливає на економічні показники та ефективність оподаткованої діяльності платників. Тож через реалізацію засади економічного обґрунтування оподаткування відбувається врахування об'єктивних закономірностей життєдіяльності суспільства, які знаходяться в основі економічних законів та сталого економічного розвитку.

При подальшому втіленні принципу економічного обґрунтування оподаткування виникає необхідність визначити критерії оцінки податкової потенціалу окремих груп платників податків, що стане підставою для посилення або, навпаки, послаблення податкового тиску на них. Заглибитись у це важливе не тільки з суто податкової та економічної, а й з суспільної та політичної точок зору питання намагається І.І. Кучеров, який зазначає, що економічна обґрунтованість податків та зборів базується на оцінці майнового становища платників, оскільки виходить з необхідності врахування їх податкової спроможності при визначенні умов оподаткування. Така оцінка може надаватись через використання двох основних критеріїв, один з яких включає оцінку отримуваних платником податків вигід (критерій індивідуальної корисності), а другий – його платоспроможності (критерій суспільної корисності) [1, с. 181]. За своєю суттю окреслені критерії є дещо видозміненим відображенням концеп-

ції встановлення балансу публічного та приватних інтересів у оподаткуванні, що пристосована під конкретне завдання реалізації аналізованих правових принципів у оподаткуванні. Головна різниця полягає у більшій практично-прикладній спрямованості таких критеріїв, які не стільки акцентують увагу на визначених у законодавстві сукупності прав та свобод платників податків, що врівноважують покладений на них податковий обов'язок, скільки покликані встановити факти реального отримання зустрічної користі й благ платників та держави один від одного.

Відштовхуючись від цих особливостей, ми отримуємо, що критерій індивідуальної корисності та критерій суспільної корисності демонструють реалізованість, відповідно, приватного та публічного початків у суспільних відносинах, в яких створюються та існує кожен об'єкт оподаткування й визначається оподатковувана база. Так, І.І. Кучеров, продовжуючи свою думку, вказує, що в аспекті критерію індивідуальної корисності мова йде про оцінку суб'єктивної готовності конкретного платника податків сплачувати той або інший податок, яка у свою чергу знаходиться у прямій залежності від індивідуальної корисності для даного індивіда державної діяльності, що фінансується через справляння податкових платежів. Указана залежність фактично означає, що чим більше вигід отримує платник податків, тим більше може бути рівень його оподаткування, і, навпаки, при низькій якості послуг, що надають державою, оподаткування повинно мати тенденцію до зниження податкового тиску на платників [1, с. 181–182].

Зазначений висновок має суттєве значення для законодавця при визначенні податкової ставки податків, що яскраво простежується на прикладі такого ключового податку будь-якої податкової системи, яким є податок з доходів фізичних осіб. Так, це дозволяє у певній мірі виправдовувати запровадження прогресивного оподаткування, оскільки зростання доходу особи є одночасно й прямим свідченням отримання нею більшої користі від держави та участі у охоронюваних нею суспільних відносин. В той же час, не можна визнати виправданим підхід угорського законодавця, який спробував оподатковувати високі доходи державних службовців за конфіскаційною 98-відсотковою ставкою податку, що й було визнано неправомірним у вказаному рішенні Європейського суду з прав людини у справі «Н.К.М. проти Угорщини» від 14 травня 2013 р. [5] та низці аналогічних його рішень за скаргами угорських держслужбовців. Аналогічний приклад не виправданості обкладення особи податком можна знайти і в практиці, що існувала в радянські часи, оподаткування однаків, тобто чоловіків, які не мали дітей після спливу двох років із досягнення шлюбного віку,



та бездітних громадян, що перебували у шлюбі, однак без яких-небудь медичних показань не мали та виховували дитину. Як вказує М.П. Кучерявенко у 1980-х рр. цей податок виконував переважно єдину функцію – мобілізацію до бюджету коштів населення, доповнюючи прибутковий податок [7, с. 663]. Вочевидь, в таких випадках лише держава задовольняла свій інтерес, тоді як про яку-небудь зустрічну адекватну вигоду платників податків не йшлося. Тому окреслені випадки не відповідали вимогам, визначеним принципом економічної обґрунтованості оподаткування.

У свою чергу другий критерій принципу економічної обґрунтованості оподаткування, яким є критерій суспільної корисності, дозволяє визначити здатність платника податків сплачувати податкові платежі та цим самим принести користь суспільству і його публічному інтересу. В.В. Коровкін вказує, що цим самим з'ясовується фактична здатність платників податків виконувати свої податкові обов'язки та нести податковий тягар [4, с. 233–234]. Одночасно визначається наявність у зобов'язаних суб'єктів оподаткування джерела сплати податків і це покликано не допустити ситуацію, коли на платників податків буде покладений непомірний для них тягар. Цілком справедливо розмірковує з цього приводу І.І. Кучеров, зазначаючи, що економічно обґрунтоване оподаткування у будь-якому випадку має виходити з необхідності збереження у платника податку такої частини належного йому об'єкта оподаткування, що дозволяла би благополучно виконувати відповідний податковий обов'язок і надалі, тобто зберегти податкову здатність, у сполученні із мінімально можливим обмеженням його майнових прав. У цих же випадках до уваги мають братися й інші економічні показники, що характеризують платоспроможність платника податків, наприклад розмір витрат, що він зазнав у зв'язку з отриманням об'єкта оподаткування [1, с. 182–183].

Отже, підхід з виділенням двох обов'язкових критеріїв принципу економічної обґрунтованості дозволяє точніше збалансувати приватний та публічний інтерес в оподаткуванні, а так само не допустити щоб право та, зокрема, податково-правові норми спричинювали закріплення фактичної матеріальної нерівності у суспільстві та укоріненню диспропорцій суспільно-економічного розвитку. Недаремно, І.Ю. Козліхін при аналізі факторів утворення правової держави відмічає, що «утвердження рівності серед нерівних, тобто рівності юридичної – найважливіша функція права. Воно дійсно виникло із появою нерівності, але зовсім не для того, щоб увічнити його» [8, с. 70]. Приділення уваги цим основоположним витокам правового регулювання дозволяє не лише зрозуміти загальнолюдську цінність права, а й висвітлити фундамент того, на чому базуються засади опо-

даткування, та безпосередньо принципи дотримання балансу публічного та приватних інтересів, фіскальної достатності, співмірності оподаткування, які напряду витікають з фундаментальних економічних законів.

Співмірністю оподаткування прямо забезпечується й його справедливість, що є також ще одним зв'язком податково-правових принципів та загально-правового принципу верховенства права. При цьому для втілення справедливості оподаткування необхідною умовою є врахування вище аналізованого принципу економічної обґрунтованості оподаткування. Це демонструє наскільки тісним та взаємопов'язаним є реалізація як окремих проявів принципу верховенства права у податковій сфері, так і інших податково-правових принципів.

Важливо відмітити, що справедливість як філософська, правова та суспільна категорія може бути доволі абстрактною, що ускладнює її визначення при податково-правовому регулюванні. Однак більш ретельний погляд на це питання дозволяє з'ясувати, що справедливість все ж таки має чіткі рамки. Ще С.А. Муромцев, видатний російський правознавець позаминулого століття, стверджував, що справедливість суть «наявна у даний час даному суспільному середовищу сукупність суб'єктивних уявлень про найбільш досконалий правовий порядок» [9, с. 154–155]. З цього ми бачимо, що справедливість, у тому числі в оподаткуванні, стає відображенням досконалості правового порядку, який виникає як наслідок дії механізму правового регулювання.

При цьому справедливість оподаткування знаходиться у прямому зв'язку із застосуванням у податкових відносинах принципу верховенства права, а свою реалізацію знаходить через інші податково-правові принципи. Тому можна погодитись з І.І. Кучеровим, який вказує, що вести мову про дотримання принципу справедливості оподаткування припустимо лише у тому випадку, коли наявна ціла низка умов, що продекларовані іншими принципами, до числа яких, у першу чергу, відносяться загальність оподаткування, податкова рівність та співмірність оподаткування [1, с. 170]. Також до переліку основоположних засад податково-правового регулювання, що визначають справедливість оподаткування, ми також маємо додати й засаду дотримання балансу публічного та приватних інтересів у оподаткуванні та принцип фіскальної достатності. Причому існує певна ланцюгова залежність цих принципів між собою. Так, принцип фіскальної достатності дозволяє обґрунтувати потребу бюджетів у податкових коштах, конкретизуючи одночасно й публічний інтерес суспільства. Співмірність оподаткування також приймає безпосередню участь у дотриманні балансу інтересів у оподат-

куванні. Нарешті, засади загальності та рівності оподаткування є кількісними та якісними чинниками рівноваги і адекватності податкового тиску та фінансованих за податкові кошти публічних потреб. Дотримання подібного алгоритму взаємодії податково-правових принципів дозволяє реалізувати справедливість оподаткування та ствердити верховенство права у податкових відносинах.

Підкреслимо, що рівність у правовому регулюванні та, зокрема, у податково-правовому регулюванні не означає потребу застосування однакових податкових платежів або податкових ставок за одними й тими самими податками для будь-яких осіб. Рівність оподаткування вимагає лише однакового відношення та рівня податкового тиску до тих платників податків, що за принципом економічної обґрунтованості оподаткування можуть бути згруповані до однакових або рівнозначних категорій. На цю важливу обставину вказує й Європейський суд з прав людини у своїй Постанові від 6 квітня 2000 р. за справою «Флімменос проти Греції», якою, окрім іншого, й визначено зміст засади рівності у оподаткуванні. За висновками Суду держава повинна по-різному ставитися до осіб, які перебувають у помітно різних ситуаціях. Якщо ж держави не застосовують різного ставлення до осіб, які знаходяться у помітно різних ситуаціях, то цим буде порушено рівність користування платниками податків своїми основними правами, у тому числі й тими, що гарантовані Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 р. [10].

Вказане знайшло адекватного відображення й у практиці Конституційного Суду Російської Федерації. Зокрема, слід вказати на його Постанову № 18-П від 23 грудня 1999 р., у якій визначено ознаки, що вказують на податкову дискримінацію. У тому числі судовий орган конституційної юрисдикції Російської Федерації відмітив, що диференціація режимів платників обов'язкових платежів не може встановлюватись виходячи з мотивів, що не є економічними, тобто таких, як соціальні відмінності та інші подібні критерії, оскільки це суперечить конституційному принципу рівності [11]. В іншому своєму рішенні, а саме в Ухвалі від 2 лютого 2006 р. № 17-О, Конституційний Суд Російської Федерації зазначає, що держава не може вводити необґрунтовані пільги або преференції чи нерівний правовий режим функціонування в однакових відносинах і ситуаціях, і лише тільки коли умови не є рівними, федеральний законодавець вправі встановити різний правовий статус зобов'язаних учасників податкових відносин [12]. Більш того, Конституційним Судом Російської Федерації підкреслюється, що законодавець не вправі обмежуватися формальним визнанням юридичної рівності і при необхідності повинен надавати певні переваги економічно

слабкішій та залежній стороні податково-правових відносин [12]. Тим самим принцип рівності у податково-правовому регулюванні було реалізовано безпосередньо на практиці, коли законодавцю ставиться в обов'язок передбачати однакові податкові режими для тих платників податків, що перебувають в однаковому економічному становищі, та визначати диференційовані умови оподаткування між тими групами платників податків, що за своїм економічним потенціалом різняться одна від одної.

У податкових відносинах це призводить до необхідності передбачення податкових пільг, встановлення яких у таких випадках не тільки не суперечить принципам загальності та рівності оподаткування, а навпаки є їх засобом повноцінної реалізації в умовах різнопланового економічного становища платників податків. Не даремно Д.А. Смірнов та Н.Н. Лайченкова підкреслюють, що рівність у оподаткуванні зовсім не означає рівну для усіх платників податків суму податку. Ця рівність засновується на зіставленні економічних можливостей платника і порівнянні сукупної частки грошових коштів, що підлягають зарахуванню до бюджетів як податки. Звідси, за думкою вчених, тільки при рівності отримуваних платниками податків доходів ставки сплачуваних ними податків мають бути однаковими [18].

Одночасно з таким підходом до податково-правового регулювання забезпечується й дотримання балансу публічного та приватних інтересів у оподаткуванні, а отже податковий тягар сприймається платниками податків у цілому як справедливий та обґрунтований. У свою чергу для обґрунтованості оподаткування велике значення має принцип фіскальної достатності, який, завдяки встановленню прямої залежності між справлянням податків та потребами бюджетів у грошових коштах і фінансуванням визначених бюджетним законодавством програм та заходів, дозволяє виправдати для платників податків необхідність несення ними податкового тягара, адже саме за рахунок сплачених платниками податкових коштів для таких платників створюються належні та безпечні умови здійснення ними своєї діяльності. За цих обставин принципом фіскальної достатності визначаються сутність та межі таких класичних ознак податків як їх обов'язковість, безумовність, індивідуальна безвідплатність, абстрактність та безповоротність.

Обов'язковість сплати податків обґрунтовується неминучим настанням необхідності своєчасного та повного відпуску бюджетних коштів на визначені публічним інтересом потреби. Безумовність податку диктує імперативну вимогу несення податкового обов'язку і сплати податків їх платниками, коли останні не можуть пред'явити зустрічну вимогу до держави про надання ним

якої-небудь додаткової конкретизованої вигоди, адже презюмується, що завдяки організації функціонування бюджетних відносин держава вже подбала про ключові суспільні потреби, у яких зацікавлене як все суспільство, так і кожен платник податків. Звідси випливає й формальна індивідуальна безвідплатність податків, що насправді через виконання державою за бюджетні кошти своїх основоположних функцій перевтілюється у публічну відплатність податкових платежів для усіх платників податків разом взятих. У свою чергу абстрактність податків в умовах реалізації принципу фіскальної достатності стає відносно визначеною, адже цілі використання податкових коштів стають не будь-якими, а корелюються із програмами та заходами, що фінансуються з державного та місцевих бюджетів на засадах дії програмно-цільового методу в бюджетному процесі. Нарешті, безповоротність сплати податків виражає собою механізм та наслідок взаємодії приватних та публічних інтересів у оподаткуванні, коли спочатку та частка в індивідуальних інтересах кожного платника податків, що сплачується як податок до бюджетної системи, стає фінансовою основою для втілення публічного інтересу, а вже потім реалізований публічний інтерес дозволяє безпечно існувати та успішно реалізовуватись законним приватним інтересами кожної особи, що є платником податків.

