

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
ДЕРЖАВНИЙ ВИЩИЙ НАВЧАЛЬНИЙ ЗАКЛАД
«УЖГОРОДСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ»
ЮРИДИЧНИЙ ФАКУЛЬТЕТ

**НАУКОВИЙ ВІСНИК
УЖГОРОДСЬКОГО НАЦІОНАЛЬНОГО
УНІВЕРСИТЕТУ**

Серія

ПРАВО

Випуск 37

Том 2

Ужгород-2016

*Журнал включено до переліку наукових фахових видань,
в яких можуть публікуватися результати дисертаційних робіт
на здобуття наукових ступенів доктора і кандидата наук з юридичних дисциплін
(Постанова Президії ВАК України № 205/5 від 08 червня 2005 р.;
проведено перереєстрацію видання, Постанова Президії ВАК України № 105/3 від 08 липня 2009 р.;
проведено повторну перереєстрацію видання,
Наказ МОН України № 793 від 04 липня 2014 р. (додаток № 8).*

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ:

Головний редактор: Бисага Ю.М. – д.ю.н., професор
Заст. гол. редактора: Бєлов Д.М. – д.ю.н., професор
Відповідальний секретар: Рогач О.Я. – д.ю.н., професор
Члени редколегії: Бєдь В.В. – д.ю.н., професор
Бисага Ю.Ю. – к.ю.н., доцент
Білаш О.В. – доктор теології, к.ю.н., доцент
Бобровник С.В. – д.ю.н., професор
Булеца С.Б. – д.ю.н., доцент
Гарагонич О.В. – к.ю.н., доцент
Гомонай В.В. – к.ю.н., доцент
Греца Я.В. – к.ю.н., доцент
Дзера О.В. – д.ю.н., професор, член-кореспондент Національної академії правових наук України
Дрозд О.Ю. – к.ю.н., доцент
Колодій А.М. – д.ю.н., професор
Лазур Я.В. – д.ю.н., професор
Лемак В.В. – д.ю.н., професор, член-кореспондент Національної академії правових наук України
Ленгер Я.І. – к.ю.н., доцент
Марцеляк О.В. – д.ю.н., професор
Митровка Я.В. – к.ю.н., доцент
Палінчак М.М. – к.і.н., доцент
Петришин О.В. – д.ю.н., професор, академік Національної академії правових наук України
Рогач Іван – к.ю.н., Висока школа, м. Сладковічево (Словацька Республіка)
Семерак О.С. – к.ю.н., професор
Севрюков О.П. – д.ю.н., професор Люберецької філії Російського державного соціального університету, м. Любереці (Російська Федерація)
Сідак М.В. – д.ю.н., професор
Скрипнюк О.В. – д.ю.н., професор, академік Національної академії правових наук України
Ступник Я.В. – к.ю.н., доцент
Фазикош В.Г. – к.ю.н., професор
Чечерський В.І. – к.ю.н., доцент
Ярема В.І. – д.е.н., професор

**Рекомендовано до друку та поширення через мережу Internet
Вченою радою Державного вищого навчального закладу
«Ужгородський національний університет», протокол № 5 від 12.05.2016 року.**

Свідоцтво про державну реєстрацію друкованого засобу масової інформації серія КВ № 21500-11300Р,
видане Державною реєстраційною службою України 24.11.2014 р.

ЗМІСТ

РОЗДІЛ 3

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС;

СІМЕЙНЕ ПРАВО; МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО..... 7

Касумова А.Б. АДМІНІСТРАТИВНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ, СУБ'ЄКТОМ ВЧИНЕННЯ ЯКИХ Є МЕДИЧНІ ПРАЦІВНИКИ.....	7
Кіреєва Н.О., Скорич О.О. СПІВВІДНОШЕННЯ ВИСНОВКІВ, ЩО НАДАЮТЬСЯ ЕКСПЕРТОМ, СПЕЦІАЛІСТОМ, ОРГАНАМИ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ ТА МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ.....	10
Майка М.Б. СУТНІСТЬ ТА ЗМІСТ ЗАКОННОЇ СИЛИ УХВАЛИ СУДУ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ.....	16
Мельник Я.Я. ЦИВІЛЬНІ ПРОЦЕСУАЛЬНІ ПРАВОВІДНОСИНИ ПРАВОВОЇ БЕЗПЕКИ В ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ.....	20
Митник А.К. КЛАСИФІКАЦІЯ НАУКОВИХ ПАРКІВ ЯК СУБ'ЄКТІВ ПРАВОВІДНОСИН ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ.....	25
Немеш П.Ф. СХОЖІСТЬ ТОРГОВЕЛЬНОЇ МАРКИ З ІНШИМИ ТОРГОВЕЛЬНИМИ МАРКАМИ ЯК ПІДСТАВА ДЛЯ ВІДМОВИ У НАДАННІ ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ.....	29
Нечаєва К.О. СУБ'ЄКТ ПРАВ НА ВІДУМЕРЛУ СПАДЩИНУ.....	32
Прут Ю.А. ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ СТАТУС ПЕРЕКЛАДАЧА ПРИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРИНЦИПУ МОВИ СУДОЧИНСТВА В ЦИВІЛЬНИХ СПРАВАХ.....	36
Рибка І.Є. ПРАВОВА ПРИРОДА НЕПЛАТОСПРОМОЖНОСТІ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ.....	40
Ромашенко І.О. ДО ПИТАННЯ ПРО МОЖЛИВІСТЬ ВИЗНАННЯ ЗМІНИ ПРАВОВІДНОШЕННЯ ЯК СПОСОБУ ЗАХИСТУ ЗАХОДОМ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ.....	46
Самойлова О.М. ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВИКОНАННЯ ОРЕНДНИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ ЗА ДОПОМОГОЮ ГАРАНТІЙНОГО ПЛАТЕЖУ.....	49
Сибіга С.Е. ВІДСТУПНЕ ЯК ПІДСТАВА ПРИПИНЕННЯ ЗОБОВ'ЯЗАННЯ У ПРАВІ ДАВНЬОГО РИМУ.....	53
Фасій Б.В. СУБСИДАРНЕ ЗАСТОСУВАННЯ ПОЛОЖЕНЬ ЦИВІЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ДО СІМЕЙНИХ ВІДНОСИН ПРИ ЗДІЙСНЕННІ ПОДРУЖЖЯМ ПРАВА ВЛАСНОСТІ.....	57
Цвігун Д.П. ПРОБЛЕМИ ЗАХИСТУ ПРАВ І СВОБОД ВНУТРІШНЬО ПЕРЕМІЩЕНИХ ОСІБ ОРГАНАМИ ПРОКУРАТУРИ В ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ.....	60

РОЗДІЛ 4

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО, ГОСПОДАРСЬКО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО..... 64

Ліпська О.С. ДО ПИТАННЯ СИСТЕМИ ФУНКЦІОНАЛЬНО-ЗАБЕЗПЕЧУВАЛЬНИХ СТРУКТУР РЕАЛІЗАЦІЇ ІННОВАЦІЙНИХ ПРОЕКТІВ.....	64
Новохацька М.Ю. ЮРИДИЧНІ АСПЕКТИ ПРИПИНЕННЯ СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ.....	69
Резнік О.М., Шевченко О.В. ПЕРСПЕКТИВИ ДІЯЛЬНОСТІ АКЦІОНЕРНИХ ТОВАРИСТВ В НОВИХ УМОВАХ.....	73
Феделеш Е.М. ЕЛЕМЕНТИ СИСТЕМИ ТАРИФНОГО РЕГУЛЮВАННЯ: ГОСПОДАРСЬКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ.....	78

РОЗДІЛ 5

ТРУДОВЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ..... 81

Могілевський Л.В. СУТНІСТЬ ПОНЯТТЯ «НОРМИ ТРУДОВОГО ПРАВА».....	81
Подорожній Є.Ю. РІЗНОВИДИ МАТЕРІАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ РОБОТОДАВЦЯ.....	84
Римар Б.А. НОВІТНІ ФОРМИ ЗАЙНЯТОСТІ: ПРАКТИКА ЗАСТОСУВАННЯ.....	88
Чічкань М.В., Денисенко К.В. ЩОДО ПЕНСІЙНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВЕТЕРАНІВ ВІЙНИ В УКРАЇНІ.....	92

РОЗДІЛ 6

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС;

ФІНАНСОВЕ ПРАВО; ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО.....95

Боднар С.В. ХАРАКТЕРНІ ОЗНАКИ ПОНЯТТЯ «РІШЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДУ».....	95
Власенко О.Г. ОСОБЛИВОСТІ РЕАЛІЗАЦІЇ СТАДІЙ ПРОВАДЖЕННЯ З НАДАННЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПОСЛУГ У СФЕРІ ІМІГРАЦІЇ.....	99
Гошовський В.С. ВИПРАВЛЕННЯ ОПИСОК В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ.....	103
Дем'янчук Ю.В. ЗАХОДИ ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ СУЧАСНОСТІ ТА ОНОВЛЕНОГО ЗАКОНУ УКРАЇНИ «ПРО ДЕРЖАВНУ СЛУЖБУ».....	106
Кобець М.П. ПРОБЛЕМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА ЖИТЛО ВНУТРІШНЬО ПЕРЕМІЩЕНИХ ОСІБ В УКРАЇНІ.....	110
Ковальчук Н.М. НЕПОШИРЕННЯ ЗАХИСНИХ ЗАХОДІВ НА ПАРТНЕРІВ ЗА УГОДАМИ ПРО ВІЛЬНУ ТОРГІВЛЮ.....	113
Легеза Є.О. ДЕЯКІ АСПЕКТИ УДОСКОНАЛЕННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРОВАДЖЕННЯ З НАДАННЯ ПУБЛІЧНИХ ПОСЛУГ.....	120
Литовченко В.С. СУБ'ЄКТИ ДЕРЖАВНОГО КОНТРОЛЮ В АГРОПРОМИСЛОВОМУ КОМПЛЕКСІ УКРАЇНИ.....	122
Ліпський В.В. ПОНЯТТЯ ТА ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ФІНАНСОВОГО КОНТРОЛЮ У СФЕРІ СПЛАТИ ОБОВ'ЯЗКОВИХ ПЛАТЕЖІВ.....	127
Літвінцева А.С. ПРАВОВА ПРИРОДА ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ.....	130
Пеховський А.Ю. ПІДСТАВИ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОРУШЕННЯ ПРАВИЛ ПЕРЕВЕЗЕННЯ ПАСАЖИРІВ ТА ВАНТАЖІВ МОРСЬКИМ ТРАНСПОРТОМ.....	134