Таким чином, між податково-правовими принципами існує особлива системна взаємопов'язаність. Принцип фіскальної достатності дозволяє обґрунтувати потребу бюджетів у податкових коштах, конкретизуючи одночасно й публічний інтерес суспільства. Співмірність оподаткування приймає безпосередню участь у дотриманні балансу інтересів у оподаткуванні, що має бути визнаний одною із ключових засад податково-правового регулювання. У свою чергу, принципи загальності та рівності оподаткування є кількісними та якісними чинниками рівноваги і адекватності податкового тиску та фінансованих за податкові кошти публічних потреб. Дотримання подібного алгоритму взаємодії податково-правових принципів дозволяє реалізувати справедливість оподаткування та ствердити верховенство права у податкових відносинах.

В цих умовах принцип фіскальної достатності утверджується як цілком необхідний елемент взаємодії між публічним та приватними інтересами

у оподаткуванні. При цьому несення податкового обов'язку та сплата податків стають природними закономірностями існування сучасного демократичного суспільства, в якому діє верховенство права та гарантується реалізація усіх основоположних прав і свобод людини та громадянина.

### Література

1. Кучеров И.И. Теория налогов и сборов (правовые аспекты) : [монография] / И.И. Кучеров. – М. : ЗАО «ЮрИнфоР», 2009. – 473 с.
2. Блажівська Н.Є. До платника – з повагою. Як застосовується принцип *in dubio pro tributario* в умовах сучасної демократії / Н.Є. Блажівська, Д.О. Гетманцев // Закон і бізнес. – 2016. – № 7. – С. 3–5.
3. Кучерявенко Н.П. Курс налогового права : в 6 т. / Н.П. Кучерявенко. – Х. : Легас ; Право, 2002–2008. – Т. 3 : Учение о налоге. – 2005. – 600 с.
4. Коровкин В.В. Основы теории налогообложения : [учеб. пособие] / В.В. Коровкин. – М. : Экономистъ, 2006. – 575 с.
5. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Н.К.М. проти Угорщини» від 14 травня 2013 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-119704>.
6. Соколов Д.В. Принципы налогообложения, обеспечивающие реализацию конституционных принципов в налоговой системе РФ и информирование участников налоговых отношений об их правах и обязанностях / Д.В. Соколов // Налоги. – 2006. – № 1. – С. 15–21.
7. Кучерявенко Н.П. Курс налогового права : в 6 т. / Н.П. Кучерявенко. – Х. : Легас ; Право, 2002–2008. – Т. 1 : Генезис налогового регулирования. – Ч. 1. – 2002. – 665 с.
8. Козлихин И.Ю. У истоков концепции правового государства: идеи правления законов, а не людей / И.Ю. Козлихин // Вестник Санкт-Петербургского государственного университета. Серия 6 «Право». – Вып. 1. – 1993. – № 1. – С. 69–73.
9. Муромцев С.А. Определение и основное разделение права / С.А. Муромцев. – М. : Тип. А.И. Мамонтова и Ко., 1879. – 240 с.
10. Постанова Європейського суду з прав людини від 6 квітня 2000 р. у справі «Флімменос проти Греції» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-58561>.
11. Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 23 декабря 1999 г. № 18-П [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_25629](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_25629).
12. Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 2 февраля 2006 г. № 17-О [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://uristu.com/library/sud/konstitut-sud/konstitut\\_big\\_3681](http://uristu.com/library/sud/konstitut-sud/konstitut_big_3681).
13. Смирнов Д.А. Принцип равенства налогового бремени как один из основных принципов налогового стимулирования / Д.А. Смирнов, Н.Н. Лайченкова // Налоги. – 2007. – № 5. – С. 22–27.

### Анотація

**Чорний О. А. Роль принципу фіскальної достатності в забезпеченні балансу інтересів суб'єктів податкових правовідносин.** – Стаття.

Статтю присвячено аналізу ролі принципу фіскальної достатності для забезпечення балансу між публічним та приватними інтересів у податкових відносинах. Виявлено особливості взаємодії основних принципів податково-правового регулювання між собою та обґрунтовано участь принципу фіскальної достатності у формуванні ознак податку як правової категорії. Вказано на принцип фіскальної достатності як на необхідний елемент встановлення балансу публічного та приватних інтересів у оподаткуванні.

*Ключові слова:* податково-правові принципи, принцип фіскальної достатності, баланс публічного та приватних інтересів в оподаткуванні, верховенство права в податкових відносинах.

### Аннотация

**Черный А. А. Роль принципа фискальной достатности в обеспечении баланса интересов субъектов налоговых правоотношений.** – Статья.

Статья посвящена анализу роли принципа фискальной достатности для обеспечения баланса между публичным и частными интересами в налоговых отношениях. Выявлены особенности взаимодействия основных принципов налогового-правового регулирования

между собой и обоснованно участие принципа фискальной достатности в формировании признаков налога как правовой категории. Указано на принцип фискальной достатности как на необходимый элемент установления баланса публичного и частных интересов в налогообложении.

*Ключевые слова:* налогово-правовые принципы, принцип фискальной достатности, баланс публичного и частных интересов в налогообложении, верховенство права в налоговых отношениях.

### Summary

**Chornyi O. A. The role of the principle of fiscal adequacy in ensuring a balance of interests of subjects in tax relations.** – Article.

The article is devoted to analysis of the role of the principle of fiscal adequacy in ensuring a balance between public and private interests in tax relations. The peculiarities of interaction between the basic principles of tax regulation are revealed, and participation of the principle of fiscal adequacy in formation of tax characteristics as a legal category is substantiated. The principle of fiscal adequacy is highlighted as an essential element in establishing a balance between public and private interests in taxation.

*Key words:* principles of taxation, principle of fiscal adequacy, balance of public and private interests in taxation, rule of law in tax relations.

**КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНОЛОГІЯ**

УДК 343.98

**О. В. Ніколайчук**  
ад'юнкт*Харківського національного університету внутрішніх справ***ОСОБА ЗЛОЧИНЦЯ ЯК ЕЛЕМЕНТ КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ  
НЕНАЛЕЖНОГО ВИКОНАННЯ ОБОВ'ЯЗКІВ ЩОДО ОХОРОНИ ЖИТТЯ ТА ЗДОРОВ'Я ДІТЕЙ**

Україна – одна із тих країн, де проблема захисту дітей останнім часом стоїть досить гостро. Очевидно, що найбільш незахищеною категорією дітей є діти-сироти та діти, позбавлені батьківського піклування. Їх утримання та виховання, відповідно до Конституції України, покладається на державу, яка виконує це завдання шляхом утворення дитячих будинків, притулків і шкіл-інтернатів та підтримання політики щодо встановлення опіки чи піклування над дитиною. У такий спосіб держава перекладає обов'язок з охорони життя та здоров'я дітей на службових та посадових осіб вказаних органів. Таким чином, вказана категорія дітей перебуває у залежності від належного виконання своїх професійних обов'язків представниками адміністрацій або педагогічного персоналу. Однак, як показує практика, досить часто такі обов'язки неналежно виконуються, або взагалі не виконуються, що призводить як до заподіяння шкоди здоров'ю, так і до смерті дитини.

Кримінальне законодавство передбачає відповідальність за неналежне виконання обов'язків щодо охорони життя та здоров'я дітей. Зважаючи на це, потребує криміналістичного дослідження такий елемент криміналістичної характеристики злочину, передбаченого ст. 137 Кримінального кодексу України (далі – ККУ), як особа злочинця. Відомості про особу злочинця як елемент криміналістичної характеристики дозволяють виділити дані, які потрібні для організації найбільш ефективного розшуку особи, яка вчинила злочин, планування та проведення необхідних слідчих (розшукових) дій для викриття цієї особи.

Особа злочинця як елемент криміналістичної характеристики злочину вивчалася значною кількістю вчених. Зокрема, вказане питання стало предметом дослідження таких науковців, як Р.Л. Ахмедшина, В.П. Бахіна, Р.С. Белкіна, О.М. Васильєва, В.С. Кузьмічова, В.Г. Лукашевича, В.О. Коновалової, Г.А. Матусовського, М.В. Салтевського, К.О. Чаплинського, В.Ю. Шепітька та інших. Незважаючи на значний внесок, зроблений вченими з приводу досліджуваного питання, криміналістичне вивчення особи злочин-

ця, яка вчиняє неналежне виконання обов'язків щодо охорони життя та здоров'я дітей, так і не відбулося.

**Метою статті** є дослідження особи злочинця як елемента криміналістичної характеристики неналежного виконання обов'язків щодо охорони життя та здоров'я дітей та встановлення його значення для методики розслідування вказаних злочинів.

Особа злочинця вивчається різними юридичними науками: кримінальним правом, кримінологією, криміналістикою, кримінальним процесом, юридичною психологією тощо. Однак всі ці науки вивчають особу злочинця в різних аспектах.

Так, кримінальне право розглядає особу злочинця як суб'єкта злочину, тобто особу, яка може нести кримінальну відповідальність за конкретний злочин. У кримінально-правовому аспекті особа злочинця повинна відповідати ряду обов'язкових ознак. Як вказують автори науково-практичного коментаря до ККУ, суб'єкту злочину притаманні наступні ознаки: 1) він є фізичною особою, тобто людиною; 2) є осудною, тобто здатною під час вчинення злочину усвідомлювати свої дії (бездіяльність) і керувати ними; 3) досяг віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність [1, с. 67]. Відсутність хоча б однієї із цих ознак унеможлиблює притягнення особи, яка вчинила той чи інший злочин, до кримінальної відповідальності. Крім того, для деяких видів злочинів суб'єкту необхідно мати не лише загальні ознаки, але і спеціальні. За своїм змістом ознаки спеціального суб'єкта досить різноманітні. Їх можна об'єднати у три великі групи: 1) ознаки, що характеризують соціальну роль і правове становище суб'єкта; 2) фізичні властивості суб'єкта; 3) взаємовідносини суб'єкта з потерпілим [2, с. 68].

Коли мова йде про суб'єкта неналежного виконання обов'язків щодо охорони життя та здоров'я дітей, то кримінально-правова наука встановлює, що суб'єктом вказаного злочину може бути особа, на яку покладено професійні чи службові обов'язки щодо охорони життя та здоров'я неповнолітніх. Професійні обов'язки щодо охорони життя

та здоров'я неповнолітніх виконують, наприклад, певні категорії працівників закладів вищої, загальної середньої, професійно-технічної та позашкільної освіти, лікувально-оздоровчих закладів для дітей, дитячих будинків, притулків для неповнолітніх, прийомні батьки і батьки-вихователі дитячих будинків сімейного типу, деякі працівники підприємств у сфері туристичної діяльності тощо [2, с. 316].

Таким чином, суб'єкт неналежного виконання обов'язків щодо охорони життя та здоров'я дітей є кримінально-правовому аспекті – це фізична осудна особа, яка досягла 16 років та є або службовою особою, яка виконує обов'язки щодо охорони життя і здоров'я дітей, або особою, на яку покладено професійні обов'язки щодо охорони життя та здоров'я неповнолітніх.

Кримінологічне дослідження особи злочинця передбачає вивчення різного роду ознак такої особи. Так, кримінологія вивчає особистість злочинця в контексті його суспільно-небезпечного, виховного і протиправного діяння. Про особистість злочинця можна говорити лише у зв'язку із вчиненням злочину. Кримінологія вивчає перш за все значимі ознаки і якості осіб, які вчинили злочини, відслідковує технологічні особливості особи правопорушника, складний механізм його протиправної поведінки. У структурі особистості виділяють біофізіологічні, соціально-демографічні, морально-психологічні, соціально-рольові, кримінально-правові ознаки [3, с. 92].

Криміналістичне дослідження особи злочинця ґрунтується на її кримінально-правовій та кримінологічній характеристиках. Однак метою такого дослідження є не тільки правильна кваліфікація вчиненого діяння, а і допомога у встановленні невідомого злочинця, його розшуку, плануванні всіх необхідних гласних та негласних слідчих (розшукових) дій для встановлення доказів його вини. Крім того, слід наголосити, що криміналістичне вивчення особи злочинця включає дослідження будь-якої особи, яка вчинила злочин, незалежно від того, чи може вона бути суб'єктом злочину, чи ні (не досягла віку кримінальної відповідальності, є неосудною тощо).

Зміст особи злочинця як елемента криміналістичної характеристики полягає в розгляді людини як певної системи, властивості та ознаки якої знаходять відображення в навколишньому середовищі та використовуються під час розслідування [4, с. 145]. О.Н. Колесніченко визначив, що в комплекс ознак особи як елемента криміналістичної характеристики включаються всі ознаки, які можуть сприяти визначенню ефективних шляхів і методів встановлення, розшуку та викриття злочинця. Частина їх має не тільки криміналістичне значення (наприклад, попередні судимості), але і

важлива для розкриття злочину (наприклад, хитрощі злочинця). Зміст цього елемента криміналістичної характеристики визначається набором ознак особи, специфічних для осіб, що вчиняють злочини цього виду, і суттєвих для їх ефективного розслідування. Система ознак особи злочинця включає ознаки демографічні, а також ознаки, що відображають деякі моральні, психологічні особливості (наприклад, риси характеру) та інші [5, с. 39]. Р.С. Белкін вказує, що криміналістичне вивчення особи злочинця повинно включати отримання відомостей про: а) соматичні та психофізичні властивості особи, дані про які використовуються з метою розшуку й ідентифікації; б) психофізичні властивості особи, що визначаються й проявляються в способі вчинення злочину; в) методику вивчення особи учасників процесу слідчим і судом, тобто методів і правил вивчення особи в практичних цілях кримінального судового провадження [6, с. 34–35].

Деяко іншої позиції дотримується М.М. Демідов, який під особою злочинця як елементом криміналістичної характеристики розуміє стійку криміналістично значиму сукупність психофізичних властивостей і якостей, мотиваційних установок, емоційної і раціональної сфер людської свідомості, що відобразились у слідах злочину в процесі підготовки, вчинення і приховання слідів злочину, а також поведінки після вчинення злочину [7, с. 46]. На думку М.В. Салтєвського, криміналістична характеристика особи злочинця повинна давати опис людини як соціально-біологічної системи, властивості і ознаки якої відображаються в матеріальному середовищі та використовуються для розслідування злочинів. До таких властивостей належать фізичні, біологічні, соціальні [8, с. 722].

У свою чергу В.В. Тіщенко поділяє криміналістично значущі властивості особистості злочинця на три групи: 1) біологічні, що включають статеві, вікові, фізичні ознаки; 2) психічні, що свідчать про інтелект, емоційну й волю сферу індивіда; 3) соціальні, що характеризують його суспільний статус, професійну належність, родинний стан, місце проживання, рід занять, взаємини з іншими людьми тощо [9, с. 62].

В.Ю. Шепітько вважає, що особа злочинця – це система ознак, яка включає в себе дані демографічного характеру, деякі моральні властивості і психологічні особливості. У цьому зв'язку можна говорити про типові ознаки особи, схильної до вчинення тих або інших видів злочинів. Узагальнені дані про найбільш поширені мотиви злочину дозволяють визначати коло потреб злочинця, що штовхнули його на вчинення злочину, і цим встановлювати основні напрями розслідування [10, с. 278].

Враховуючи позиції вчених, можемо стверджувати, що криміналістична характеристика особи злочинця при вчиненні неналежного виконання обов'язків щодо охорони життя та здоров'я дітей повинна включати відомості соціально-демографічного (стать, вік, освіта, професійна належність, місце проживання тощо), морально-психологічного (інтелектуальний рівень, психічний стан, моральні властивості тощо) та професійного характеру (рівень професіоналізму, порушення трудових обов'язків тощо).

Р.Л. Ахмедшин визначає криміналістичну характеристику особистості злочинця як систему даних про особу, яка вчинила злочин, що сприяє його розкриттю та розслідуванню. На його думку, дані про особистість злочинця, які включаються в криміналістичну характеристику особистості злочинця, повинні мати властивість відносної стійкості [11, с. 59-60].

Таким чином, при дослідженні особи злочинця як елемента криміналістичної характеристики неналежного виконання обов'язків щодо охорони життя і здоров'я дітей повинні використовуватися не тільки наукові розробки цього питання, але і результати слідчої та судової практики розслідування злочинів, передбачених ст. 137 ККУ. Така практика дозволяє визначити типові ознаки особи злочинця та виокремити групи осіб, серед яких необхідно проводити профілактичні заходи.

А.І. Брайловська провела ґрунтовне дослідження з приводу вказаного питання, за результатами якого пропонує класифікувати суб'єктів злочину, передбаченого ст. 137 ККУ на наступні групи:

- службові особи, на яких безпосередньо покладено функції щодо охорони життя та здоров'я дітей;

- особи, на яких покладено функції щодо охорони життя та здоров'я дітей цивільно-правовим, трудовим або іншим договором (угодою);

- особи, які виконують професійні функції щодо охорони життя та здоров'я дітей [12, с. 11].

Однак не всі із вказаних груп осіб можуть вчинити досліджувані злочини. Для виокремлення типових ознак таких злочинців доцільно скористуватися запропонованими вище видами відомостей, які підлягають встановленню (соціально-демографічні, морально-психологічні та професійні характеристики особи злочинця).

Аналіз слідчої та судової практики дозволяє стверджувати, що найчастіше вказані злочини вчиняються особами жіночої статі середнього віку, які мають вищу освіту та проживають переважно у містах і виконують професійні функції няні, вихователя, вчителя, тренера, керівника туристичної групи.

Кримінальне законодавство встановлює, що для кваліфікації за ст. 137 ККУ, вказані злочини повинні бути вчинені необережно. Тому особа злочинця характеризується недбалістю у виконанні своїх професійних обов'язків, недостатній уважності та безвідповідальності.

Для справедливості необхідно зазначити, що з приводу професіоналізму можна розділити всіх осіб, які вчиняють досліджувані злочини, на дві групи: 1) ті, які недостатньо ретельно та професійно виконують покладені на них обов'язки, систематично порушують трудові обов'язки; 2) ті, що є професіоналами своєї справи, однак через деякі обставини потрапили в негативну ситуацію, яка спричинила шкоду життю чи здоров'ю дітей.

Таким чином, особа злочинця як елемент криміналістичної характеристики неналежного виконання обов'язків щодо охорони життя та здоров'я дітей є одним із ключових її елементів, та має вирішальне значення для встановлення та розшуку злочинця і доведення його вини у вчиненні злочину, а також запобігання аналогічним злочинам у майбутньому. Криміналістична характеристика особи злочинця ґрунтується на його кримінально-правовій та кримінологічній характеристиках, однак містить більшу кількість властивостей та ознак особи і спрямована на вирішення ширшого кола завдань.

### Література

1. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / За ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка – К: Каннон, А.С.К, 2002. – 1104 с.
2. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України. – 4-те вид., переробл. та доповн. / За ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. – К.: Юридична думка, 2007. – 1184 с.
3. Бандурка І.О. Кримінологічна характеристика особистості неповнолітнього злочинця / І.О. Бандурка // Наше право № 6, 2014. – С. 92-100.
4. Карпенко Р. Особа злочинця як елемент криміналістичної характеристики заподіяння тілесних ушкоджень, учинених неповнолітніми / Р. Карпенко // Підприємництво, господарство і право. – № 9. – 2016. – С. 144-148.
5. Колесниченко А.Н. Криміналістическая характеристика преступлений / А.Н. Колесниченко // Советская криминалистика. Методика расследования отдельных видов преступлений. – К., 1988. – С. 29-42.
6. Белкин Р.С. Курс криминалистики: Частные криминалистические теории : в 3 т. / Р.С. Белкин. – М.: Юрист, 1997. – Т. 2. – 1997. – 464 с.
7. Демидов Н.Н. Изучение личности преступника в процессе расследования : дисс. ... канд. юр. наук / Демидов Н. Н. – Волгоград, 2003. – 187 с.
8. Салтєвський М.В. Криміналістика (у сучасному викладі) : [підручник] / М.В. Салтєвський. – К.: Кондор, 2008. – 588 с.
9. Тіщенко В.В. Теоретичні і практичні основи методики розслідування злочинів : [монографія] / В.В. Тіщенко. – О. : Фенікс, 2007. – 260 с.

10. Шепітько В.Ю. Криміналістика : [підручник] / кол.авт.: В.Ю.Шепітько, В.О. Коновалова, В.А. Журавель та ін.; за ред. проф. В.Ю. Шепітька. – 4-те вид., перероб. і доп. – Х. : Право, 2008. – 464 с.

11. Ахмедшин Р.Л. Криминалистическая характеристика личности преступника: природа и содержание / Р.Л. Ахмедшин // Вестник Томского государственного университета, № 283. – 2004. – С. 55-62.

12. Брайлівська А.І. Кримінально-правова кваліфікація неналежного виконання обов'язків щодо охорони життя та здоров'я дітей: автореф. дис. ... канд. юрид. наук 12.00.08 / А.І. Брайлівська . – Одеса, 2012. – 22 с.

#### Анотація

**Николайчук О. В. Особа злочинця як елемент криміналістичної характеристики неналежного виконання обов'язків щодо охорони життя та здоров'я дітей.** – Стаття.

У статті на основі аналізу наукової літератури визначено співвідношення кримінально-правової, кримінологічної та криміналістичної характеристики особи злочинця при вчиненні неналежного виконання обов'язків щодо охорони життя та здоров'я дітей. Досліджено та виокремлено кримінально-правові та криміналістичні ознаки особи, яка вчинила вказані злочини. Здійснено криміналістичну характеристику особи, яка вчинила злочин, передбачений ст. 137 ККУ.

**Ключові слова:** особа злочинця, криміналістична характеристика, кримінально-правова характеристика, ознаки особи злочинця.

#### Аннотация

**Николайчук О. В. Личность преступника как элемент криминалистической характеристики ненадлежащего исполнения обязанностей по охране жизни и здоровья детей.** – Статья.

В статье на основе анализа научной литературы определено соотношение уголовно-правовой, криминологической и криминалистической характеристики личности преступника при совершении ненадлежащего исполнения обязанностей по охране жизни и здоровья детей. Исследованы и выделены уголовно-правовые и криминалистические признаки лица, совершившего указанные преступления. Осуществлена криминалистическая характеристика лица, совершившего преступление, предусмотренное ст. 137 УК Украины.

**Ключевые слова:** личность преступника, криминалистическая характеристика, уголовно-правовая характеристика, признаки личности преступника.

#### Summary

**Nikolaichuk O.V. Offender as part of the forensic characteristics of improper performance of duties to protect life and health of children.** – Article.

On the basis of analysis of scientific literature defines the ratio of criminal law, forensic and criminological characteristics of the offender committing the improper performance of duties to protect life and health of children. Investigated and singled out criminal and forensic features of the person who committed these crimes. Done forensic characterization of the person who committed the crime under Art. 137 of the Criminal Code of Ukraine.

**Key words:** offender, forensic characterization criminal legal characteristic signs of offender.



## МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

УДК 341.1

*Р. Р. Ахметов**аспірант кафедри порівняльного і європейського права**Інституту міжнародних відносин**Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

## ДОГОВІРНИЙ МЕХАНІЗМ РЕГУЛЮВАННЯ ГАЗОВОГО РИНКУ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

**Постановка проблеми.** Енергетика є однією з найважливіших складових усієї цивілізації, тому саме існування Євросоюзу почалося з укладання угоди, що регулювала одну зі сфер енергетики, – Договору про заснування Європейського співтовариства з вугілля та сталі (1951 р.).

Договірний механізм інтеграції, здійснюваної в межах Євросоюзу, являє собою систему міжнародних угод, за допомогою яких спрямовується розвиток інтеграційних процесів у цьому об'єднанні. Всі ці договори регулюють відносини між суб'єктами європейської інтеграції в системі Євросоюзу, якими є держави-члени, інтеграційні об'єднання, фізичні та юридичні особи держав-членів. Специфіка цього договірного механізму полягає в тому, що його складовою частиною є установчі договори про Євросоюз з усіма особливостями таких актів, оскільки вони слугують одночасно основою та правовою рамкою функціонування політичного організму [2, с. 164].

**Мета статті** – проаналізувати основні угоди та акти, що складають основу договірному механізму регулювання газового ринку Європейського Союзу.

**Аналіз останніх досліджень та публікацій.** Регулювання ринку природного газу Європейського Союзу досить глибоко досліджуються С. Білоцьким, Я. Яковенко, С. Дяченко, О. Чернецькою, Ю. Гарячою, які акцентують увагу на енергетичній політиці Євросоюзу у сфері правового регулювання енергетичних відносин.

**Завдання.** Європейський Союз залишається одним із найбільших споживачів природного газу у світі, тому саме дослідження договірному механізму регулювання газового ринку Євросоюзу є необхідним для розуміння всього організаційно-правового механізму функціонування Євросоюзу у сфері енергетики.

Система правового регулювання газового ринку Євросоюзу базується на поєднанні механізмів міжнародних договорів, які є одночасно і статутними актами Євросоюзу, а також актів, які складають вторинне право Євросоюзу – директив і регламентів. Мова при цьому йде про широкий

перелік актів, частина з яких відносилася безпосередньо до регулювання ринку природного газу в Євросоюзі, маючи спеціалізований характер, а інші – відносилися до згаданої проблеми побічно, регулюючи спеціально цілий ряд інших проблем, але маючи значення і для сфери енергетики.

З точки зору загального міжнародного права Договір про заснування Європейського співтовариства з атомної енергії (Євратом) і раніше Договір про заснування Європейського об'єднання з вугілля та сталі (далі – ЄОВС) представляють ніби *leges speciales* в енергетичному секторі, про що свідчила, наприклад, ст. 305 Договору про заснування Європейського співтовариства (ДзЄСп): «1. Положення цього Договору не впливають на положення Договору про заснування Європейської спільноти з вугілля та сталі, зокрема щодо прав та обов'язків держав-членів, повноважень інституцій цієї Спільноти та правил, що їх закладає той Договір для функціонування спільного ринку вугілля та сталі. 2. Положення цього Договору не відступають від положень Договору про заснування Європейської спільноти з атомної енергії» [1]. Обидва договори були секторальними угодами, які створювали свою власну енергетичну правову систему. По-перше, присвячену виключно атомній енергетиці і джерелам енергії вугілля – Договір про ЄОВС, який припинив свою дію в липні 2002 р. [5]. Проте, ці норми скасовані Лісабонським договором. Своєю чергою Договір про функціонування Європейського Союзу зараз фактично є *legis generale* для всієї енергетики Євросоюзу, в т.ч. і газового ринку, замінивши більшість існуючих з цього приводу договірних норм.

В рамках норм Договору про Європейський Союз (далі – ДЕС) і Договору про функціонування Європейського Союзу (далі – ДФЕС) безпосереднє значення для регулювання енергетичного ринку і ринку природного газу Євросоюзу мають ст. 4, 194 і 171 ДФЕС. Вони встановлюють ключові норми – енергетика як предмет спільної компетенції Євросоюзу і держав-членів, принципи діяльності на енергетичному ринку і діяльності в рамках транс'європейських енергетичних мереж.

Ці норми характеризуються в доктрині як норми «секторального» характеру [3, с. 69]. Як бачимо, жодний із первинних договорів Євросоюзу термін «природний газ» або «ринок природного газу» не згадує, тому загальні засади регулювання енергетичного ринку у ДЄС і ДФЄС відносяться і до ринку природного газу. Таким чином, загальна енергетична політика Комісії в рівній мірі буде поширюватися на постачання нафти, газу і електроенергії в цілому, і аж до виробництва електроенергії з атомної енергії.

Важливо відзначити, що первинні договори лише з прийняттям Лісабонського договору почали включати спеціальні норми присвячені регулюванню енергетичного ринку Євросоюзу. Так, навіть у рамках Єдиного Європейського акту (1986 р.), що передбачив створення «внутрішнього європейського ринку» до 1992 р., норм про створення «внутрішнього ринку» у сфері енергетики не передбачалося. Проте з розвитком внутрішнього ринку великого значення набула ідея інтеграції енергетичних ринків Євросоюзу. Однак спроби закріпити в установчих договорах Євросоюзу розділи щодо енергетики виявилися невдалими.

Першим кроком у напрямку включення до регулювання в рамках інтеграційного об'єднання і питань регулювання ринку природного газу стало включення до сфери діяльності тоді ще Європейського Співтовариства сфери енергетики в рамках Маастрихтського договору (1992 р.). Ця норма відкрила в першу чергу шлях до ухвалення відповідних галузевих актів вторинного права, а також до участі Європейського Співтовариства разом із державами-членами в міжнародних угодах з енергетичної проблематики. Саме реалізуючи цю норму, Співтовариство стало в 1994 р. стороною першої багатосторонньої угоди у сфері енергетики – Договору до Енергетичної Хартії та Протоколу про відповідні екологічні аспекти і енергоефективність до нього. У самій угоді спеціально було передбачено, що її термін «Договірна Сторона» означає державу або організацію регіональної економічної інтеграції.