CONTENTS

SECTION 3

CIVIL LAW AND CIVIL PROCEDURE;

FAMILY LAW; PRIVATE INTERNATIONAL LAW.....7

Kasumova A.B. ADMINISTRATIVE OFFENSES, THE SUBJECTS OF WHICH ARE MEDICAL WORKERS.....7

Kireieva N.O., Skorych O.O. ASPECT RATIO OF OPINIONS, GIVEN BY EXPERT, SPECIALIST, STATE AND LOCAL AUTHORITIES IN UKRAINIAN CIVIL PROCEEDINGS.....10

Maika M.B. THE ESSENCE AND THE CONTENT OF LEGAL FORCE OF COURT DECISION IN CIVIL PROCESS.....16

Melnyk Ya.Ya. PROCEDURAL LEGAL RELATIONS OF LEGAL SECURITY IN CIVIL PROCEEDINGS.....20

Mytnyk A.K. CLASSIFICATION OF SCIENCE PARKS AS LEGAL ENTITIES OF INTELLECTUAL PROPERTY.....25

Nemesh P.F. THE SIMILARITY OF TRADEMARKS WITH OTHER TRADEMARKS AS A GROUND FOR REFUSAL IN LEGAL PROTECTION.....29

Nechaieva K.O. HOLDER OF THE RIGHT ON ESCHEAT LAW.....32

Prut Yu.A. CIVIL PROCEDURE STATUS OF IMPLEMENTATION OF THE PRINCIPLE OF TRANSLATOR LANGUAGE OF PROCEEDINGS IN CIVIL CASES.....36

Rybka I.Ye. LEGAL NATURE INSOLVENCY IN THE CIVIL LAW OF UKRAINE.....40

Romashchenko I.O. TO THE ISSUE OF WHETHER CHANGE OF LEGAL RELATIONSHIP AS A WAY OF CIVIL RIGHTS DEFENSE IS A MEASURE OF CIVIL LEGAL LIABILITY.....46

Samoilova O.M. ENFORCEMENT LEASE LIABILITY THROUGH THE WARRANTY OF PAYMENT.....49

Sybiha S.E. GIVING IN PAYMENT AS A GROUND OF EXTINCTION OF AN OBLIGATION IN THE LAW OF ANCIENT ROME.....53

Fasii B.V. APPLICATION OF SUBSIDIARY TO CIVIL LAW FAMILY RELATIONSHIPS WITH THE MARRIAGE TITLE.....57

Tsvihun D.P. PROBLEMS OF THE RIGHTS AND FREEDOMS PROTECTION OF THE INTERNALLY DISPLACED PERSONS IN THE PROSECUTION CIVIL PROCEEDINGS.....60

SECTION 4

COMMERCIAL LAW, COMMERCIAL PROCEDURE LAW.....64

Lipska O.S. THE QUESTION OF FUNCTIONAL STRUCTURES SECURITY AND IMPLEMENTATION OF INNOVATIVE PROJECTS.....64

Novokhatska M.Yu. LEGAL ASPECTS OF TERMINATION OF BUSINESS ENTITIES.....69

Rieznik O.M., Shevchenko O.V. THE PROSPECTS OF JOINT STOCK COMPANIES IN THE NEW TERMS.....73

Fedelesh E.M. ELEMENTS OF TARIFF REGULATION: COMMERCIAL LAW ASPECTS.....78

SECTION 5

LABOUR LAW; SOCIAL SECURITY LAW.....81

Mohilevskiy L.V. THE ESSENCE OF THE CONCEPT OF “RIGHTS OF LABOR”.....81

Podorozhnii Ye.Yu. VARIETIES LIABILITY OF THE EMPLOYER.....84

Rymar B.A. RECENT FORM OF EMPLOYMENT: PRACTICE.....88

Chichkan M.V., Denysenko K.V. ABOUT PROVISION OF PENSION OF WAR VETERANS IN UKRAINE.....92

SECTION 6

ADMINISTRATIVE LAW AND PROCESS;

FINANCIAL LAW; INFORMATION LAW95

Bodnar S.V. SPECIFIC FEATURES OF THE DEFINITION OF ADMINISTRATIVE COURT JUDGMENTS.....95

Vlasenko O.H. FEATURES OF PROCEEDINGS HERD OF ADMINISTRATIVE SERVICES IN FIELD OF IMMIGRATION.....	99
Hoshovskyi V.S. FIX TYPOS IN ADMINISTRATIVE JUSTICE.....	103
Demianchuk Yu.V. MEASURES COMBATING CORRUPTION MODERN AND UPDATED LAW OF UKRAINE «ON STATE SERVICE».....	106
Kobets M.P. PROBLEMS ENSURE THE RIGHTS TO HOUSING OF INTERNALLY DISPLACED PERSONS IN UKRAINE.....	110
Kovalchuk N.M. EXCLUSION OF FREE TRADE PARTNERS FROM SAFEGUARD MEASURES	113
Leheza Ye.O. SOME ASPECTS IMPROVE THE LEGAL REGULATION OF PRODUCTION WITH PUBLIC SERVICES.....	120
Lytovchenko V.S. SUBJECTS OF STATE CONTROL IN THE AGRICULTURAL SECTOR OF UKRAINE.....	122
Lipskyi V.V. DEFINITION AND GENERAL DESCRIPTION OF FINANCIAL CONTROL IN COMPULSORY PAYMENTS.....	127
Litvintseva A.S. ON LEGAL NATURE OF RESPONSIBILITY IN LAW.....	130
Pekhovskiy A.Yu. THE GROUNDS OF ADMINISTRATIVE RESPONSIBILITY FOR VIOLATION OF PASSENGER AND FREIGHT TRANSPORTATION BY SEA.....	134

РОЗДІЛ 3 ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС; СІМЕЙНЕ ПРАВО; МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО

УДК 342.723

АДМІНІСТРАТИВНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ, СУБ'ЄКТОМ ВЧИНЕННЯ ЯКИХ Є МЕДИЧНІ ПРАЦІВНИКИ

ADMINISTRATIVE OFFENSES, THE SUBJECTS OF WHICH ARE MEDICAL WORKERS

Касумова А.Б.,

*кандидат юридичних наук,
старший викладач кафедри судової медицини та медичного права
Національного медичного університету імені О.О. Богомольця*

У статті проводиться аналіз адміністративних правопорушень, суб'єктом вчинення яких є медичні працівники. Окрема увага приділена питанню нормативного закріплення адміністративної відповідальності медичних працівників. Визначено проблеми теоретичного та практичного характеру і запропоновані шляхи до їх вирішення.

Ключові слова: медичне право, медичний працівник, суб'єкт адміністративного правопорушення, адміністративна відповідальність медичного працівника, охорона здоров'я.

В статье проводится анализ административных правонарушений, субъектом совершения которых являются медицинские работники. Отдельное внимание уделено вопросу нормативного закрепления административной ответственности медицинских работников. Определены проблемы теоретического и практического характера и предложены пути их решения.

Ключевые слова: медицинское право, медицинский работник, субъект административного правонарушения, административная ответственность медицинского работника, охрана здоровья.

In this article analyzes administrative offenses subject to commission of which are medical workers. Special attention is paid to regulatory consolidation of administrative responsibility of health professionals. The problems of theoretical and practical nature and the ways to address them is determined.

Key words: medical law, medical officer, administrative offense, administrative responsibility of health workers, health care.

Актуальність теми. Кожна людина має природне, невід'ємне і непорушне право на охорону здоров'я. У випадку порушення такого права в особи виникає законна підстава захищати порушені права, свободи чи законні інтереси.

Кодекс України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) визначає правопорушення як протиправну, винну (умисну або необережну) дію чи бездіяльність, яка посягає на громадський порядок, власність, права і свободи громадян, на встановлений порядок управління і за яку законом передбачено адміністративну відповідальність [1]. Суб'єктом адміністративного правопорушення є фізична особа, яка досягла на момент вчинення адміністративного правопорушення 16 років. Водночас усіх суб'єктів адміністративних правопорушень прийнято поділяти на загальних та спеціальних. Спеціальний суб'єкт – це той, який окрім загальних ознак (тобто притаманних усім суб'єктам адміністративних правопорушень, таких як осудність, вік адміністративної відповідальності тощо), наділений ще й спеціальними ознаками. Медичний працівник – це спеціальний суб'єкт, тобто той, хто наділений додатковими специфічними ознаками. КУпАП не визначає чіткого переліку пра-

випорушень, суб'єктом вчинення яких є медичний працівник. Тому це питання є таким, що потребує поглибленого наукового дослідження, що зумовлює його актуальність.

Дослідження питання, яке є предметом розгляду у різний час, проводилось такими науковцями: С.Б. Булеца, В.О. Галай, З.С. Гладун, Р.Ю. Гревцова, Р.М. Майданик, М.Н. Малеїна, В.М. Пашков, І.Я. Сенюта, С.Г. Стеценко та деякими іншими.

Метою дослідження є аналіз адміністративних правопорушень, суб'єктом вчинення яких є медичні працівники.