За відсутності відповідних спеціальних норм цілий ряд статей Амстердамського договору застосувалися щодо регулювання питань пов'язаних з енергетикою в широкому сенсі і з природним газом. Так, застосувалися ст. 47 (регулювання праці професіоналів у сфері), ст. 95 (зближення законодавства) на основі ст. 251 (Європейською Комісією після консультацій з Економічним і соціальним комітетом), ст. 100 (заходи, пов'язані з безпекою постачань природного газу), ст. 175 (заходи пов'язані з виробництвом відновлюваних джерел енергії і енергозбереження), ст. 174 п. 1 (заходи пов'язані з раціональним використанням природних ресурсів), ст. 154-156 (транс'європейські мережі в т.ч. і газопроводи), ст. 284

(Комісія має право на збір інформації і виконання інспекційних поїздок для виконання своїх повноважень), ст. 308 (ухвалення односторонньою Радою ЄС на виконання цілей спільного ринку поза відповідними повноваженнями за Договором), ст. 133 (угоди з третіми країнами в рамках спільної торговельної політики). І лише Лісабонський договір (2007 р.) запровадив у первинних договорах більш якісне і спеціалізоване регулювання проблем енергетики. По-перше, було нарешті офіційно здійснено розподіл компетенцій між ЄС і його державами-членами (ст. 3-4, 6 ДФЄС). Уся сфера енергетики разом із правовим регулюванням ринку природного газу потрапила до ст. 4 п. 2і, а магістральні газопроводи до ст. 4 п. 2h (транс'європейські мережі) ДФЄС – сфери спільної компетенції ЄС і держав-членів. Її розуміння дає ст. 2 ДФЄС, де зазначено: «Коли Договори надають Союзові спільні з державами-членами повноваження в певній сфері, то і Союз, і держави-члени можуть здійснювати законодавчу діяльність і ухвалювати юридично обов'язкові акти в цій сфері. Держави-члени здійснюють свої повноваження в обсязі, в якому Союз не застосовує свої повноваження. Держави-члени також здійснюють свої повноваження в обсязі, в якому Союз вирішив припинити здійснення своїх повноважень» (п. 2).

Для сфери енергетики як сфери спільної компетенції ЄС отримав можливість ухвалювати регуляторні акти в рамках першості по відношенню до держав-членів, які отримали можливість діяти лише настільки, наскільки певний аспект не врегульовано на інтеграційному рівні або ЄС «відмовився від прийнятого законодавчого акту», як це прояснено в Декларації про розмежування компетенцій до Лісабонського договору, а саме: «зокрема, для забезпечення кращого гарантування неухильного дотримання принципів субсидіарності та пропорційності», які своєю чергою викладено в ст. 5 ДЄС. Треба відзначити, що за Лісабонським договором змінено Протокол про субсидіарність (зараз це Протокол про застосування принципів субсидіарності і пропорційності), що був ухвалений до Амстердамського договору [6]. Головні зміни торкаються процедурних нововведень. По-перше, пропозиції Комісії не тільки оцінюються на рівні Союзу Радою і Парламентом, а й будуть спрямовані національним законодавцям. По-друге, буде можливість подати за порушення принципу субсидіарності до Суду ЄС. З розширенням компетенції в енергетичному секторі для держав-членів став відкритий як «ex-ante» контроль через національні парламенти, так і «ex-post» контроль з боку Суду ЄС, щоб забезпечити дотримання принципу субсидіарності. По-друге, у ДФЄС виник спеціальний розділ присвячений енергетиці ХХІ у складі єдиної ст. 194.

Це історична основа європейської енергетичної політики, якій до сих пір доводилося покладатися в першу чергу на заходи щодо зближення законодавства на внутрішньому ринку (ст. 95 ДзЄС) і екологічної політики (ст. 175 ДзЄС). Ця стаття стала майже повторенням статті III-157 Договору про запровадження Конституції для Європи (2004 р.) відхиленого на референдумах у Франції і Нідерландах в 2005 р., що мала замінити обидва засновницькі договори. Проте Лісабонський договір у порівнянні з Конституцією для Європи передбачив більшу кількість завдань у сфері енергетики, зокрема також «сприяння між'єднанню енергетичних мереж» (ст. 194 п. 1 d), що відноситься в тому числі і до газових. Вперше згадано «діяльність у дусі солідарності», а також замінено слово «вимоги» (щодо охорони навколишнього середовища) на «потреби» (ст. 194 п. 1). Було зроблено також виключення із застосування звичайної законодавчої процедури в рамках регулювання сфери енергетичних відносин Євросоюзу щодо «заходів, що мають по суті податковий характер», де мала застосовуватися «спеціальна законодавча процедура» (ст. 194 п. 3), чого не було передбачено в Конституції для Європи. Така поступка пов'язана з відсутністю в Євросоюзі гармонізаційних актів у сфері оподаткування в цілому, типу податкового кодексу ЄС, що залишає неврегульованими ряд сфер, у тому числі і оподаткування корпорацій (у т.ч. і у сфері енергетики), і потребою відповідної поступки з боку ЄС на користь держав-членів. Сама ст. 194 ДФЄС встановила одразу кілька засад енергетичної політики ЄС. Спільні цілі діяльності в енергетичній сфері, які можна охарактеризувати як цілі-принципи, що передбачають «у дусі солідарності»: забезпечення функціонування енергетичного ринку; забезпечення надійності енергопостачання в ЄС; сприяння енергетичній ефективності і економії енергоресурсів, сприяння розвитку між'єднаних мереж (п. 1). Ці цілі було попередньо вміщено у документах Європейської комісії – необов'язкових Зелених і Білих книгах. При розробці цих цілей були враховані дуже різні національні вимоги держав-членів, і які також вже були імплементовані у проєкті Конституції для Європи. Держави-члени піддавали сумніву необхідність створення такої норми. У коментарях було, зокрема, відзначено, що енергетичний ринок у будь-якому випадку має функціонувати з урахуванням правил внутрішнього ринку про те, що безпека поставок обмежується надзвичайними ситуаціями, а ядерна енергетика повинна бути включена в загальні правила статті з енергетики. Проте ядерну енергетику залишили окремому договору, а безпека постачань була сфокусована у ст. 122 ДФЄС щодо діяльності «в дусі солідарності держав-членів» через Раду за пропозицією Комісії в разі «значних складно-

щів у постачанні, особливо в енергетичній сфері» (п. 1). На думку У. Еріке згадані в п. 1 ст. 194 ДФЄС «дух солідарності», «створення і функціонування внутрішнього ринку» і «потреба у збереженні і поліпшенні якості навколишнього середовища» є трьома керівними принципами, в контексті яких повинна функціонувати енергетична політика Союзу. Положення керівних принципів у системі відрізняє їх від цілей енергетичної політики [5].

Також постає питання стосовно юридичного значення терміну «цілі» щодо енергетичної політики використаного в ст. 194 п. 1 ДФЄС. До подібної ж термінології, проте в рамках ще Ніццького договору європейські держави залучалися щодо промислової (ст. 157 п.1 ДЗЄС (тепер ст. 173 п. 1 ДФЄС)) та екологічної (ст. 174 п.1 ДЗЄС (тепер ст. 191 п. 1 ДФЄС)) політики ЄС. Ці «цілі» вже в тих випадках не мали обов'язкової сили керівних принципів політик, але були юридично зобов'язуючими [5]. Відповідно, вимоги ст. 194 п. 1 ДФЄС представляють собою конкретні інструкції.

Перша (№90/30/ЄС) та Друга (2003/35/ЄС) директиви передбачали створення функціонуючого внутрішнього газового ринку, на якому панує конкуренція. Це, в свою чергу, потребувало фундаментальних змін в історично сформованих правилах організації та функціонування газових ринків держав-членів.

В 2004 р. Комісія видала Роз'яснення (Interpretive Notes) про застосування Другої газової директиви, які послужили важливим орієнтиром для держав-членів при розробці національного імплементаційного законодавства. Але з 2009 р. ключовим документом газового ринку є Третя газова директива (2009/73/ЄС). Це основний нормативно-правовий акт, що регулює відносини в газовій сфері Євросоюзу на сучасному етапі.

**Висновки.** Як і будь-який розвинутий правовий механізм регулювання інтеграції, правовий механізм Євросоюзу побудований на взаємодії міжнародного договірної та інституційного механізмів. Останні є підсистемами єдиної системи правового регулювання інтеграційних процесів в Євросоюзі. Правовий механізм Євросоюзу відіграє роль упорядника інтеграції в усіх галузях, про які йдеться в документах: економіці, енергетиці, соціальній сфері тощо.

### Література

1. Договір про заснування Європейської Спільноти (1957 р.). [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/994\\_017/conv](http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/994_017/conv).
2. Муравйов В.І. Договірний механізм регулювання інтеграції в Європейському союзі // Європейське право. Право Європейського Союзу. Кн. 1. / За ред. В.І. Муравйова. – К., 2016. – С. 164-167.
3. Селеверстов С.С., Гудков И.В. Энергетическое право Европейского союза / С.С. Селеверстов, И.В. Гудков. – М., 2014. – 288 с.

4. Ehrlicke U., Hackländer D. Europäische Energiepolitik auf der Grundlage der neuen Bestimmungen des Vertrags von Lissabon // Zeitschrift für Europarechtliche Studien. – Heft 4 – 2008. – S. 585-586

5. Kuhlmann J. Kompetenzrechtliche Neuerungen im europäischen Energierecht nach dem Vertrag von Lissabon. EI Working Papers / Europainstitut, 79. Europainstitut, WU Vienna. University of Economics and Business. – Vienna. 2008. – S.7.

6. Treaty of Amsterdam amending the Treaty on European Union, the Treaties establishing the European Communities and certain related acts // Official Journal. – C. 340. – 10.11.1997. – P. 1-145, P. 105.

### Анотація

**Ахметов Р. Р. Договірний механізм регулювання газового ринку Європейського Союзу. – Стаття.**

У статті розглянуто правовий механізм Європейського Союзу, який є унікальним явищем та відіграє важливу роль у регулюванні інтеграційних процесів у різних сферах, які визначені в документах. Досліджено правовий механізм Євросоюзу, який побудований на взаємодії міжнародних договірних та інституційних механізмів. Особливості договірних механізмів визначені на основі міжнародних договорів, статутних актів та актів вторинного права Євросоюзу, частина з яких відносилася до регулювання ринку природного газу в Євросоюзі, маючи спеціалізований характер, а інші – регулюють цілий ряд інших проблем. Визначені основи європейської енергетичної політики, ключові норми та принципи енергетики. Європейський Союз являє собою найбільш розвинений приклад міжнародного регулювання енергетики. Зазначено, що доктрина права Євросоюзу вказує на важливість розвитку правового регулювання енергетичних відносин в Євросоюзі для розвитку міжнародного права.

*Ключові слова:* договірний механізм, газовий ринок Європейського Союзу, енергетична політика, енергетика, інтеграція.

### Аннотация

**Ахметов Р. Р. Договорной механизм регулирования газового рынка Европейского Союза. – Статья.**

В статье рассмотрен правовой механизм Европейского Союза, который является уникальным явлением и играет важную роль в регулировании интеграци-

онных процессов в различных сферах, определенных в документах. Исследован правовой механизм Евросоюза, который построен на взаимодействии международных договорного и институционального механизмов. Особенности договорного механизма определены на основе международных договоров, уставных актов и актов вторичного права Евросоюза, часть из которых относится к регулированию рынка природного газа в Евросоюзе, имея специализированный характер, а другие регулируют целый ряд других вопросов. Определены основы европейской энергетической политики, ключевые нормы и принципы энергетики. Европейский Союз представляет собой наиболее развитый пример международного регулирования энергетики. Отмечено, что доктрина права Евросоюза указывает на важность развития правового регулирования энергетических отношений в Евросоюзе для развития международного права.

*Ключевые слова:* договорной механизм, газовый рынок Европейского Союза, энергетическая политика, энергетика, интеграция.

### Summary

**Akhetov R. R. Contractual mechanism for regulating the gas market of the European Union. – Article.**

The article deals with the legal mechanism of the European Union, which is a unique phenomenon and plays an important role in the regulation of integration processes in various areas defined in the documents. The legal mechanism of the European Union is based on the interaction of international contractual and institutional mechanisms. The peculiarities of the contractual mechanism are determined on the basis of international treaties, statutory acts and acts of secondary law of the European Union, some of which relate to the regulation of the natural gas market in the European Union, having a specialized character, while others regulate a number of other problems. The foundations of European energy policy, key norms and principles of energy are determined. The European Union is the most advanced example of international energy regulation. It is noted that the doctrine of the law of the European Union indicates the importance of the development of legal regulation of energy relations in the European Union for the development of international law.

*Key words:* contractual mechanism, gas market of the European Union, energy policy, energy, integration.

УДК 341.1

**Ю. І. Зайченко**  
аспірант кафедри міжнародного права  
та міжнародних відносин

Національного університету «Одеська юридична академія»

### **«ДОКТРИНИ ЕФЕКТУ» – МЕТОД ВРЕГУЛЮВАННЯ ДЕРЖАВАМИ СУПЕРЕЧОК ЩОДО ТРАНСКОРДОННОГО НЕГАТИВНОГО ВПЛИВУ АНТИКОНКУРЕНТНОЇ ПОВЕДІНКИ**

На сьогодні держави є відповідальними за реалізацію конкурентних і антимонопольних правових норм у випадках притягнення до відповідальності осіб, які ведуть несумлінну конкурентну політику. За відсутності багатостороннього міжнародного документу щодо захисту економічної конкуренції та правил усунення транскордонного негативного ефекту від антиконкурентної поведінки екстратериторіальність стала одним із головних методів регулювання поведінки учасників ринку в таких випадках. Проте за умов глобалізації та вільних ринкових відносин даний метод не є прийнятним та ефективним.

Сучасні міжнародні торгівельні відносини потребують більш досконалих інструментів регулювання. У той час як економічна політика стала глобальним явищем, юридичне регулювання її окремих елементів залишається фрагментованим в окремих національних правових порядках [12, с. 255] Отже, сучасна ситуація характеризується наявністю великої кількості національних конкурентних законів та правил, а також виконавчих органів, що діють згідно з різними матеріальними та процесуальними правилами [6], проте уніфіковані механізми попередження обмежувальної ділової практики відсутні.

Актуальність дослідження підтверджується наявністю численних суперечок між державами у випадку екстратериторіального застосування антимонопольними органами національних норм конкурентного права до іноземних або багатонаціональних компаній через відсутність міжнародних правил координації дій таких відомств у зазначених випадках. Своєчасність дослідження підтверджується тим, що через торгівельну та економічну взаємопов'язаність держав ефект від анти-конкурентної поведінки може відчуватися далеко від місця, де відбувається антиконкурентна поведінка. Більш того, угоди щодо злиття компаній найчастіше включають підприємства, що діють у різних юрисдикціях. Усі ці аспекти з розвитком концепції вільної ринкової економіки та інтернаціоналізацією торгівлі призвели до практичних справ, в яких постало питання допустимості екстратериторіального застосування національних конкурентних правил поза межами відповідних юрисдикцій.

Проблемам належного правового реагування на транскордонні негативні наслідки антиконкурентної поведінки та захисту конкуренції в міжнародних економічних відносинах присвячені праці таких вчених, як І.Г. Бабець, А.І. Мокій, В.В. Рокоссовська, А.Н. Толоконніков, Т.М. Циганкова, Дж. Байер, Д.П. Вуд, В. Кербер, Е. Фокс та інші, окремі праці яких використанні під час проведення даного дослідження.

Конфлікт щодо законодавчої юрисдикції виникає в справах із попередження обмежувальної ділової практики, коли одна держава намагається встановлювати правила поведінки для іноземних компаній на територіях іноземної держави. Яскравим прикладом такого конфлікту є справа *United States v. Watchmaker of Switzerland Information Center, Inc.*, [42] в якій уряд Швейцарії погрожував США передати справу на розгляд до Міжнародного суду правосуддя, [11, с. 334] через те, що США намагалися врегулювати поведінку підприємств швейцарської годинникової індустрії. Швейцарія зазначила, що США не мають права встановлювати правила та регулювати поведінку швейцарських компаній у межах території Швейцарії за допомогою національного права США чи будь-яких інших правових інструментів [28].

Наступним складним питанням із точки зору міжнародного регулювання є встановлення виконавчої юрисдикції державами за межами своєї юрисдикції, коли одна країна намагається привести у виконання своєю національною антимонопольною агенцією власні правові приписи щодо попередження обмежувальної ділової практики, яку реалізують компанії іноземної держави на іноземній території. Прикладом такої ситуації є дії держав щодо видання указів до іноземних суб'єктів про надання документів, які знаходяться за кордоном, відкриття процесу щодо іноземного відповідача або стягнення штрафу з іноземної компанії за результатами свого національного судового розгляду. [16, с. 182] Свідченням наявності такого конфлікту є справа, коли США запитали документи, які знаходилися на території Канади, що мали відношення до підозрюваного картелю. Спірним питанням було, чи відповідає міжнародним нормам така поведінка США, за якої суд

США видає наказ, яким доручає своєму громадянину відправитися до Канади, зібрати необхідні документи на іноземній території (які по суті були опротестуванням позиції канадської влади та мали докази на користь США), та повернутися з відповідними паперами до США [33; 34; 37; 38; 39].

У справі *Westinghouse litigation* Палата Лордів у 1978 році відхилила запит американського суду щодо надання доказів по справі, що стосувалася порушення конкуренції в торгівельних відносинах [31; 34]. Тоді напруга в міжнародних відносинах щодо цього судового розгляду засвідчила загрозу принципу міжнародної ввічливості через застосування національних правил із метою регулювання діяльності за кордоном.

Одна зі справ, в якій США намагалися екстра-територіально розширити свою виконавчу анти-монополюну юрисдикцію, є справа *In re Westinghouse Electric Corp. Uranium Contracts Litigation* [31], яка стала свідченням сучасного проблемного аспекту міжнародно-правового співробітництва у сфері захисту економічної конкуренції, а саме його дуальності. Виходячи з наявності неодноразових конфліктів у справах щодо регулювання конкурентної поведінки, очевидним є необхідність стимулювання становлення та розвитку міжнародно-правового співробітництва в цій сфері. Проте в той самий час спостерігається небажання держав передавати свої повноваження щодо регулювання конкурентної поведінки на користь єдиному міжнародному порядку/механізму, що позначало б втрату таких повноважень державами. Зазначена справа стосувалася створення міжнародного картелю за участю іноземних компаній з Австралії, Канади, Франції, Південної Африки та Сполученого Королівства. Уряди відповідних держав входили до складу учасників компанії та навіть були мажоритарними акціонерами в деяких з них. Наприклад, австралійська Комісія з атомної енергетики мала 41,6% участі в *Mary Kathleen Uranium Pty Ltd* та 72% участі у *Ranger Uranium Mines Pty Ltd*, тобто в компаніях, які були учасниками картелю. Із цієї справи стає очевидним об'єктивне небажання держав втрачати компетенцію на свої національних ринках, а саме втрачати контроль над несумлінною конкурентною поведінкою афілійованих компаній, адже створення міжнародного режиму співробітництва дозволить ввести наднаціональне неупереджене регулювання та послабить регуляторну владу держав.

З наведеної практики можна виділити дві групи справ відповідно до того, що стало причиною протиріччя між державами з огляду на міжнародне право: перші справи відносяться до питання встановлення законодавчої юрисдикції, інші – до питання виконавчої юрисдикції національних ан-

тимонопольних органів на територіях іноземних держав. Такі протиріччя виникають через різні економічні моделі розвитку країн та різні правові підходи до захисту конкуренції, а також створюють у держав підґрунтя заявляти, що їх суверенітет може бути порушено.

Становлення вільної ринкової економіки та необхідність обмеження негативного транскордонного впливу на стан економічної конкуренції в іноземних країнах поставили питання: чи може держава екстра-територіально застосовувати своє конкурентне законодавство до підприємств іншої країни, якщо такі підприємства своєю поведінкою негативний спричиняють вплив у межах території даної держави [15, с. 428].

Перші спроби вирішення питання можливості застосування національними судами норм свого конкурентного законодавства до суб'єктів іноземних держав з метою регулювання наслідків та/або самої діяльності, яка відбувається за межами юрисдикції таких судів, були зроблені судами США після прийняття Закону Шермана в 1890 році [17]. В одній із перших справ такого характеру *American Banana Co. v. United Fruit Co.* [20] Суд підтвердив територіальну дію національних законів та визнав, що дії відповідача в Панамі та Коста-Ріка знаходяться поза межами дії Закону Шермана. Розпочинати аналіз екстра-територіального застосування конкурентного законодавства варто саме із судової практики судів США, адже становлення сучасної конкурентної політики відбулося наприкінці 19 століття як реакція на утворення трестів у США. США стало першою країною, яка почала пошук концепції для вирішення юрисдикційних питань попередження обмежувальної ділової практики. У подальшому це призвело до формування американськими судами «доктрини ефекту», яка є схожою з «доктриною реалізації», сформованою в Європейському Союзі. Саме «доктрина ефекту», запроваджена американськими судами, стала центральною концепцією у створенні та розвитку ідеї екстра-територіальності в конкурентному праві [5, с. 1259], та усі подальші дослідження цього явища проводяться з початку аналізу американської моделі конкурентного регулювання.

Практична суть проблеми полягає в тому, що учасники ринку можуть опинитися під дією декількох юрисдикцій та стати об'єктом регулювання органів із захисту конкуренції різних держав під час застосування державами норм їх конкурентних законодавств екстра-територіально. Це призводить до конфлікту між державними органами різних країн та створює негативну ситуацію, в якій одна з держав може відчувати, що її суверенітет порушено, що впливає на міждержавні відносини.

Прийнято вважати, що «доктрину ефекту» було започатковано в 1945 році [5, с. 1260] у спра-

ві Alcoa, [25] коли суд США встановив, що Закон Шермана підлягає застосуванню до канадської компанії, яка була учасницею швейцарського картелю виробників алюмінію, а закон Шермана застосовується до угод, укладених поза межами США, якщо такі угоди мали на меті негативно вплинути на імпорт США та, більш того, фактично досягли своєї мети.

Існують і більш ранні справи, в яких розглядалося питання екстратериторіальності. У справі *United States v. American Tobacco Co.* [21], яку було розглянуто в 1911 році, американським судом була використана широка юрисдикція «ефекту». Тобто американським національним судом вперше була розглянута справа щодо міжнародного картелю, який було сформовано та який функціонував поза межами території США. Сам факт виконання американським судом юрисдикції щодо міжнародного картелю, що негативно впливав на внутрішній ринок США, є свідченням виникнення та використання поняття «ефекту» в судовій практиці для характеристики негативної діяльності на території іноземної держави. Варто зазначити, що в цих справах було вжито об'єктивний територіальний принцип, а не саму «доктрину ефекту». Ще однією з перших справ щодо юрисдикційних питань, пов'язаних із конкурентними правовідносинами, є справа *United States v. Pacific & Arctic Railway & Navigation Co.* [23] У цій справі американський Суд встановив, що конкурентне законодавство США підлягає застосуванню до іноземних компаній, хоча і не всі, проте частина перевезень проходила на території США. У справі *Sisal* [24] у 1927 році юрисдикція була поширена на відповідача на тих самих підставах, що й у справі *United States v. American Tobacco Co.* [21], де стверджувалось, що хоча договір було укладено іноземцями поза межами США, поширена на відповідача юрисдикція стосувалася лише тих його дій, які мали місце на території США, або що мали б бути виконані за намірами відповідача. У цих справах наголос робився на територіальний принцип, а саме обґрунтування юрисдикції США скоріше базувалося на об'єктивному територіальному принципу [4, с. 164]. Отже, справа *Alcoa* [25] 1945 року дійсно стала першою, в якій було запроваджено та використано «доктрину ефекту».

Подальша практика другої половини ХХ століття лише сприяла розвитку «доктрини ефекту», хоча ще наприкінці ХІХ століття екстратериторіальне застосування вважалося винятком. У 1985 році один із німецьких вчених, Отто Мейєр (Mayer), зазначав, що «держави вимагає права на виконання своєї влади на іноземній території лише як виняток» [8]. Не дивлячись на те, що в справі *American Banana Co. v. United Fruit Co.* [20] американський Суд звернувся до територіального принципу визначення юрисдикції, справа

*Lotus* [30] та юристи-міжнародники підтримали ідею об'єктивного територіального принципу [13, с. 234], який полягає в тому, що держава має юрисдикцію щодо поведінки поза територіальних меж такої держави, якщо поведінка вчинила ефект на територію цієї держави [22].

На визнану «доктрину ефекту» в справі *Alcoa* в подальшому неодноразово посилалися суди США в низці справ щодо притягнення до відповідальності за антиконкурентну поведінку. «Доктрина ефекту» стала поширеною практикою американських судів у відповідних справах [26; 27; 29; 32; 36; 39; 40; 41].

Проте ця практика не могла не викликати обурення серед інших держав та дослідників [4, с. 166] міжнародного права, адже екстратериторіальне застосування національного права може розглядатися як обмеження суверенітету інших держав. Деякі країни почали видавати дипломатичні протести [10] проти занадто активного застосування антитрестового права США. Суди США почали видавати накази *subpoena duces tecum* щодо надання необхідних документів та збирання доказів за кордоном. Збирання доказів за кордоном, а також видання документів (including order to produce documents) є перебільшенням екстратериторіального виконання юрисдикції. Держави, що виразили протест, наводили як аргумент те, що згідно з міжнародним правом збирання доказів потребує отримання згоди держави, де безпосередньо знаходяться докази [7, с. 4].

США відреагували на неприйняття концепції більшістю держав, а також визнали, що «доктрина ефекту» в тому вигляді, в якому її використовували суди із часів справи *Alcoa*, потребує коректування та уточнення, аби не опинитися в протиріччі з основними положеннями міжнародного права. Розуміючи міжнародну напругу, американський суд у справі *Timberlane* визнав саму доктрину, але зауважив, що застосування «доктрини ефекту» повинно відбуватися з оглядом на міжнародну ввічливість, а точніше перебувати в балансі з нею [32]. У цій справі американський суддя визнав факт наявності сумнівів щодо відповідності «доктрини ефекту» міжнародному праву та ввічливості, наголошуючи, що все ж існує певна міра екстратериторіальної юрисдикції згідно Закону Шермана. За словами судді, тест «ефекту» не бере до уваги інтереси інших держав, а також не розглядає повну природу відносин між учасниками та державою. У цій справі було введено трьохсторонній аналіз – для застосування «доктрини ефекту» необхідно «протестувати» правовідносини, що виникли згідно з наступними критеріями. По-перше, необхідною є наявність хоча б якогось ефекту на американську закордонну комерцію: чи фактичного, чи наміру його спричинити. По-друге, необхідно продемонструвати,

що ефект є достатньо вагомим, щоб стати визною шкодою для позивача та, тим самим, є цивільним порушенням антитрестового законодавства. По-третє, чи є вплив на американську комерцію дійсно достатньо сильним у порівнянні з іншими країнами, аби виправдати заяву на застосування екстратериторіальної компетенції (*extra-territorial authority*). Для визначення третього критерію необхідно розглянути рівень конфлікту з іноземним правом або політикою, національністю сторін або тісні зв'язки, основне місце розташування корпорацій. Аналіз таких показників визначає, до якої міри правозастосування будь-якою державою (яка заявляє юрисдикцію) призведе до стану, за якого сторони діють згідно з нормами конкурентного права. Щодо третього критерію співвідношення інтересів США та інших країн, інакше кажучи «балансування інтересів», існують різні думки, чи є такий критерій правилом міжнародного права, чи його введено для виправдання ввічливості [9, с. 783].

Хоча в подальшому наведені критерії було розширено в справі *Mannington Mills*, Суди США в жодній із розглянутих справ не визначили невідповідності міжнародному праву поширення юрисдикції США, хоча не всі американські суди застосовують тест «балансування інтересів». Американська судова практика, відповідаючи на невдоволення інших країн, лише встановила обмежувачий критерій «доктрини ефекту», згідно з яким юрисдикція США не може застосовуватися, коли зацікавленості США переважають інтереси ввічливості [2, с. 263].

У 1982 році США було прийнято Закон «Про покращення іноземної торгівлі» [18], яким змінювалися деякі положення Закону Шермана, а саме зазначалося, що антитрестове американське законодавство підлягає застосуванню, коли протиправна поведінка має прямий, суттєвий та розумно передбачуваний ефект на торгівлю США або на американський експорт, та такий ефект дає привід для подання скарги відповідно до Закону Шермана або положенням Федеральної торговельної комісії. Наведене в такому вигляді обґрунтування, за якого можливо застосування антитрестового законодавства до іноземної поведінки, стало статутним оформленням «доктрини ефекту» [5, с. 1261].

Отже, застосування екстратериторіального підходу до врегулювання конфліктів щодо визначення юрисдикції за наявності транскордонного ефекту від неконкурентної поведінки отримало подальший розвиток у судовій практиці різних держав, а сама «доктрина ефекту» набула міжнародного визнання в якості майже єдиного дійсно ефективного інструменту регулювання, за умов відсутності погоджених міжнародних правил взаємодії національних антимонопольних орга-

нів. Окрім США, доктрина була підтримана ЄС та іншими країнами, переважно членами ОЕСР.