Виклад основного матеріалу. Медичний працівник є спеціальним суб'єктом адміністративних правопорушень. В теорії медичного права, як і на нормативному рівні, єдиного уніфікованого підходу до визначення переліку адміністративних правопорушень, суб'єктом вчинення яких є медичний працівник, не наведено. Наприклад, С.Г. Стеценко до адміністративних правопорушень, які перелічені в КУпАП і мають найбільше значення в контексті медичної діяльності, пропонує відносити такі:

– ухилення від медичного огляду чи медичного обстеження (ст. 44-1);

- ухилення від обстеження і профілактичного лікування осіб, хворих на венеричну хворобу (ст. 45);
- порушення встановленого порядку взяття, переробки, зберігання, реалізації і застосування донорської крові та (або) її компонентів і препаратів (ст. 45-1);
- умисне приховування джерела зараження венеричною хворобою (ст. 46) та інші [2].

В.О. Галай, зазначаючи, що КУпАП не містить чітких норм, які безпосередньо стосуються відповідальності медичних працівників за заподіяння шкоди здоров'ю пацієнта, до них відносять:

- порушення встановленого порядку взяття, переробки, зберігання, реалізації і застосування донорської крові та (або) її компонентів і препаратів (ст. 45-1);
- порушення встановлених законодавством вимог щодо заняття народною медициною (цілительством) (ст. 46-2);
- порушення законодавства про захист прав споживачів (ст. 188-2);
- невиконання вимог посадових осіб органів виконавчої влади у сфері стандартизації, метрології та сертифікації (ст. 188-9) [3, с. 8].

На рівні нормативного тлумачення це питання деякою мірою знайшло своє відображення в листі Міністерства юстиції України від 20 червня 2011 року «Відповідальність медичних працівників», у якому до адміністративних правопорушень у галузі охорони здоров'я населення віднесено такі:

- порушення санітарно-гігієнічних і санітарно-протиепідемічних правил і норм (ст. 42 КУпАП);
- незаконне виробництво, придбання, зберігання, перевезення, пересилання наркотичних засобів або психотропних речовин без мети збуту в невеликих розмірах (ст. 44 КУпАП);
- порушення встановленого порядку взяття, переробки, зберігання, реалізації і застосування донорської крові та (або) її компонентів і препаратів (ст. 45-1 КУпАП) [4].

Резюмуючи перераховані підходи, можна визначити, що перелік адміністративних правопорушень, суб'єктом вчинення яких є медичний працівник, опосередковано визначений на рівні глави 5 КУпАП «Адміністративні правопорушення в галузі охорони праці та охорони здоров'я населення». Це, зокрема, статті 44, 44-2, 45-1, 46-2 тощо. Аналіз цих та інших положень, а також неоднотайність наукових підходів до проведення систематизації наведених норм дає підстави стверджувати про деяку недосконалість викладення положень КУпАП стосовно адміністративної відповідальності медичних працівників. Перелік правопорушень, суб'єктами яких є медичні працівники, видається: а) не системним та б) таким, що потребує суттєвого уточнення та доповнення. Наприклад, у КУпАП немає жодної норми, яка б передбачала відповідальність медичного працівника за:

- а) невиконання чи неналежне виконання професійних обов'язків медичним чи фармацевтичним працівником;
- б) проведення клінічних випробувань лікарських засобів без письмової згоди пацієнта чи його законного представника;

в) незаконне розголошення лікарської таємниці тощо.

Частково на це звертає увагу В.О. Галай, який зазначає, що в КУпАП відсутні норми, які б стосувалися відповідальності медиків за невиконання або неналежне виконання своїх професійних обов'язків, зокрема: за несвоєчасний або неправильний діагноз захворювання; залишення хворого без належного медичного догляду, застосування неправильного лікування, недостатній контроль за медичною технікою тощо [3, с. 8]. Водночас уніфікованої систематизації адміністративних правопорушень медичних працівників науковцем не наводиться. С. І. Саєнко пропонує з метою захисту правопідвладних із розроблення та проведення клінічних досліджень наркотичних засобів і психотропних речовин запровадити адміністративну відповідальність за незаконне розроблення наркотичних засобів [5, с. 190].

Відсутність правового регулювання адміністративної відповідальності медичного працівника в цілому ряді випадків має своїм наслідком, перш за все, неможливість пацієнта захистити свої порушені права, свободи чи законні інтереси, які і порушуються внаслідок дій чи бездіяльності медичного працівника.

Звертаючись до положень Кримінального кодексу України (далі – КК України), бачимо, що у ньому передбачено ряд норм, які містять склади злочинів, суб'єктом вчинення яких є медичні працівники. Переважна їх частина розміщена в розділі II Особливої частини КК України «Злочини проти життя та здоров'я», зокрема, в статтях 131, 132, 134, 137-145 та деяких інших. А враховуючи те, що в ч. 2 ст. 9 КУпАП зазначено, що: «Адміністративна відповідальність за правопорушення, передбачені цим Кодексом, настає, якщо ці порушення за своїм характером не тягнуть за собою відповідно до закону кримінальної відповідальності» [1], то виникає закономірне запитання: чому законодавець не визнає адміністративним правопорушенням цілий ряд діянь, які за своїм змістом повинні бути віднесені до останніх? Адже метою адміністративної відповідальності є не лише виховання особи в дусі додержання законів, поваги до правил співжиття, але й запобігання здійсненню нових проступків [6, с. 164]. Для прикладу, за незаконне розголошення лікарської таємниці особою, якій вона стала відома у зв'язку з виконанням професійних чи службових обов'язків, якщо таке діяння спричинило тяжкі наслідки, передбачена кримінальна відповідальність у вигляді штрафу до п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або громадських робіт на строк до двохсот сорока годин, або позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років, або виправних робіт на строк до двох років (стаття 145 КК України) [7]. Водночас законом не встановлено відповідальності за незаконне розголошення лікарської таємниці особою, якій вона стала відома у зв'язку з виконанням професійних чи службових обов'язків, якщо ці порушення за своїм характером не тягнуть за собою відповідно до закону кримінальної відповідальності. А оскільки таке порушення

може бути завдано з вини лікувально-профілактичного закладу, де особа знаходилася на лікуванні, проходила діагностику, реабілітацію тощо, наявними є адміністративні правовідносини, які виникають між суб'єктами, де, з одного боку, виступає лікувально-профілактичний заклад, а з іншого – фізична особа.

Аналогічний підхід можна застосувати й до ряду інших діянь (зокрема якщо мова йде про невиконання чи неналежне виконання медичним або фармацевтичним працівником своїх професійних обов'язків, внаслідок недбалого чи несумлінного до них ставлення, про проведення клінічних випробувань лікарських засобів без письмової згоди пацієнта або його законного представника, про незаконну лікарську діяльність тощо).

Тобто, якщо наявними є суспільно шкідливі діяння, якими завдається шкода особі, однак які не є злочинами в розумінні КК України (діяння має менший ступінь суспільної небезпеки), то вони повинні мати для правопорушника негативні наслідки у вигляді застосування заходів адміністративно-правового впливу. При цьому юридичний аспект такої шкідливості полягає у порушенні суб'єктивних прав і юридичних обов'язків, або в протидії їх виконанню. Матеріальний же аспект шкідливості, як зазначає О.Ф. Скакун, полягає в заподіянні учаснику правовідносин матеріального або морального збитку [8, с. 455].

Висновки. Зважаючи на зазначене, пропонується додатково на рівні глави 5 КУпАП «Адміністративні правопорушення в галузі охорони праці і здоров'я населення» визначити ряд норм, які б передбачали

відповідальність медичних працівників за вчинення таких діянь, а саме за:

1) незаконну лікувальну діяльність, тобто заняття лікувальною діяльністю без спеціального дозволу, здійснюване особою, яка не має належної медичної освіти, якщо це не спричинило передбачені ст. 138 КК тяжкі наслідки для хворого;

2) невиконання чи неналежне виконання медичним або фармацевтичним працівником своїх професійних обов'язків внаслідок недбалого чи несумлінного до них ставлення, якщо це не спричинило передбачені ст. 140 КК України тяжкі наслідки для хворого;

3) проведення клінічних випробувань лікарських засобів без письмової згоди пацієнта або його законного представника, або стосовно неповнолітнього чи недієздатного, якщо це не спричинило передбачені ст. 141 КК України смерть пацієнта або інші тяжкі наслідки для хворого;

4) незаконне розголошення лікарської таємниці особою, якій вона стала відома у зв'язку з виконанням професійних чи службових обов'язків, якщо це не спричинило передбачених ст. 145 КК України тяжких наслідків.

При цьому відмежовувати такі адміністративні правопорушення від злочинів слід за ступенем суспільної небезпеки та характером наслідків, що настали. Такі зміни є необхідними і доцільними з точки зору захисту прав, свобод і законних інтересів пацієнтів і забезпечення конституційного права на охорону здоров'я кожного.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Кодекс України про адміністративні правопорушення : Кодекс України від 07.12.1984 р. № 8073-X // Відомості Верховної Ради Української РСР. – 1984. – Додаток до № 51. – Ст. 1122.
2. Стеценко С.Г. Медичне право України : підручник / за заг. ред. С.Г. Стеценка. – К. : Всеукр. асоц. видавців «Правова єдність», 2008. – 507 с.
3. Галай В.О. Проблеми застосування адміністративної відповідальності медичних працівників за порушення прав пацієнтів / В.О. Галай // Підприємництво, господарство, право : науково-практичний господарсько-правовий журнал. – 2011. – № 6. – С. 7–9.
4. Відповідальність медичних працівників : Лист Департаменту конституційного, адміністративного та соціального законодавства управління соціального, трудового та гуманітарного законодавства Міністерства юстиції України від 20.06.2011 р. [Електронний режим]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/n0040323-11>.
5. Саєнко С.І. Запровадження адміністративної відповідальності юридичних осіб за порушення порядку розроблення та проведення клінічних досліджень наркотичних засобів та психотропних речовин / С.І. Саєнко // Вісник Луганського держ. ун-ту внутр. справ ім. Е.О. Дідоренка. – 2007. – № 4. – С. 182–190.
6. Гринка Г.В. Адміністративна відповідальність за правопорушення у сфері незаконного виробництва, придбання, зберігання, перевезення, пересилання наркотичних засобів або психотропних речовин без мети збуту в невеликих розмірах / Г.В. Гринка // Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика). – 2011. – № 24. – С. 163–170.
7. Кримінальний кодекс України : Кодекс України від від 05.04.2001 р. № 2341-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25–26. – Ст. 131.
8. Скакун О.Ф. Теорія права і держави : підручник. – 2-ге видання. – К.: Алерта ; КНТ ; ЦУЛ, 2010. – 520 с.