«Доктрина ефекту» отримала визнання в якості принципу двома академічними організаціями, які займаються вивченням міжнародного права, а саме Асоціацією міжнародного права (*International Law Association*) та Інститутом міжнародного права (*L'Institut de Droit International*).

У докладі Комітету із законодавства щодо обмеження торгівлі (*Restrictive Trade Legislation Committee*) Асоціації міжнародного права зазначається, що Асоціація на своїй 55 Конференції в Нью-Йорку у 1972 році визнає «доктрину ефекту» як принцип міжнародного права. Вважається, що «доктрина ефекту» дає державі компетенцію встановлювати регулятивні приписи щодо дій, які мають місце за її межами, але тем не менш мають ефект у межах її території. Асоціацією були визначені критерії принципу, виконання яких дозволяє екстратериторіальне застосування національного права, а саме: (1) дії та ефект від них представляють собою діяльність, яка підпадає під дію закону; (2) існує значний національний ефект; (3) ефект є прямим та основним результатом від екстратериторіальної дії.

Щодо *L'Institut de Droit International* – іншої організації з вивчення міжнародного права, то в прийнятій цією установою резолюції за результатами сесії в Осло в 1977 році, інститутом міжнародного права було визнано, що юрисдикція щодо застосування правил регулювання антиконкурентної поведінки мультинаціональних підприємств повинна визначатися відповідно до «доктрини ефекту». Щодо критеріїв цієї академічної організації, то було визнано, що «доктрина ефекту» може бути застосована екстратериторіально, якщо дії мали цілеспрямований або, щонайменше, передбачуваний, значний, прямий та безпосередній ефект у межах території [14, с. 386].

Отже, з розвитком та посиленням міжнародної торгівлі необхідним стало визначення правомірного способу регулювання антиконкурентної поведінки іноземних підприємств, що призвело до екстратериторіального застосування національного конкурентного законодавства, яке в західній літературі отримало назву «доктрина ефекту» («*effect doctrine*»). Не дивлячись на таке визнання, не можна стверджувати, що «доктрина ефекту» є новим міжнародним принципом регулювання, проте це доводить, що серед видатних та авторитетних науковців міжнародного права різних континентів доктрина отримує глибоке теоретичне вивчення та аналіз, а в практиці – широке застосування, що підкреслює її вплив на сучасне формування міжнародного права та ще раз наголошує на необхідності розроблення уніфікованих



визнаних міжнародних прав координації діяльності національних антимонопольних відомств у випадках транскордонного впливу від обмежувальної ділової практики іноземних компаній.

### Література

1. Developments in the Law: Extraterritoriality // Harvard Law Review. – 2010. – № 124. – С. 1206–1280.
2. Fox E. Global Competition Policy / E. Fox, R. Pitovsky, 1997. – 263 с.
3. Hovenkamp H. Federal Antitrust Policy, The Law of Competition and Its Practice / H. Hovenkamp. – West Group, 2011. – (4). – С. 878.
4. Jennings R. Extraterritorial Jurisdiction and United States Antitrust Law / R. Y. Jennings // XXXIII British Yearbook of International Law / R. Y. Jennings., 1997. – С. 157–175.
5. Jones A. EU Competition Law: Text, Cases & Materials / A. Jones, B. Sufrin., 2016. – 1372 с.
6. Kerber W. An International Multi-Level System of Competition Laws: Federalism in Antitrust / Wolfgang Kerber // German Working Papers in Law & Economics. – 2003. – № 13.
7. Kojima T. International Conflicts over the extraterritorial application of competition law in a borderless economy / Takaaki Kojima. – Weatherhead Center for International Affairs, 2001. – 41 с.
8. Mayer O. Le droit administratif allemand / Otto Mayer. – Giard-Bri re Editeur, Paris, 1904. – 316 с.
9. Meessen K. Antitrust Jurisdiction under International Law / K. Meessen. // The American Journal of International Law. – 1984. – № 78. – С. 783–810.
10. OECD. Competition Law Enforcement, Annex III / OECD., 1984.
11. Rahl J. Common Market and American Antitrust: Overlap and Conflict / James A. Rahl. – McGraw-Hill, 1970. – 576 с.
12. Stern B. How to Regulate Globalization? / B. Stern // The Role of Law in International Politics: Essays in International Relations and International Law / M. Byers. – Oxford University Press, 2001. – С. 255–266.
13. Sweeney B. The Internationalisation of Competition Rules / Brendan J. Sweeney. – Routledge, 2009. – 448 с.
14. Verwilghen M. La 58e Session de l'Institut de Droit International (Oslo, 30 Ao t – 8 September 1977) / Michel Verwilghen. – 1977. – С. 379–396.
15. Whish R. Competition Law Enforcement, Annex III / R. Whish, D. Bailey. – Oxford University Press: Oxford: 8 ed. – 1176 с.
16. Wood D. Conflicts of Jurisdiction in Antitrust Law: A Comment on Ordover and Atwood / Diane P Wood. // Law and Contemporary Problems. – С. 181–188.
17. The Sherman Antitrust Act 1980 (Sherman Act 26 Stat. 209, 15 U.S.C. §§ 1–7) [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/15/chapter-1>.
18. The Foreign Trade Antitrust Improvement Act of 1982 // Pub. L. No. 97-290, 402, 96 Stat. 1246. 1982 (codified as amended at 15 U.S.C. 6a. 1985) [Електронний ресурс] // Antitrust Guidelines for International Enforcement and Cooperation, Issued by the: U.S. Department of Justice and Federal Trade Commission. – 1982. – Режим доступу до ресурсу: [https://www.ftc.gov/system/files/documents/public\\_statements/1049863/international\\_guidelines\\_2017.pdf](https://www.ftc.gov/system/files/documents/public_statements/1049863/international_guidelines_2017.pdf).
19. Restatement (Third) of the Foreign Relations Law of United States §§ 402–404, (1987)
20. American Banana Co. v. United Fruit Co., 213 U.S. 347 (1909).
21. United States v. American Tobacco Co. 221 U.S. 106 (1911).
22. Strassheim v Daily, 221 U.S. 280, 285 (1911) (Justice Holmes)
23. United States v. Pacific & Arctic Railway & Navigation Co. 228 U.S. 87 (1913).
24. United States v. Sisal Sales Corporation, 274 U.S. 268 (1927).
25. United States v. Aluminum Co of America, 148 F. 2nd 416 (2nd Cir. 1945).
26. United States v. General Electric Co 82 F. Supp 753 (D NJ, 1949).
27. United States v. Imperial Chemical Industries Ltd 100 F. Supp 504 (D NY, 1951).
28. United States v. Watchmaker of Switzerland Info. Center, Inc., 1963 Trade Cas. (CCH) 70, 600 (S.D.N.Y. 1962), judgment modified, 1965 Trade Cas. (CCH) 71, 352 (S.D.N.Y. 1965).
29. Continental Ore Co. v. Union Carbide & Carbon Corp. 370 US 690 (1962).
30. SS 'Lotus' (France v. Turkey), 1972, PCIJ (Ser A) No 9 (Lotus).
31. Westinghouse Electric Corp. Uranium Contracts Litigation, 405 F.Supp. 316 (Jud.Pan.Mult.Lit.1975).
32. Timberlane Lumber Co v. Bank of America 549 F.2nd 597 (9th Cir, 1976).
33. Westinghouse Elec. Corp. and Duquesne Light CO., 16 O.L.R. 273 (1977);
34. Westinghouse Elec. Corp. Uranium Contracts Litig., 564 F.2d 992 (10th Cir. 1977).
35. Uranium Antitrust Litig., 480 F. Supp. 1138 (N.D. Ill. 1979).
36. Mannington Mills v. Congoleum Corp 595 F.2nd 1287 (3rd Cir, 1979).
37. Public Correspondence and Statements of the department of External Affairs, 1979 Can. Y. B. Int'l L. 334, 336-38 (comp. by M. Copithorne) (Diplomatic Note of Canada to the United States).
38. Gulf Oil Corp. v. Gulf Canada Ltd., 1980-1 Trade Cas (CCH) 63, 285 (Can. S. Ct. 1980).
39. Uranium Case 617 F.2nd 1248 (7th Cir, 1980).
40. Matsushite Elec. Industrial Co. v. Zenith Radio Corp., 475 US 574, 583 (1986).
41. Hartford Fire Insurance Company v. California, 5-0 US 764, 796 (1993).
42. United States v. Watchmakers of Switzerland Information Center, Inc. (1995), 133 F. Supp. 40 (S.D.N.Y.).

### Анотація

**Зайченко Ю. І.** «Доктрини ефекту» – метод врегулювання державами суперечок щодо транскордонного негативного впливу антиконкурентної поведінки. – Стаття.

Ця стаття присвячена вивченню нового інструменту регулювання негативного транскордонного впливу обмежувальної ділової практики – «доктрини ефекту». У даній роботі досліджено ключові прецеденти щодо практичного вирішення спорів щодо обмежувальної ділової практики, яка спричиняє негативний транскордонний вплив на конкуренцію. Викладено аналіз відповідності «доктрини ефекту» принципам міжнародного права, а також можливості її подальшого застосування у відповідних справах.

**Ключові слова:** «доктрина ефекту», обмежувальна ділова практика, екстратериторіальне застосування конкурентного законодавства, конкуренція, міжнародна торгівля.

### Аннотация

**Зайченко Ю. И.** «Доктрины эффекта» – метод регулирования государствами споров по трансграничного негативного влияния антиконкурентного поведения. – Статья.

Эта статья посвящена изучению нового инструмента регулирования негативного трансграничного воздействия ограничительной деловой практики – «доктрины эффекта». В данной работе исследованы ключевые прецеденты практического разрешения споров в сфере ограничительной деловой практики, которая оказывает негативное трансграничное воздействие на конкуренцию. Изложен анализ соответствия «доктрины эффекта» принципам международного права, а также возможности дальнейшего применения в соответствующих делах.

**Ключевые слова:** «доктрина эффекта», ограничительная деловая практика, экстратерриториальное применение конкурентного законодательства, конкуренция, международная торговля.

### Summary

**Zaichenko Yu. I.** The doctrine of the effect» is a method of settling disputes between States as to the transboundary negative impact of anticompetitive behavior. – Article.

This article is devoted to the analysis of emerging instrument for dealing with transboundary negative impact of anticompetitive business practices – the «effect doctrine». Key case-law are studied within this research with regard practical resolution of cases involving anticompetitive business practices that caused transboundary negative impact on competition. Brief analysis is outlined regarding «effect doctrine» compliance with general principles of international law as well as possibility of its further application in similar cases.

**Key words:** effect doctrine, restrictive business practices, extraterritorial application of law, competition, international trade.

## АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ

УДК 342.9

В. С. Нікіфоренко

*кандидат наук з державного управління, доцент  
Міжрегіональної Академії управління персоналом*ПРЕДМЕТНЕ ПОЛЕ ТА ПРОБЛЕМАТИКА ДОСЛІДЖЕННЯ  
ДЕРЖАВНОЇ ПОЛІТИКИ ТА УПРАВЛІННЯ

**Актуальність.** Об'єктивна складність та теоретична невизначеність категорій державної та публічної політики, наукова суперечливість підходів до визначення державного управління в публічній сфері призводить до неузгодженості доктринальних основ вивчення механізму взаємодії владних інститутів та суспільства. Зміна способів і методів державного управління в сучасних умовах трансформації державної політики сприяло появі нових концепцій та наповненню категоріального апарату науки новими термінами та термінологічними конструктами. Разом з тим, більшість з цих категорій ввійшли до наукового та нормативного обігу синтезуючі базові поняття галузі державного управління без належного на те обґрунтування та необхідності.

Тому визначення взаємообумовленості та взаємозв'язку державної політики та управління залишається одним із актуальних питань, яке виходить на передній план в ході інституалізації державних механізмів системи влади та управління.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Дослідженню предметного поля та проблематики визначення державної політики та управління присвячено багато праць. Серед вітчизняних та зарубіжних науковців, які займались дослідженням цих питань, слід відзначити Н. Аврамчикову, Дж.Андерсона, Г. Атаманчук, В. Бакуменко, О. Бандурку, Р. Даля, А. Дегтярьова, О. Дем'янчука, О. Льницького, Б. Курашвілі, К. Колесникову, Ю. Красина, Г. Купрашина, В. Мартиненко, О. Мельника, М. Міненко, Л. Пала, В. Парсонса, В. Пилипишина, І. Понкіна, Г. Овчіннікова, В. Опришка, Ю. Оболенського, С. Ситника, Л. Сморгунова, О. Сунгурова, С. Телешуна, В. Тертичку, В. Чиркіна, Н.Шматко та ін.

Проте питання співвідношення понять державної та публічної політики, державного управління та публічного управління, їх взаємозв'язку та взаємообумовленості залишаються недостатньо дослідженими.

**Мета статті** полягає у теоретичному окресленні предметного поля та проблематики дослідження державної політики та управління, з'ясування концептуальних основ розвитку понятійно-категоріально апарату.

Поставлена мета потребує з'ясування фундаментальних питань дослідження державної політики та управління, проведення аналізу наукових здобутків вітчизняних та зарубіжних вчених в галузі публічного управління та адміністрування, соціології, політології, психології, економіки та інших галузей знань, окреслення публічної та державної сфер з характерними для них принципами побудови та функціонування.

Для будь-якого дослідження існує ряд ключових проблем, без вирішення яких жодна наукова теорія не може успішно функціонувати та розвиватись. Це перш за все проблеми локалізації сфери пізнання, систематизація її принципів та методів, встановлення понятійно-категоріального апарату, диференціація внутрішньої структури та конкретизація місця та ролі в системі наукових знань. Всі ці питання мають принциповий теоретико-методологічний характер і потребують певного вирішення з метою обґрунтування нових наукових знань.

Наукова дискусія щодо предметного поля державної політики та управління визначається багатьма підходами, які різняться в залежності від розуміння ролі держави при формуванні та реалізації цілей державного управління, ролі суспільства та громадських інституцій в цих процесах, системної взаємодії державних, суспільних та приватних інтересів.

Зміни у суспільному житті призводять до необхідності перегляду механізму формування державної політики, що в свою чергу, змінює погляд на сутність самої політичної та управлінської сфер. В теоретичному аспекті це віддзеркалюється на появі нових категорій та наукових конструктів, які в ширшому або вужчому розумінні намагаються підійти до розв'язання проблематики взаємозв'язку державної політики та управління. Спершу, серед них виокремимо проблему у концептуальній відмінності та спільних рис між поняттями "державна політика" та "публічна політика".