СПІВВІДНОШЕННЯ ВИСНОВКІВ, ЩО НАДАЮТЬСЯ ЕКСПЕРТОМ, СПЕЦІАЛІСТОМ, ОРГАНАМИ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ ТА МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ

ASPECT RATIO OF OPINIONS, GIVEN BY EXPERT, SPECIALIST, STATE AND LOCAL AUTHORITIES IN UKRAINIAN CIVIL PROCEEDINGS

Кіреєва Н.О.,

*кандидат юридичних наук, доцент кафедри правосуддя юридичного факультету
Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

Скорич О.О.,

*магістрант
Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

Стаття присвячена дослідженню значення висновку експерта, органів державної влади та місцевого самоврядування, письмового роз'яснення (висновку) спеціаліста та аналізу їх співвідношення. Акцентовується увага на відсутності чітко регламентованих нормативних положень, що регулюють зміст та форму письмового роз'яснення (висновку) спеціаліста та висновків органів державної влади та місцевого самоврядування. Вносяться пропозиції щодо закріплення таких вимог у ЦПК.

Ключові слова: висновок експерта, письмове роз'яснення (висновок) спеціаліста, висновок органів державної влади та місцевого самоврядування, засіб доказування, спеціальні знання.

Статья посвящена исследованию значение заключения эксперта, выводов, предоставляемых органами государственной власти и местного самоуправления и письменного разъяснения (заключения) специалиста, анализу их соотношения. Акцентируется внимание на отсутствии четко регламентированных правил, регулирующих содержание и форму заключения специалиста и заключений органов государственной власти и местного самоуправления. Вносятся предложения по закреплению таких требований в ГПК.

Ключевые слова: заключение эксперта, заключение специалиста, заключение органов государственной власти и местного самоуправления, средства доказывания, специальные познания.

The article investigates evidentiary value of opinions, given by experts, specialists and state and local authorities. The authors compare these conclusions and consider problematic issues of these opinions for court. Attention is focused on lack of clearly regulated legal provisions which govern content and form of opinions, given by experts, specialists, state and local authorities.

Key words: expert, professional judgment, conclusion of state and local authorities, means of proof, special knowledge.

Актуальність теми. У цивільному процесі передбачена можливість використовувати в процесі розгляду справи висновки, що надаються уповноваженими суб'єктами з метою сприяння правильному та об'єктивному вирішенню справи по суті. До даних висновків ЦПК відносить висновок експерта, письмове роз'яснення (висновок) спеціаліста та висновок органів державної влади та місцевого самоврядування. Актуальність теми даного дослідження полягає у практичній необхідності розмежування висновку експерта, висновку спеціаліста та висновків, що надають органи державної влади та місцевого самоврядування, визначення їх правової природи та значення для суду. У зв'язку із відсутністю чітко визначеного процесуального статусу суб'єктів, що надають вищезазначені висновки, у судовій практиці часто виникають значні труднощі в процесі розгляду справи по суті. Так, невинуватим є залучення спеціаліста як свідка або як експерта, постановка перед експертом питань, які не потребують спеціального дослідження, у випадках, коли достатнім є залучення у процес спеціаліста. Це призводить до затягування процесу, збільшення судових витрат. Також невизначеним є статус висновків органів державної влади та місцевого само-

врядування, дискусійним питанням є їх значення для суду, в результаті чого виникають проблеми в процесі визначення в конкретному випадку необхідності використання відповідної форми застосування спеціальних знань або ж потреби у вираженні позиції щодо результатів вирішення справи по суті.

Проблеми правової природи значення висновків, що є предметом даної статті, досліджувалися такими вченими: О.Т. Боннер, С.С. Бичкова, Д.Г. Глушкова, Г.А. Жилін, Н.О. Кіреєва, Т.В. Сахнова, В.І. Тертишніков, М.Й. Штефан, М.С. Шакарян. Однак відкритими залишаються питання щодо співвідношення даних висновків.

Метою статті є співвідношення висновків експерта, спеціаліста та висновків, що надаються органами державної влади та місцевого самоврядування.

Виклад основного матеріалу. У ЦПК України зазначено, що експерт – це особа, якій доручено провести дослідження матеріальних об'єктів, явищ і процесів, що містять інформацію про обставини справи, і дати висновок з питань, які виникають під час розгляду справи і стосуються сфери її спеціальних знань. Відповідно до ч. 2 ст. 57 ЦПК висновок експерта є засобом доказування.

Питання особливостей висновку експерта є предметом багатьох наукових досліджень. Так, Г.А. Жилін вважає, що висновок експерта є в судовій практиці одним із найважливіших видів доказів по справі, оскільки він відрізняється використанням спеціальних знань і науковими методами дослідження [1, с. 201].

Ми підтримуємо наукову позицію Т.В. Сахнової, яка зазначає, що цивільне процесуальне законодавство і вчені-юристи терміном «висновок» позначають як документ, у якому експерт фіксує хід дослідження та його підсумки, так і власне, результат проведеного дослідження, тобто відповідь експерта на поставлені йому питання. Тому у висновку експерта варто розрізняти зміст (висновок, обґрунтований проведеним дослідженням, встановленням і професійною оцінкою експертом фактів) і форму (висновок як акт). Вони обидва однаково важливі при визначенні доказової сили фактичних даних, що містяться у висновку експерта. Якщо висновок експерта суд визнає недостовірним, не заснованим на науковому дослідженні або не буде дотримана форма, незважаючи на обґрунтований і об'єктивний висновок, то це не дасть можливості визнати висновок засобом доказування, а фактичні дані, що становлять його зміст, доказом [2, с. 217].

Цивільним процесуальним законодавством визначені чіткі вимоги до висновку експерта на відміну від письмових роз'яснень (висновку) спеціаліста та органів державної влади та місцевого самоврядування, щодо яких законодавством не встановлено переліку таких вимог. Вимоги до форми та змісту висновку експерта містяться у Цивільному процесуальному кодексі України та у Законі України «Про судову експертизу».

Слід погодитися із позицією М.С. Шакар'ян із приводу того, що висновок експерта повинен містити детальний опис здійснених досліджень, зроблені в результаті даних досліджень висновки і аргументовані відповіді на поставлені судом питання. Необхідно відмітити, що проведення спеціального дослідження, застосування спеціальних знань для аналізу конкретних предметів, речей чи інших матеріалів – обов'язкова складова будь-якої експертизи. Просте представлення суду будь-якої наукової чи спеціальної інформації не можна визнати висновком експерта [3, с. 203]. Вищезазначена особливість висновку експерта є одним із основних критеріїв відмежування останнього від письмового роз'яснення (висновку) спеціаліста. Так, незважаючи на те, що участь спеціаліста у цивільному процесі є однією з форм застосування спеціальних знань, його письмове роз'яснення (висновок) не є результатом спеціального дослідження. У своєму висновку спеціаліст надає роз'яснення щодо питання, яке ставить перед ним суд, застосовуючи спеціальні знання, однак здійснення спеціалістом своїх функцій не потребує проведення окремого спеціального дослідження. Т.В. Сахнова підкреслює, що головна ціль участі спеціаліста – сприяти дослідженню доказів [4, с. 357]. Однак це не означає, що спеціаліст не повинен застосовувати певні спеціальні методи у своїй діяльності. Ці методи повинні бути

направлені на сприяння суду в правильному здійсненні процесуальних дій, на пояснення даних, які вже є у розпорядженні суду [3, с. 328]. Висновок органів державної влади та місцевого самоврядування також не є результатом спеціального дослідження. В даному випадку відповідний орган у межах своєї компетенції надає конкретний правовий висновок щодо результатів вирішення справи по суті на основі відповідного досвіду та повноважень органу.

Ж.В. Васильєва-Шаламова виокремлює такі особливості висновку експерта: а) висновок експерта є результатом спеціального дослідження (судової експертизи), яке здійснюється з використанням наукових методів та методик; б) висновок складає спеціальний суб'єкт – судовий експерт; в) формується на основі використання спеціальних знань, у ньому експерт повідомляє суд про факти, встановлені ним на основі використання даних тієї чи іншої галузі науки, техніки, мистецтва; г) висновок спеціаліста містить не довільну інформацію, а відповіді на конкретні питання, поставлені судом; г) висновок містить об'єктивне відображення та оцінку обставин справи; інформація, що міститься у висновку, отримується після відкриття провадження у справі у разі забезпечення доказів до моменту подання позову; е) висновок потрібно отримати з дотриманням вимог цивільної процесуальної форми [5, с. 13]. Дана система ознак висновку експерта є досить обґрунтованою, оскільки охоплює всі визначальні особливості висновку експерта. Однак, на нашу думку, серед ознак висновку експерта слід також виділяти той факт, що дослідження, результатом якого є висновок експерта, здійснюється поза процесуальною регламентацією суду. Тобто, ЦПК не містить нормативних положень безпосередньо щодо порядку проведення спеціального дослідження щодо тих наукових методів та методик, які застосовує експерт.

Основоположною відмінністю між висновками, які є предметом даного дослідження, є їх доказове значення. Так, висновок експерта відноситься до засобів доказування, в той час як письмове роз'яснення (висновок) спеціаліста та висновок органів державної влади та місцевого самоврядування за чинним цивільним процесуальним законодавством не є засобом доказування. Дане питання є проблемним у науці цивільного процесуального права та потребує ґрунтовного науково-теоретичного дослідження.