Слід зазначити, що термін "державна політика" (англ. – "state policy") достатньо чітко визначений як у наукових працях та енциклопедичних

словниках, так і у нормативно-правових актах. В енциклопедичному словнику з державного управління державна політика визначається як дії системи органів державної влади згідно з визначеними цілями, напрямками, принципами для розв'язування сукупності взаємопов'язаних проблем у певній сфері суспільної діяльності [9, с. 144-145]. Певну неузгодженість, а в деяких випадках і серйозну дискусію серед науковців, вносить питання використання поряд з категорією “державна політика” поняття “публічна політика”. Проблематика дискусії в тому, що етимологічно термін «public» можна перекладати словами «публічний», «державний», «суспільний» або «громадський». Зокрема, коли мається на увазі “public policy”, то в різних джерелах можна знайти принаймні п'ять варіантів перекладу: державна політика, публічна політика, суспільна політика, громадська політика, національна політика [7, с. 7].

На думку В.В. Тертички за контекстом та змістовними особливостями адекватним поняттю «public policy» є термін «державна політика», а різницю між поняттями «державна політика» та «публічна політика» можна розглянути як чисто лінгвістичну [22, с. 6]. Науковець Г.В. Музиченко пропонує розглядати зазначені поняття як синоніми [12]. Однак, на нашу думку, державна політика та публічна політика не є тотожними, та змістовно відображають різні підходи до розуміння ролі держави у механізмах контролю та управління суспільними процесами.

Для вітчизняної науки більш характерним є вживання терміну “державна політика”. У своїй монографії доктор наук з державного управління Валевський О.Л. визначає державну політику як дії органів державної влади з вирішення проблем, які найоптимальніше сприяють реалізації інтересів суспільства» [4, с. 21].

На думку авторів підручника «Державна політика: аналіз та механізми її впровадження» державна політика – це відносно стабільна, організована та цілеспрямована діяльність уряду стосовно певної проблеми або предмета розгляду, яка здійснюється ним безпосередньо або опосередковано через уповноважених агентів і впливає на життя суспільства [18, с. 12].

За визначенням Ю.В. Палагнюк, державна політика – це ухвалене на конституційних засадах із залученням громадськості стратегічне рішення з чітким визначенням результатів, яке є засобом забезпечення суспільних потреб у тій чи іншій сфері і реалізується органами державного управління. Простіше кажучи, це стратегічний курс, спрямований на розвиток держави, її окремих сфер, якого дотримуються органи влади і громадськість [13].

Автори підручника “Державна політика” під державною політикою розуміють сукупність ціннісних цілей, державно-управлінських заходів,

рішень і дій, порядок реалізації державно-політичних рішень (поставлених державною владою цілей) і системи державного управління розвитком країни [7, с. 8].

Андріян В.І. визначає державну політику як оптимальний синтез об'єктивних тенденцій суспільного розвитку і суб'єктивних суджень людей про власні інтереси в суспільстві [2]. Однак, вважаємо, що зведення державної політики лише до людських суджень про інтереси може призвести до спрощування складної та багатоаспектної природи цієї категорії.

Підсумовуючи наукові погляди на розуміння категорії «державна політика» можна дійти висновку про наявність широкого спектру підходів до її визначення та розуміння, при цьому кожне визначення засноване на певному концептуальному аспекті та відображає предметне поле відповідного дослідження. Державна політика розглядається як сукупність принципів та норм зі здійснення державної влади; як сукупність цілей і завдань, що реалізуються державою; як діяльність держави, націлену на вирішення проблем суспільного розвитку; як політичну діяльність держави та її органів; як форму політико-управлінської діяльності держави; як діяльність державних органів з управління суспільними процесами та вирішення суспільних проблем.

Все це вказує на постійний активний пошук теоретиками та управлінцями найбільш повного та обґрунтованого змісту державної політики, її генезису, принципів, методів, інструментів та моделей функціонування.

Термін “публічна політика” також активно входить до наукового обігу у вітчизняній літературі, при цьому серед науковців відсутня однастайність щодо його змістовного розуміння.

На думку доктора політичних наук С.О. Телешуна публічна політика це політика органів державного управління, заснована на механізмах публічного узгодження інтересів заінтересованих сторін та спрямована на досягнення суспільно значимих цілей та вирішення суспільно важливих завдань. [21, с. 192]

Н.Ю. Данілов, О.Ю. Гуров, Н.Г. Жидков, за редакцією яких вийшла збірка перекладів англomовних класичних та сучасних текстів з публічної політики, – зазначають, що термін “публічна політика” сам по собі є достатньо спірним. Складність перекладу полягає в пошуку поняття, яке б відображало суть концепції. Серед варіантів перекладу терміна зустрічаються різноманітні поняття “відкрита”, “суспільна політика”, “публічно-державна”, навіть “соціальна” [16, с. 6].

На думку авторів наукової розробки “Публічна політика та управління” під публічною політикою треба розуміти форму політичного процесу, який реалізується в публічному просторі, підтриму-

ється інформаційно-комунікаційними ресурсами та представлений комплексом прозорих вертикальних та горизонтальних взаємодій його учасників. Публічна політика є специфічною формою комунікації суб'єктів політичного процесу, яка дає змогу активізувати участь громадян у її виробленні та реалізації політичних рішень. Варто зазначити, що публічна політика – це особливий вид комунікації, який не є сферою боротьби за завоювання влади, тому варто відрізнити її від політики репрезентативної публічності – боротьби за право репрезентувати волю народу [17, с. 5].

Науковець Ситник С.В., опрацювавши підходи до розуміння публічної політики, виокремила найбільш актуальні серед них:

– публічна політика як транспарентний процес прийняття політичних, у тому числі й управлінських рішень. Ступінь публічності, у такому разі, буде визначатися наявністю каналів доступу зацікавлених груп до цього процесу і, відповідно, це дає можливість стверджувати про наявність/відсутність публічної політики;

– публічна політика як цілеспрямований вплив, який здійснюється структурами публічної влади. Таке значення публічної політики найчастіше вживається в контексті реалізації публічного управління;

– публічна політика як програма, що містить стратегії розвитку держави. Як правило, мова йде про галузеву політику (у сфері охорони здоров'я, освіти, промислової політики тощо). У такому разі поняття “публічної політики” тотожне розумінню поняття “державної політики”;

– публічна політика як визначений курс дії публічної влади. Таке значення може мати місце в контексті реалізації певної ідеології правлячого класу;

– публічна політика, сутністю якої є публічна діяльність. Остання розуміється як репрезентована у публічній сфері активність політичних та неполітичних акторів, які через взаємодію прагнуть реалізовувати власний інтерес. Наприклад, діяльність держави проявляється у сфері задоволення соціальних запитів, відповідно публічна діяльність здійснюється з метою оптимізації та раціоналізації управлінських рішень. Публічною є діяльність держави, що спрямована на задоволення запитів соціальних груп;

– публічна політика як механізм підтримки публічного порядку [20, с. 205].

Дослідження публічної політики нерозривно пов'язане із вивченням публічної сфери, як способу забезпечення в суспільстві клімату співпричетності і демократизму. Його смисл полягає у тому, щоб підтримувати та розвивати участь самого суспільства в управлінському процесі, стимулювати пошук таких шляхів вирішення суспільних проблем, які дають оптимальні варіанти поєднання

приватних інтересів з публічним, тобто інтересом суспільства як цілого [19, с. 4].

Документи “Програми розвитку ООН” дають можливість віднести до публічної сфери такі ключові характеристики: – участь (усі громадяни мають голос у прийнятті рішень – безпосередньо або за допомогою легітимних інститутів, які репрезентують їх інтереси; така широка участь будується на свободі асоціацій і слова, а також на здатності до конструктивного діалогу); – верховенство права (чесність і неупередженість правових структур, особливо тих, які забезпечують дотримання прав людини); – прозорість (свобода інформації, її повнота та доступність для всіх, хто в ній зацікавлений); – чутливість (усі інститути своєчасно реагують на потреби громадян); – орієнтація на згоду (дотримання балансу інтересів для досягнення широкого консенсусу з питань про те, що більше всього відповідає потребам групи та якими способами, за допомогою яких процедур цього потрібно досягати); – справедливість (усі громадяни мають можливість покращити свій добробут); – результативність та дієвість (максимально ефективне використання ресурсів для задоволення потреб громадян); – підзвітність (уряд, приватний бізнес і структури громадянського суспільства підзвітні громадськості та інституційним носіям прав); – стратегічне бачення (лідери, владні структури і громадськість спираються на довготривалі перспективи врядування та розвитку особи і чітко уявляють собі ті заходи, які необхідні для їх реалізації) [10, с. 6-7].

Зазначимо, що в роботах західних дослідників поряд з публічною політикою інколи використовується поняття “масова політика” (“mass politics”). Так, Рассел Ньюман у своїй роботі “Парадокс масової політики” задається питанням, хто і де насправді творить американську політику – політична еліта Вашингтона у прокурених приміщеннях та на полях для гольфу, чи громадська думка електорату. Складні процеси взаємодії громадськості та правлячої еліти, процеси формування громадської думки, вплив громадської думки на політичні процеси – все це автор називає “масова політика”. Американський дослідник Еспен Мое пов'язує поняття “масова політика” з процесами формування публічного дискурсу та, відповідно, публічної сфери. Масова політика згідно з науковою позицією автора – це механізми та інструменти взаємодії формування публічної сфери [21, с. 189] Однак, зазначена категорія у вітчизняній науці не отримала поширення та не використовується у роботах політологів та фахівців з державного управління.

Як ми бачимо, терміни “державна політика” і “публічна політика” за змістом є схожими категоріями, однак при цьому одразу видно різні підходи до висвітлення процесів взаємодії між суспільними та державними інституціями.

Тотьєв К.Ю., аналізуючи ці дві категорії, зазначає наступне: “державна політика перестає бути державною як такою і набуває ознак публічності в тому розумінні, що держава визнається актором, що діє та вибудовує свою політику і здійснює управління в публічній сфері [23, с. 19]. Отже, публічність політики має місце тоді, коли вона спрямована на досягнення суспільних цілей та забезпечення суспільних інтересів.

Не можна залишити поза увагою рекомендації, які дав один з найбільш відомих американських дослідників публічної політики Дж. Андерсон. Пояснюючи, чим саме “публічна політика” відрізняється від “державної політики”, він зазначає, що окремі напрями публічної політики формуються урядовими структурами та чиновниками. Дослідник вказує на те, що публічна політика, по-перше, завжди пов’язана з цільовими або зорієнтованими на досягнення цілі діями. По-друге, публічна політика складається з певних цільових дій, прийнятих урядовими чиновниками протягом певного періоду часу, а не з дискретних рішень. По-третє, публічна політика виникає завжди у відповідь на політичні запити. Відповідно публічна політика завжди зорієнтована на результат і в цьому проявляється її інструментальний характер [16, с. 12-13].

Порівнюючи державну та публічну політику О. Дем’янчук зазначає, що в умовах демократії, коли рівень розвитку громадянського суспільства достатньо високий, державна влада поступається частиною своїх повноважень на користь органам самоуправління, і в цьому разі справді має сенс говорити про “публічну владу” як поєднання державної влади і громадського самоврядування. В такому контексті публічна політика є ширшим поняттям, оскільки вона охоплює не лише державну політику, а й політику, яку здійснюють (чи можуть здійснювати) недержавні організації, об’єднання державних і громадських органів або навіть приватні структури й агенції [6, с. 31]. На нашу думку, такий підхід є досить умовним, оскільки науково обґрунтувати та практично довести позицію наявності межі, яка б встановила ступінь впливу громадянського суспільства на державну владу не можливо.

Більш ефективним є підхід, який аналізує механізми, що забезпечують можливості представлення та узгодження позицій суб’єктів цього процесу у прийнятті політико-управлінського рішення.

Прийнятною в цьому питанні є позиція С. Телешуна, який здійснюючи співвідношення понять “державна політика” та “публічна політика” дає аналіз самого механізму прийняття рішень та програм (вироблення політики), зокрема таких параметрів, як: спосіб, у який актуалізується проблема і набуває статусу суспільно значимої, наскільки заінтересовані сторони мають можливість

користуватися каналами доступу до прийняття рішень; чи є ці канали; чи існують зворотні зв’язки між суб’єктом і об’єктом прийняття рішень тощо. Тобто “державна політика” і “публічна політика” можуть як ототожнюватися, так і становити різні поняття залежно від механізму їх вироблення [21, с. 192-193].

Отже, можемо дійти висновку, що серед вітчизняних дослідників відсутній однозначний підхід щодо використання термінів “державна політика” і “публічна політика. Це зумовлено як певними лінгвістичними особливостями англійської та української мов, так і самим концептом державної політики, який поступово трансформується, а його характеристики змінюються під впливом багатьох механізмів взаємодії демократичної держави з громадянським суспільством.

Механізмом впровадження державної політики, формою та засобом її втілення є державне управління, однак при цьому державна політика і управління є взаємозалежними сферами, поєднання яких обумовлено владними механізмами, які спрямовані на врегулювання суспільних відносин.

Підтримуючі науковий підхід, відповідно до якого державне управління є одним з видів публічного управління, що притаманне державі, зазначимо, що на сьогоднішній день немає однозначного визначення поняття “державне управління”, залишаються ще малодосліджені базові поняття, такі, як “публічне управління” та “публічне адміністрування”, їх співвідношення та взаємообумовленості.

Енциклопедичний словник з державного управління визначає поняття “державне управління” як діяльність держави (органів державної влади), спрямована на створення умов для як найповнішої реалізації функцій держави, основних прав і свобод громадян, узгодження різноманітних груп інтересів у суспільстві та між державою і суспільством, забезпечення суспільного розвитку відповідними ресурсами» [9, с. 150].

Г.В. Атаманчук зазначає, що державне управління – це практичний, організуючий і регулюючий вплив держави (через систему своїх структур) на суспільну і приватну життєдіяльність людей з метою її упорядкування, збереження або перетворення, що спирається на її владну силу [3, с. 33].

На думку В.Б. Авер’янова під державним управлінням потрібно розуміти особливий та самостійний різновид діяльності держави, що здійснює окрема система спеціальних державних органів – органів виконавчої влади [8, с. 6].

Фахівець з адміністративного права Ю.П. Битяк під державним управлінням розуміє самостійний вид державної діяльності, що має організуючий, виконавчо-розпорядчий, підзаконний характер особливої групи державних органів (посадових осіб) щодо практичної реалізації функцій

і завдань держави в процесі повсякденного й безпосереднього керівництва економічним, соціально-культурним та адміністративно-політичним будівництвом [1, с. 261].