Особливою формою застосування спеціальних знань є також участь спеціаліста у цивільному процесі. У ч. 1 ст. 54 ЦПК України зазначається, що спеціалістом може бути особа, яка володіє спеціальними знаннями та навичками застосування технічних засобів і може надавати консультації під час вчинення процесуальних дій з питань, що потребують відповідних спеціальних знань і навичок. Згідно зі ст. 47 ЦПК спеціаліст відноситься до інших учасників цивільного процесу.

М.С. Шакар'ян зазначає, що спеціаліст є самостійним суб'єктом цивільного процесу, який сприяє здійсненню правосуддя. Його можна визначити як особу, що володіє спеціальними знаннями, залучену судом

для отримання консультацій, пояснення і надання безпосередньої технічної допомоги при дослідженні доказів і здійсненні інших процесуальних дій [3, с. 327].

Сутність та процесуальна природа діяльності спеціаліста полягає у сприянні суду в дослідженні доказів. Серед обов'язків спеціаліста, передбачених ч. 3 ст. 54 ЦПК, наявний обов'язок давати усні консультації та письмові роз'яснення. У ч. 1 ст. 190 ЦПК йдеться про те, що під час дослідження доказів суд може скористатися усними консультаціями або письмовими роз'ясненнями (висновками) спеціалістів. Тобто, законодавець визначає, що письмове роз'яснення спеціаліста надається у формі висновку. Проаналізувавши вищезазначені нормативні положення, можна дійти висновку, що цивільне процесуальне законодавство не висуває вимог до спеціаліста з приводу процесуального закріплення результатів своєї діяльності, дозволяючи як усну, так і письмову форму. Проте не можна не врахувати, що діяльність спеціаліста має надзвичайно велике значення в аспекті сприяння суду в розгляді і вирішенні деяких категорій справ, так як участь спеціаліста у процесі є гарантією правильної оцінки доказів і ухвалення законного, обґрунтованого та справедливого судового рішення.

У ч. 1 ст. 198 ЦПК зазначається, що одночасно з проведенням фіксування технічними засобами секретарем судового засідання ведеться журнал судового засідання. Виникає питання щодо обсягу тих відомостей, наданих спеціалістом, які зазначаються у журналі судового засідання. ЦПК не дає чітких вимог щодо повноти закріплення усних роз'яснень спеціаліста у журналі, що може призвести до неправильного тлумачення суддею даної інформації в процесі написання рішення суду. Як слушно зазначає Т.В. Сахнова, коли спеціаліст залучається для надання інформації довідкового характеру, така консультація може мати самостійне доказове значення [4, с. 358]. Таку позицію підтримує і Д.Г. Глушкова, яка зазначає, що висновки і роз'яснення спеціаліста хоч і не мають доказової сили, проте слугують «ключем до пізнання сутності доказу» [6, с. 52]. Г.А. Жилін вважає, що хоча консультація спеціаліста не є самостійним засобом доказування, вона може здійснити вагомий вплив на результати оцінки зібраних по справі доказів [1, с. 390].

Тому ми вважаємо за необхідне закріпити обов'язок у ЦПК щодо письмової форми висновку спеціаліста, адже суд може покласти дану інформацію в основу мотивувальної частини судового рішення. Не можна не погодитися із позицією О.Т. Боннера з цього приводу, який вважає, що консультації і пояснення спеціаліста у визначених випадках можуть мати доказове значення, оскільки можуть містити інформацію, яку суд у подальшому покладе в основу судового рішення [7, с. 430].

Однією із форм участі органів державної влади та місцевого самоврядування у цивільному процесі України є надання ними висновків у справі, відповідно до ч. 3 ст. 45 ЦПК. Однак варто зазначити про відсутність чіткої правової регламентації подання

вищезазначеними органами висновків, що призводить до невизначеності їх змісту, форми та значення для вирішення справи по суті. Ми вважаємо, що ґрунтовне науково-теоретичне дослідження природи висновків, що надаються органами державної влади та місцевого самоврядування та їх місця в системі висновків, закріплених у ЦПК, відіграє важливу роль для судової практики. Згідно із ч. 3 ст. 45 ЦПК, органи державної влади та органи місцевого самоврядування можуть бути залучені судом до участі в справі або взяти участь у справі за своєю ініціативою для подання висновків на виконання своїх повноважень. Участь зазначених органів у цивільному процесі для подання висновків у справі є обов'язковою у випадках, встановлених законом, або якщо суд визнає це за необхідне. Однак, виникає питання щодо доказового значення даних висновків, оскільки у ч. 2 ст. 57 ЦПК висновки даних органів не передбачені у якості засобу доказування. З цього приводу С.С. Бичкова зазначає, що такий висновок немає для суду наперед встановленого значення, суд не пов'язаний доводами, викладеними у ньому. Так, суд може не погодитися з висновком органу опіки і піклування, якщо він є недостатньо обґрунтованим, суперечить інтересам дитини (ч. 6 ст. 19 СУ України). Однак, у будь-якому разі суд повинен визначити мотиви, з яких він вважає встановленою наявність або відсутність фактів, викладених у висновку органу державної влади чи місцевого самоврядування, бере до уваги або відхиляє його [8, с. 118].

Особливістю статусу органів державної влади та місцевого самоврядування в цивільному процесі, що безпосередньо впливає на природу наданого ними висновку, є те, що відповідно до ч. 1 ст. 46 ЦПК органи державної влади та органи місцевого самоврядування, які беруть участь у справі для подання висновку, мають процесуальні права і обов'язки, встановлені статтею 27 цього Кодексу, а також мають право висловити свою думку щодо вирішення справи по суті. Дані учасники цивільного судочинства мають права та обов'язки осіб, які беруть участь у справі, оскільки відносяться до цієї групи учасників цивільного судочинства. Слід погодитися із позицією авторів, які вважають, що дані органи займають у процесі положення процесуальних позивачів і наділені процесуальними правами та обов'язками позивача тільки в процесуальному сенсі, так як вони не є суб'єктами спірного правовідношення [9]. Також аналізуючи ч. 1 ст. 46 ЦПК, можна прийти до висновку, що дані суб'єкти мають юридичний інтерес, оскільки вони мають право висловити свою думку щодо вирішення справи по суті, що суттєво відрізняє їх від спеціаліста та експерта, які згідно зі ст. 47 ЦПК є іншими учасниками цивільного судочинства. Така юридична заінтересованість пов'язана з компетенцією державних установ і не носить цивільно-правового характеру, однак зберігає юридичний характер, бо витікає з державної компетенції вказаних органів [10, с. 163]. З теоретичної точки зору експерт та спеціаліст відносяться до осіб, які сприяють здійсненню судочинства. Відповідно, вони не мають

юридичного інтересу та не зацікавлені у результаті вирішення справи по суті. Спеціаліст та експерт повинні бути незалежними та самостійними у здійсненні своєї діяльності. У них немає матеріального юридичного інтересу, оскільки вони не є суб'єктами спірного правовідношення, їм непритаманний і процесуальний інтерес, оскільки вони не зацікавлені у результатах вирішення справи по суті. Їх діяльність є абстрагованою від будь-яких інтересів сторін. Щодо такого учасника цивільного процесу, як експерт ч. 5 ст. 54 ЦПК передбачено, що він не має права спілкуватися з особами, які беруть участь у справі, а також іншими учасниками цивільного процесу, за винятком дій, пов'язаних із проведенням експертизи. Ми вважаємо, що аналогічні заборони потрібно закріпити і щодо спеціаліста, оскільки результати його діяльності мають доказове значення, і в подальшому інформація, надана спеціалістом, може бути покладена в основу мотивувальної частини рішення суду.

Враховуючи вищесказане, можна зробити висновок, що, в першу чергу, відмінними є статуси учасників цивільного процесу, які уповноважені надавати відповідні висновки. Так, органи державної влади та місцевого самоврядування відносяться до осіб, які беруть участь у справі, а експерт та спеціаліст – до інших учасників цивільного процесу, тобто осіб, які сприяють здійсненню судочинства. Відповідно, слід розмежовувати і функції та значення діяльності даних суб'єктів у цивільному процесі, що безпосередньо впливає на природу висновків, що ними надаються.

В. Кулакова вважає, що орган місцевого самоврядування, як і експерт, є носієм спеціальних знань, але природа цих спеціальних знань специфічна. Специфіка полягає в тому, що орган місцевого самоврядування бере участь у процесі, оскільки така участь пов'язана з виконанням ними функцій, делегованих місцевим самоврядуванням. Такий орган при наданні висновку по справі використовує не лише знання, а й досвід, здобутий ним у процесі щоденної практики виконання покладених на нього функцій [11, с. 164]. Не можна погодитися з даною позицією, адже орган не може бути носієм спеціальних знань, оскільки безпосередньо висновок надає уповноважена особа, яка в силу своїх посадових обов'язків є учасником цивільного процесу, але не від свого імені, а від імені відповідного органу. Обґрунтованою є позиція деяких авторів з приводу того, що доказову діяльність у суді від імені органу опіки і піклування здійснює його уповноважений, який наділяється цим органом всіма правами на здійснення представництва у справі. Уповноважений представник органу опіки і піклування повинен активно використовувати надані йому процесуальні права та добросовісно виконувати обов'язки в процесі [12, с. 93]. Щодо тих осіб, які безпосередньо виконують доручення щодо надання відповідного висновку, то вони також не володіють спеціальними знаннями. В першу чергу необхідно визначити зміст та сутність поняття «спеціальні знання».

Ю.К. Орлов вважає, що спеціальні знання – це знання, які виходять за межі загальноосвітньої підго-

товки і життєвого досвіду, і якими володіє обмежене коло осіб [13, с. 5–6]. Однак, аналізуючи дану позицію, варто звернутися до думки Ж.В. Васильєвої-Шаламової, яка вважає, що визначення, побудовані на критерії «загальновідомості» та «загальнодоступності», не є точними, оскільки «вони є абстрактними і практично неможливо чітко визначити, яка інформація є загальновідомою, а яка – ні, і якій кількості осіб вона відома» [14, с. 108]. На нашу думку, зауваження Ж.В. Васильєвої-Шаламової є ґрунтовним, оскільки в основі визначення «спеціальних знань» повинні лежати якісні, а не кількісні характеристики. Саме тому, даючи визначення «спеціальним знанням», слід виходити із сутності даного явища.

Як зазначає А.Г. Давтян, спеціальні знання з'являються на основі загальновідомих, і як би не розширювалися межі загальновідомих знань, вони ніколи не зможуть охопити всю область спеціальних знань [15, с. 16]. Щодо використання спеціальних знань у цивільному процесі вчений зазначає, що вони використовуються у відповідності із законом. Це означає, що: 1) застосування спеціальних знань можливе тільки при наявності правових підстав; 2) при застосуванні спеціальних знань дотримуватися умов і форм, встановлених процесуальним законодавством та підзаконними актами; 3) в якості суб'єктів використання спеціальних знань можуть виступати тільки особи, уповноважені на це законом і підзаконними нормативними актами [15, с. 17].

На нашу думку, необґрунтованою є позиція щодо наявності у органів державної влади та місцевого самоврядування спеціальних знань, оскільки згідно з позицією А.Г. Давтяна щодо даних учасників цивільного судочинства не встановлена можливість застосування ними спеціальних знань. У даному випадку слід говорити не про наявність спеціальних знань, а на наявність спеціальних повноважень щодо надання відповідного висновку та вираження у ньому позиції уповноваженого органу щодо вирішення справи по суті.

Особливість спеціальних знань полягає у їх недоступності широкому колу осіб. Так, відповідно спеціальні знання експерта проявляються у проведенні ним окремого дослідження. Це означає, що справа не може бути вирішена по суті без висновку експерта, що містить важливу доказову інформацію для суду та дає відповіді на питання, на які суд відповісти не може. Що стосується спеціальних знань спеціаліста, то вони носять прикладний характер. Спеціаліст не проводить окремого дослідження, його діяльність супроводжує здійснення процесуальних дій судом. Однак суд звертається за допомогою до спеціаліста, коли необхідно дати відповідні роз'яснення щодо питань, які мають суттєве значення для правильного вирішення справи по суті. З цього приводу слушною є позиція Т.В. Сахнової, що саме експерт проводить спеціальне дослідження, зміст якого знаходиться за рамками процесуальної регламентації (закон не регулює процес отримання наукових знань), а спеціаліст, як правило, бере участь у здійсненні судом процесуальної дії. Але це не означає, що спеціаліст

взагалі не повинен застосовувати ніяких спеціальних методів у своїй діяльності [116, с. 24].

Ще однією відмінністю висновків, які надаються органами державної влади та місцевого самоврядування від висновків експерта та спеціаліста є їх мета. Органи державної влади та місцевого самоврядування надають свої висновки не з метою роз'яснення, відповідно не носять консультативного характеру. Висновок даних органів носить на меті захист законних прав та інтересів особи. Т.В. Сахнова акцентує увагу на тому, що особливою ціллю участі суб'єктів, передбачених ст. 46 ЦПК, є захист «чужого» інтересу від свого імені [4, с. 254]. Тобто, в даному контексті обгрунтованою є наукова позиція Н.О. Кіреєвої з приводу того, що висновок органу опіки і піклування повинен містити не тільки фактичні обставини, встановлені під час дослідження тієї чи іншої сім'ї, але і висновки цього органу з приводу цих фактів (доказів), а також думка про те, як повинна бути вирішена справа, виходячи з її обставин із урахуванням завдань і захисту прав та інтересів неповнолітніх, інших недієздатних осіб, а також інтересів держави [12, с. 96]. Експерт і спеціаліст залучаються у випадку необхідності застосування спеціальних знань.

Проводячи співвідношення висновку експерта, спеціаліста та органів державної влади та місцевого самоврядування, слід зазначити, що дані висновки мають різне значення для суду. Так, висновок експерта є засобом доказування. Висновок спеціаліста до засобів доказування не відноситься, однак його доказове значення полягає в тому, що суд може використати відомості, надані спеціалістом у процесі ухвалення рішення суду та відповідно покласти висновок спеціаліста в основу мотивувальної частини рішення.

О.Т. Боннер відносить висновки державних органів та органів місцевого самоврядування до засобів встановлення обставин з не цілком визначеним або невизначеним статусом [7]. З приводу питання значення висновків державної влади та органів місцевого самоврядування для суду позиції вчених розходяться. Т.В. Сахнова вважає, що висновок органу має значення для правильного розгляду та вирішення справи. Разом із тим думка органу, виражена в його висновку, не є судовим доказом. Він є необов'язковим для суду, однак незгоду з ним суд повинен мотивувати в судовому рішенні [4, с. 262]. У свою чергу, С.С. Бичкова зазначає, що ч. 1 ст. 64 ЦПК дозволяє кваліфікувати висновок органів державної влади та місцевого самоврядування як письмовий доказ, адже він є документом, що містить відомості про обставини, які мають значення для справи. Водночас слід акцентувати на доказовому значенні такого висновку, саме як письмового доказу адже самостійного значення як окремих засіб доказування висновок органів державної влади та місцевого самоврядування не має [17, с. 307]. Ми вважаємо таку позицію необгрунтованою, адже висновок органів державної влади та місцевого самоврядування містить не тільки відповідні відомості, закріплені в письмовому вигляді, а й конкретну позицію уповноваженого органу з приводу результатів розгляду справи по суті.

О.Т. Боннер підкреслює, що виходячи з того, що висновки державних органів та органів місцевого самоврядування і додані до них документи за загальним правилом містять відомості про факти, на основі яких суд встановлює наявність або відсутність обставин, що мають значення для правильного розгляду та вирішення справи, ці висновки *de facto*, не дивлячись на наявність у процесуальному законодавстві певних пробілів, мають доказове значення [7, с. 578]. Ми підтримуємо позицію М. Штефана щодо того, що такі висновки не відносяться до засобів доказування, перелік яких передбачено ч. 2 ст. 57 ЦПК України. Їх не можна прирівняти до письмових доказів, оскільки за своєю правовою природою такі висновки охоплюють інформацію та висновки з приводу обставин, які мають значення для справи; рекомендацію конкретного органу про те, як необхідно з точки зору державного інтересу вирішити справу, тобто висновок про факти та право. Це надає підстави віднести їх до самостійного виду засобів доказування [18, с. 51, 52]. На нашу думку, висновок органів державної влади та місцевого самоврядування слід розглядати, як окремих засобів доказування. Особливості даного висновку не дозволяють віднести його до письмових доказів, тому ми пропонуємо доповнити ч. 2 ст. 57 ЦПК таким видом засобів доказування, як висновок органів державної влади та місцевого самоврядування. Вважаємо, що аналогічно письмовому роз'ясненню (висновку) спеціаліста, щодо даних висновків повинна бути встановлена чітка вимога у ЦПК щодо письмової форми, оскільки в подальшому суд може використати відомості, надані відповідним органом у висновку у мотивувальній частині рішення суду. У цивільному процесуальному законодавстві існує прогалина як щодо висновку спеціаліста, так і щодо висновків органів державної влади та місцевого самоврядування. Відсутність чіткої регламентації змісту та форми даних висновків призводить до неможливості використання судом даних висновків при ухваленні судового рішення в процесуальній літературі була висловлена думка, що висновок органів опіки і піклування повинен відповідати визначеним та обов'язковим вимогам [12, с. 96]. Тому ми вважаємо за необхідне доповнити ЦПК окремою статтею, присвяченою висновку органів державної влади та місцевого самоврядування.

Висновки. Отже, на підставі аналізу висновку експерта, спеціаліста, органів державної влади та місцевого самоврядування можна зробити такі висновки. Дані висновки мають велике значення для ухвалення судом законного, обгрунтованого та справедливого рішення. Однак, варто зазначити, що наразі до засобів доказування законодавець відносить виключно висновок експерта. На нашу думку, до засобів доказування повинен також бути віднесений і висновок органів державної влади та місцевого самоврядування в силу їх особливостей та значення для суду. Незважаючи на те, що висновок спеціаліста не є засобом доказування, суд може використовувати відомості, надані спеціалістом у висновку, в процесі ухвалення судового рішення, та покласти даний висновок в

основу мотивувальної частини судового рішення. Наступною відмінністю вищезазначених висновків є їх зміст. Відповідно, у висновку спеціаліста та експерта надається роз'яснення питань, які цікавлять суд, із використанням спеціальних знань. У свою чергу, висновок органів державної влади та місцевого самоврядування містить позицію повноваженого органу щодо результатів вирішення справи по суті та не характеризується застосуванням спеціальних знань. Висновок експерта є результатом спеціального дослідження, що знаходиться поза процесуальною регламентацією суду на відміну від висновку спеціаліста та висновку органів державної влади та місцевого самоврядування, для надання яких не має потреби проводити окреме спеціальне дослідження. Висновок експерта та спеці-