В.М. Мартиненко визначає, що державне управління є процес здійснення авторитарного врядування через формування та реалізацію системи державних органів виконавчої влади на всіх рівнях адміністративно-територіального поділу країни, які застосовують сукупність способів, механізмів, методів владного впливу на суспільство [11, с.21].

Фахівець В.П. Пилипишин визначає державне управління як специфічну діяльність держави, що дістає вияв у функціонуванні її органів, які безперервно, планомірно, владно і в рамках правових установлень, впливають на суспільну систему з метою її вдосконалення відповідно до державних інтересів [14, с. 378].

Підсумовуючі наукові визначення “державного управління” можна дійти висновку, що в теоретико-пізнавальній площині сформувались два підходи до розуміння сутності державного управління: широкий і вузький. В широкому розумінні – державне управління представляє собою сукупність усіх видів державної діяльності, яка знаходить своє відображення у функціонуванні всіх державних органів і спрямована на регулювання суспільних відносин. У вузькому розумінні, державне управління визначається як відносно самостійний вид діяльності держави, що його здійснює певна частина органів державної влади. Таким чином, вузький підхід диференціює всю сукупність державних органів, між якими певним чином розподілені різні види діяльності держави. Слід зазначити, що таке розуміння є більш характерним для фахівців з адміністративного права, оскільки дозволяє їм здійснювати змістовний аналіз організаційно-розпорядчої діяльності органів державної влади.

Процес еволюції механізмів державної влади та управління призвели до пошуку нових моделей регулювання політико-адміністративних процесів. Це сприяло трансформації всієї системи державного управління та появи нових наукових категорій, серед яких центральне місце зайняло “публічне управління” (“public management”).

Термін «публічне управління» вперше використав англійський державний службовець Д. Кілінг [24, с. 15]. У загальному значенні, поняття «публічне управління» відображає інтегральний системний механізм, підсистемами і елементами якого виступають політичні програмні орієнтири і пріоритети, нормативне регулювання, процедури, фінансовані державою або органами місцевого самоврядування централізовані, і децентралізовані організаційно-управлінські структури та їх персонал, що відповідають за адміністрування діяльності у певній галузі суспіль-

них відносин на національному, субнаціональному та місцевому рівнях [15, с. 8].

Програма розвитку ООН надає визначення публічного управління, у Міжнародній енциклопедії державної політики та адміністрування: “Публічне управління – це галузь практики та теорії, яка є ключовою для публічного адміністрування та зосереджена на внутрішній діяльності державних установ, зокрема на вирішенні таких управлінських питань, як контроль, керівництво, планування, організаційне забезпечення, забезпечення інформаційними технологіями, управління персоналом, та оцінка ефективності” [5].

Розглянувши поняття “публічне управління”, можна констатувати, що даний науковий конструкт визначається концепцією, яка встановлює методологічні засади взаємозв’язку політичної системи, влади та управління з суспільство та соціальними інститутами. Державне управління та публічне управління не можна розглядати як синонімічні поняття, оскільки, як ми бачимо з аналізу цих категорій, змістовно вони мають характерні відмінності.

**Висновки.** Дослідивши фундаментальні основи державної політики та управління, на підставі узагальнення наукових здобутків вітчизняних та зарубіжних вчених в галузі публічного управління можна зробити висновок про наявність особливостей публічної та державної сфер з характерними для них принципами побудови та функціонування. Дані особливості визначаються категоріальним апаратом галузі, який оперує такими поняттями як “державна політика”, “публічна політика”, “публічне управління”, “державне управління” та іншими.

### Література

1. Адміністративне право України / за ред. Ю. П. Битяка. Харків: Право, – 2001. 528 с.
2. Андріяш В. І. Державна політика: концептуальні аспекти визначення / В.І. Андріяш. Електронний журнал «Державне управління: удосконалення та розвиток» №9. – 2013. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.dy.nayka.com.ua/?op=1&z=626>
3. Атаманчук Г. В. Теория государственного управления: курс лекций, 4-е изд., дополн. / Г. В. Атаманчук. – М.: Омега-Л, 2006. – 584 с.
4. Валевський О. Л. Державна політика в Україні: методологія аналізу, стратегія, механізми впровадження : [монографія] / О. Л. Валевський. – К. : НІСД, 2001. – 242 с.
5. Глосарій Програми розвитку ООН [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.unpan.org/Directories/UNPublicAdministrationGlossary>
6. Дем’янчук О. П. «Державна політика» та «публічна політика» : варіант перехідного періоду [Електронний ресурс] / О. П. Дем’янчук // Наукові записки [Текст] / Національний університет «Києво-Могилянська академія». – К., 2000. – Т. 18 : Політичні науки. – С. 31–36.
7. Державна політика: підручник / Нац. акад. держ. упр. при Президентові України ; ред. кол. :

Ю. В. Ковбасюк (голова), К. О. Ващенко (заст. голови), Ю. П. Сурмін (заст. голови) [та ін.]. – К. : НАДУ, 2014. – 448 с.

8. Державне управління в Україні: навчальний посібник / [за заг. ред. В. Б. Авер'янова]. – К. : Вид-во ТОВ «СОМІ», 1999. – 265 с.

9. Енциклопедичний словник з державного управління [Текст] / уклад. : Ю. П. Сурмін, В. Д. Бакуменко, А. М. Михненко та ін. ; за ред. Ю. В. Ковбасюка, В. П. Трощинського, Ю. П. Сурміна. – К. : НАДУ, 2010. – 820 с.

10. Концептуальні засади взаємодії політики й управління : навч. посіб. / авт. кол. : Е. А. Афонін, Я. В. Бережний, О. Л. Валевський та ін. ; за заг. ред. В. А. Ребкала, В. А. Шахова, В. В. Голубь, В. М. Козакова. – К. : НАДУ, 2010. – 300 с.

11. Мартиненко В.М. Демократичне врядування: проблеми теорії та практики / В.М. Мартиненко // Публічне управління: теорія та практика: Зб.наук.праць – Х.: Вид-во "ДокНаукаДержУпр", 2010. – № 1. – С. 16-22.

12. Музиченко Г.В. Державна політика України: основи визначення та аналізу в межах політичної науки / Г.В. Музиченко // Global International Scientific Analytical project. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://gisap.eu/ru/node/504>

13. Палагнюк Ю. В. «Державна політика» та «публічна політика»: теоретичний аспект. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://official.chdu.edu.ua/article/viewFile/97968/93288>

14. Пилипишин В. П. Щодо сутності мети та завдань державного управління в Україні / В. П. Пилипишин // Форум права. – 2010. – № 2. – С. 377–381 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/ejournals/FP/20102/10rvpuvu.pdf>

15. Понкин И.В. Общая теория публичного управления: Избранные лекции / Международный институт государственной службы и управления Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации. – М., 2013. – 196 с.

16. Публичная политика: от теории к практике / [под науч. ред. Н. Ю. Данилова, О. Ю. Гурова, Н. Г. Жидкова]. – СПб. : Алетейя, 2008. – 356 с.

17. Публічна політика та управління : наук. розробка / авт. кол. : С. О. Телешун, О. Р. Титаренко, С. В. Ситник, С. І. Вировий. – К. : НАДУ, 2010. – 36 с.

18. Романов В. С. Державна політика: аналіз та механізми її впровадження / В. С. Романов, О. М. Рудік, Т. М. Брус. – Дніпропетр. : ДРІДУ НАДУ, 2003. – 72 с.

19. Системні чинники взаємодії політики і управління : наук. розробка / авт. кол. : В. А. Ребкала, Е. А. Афонін, В. А. Шахов та ін. ; за заг. ред. В. А. Ребкала, В. А. Шахова. – К. : НАДУ, 2010. – 40 с.

20. Ситник С. В. Між теорією та практикою публічної політики (до відкриття нової спеціальності "Публічна політика та управління") / С. В. Ситник // Науковий часопис НПУ імені М. П. Драгоманова. Серія 22 : Політичні науки та методика викладання соціально-політичних дисциплін. – 2010. – Вип. 4. –

С. 202-207. – Режим доступу: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nchnpu\\_022\\_2010\\_4\\_35](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nchnpu_022_2010_4_35)

21. Телешун С. Публічна чи державна політика – вітчизняна дилема вибору / С. Телешун, С. Ситник, І. Рейтерович // Вісник Національної академії державного управління при Президенті України. – 2012. – Вип. 4. – С. 185-196. – Режим доступу: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vnadu\\_2012\\_4\\_25](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vnadu_2012_4_25)

22. Тертичка В. В. Аналіз державної політики і політологія / В. В. Тертичка // Політичний менеджмент. – 2004. – № 6 (9). – С. 3-22.

23. Тотьев К. Ю. Публичный интерес в правовой доктрине и законодательстве / К. Ю. Тотьев // Гос-во и право. – 2002. – № 9. – С. 19–25.

24. Keeling D. Management in Government [Text] / D. Keeling. – London : Allen & Unwin, 1972. – URL: <http://www.bookyboop.com/management/management-in-government-royal-institute-of-public-administration.pdf>

### Анотація

**Нікіфоренко В. С. Предметне поле та проблематика дослідження державної політики та управління. – Стаття.**

У статті розглянуто теоретико-методологічні основи дослідження наукових категорій “державна політика” та “публічна політика”, визначено концептуальні відмінності між цими категоріями. Розкрито взаємозв'язок публічної політики, державної політики та державного управління. Визначена роль державного управління в публічній сфері. Запропоновано авторські підходи до окреслення взаємозв'язку державної політики та управління.

**Ключові слова:** державна політика, публічна політика, державне управління, публічна сфера, політично-адміністративні відносини.

### Summary

**Nikiforenko V. S. Subject field and issues of public policy and management research. – Article.**

The article deals with the theoretical and methodological foundations of the research of the scientific categories "state policy" and "public policy", and identifies conceptual differences between these categories. The relationship between state policy, public policy and public administration is revealed. The role of public administration in the public sphere is defined. Author's approaches to defining the relationship between public policy and governance are proposed.

**Key words:** state policy, public policy, public administration, public sphere, political-administrative relations.



## ЗМІСТ

## КОНСТИТУЦІЙНЕ ТА МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

<i>О. V. Kitaika</i> Children's rights as constitutional principle rather than service delivery objective.....	3
<i>С. М. Кушнір</i> Системний аналіз вищої освіти як правової категорії.....	7
<i>С. С. Лундюк</i> Староста як представник громади у відносинах із місцевою радою.....	13
<i>Т. В. Чехович</i> Правові та історичні передумови закріплення конституційного принципу рівності громадян перед законом у Конституції України.....	17

## ЦИВІЛЬНЕ ТА ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

<i>М. В. Ткаченко</i> Особливості укладення договору довічного утримання на користь третьої особи .....	24
<i>І. О. Турчак</i> Медичне право в юридичній освіті.....	30
<i>О. М. Frolov</i> Arbitrability of disputes arising out of public procurement Agreements in Ukraine: Perspectives after Draft Law No. 6232 Becomes a law .....	34
<i>А. В. Чайковська</i> Дослідження передумов виникнення корпоративних конфліктів .....	43

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС,  
ФІНАНСОВЕ ПРАВО, ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

<i>Т. Л. Антонова</i> Контроль і нагляд за поведінкою з відходами.....	47
<i>О. М. Бериславська</i> Особливості інформаційно-правової політики України в умовах «гібридної війни» .....	51
<i>І. В. Болокан</i> Додержання як форма реалізації адміністративно-правових норм .....	55
<i>С. Ю. Войнолович</i> Правове регулювання предметної підсудності адміністративних справ в аспекті забезпечення територіальної доступності до адміністративних судів першої інстанції .....	60
<i>Д. П. Дорошенко</i> Государственное принуждение в сфере налогообложения в Соединенных Штатах Америки .....	66
<i>О. М. Єщук</i> Рослинний світ як об'єкт адміністративно-правової охорони: теоретичні аспекти .....	69
<i>Ю. О. Лєгеза</i> Забезпечення безпеки використання природних ресурсів в умовах адміністративно-правового режиму антитерористичної операції на території Донецької та Луганської областей України .....	75
<i>Є. С. Овсянніков</i> Природа та багатоаспектність поняття «бюджет» .....	79

**С. С. Гнатюк, М. Я. Сидор**

Перспективи удосконалення правового регулювання адміністративної діяльності (на прикладі патрульної поліції України) ..... 86

**Д. О. Сіренко**

Становлення та розвиток інституту протидії адміністративним правопорушенням, пов'язаним із корупцією, у національному законодавстві України ..... 91

**С. В. Слюсаренко**

Деякі адміністративні процедури адміністративно-правового забезпечення оптимізації фінансування адміністративно-правових земельних відносин ..... 96

**О. А. Чорний**

Роль принципу фіскальної достатності в забезпеченні балансу інтересів суб'єктів податкових правовідносин ..... 101

**КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНОЛОГІЯ****О. В. Ніколайчук**

Особа злочинця як елемент криміналістичної характеристики неналежного виконання обов'язків щодо охорони життя та здоров'я дітей ..... 109

**МІЖНАРОДНЕ ПРАВО****Р. Р. Ахметов**

Договірний механізм регулювання газового ринку Європейського Союзу ..... 113

**Ю. І. Зайченко**

«Доктрини ефекту» – метод врегулювання державами суперечок щодо транскордонного негативного впливу антиконкурентної поведінки ..... 117

**АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ****В. С. Нікіфоренко**

Предметне поле та проблематика дослідження державної політики та управління ..... 123

---

**НОТАТКИ**

*Науково-практичне юридичне видання*

## ПРИКАРПАТСЬКИЙ ЮРИДИЧНИЙ ВІСНИК

*Науково-практичний журнал*

**Випуск 2(17)**

*Виходить шість разів на рік*

*Українською, російською та англійською мовами*

Коректор – І. Левіт  
Комп'ютерна верстка – С. Калабухова

Підписано до друку 28.04.2017 р. Формат 60x84/8. Обл.-вид. арк. 13,90, ум.-друк. арк. 14,65.  
Папір офсетний. Цифровий друк. Наклад 100 примірників. Замовлення № 2804-17.

**Надруковано: Видавничий дім «Гельветика»**

(Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 4392 від 20.08.2012 р.)

Україна, м. Херсон, 73034, вул. Паровозна, 46-а, офіс 105. Тел. (0552) 39-95-80

E-mail: [mailbox@helvetica.com.ua](mailto:mailbox@helvetica.com.ua)