аліста формується із використанням спеціальних наукових методик, а висновок органів державної влади та місцевого самоврядування створюється із урахуванням досвіду у певній сфері, в межах компетенції відповідного органу та на основі його повноважень. Важливим критерієм для розмежування вищезазначених висновків є також рівень їх правової регламентації. Так, станом на сьогодні, чіткі вимоги щодо форми та змісту цивільним процесуальним законодавством передбачені виключно відносно висновку експерта. Варто зазначити, що висновки експерта, органів державної влади та місцевого самоврядування також потребують закріплення нормативних положень, які передбачали конкретні вимоги до змісту та форми даних висновків.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу России (постатейный)/ отв. ред. Г.А. Жилин. – 7-е изд. перераб. и доп. – Москва: Проспект, 2013. – 864 с.
2. Сахнова Т.В. Судебная экспертиза. – М.: Городец, 2000.
3. Шакарян М.С. Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации / С.А. Алехина, А.Т. Боннер, В.В. Блажеев и др.; Отв. ред. М.С. Шакарян. – М.: ТК Велби, Изд-во «Проспект», 2003. – 688 с.
4. Сахнова Т.В. Курс гражданского процесса: теоретические начала и основные институты / Т.В. Сахнова. – М.: Волтерс Клувер. – 2008. – 696 с.
5. Васильєва-Шаламова Ж.В. Судова експертиза в цивільному процесі: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12. 00. 03 – «Цивільне право і цивільний процес»/ Ж.В. Васильєва-Шаламова. – К., 2009. – 19 с.
6. Глушкова Д. Г. Участь спеціаліста в цивільному судочинстві: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Д.Г. Глушкова; Харківський національний ун-т внутрішніх справ. – Х., 2009. – 227 с.
7. Боннер А.Т. Традиционные и нетрадиционные средства доказывания в гражданском и арбитражном процессе: монография. – Москва: Проспект. – 2013. – 616 с.
8. Боннер А.Т. Традиционные и нетрадиционные средства доказывания в гражданском и арбитражном процессе: монография. – Москва: Проспект. – 2013. – 616 с.
9. Киреева Н.А. Участие органов опеки и попечительства в гражданском процессе. ... автореф. дис. – 1985. – 20 с; Шакарян М.С. Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации / С.А. Алехина, А.Т. Боннер, В.В. Блажеев и др.; отв. ред. М.С. Шакарян. – М.: ТК Велби, Изд-во «Проспект», 2003. – 688 с.
10. Чечот Д.М. Участники гражданского процесса. – М.: Юридическая литература, 1960.
11. Кулакова В.Ю. Участие в гражданском процессе государственных органов и органов местного самоуправления: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2001. – 206 с.
12. Киреева Н.А. Орган опеки и попечительства, как субъект доказывания / Н.А. Киреева // Теория и практика установления истины в правоприменительной деятельности: Сб. науч. тр. – Иркутск, 1985. – 126 с.
13. Орлов Ю.К. Производство экспертизы в уголовном процессе / Ю.К. Орлов. – М.: Юрист, 1982. – 78 с.
14. Васильєва-Шаламова Ж.В. Експертиза, як основна форма застосування спеціальних знань у цивільному процесі / Ж.В. Васильєва-Шаламова // Бюллетень Міністерства юстиції України. – 2009. – № 1 (87). – С. 107–112.
15. Давтян А.Г. Экспертиза в гражданском процессе. – М.: Фирма «Спарк», 1995. – 83 с.
16. Сахнова Т.В. Экспертиза в суде по гражданским делам: Учебно-практическое пособие. – М.: Издательство БЕК, 1997. – 287 с.
17. Бичкова С.С. Цивільний процесуальний правовий статус осіб, які беруть участь у справах позовного провадження: монографія. – К.: Атіка, 2011. – 420 с.
18. Штефан М.И. Підприємство і правосуддя. – К., 1992.

СУТНІСТЬ ТА ЗМІСТ ЗАКОННОЇ СИЛИ УХВАЛИ СУДУ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

THE ESSENCE AND THE CONTENT OF LEGAL FORCE OF COURT DECISION IN CIVIL PROCESS

Майка М.Б.,

*аспірант кафедри цивільного права та процесу
Львівського національного університету імені Івана Франка,
адвокат*

У роботі висвітлено актуальні питання сутності законної сили ухвали суду у цивільному процесі. Досліджено зміст законної сили ухвали. Вказано прогалини нормативного регулювання правовідносин у зазначеній сфері, встановлено шляхи їх усунення.

Ключові слова: законна сила судового акта, виконання ухвал суду, правовідносини на стадії виконання ухвали, зміст законної сили ухвали, негайне виконання ухвали.

В работе освещены актуальные вопросы сущности законной силы решения суда в гражданском процессе. Исследовано содержание законной силы решения. Указаны пробелы нормативного регулирования правоотношений в указанной сфере, установлены пути их устранения.

Ключевые слова: законная сила судебного акта, выполнение постановлений суда, правоотношения на стадии выполнения решения, содержание законной силы постановления, немедленное исполнение решения.

The article highlights the current issues of the senesce into force of the court in civil proceedings. The problems of content into effect decisions. The specified regulatory legal gaps in this area, found ways to overcome them.

Key words: validity of a judicial act, execution of court decisions, legal decisions on the implementation phase, content of the decision into effect, immediate implementation of the decision.

Постановка проблеми. Ухвала суду, що набрала законної сили, в порядку ч. 1 ст. 14 Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України), передбачає поширення правового порядку, встановленого її змістом, на всі органи державної влади і органи місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, посадових чи службових осіб та громадян, а також можливість реалізації за правилами чинного законодавства України.

Обов'язковість ухвали суду реалізовується шляхом набрання нею законної сили, що передбачає незмінність, виключність, преюдиційність, виконуваність судового акта, забезпечує визначеність у встановлених правовідносинах. Правова характеристика та теоретичне обґрунтування ознак, сутності, порядку набрання законної сили ухвалою суду створюють передумови для дослідження шляхів реалізації зазначеного виду судових актів, виокремлення форм та способів виконання ухвали суду, визначення правових наслідків їх постановлення.

Стан дослідження. Станом на момент публікації теоретико-прикладне дослідження змісту законної сили ухвали суду представлене роботами таких науковців та практикуючих правників: О.В. Дем'янова, С.К. Загайнова, М.Б. Зейдер, Є.В. Клинова, О.О. Князев (визначення ознак судового акта, що зумовлюють його законну силу, співвідношення законної сили із обов'язковістю судового акта); Р.О. Гаврік, М.О. Рожкова, Т.В. Сахнова, Л.О. Терехова, О.І. Угриновська, І.В. Удальцова (тлумачення сутності законної сили ухвали), С.Я. Фурса, Н.О. Чечіна, О.М. Шиманович, М.Й. Штефан,

Л.С. Лисенко (встановлення правових наслідків набрання ухвалою законної сили). Водночас залишаються дискусійними положення щодо процедури оскарження ухвали суду як критерію, що впливає на момент набрання законної сили судовим актом, встановлення переліку ухвал, яким притаманна ознака законної сили, а проблема співвідношення негайного виконання ухвали та набрання ухвалою законної сили у теорії права не досліджувалась.

Постановка завдання. На основі викладеного формулюємо завдання дослідження: здійснення доктринальної характеристики сутності, змісту, особливостей набрання законної сили ухвалою суду у цивільному процесі.

Виклад основних положень. Набрання законної сили судовим актом, за правилами романо-германської правової системи, передбачає правові наслідки, які полягають у неможливості повторного розгляду позовних між тими самими сторонами про той самий предмет з тих самих підстав.

У рішенні від 25 липня 2002 року по справі «Совтрансавто-Холдинг» проти України» Європейський суд з прав людини вказав на незмінність остаточних судових висновків з питань права та факту і зазначив, що одним з основних елементів верховенства права є принцип правової певності, який, серед іншого, передбачає, що в будь-якому спорі рішення суду, яке вступило в законну силу, не може бути поставлено під сумнів [1].

Положення чинного ЦПК України визначають порядок набрання законної сили рішенням суду першої інстанції (ст. 223 ЦПК України), рішенням або

ухвалою суду апеляційної (ст. 319 ЦПК України) та касаційної (ст. 349 ЦПК України) інстанцій, визначаючи правовим наслідком набрання судовим актом законної сили неможливість пред'явлення тотожних позовних вимог.

Станом на момент публікації, як правило, процесуальні дослідження законної сили ухвали суду зводились до проведення аналогії із порядком набрання законної сили рішенням суду та характеристикою законної сили заключних ухвал, тобто тих судових актів, що є результатом правосуддя – державної діяльності суду шляхом розгляду й вирішення у судових засіданнях у особливій, установленій законом процесуальній формі спорів між суб'єктами правовідносин.

За результатами дослідження сутності законної сили судових рішень у цивільних справах, проведеного Р.О. Гавриком, правова доктрина включає декілька наукових підходів до визначення змісту законної сили судового акта: законна сила – це кваліфікація судового рішення як формальної істини (М.О. Миловидов, К.І. Малишев, Т.М. Яблочков); законна сила – це остаточність судового рішення (Є.В. Васьковський, Є.О. Нефедьєв, О.Х. Гольмстен, М.А. Гурвіч, О.М. Шиманович); законна сила – це правова дія індивідуального правового акта, прийнятого судом, його обов'язковість (М.Г. Авдюков, Д.І. Полумордвінов, М.Б. Зейдер, О.З. Хотинська, Г.В. Чурпіта, М.А. Гурвіч); законна сила – це особлива якість судового рішення, набуття якої означає набуття ним ознак акта правосуддя як особливого індивідуального правового акта (М.Й. Штефан, С.Я. Фурса, Я.П. Зейкан, В.М. Беднарська, І.О. Безлюдько, С.С. Бичкова, В.І. Бобрик, І.В. Андронов, О.О. Князєв); законна сила – це єдність правової дії (динамічний елемент) та остаточності (статичний елемент) судового рішення (Н.І. Масленнікова, Г.П. Тимченко, М.О. Громов); законна сила – це сукупність властивостей судового рішення, якими забезпечується його стійкість та функціонування (В.А. Мусін, Є.В. Клинова) [2].

Узагальнюючи погляди процесуалістів, резюмуюмо, що законна сила судового акта становить собою правовий зв'язок юридичної дії та остаточності, тобто результат сукупної дії властивостей судового акта, які спричиняють для сторін певні правові наслідки, пов'язані із зміною їх прав, обов'язків, а також ті, які забезпечують визначеність встановлених та захищених судом матеріальних та процесуальних прав та обов'язків.

На думку Р.О. Гаврика, зміст законної сили складає статичний (зумовлює визначеність у встановлених судом правах та обов'язках осіб, які брали участь у справі, і є результатом сукупної взаємодії таких властивостей рішення суду, як незмінність, неспростовність та виключність) та динамічний елементи (обов'язковість, що виявляється у встановленні для осіб, які брали участь у справі, прав та обов'язків, у необхідності виконання обов'язків, встановлених рішенням суду, в тому числі примусового виконання) [2].

Погоджуючись із позицією Р.О. Гаврика щодо необхідності виокремлення статичного та динаміч-

ного елементів законної сили судового акта, звертаємо увагу на те, що зазначені характеристики не повною мірою відображають зміст законної сили ухвали суду. Зокрема, критерій остаточності не поширюється на ухвалу суду про забезпечення позову (згідно з п. 8 ч. 1 ст. 214 ЦПК України суд першої інстанції вправі скасувати заходи забезпечення позову), ухвалу про тимчасове обмеження боржника у праві виїзду за межі України (згідно з п. 11.4 Наказу Міністерства юстиції України «Про затвердження Інструкції з організації примусового виконання рішень» від 2 квітня 2012 року № 512/5 тимчасове обмеження у праві виїзду за межі України стосовно особи знімається у разі винесення державним виконавцем постанови повернення виконавчого документа та закінчення виконавчого провадження).

Акцентуючи увагу на ознаці преюдиціальності ухвали суду як виключення заперечуваності юридичної вірогідності одного разу доведеного факту, звертаємо увагу на те, що такого роду ознакою наділені виключно ухвали суду, для яких притаманна незмінність (ухвала суду про прийняття відмови позивача від позову і про визнання мирової угоди, ухвала про закриття провадження у справі, ухвала про поворот виконання, ухвала про визнання виконавчого листа таким, що не підлягає виконанню).

Теорія цивільного процесу характеризується дуалістичним підходом науковців до процедури набрання ухвалою законної сили: одна частина правників обґрунтовує позицію щодо можливості набрання законної сили всіма без виключення ухвалами суду (О.М. Шиманович, О.Ф. Клейман, С.Л. Червякова, Г.В. Воронков, О.М. Безруков, М.А. Рожкова, О.В. Дем'янова, В.В. Комаров), інша частина передбачає набрання законної сили виключно окремою групою ухвал (М.А. Гурвіч, О.О. Князєв, Ю.М. Чуйков).

Поділяючи позицію щодо диференціювання змісту законної сили ухвали суду, акцентуємо увагу на тому, що на зміст законної сили впливає критерій порядку та способу виконання ухвали суду. Для прикладу, законна сила проміжкової ухвали про судове доручення обумовлюється обов'язковістю для виконання у процесуальному аспекті визначеним судом загальної юрисдикції, відмінним від суду, який постановив ухвалу; законна сила ухвали суду про закриття провадження у справі унеможливує повторне звернення до суду з приводу спору між тими самими сторонами, про той самий предмет і з тих самих підстав; зміст законної сили ухвали про зміну сторони виконавчого провадження становить легалізація відносин правонаступництва; законна сила ухвали суду про застосування заходів процесуального примусу санкціонує обмеження прав та свобод учасника цивільного процесу.

М.Б. Зейдер та Н.О. Чечина розглядають зміст законної сили судового акта через ознаку здійсненості – гарантування законодавчого механізму його виконання [3]. М.Г. Авдюков вказував, що яким би правильним і справедливим не було судове рішення, воно втратило б свою значущість, якби його не можна було примусово виконати у випадку ухилення боржника від добровільного виконання [4].

Характеризуючи здійсненність ухвали, відзначаємо, що критерій виконавчості як наслідку законної сили притаманний частині ухвал суду: ухвала про накладення адміністративного стягнення за неповагу до суду та ухвала про залишення позовної заяви без розгляду (у випадку розподілу судових витрат між сторонами) є підставами для відкриття виконавчого провадження, ухвала про застосування заходів процесуального примусу підлягає примусовому виконанню уповноваженими службовими особами. Водночас основна частина ухвал процесуального змісту носить допоміжний характер, і, як наслідок, не наділена ознакою здійсненності (ухвала про відвід судді, ухвала про визначення підсудності, ухвала про залучення третьої особи, ухвала про зміну властивостей об'єкта експертизи, ухвала про поновлення процесуальних строків, ухвала про розстрочення відстрочення сплати судового збору).

Момент набрання законної сили ухвалами судів першої інстанції чинним цивільним процесуальним законодавством не визначається, попри те, що норми п. 4 ч. 1 ст. 210 ЦПК України містять вказівку на необхідність зазначення у резолютивній частині ухвали відомостей про строк і порядок набрання ухвалою законної сили та її оскарження. Конкретної норми процесуального закону, яка б визначала процедуру набрання ухвалою (окрім заключної ухвали суду апеляційної та касаційної інстанції) законної сили, як і дефініції терму «законна сила судового акта», діючий ЦПК України не містить.

Судова практика використовує поняття «законна сила ухвали суду» у контексті можливості апеляційного оскарження судового акта. Для прикладу, до резолютивної частини ухвали про залишення позову без розгляду суд включає відомості про набрання законної сили ухвалою після закінчення строку на подання апеляційної скарги (Ухвала Підволочиського районного суду Тернопільської області від 8 січня 2015 року по справі 2/604/42/15); негайне виконання ухвали суду про забезпечення позову із вказівкою на момент набрання законної сили (Ухвала Тернопільського міськрайонного суду Тернопільської області від 23 березня 2015 року №607/4277/15-ц).

Л.С. Лисенко, аналізуючи чинний ЦПК України, підтримує позицію О.Ф. Шиманович та робить висновок, що судова ухвала, яка за законом може бути оскаржена, але не оскаржена, набирає законної сили після закінчення строку, якій відведений законодавцем для подання заяви про апеляційне оскарження і апеляційної скарги [5]. У випадку апеляційного оскарження ухвала, якщо вона не скасована, набирає законної сили після розгляду справи судом апеляційної інстанції. Що ж стосується інших ухвал суду першої інстанції, які можуть бути оскаржені тільки разом із апеляційною скаргою на рішення суду, то вони набирають законної сили одночасно з набранням законної сили рішенням суду. Однак якщо рішення суду оскаржується, то всі судові ухвали цієї групи набирають законної сили після винесення апеляційною інстанцією відповідної ухвали.

О.В. Дем'янова зазначає, що список ухвал, які підлягають апеляційному оскарженню окремо від

рішення суду, наведений у ст. 293 ЦПК України, слід доповнити ухвалами, можливість оскарження яких прямо передбачена відповідними нормами ЦПК України, зокрема ухвалою про забезпечення доказів, а можливість окремого оскарження ухвал повинна чітко передбачатися цивільним процесуальним законодавством; це право має гарантуватися безпосередньо в нормі закону (ч. 1 ст. 293 ЦПК України), а не виводиться із положень його легального чи доктринального тлумачення [6].

Аналізуючи процесуальне законодавство зарубіжних держав, іноземний законодавець зазвичай не регламентує моменту набрання ухвалою законної сили (Молдова, Литва, Латвія, Естонія, Польща, Грузія), водночас ст. 323 ЦПК Білорусії визначає, що ухвали суду, крім тих, які можуть бути оскаржені в касаційному порядку, набирають законної сили після їх проголошення, а якщо ухвалу суду не проголошено – після підписання ухвали судом.

Досліджуючи процедуру набрання законної сили ухвалою суду та її виконання О.Ф. Шиманович, звертає увагу на те, що негайне виконання багатьох ухвал суду першої інстанції відразу ж після їх оголошення не свідчить про те, що вони набрали законної сили [5]. З огляду на відсутність правового регулювання порядку набрання законної сили ухвалою суду зазначено тезу вважаємо недостатньо обгрунтованою. Диспозиція ст. 14 ЦПК України пов'язує законну силу судового акта із його загальною обов'язковістю. Таким чином, застосовуючи буквальне тлумачення закону, ухвали суду у цивільному процесі є обов'язковими до виконання (набирають законної сили) з моменту їх винесення. Проте доцільним є передбачення національним законодавцем універсального та казуального правового регулювання порядку визначення моменту набрання ухвалою законної сили, зосередивши основну увагу на регламентуванні набрання законної сили ухвалами, які підлягають примусовому виконанню. Для ухвал суду, які підлягають примусовому виконанню органами ДВС, необхідно визначити момент набрання законної сили виключно, після перегляду їх в апеляційному порядку або завершення строку на апеляційне оскарження, якщо апеляційну скаргу не було подано, при умові, якщо апеляційне оскарження передбачено чинним ЦПК України (за винятком ухвали про забезпечення позову); для інших ухвал момент набрання законної сили необхідно ототожнити з моментом її постановлення.

О.Ф. Шиманович виявлено правову прогалину ЦПК України щодо відсутності правової норми, яка зобов'язує суд направити копію ухвали особам, які беруть участь у справі [5]. Водночас норми ст. 87 Господарського процесуального кодексу України передбачають обов'язкове надсилання копії ухвал особам, які беруть участь у справі. Законодавство іноземних держав (ЦПК Молдови, Білорусії, Литви) встановлює безумовне направлення копії ухвал суду особам, які беруть участь в справі. Положення ст. 222 ЦПК України визначають порядок направлення рішень суду учасниками процесу. З метою усу-

нення зазначеної прогалини пропонуємо доповнити диспозицію ст. 222 ЦПК України нормами, які передбачають обов'язкове надсилання копії ухвал суду особам, які брали участь у справі, але не були присутні у судовому засіданні.

Таким чином, чинне цивільне процесуальне законодавство України у сфері регламентування порядку набрання законної сили ухвалою суду містить значну частину недоліків та прогалин, а правова доктрина встановлює напрями дискусії щодо проблем визначеної якісної характеристики судового акта, в той час як усунення недоліків законодавства шляхом систематизації та узагальнення постулатів науки цивільного процесу створює передумови для уніфікації судової практики та забезпечення належного правозастосування.

Висновки. За результатами проведеного дослідження законної сили та обов'язковості як ознак ухвали суду, що створюють передумови для реалізації ухвали, формулюємо такі висновки.

1) Якісна характеристика набрання законної сили притаманна усім без виключення ухвалям суду, водночас сутність законної сили ухвал суду у цивільному процесі різна та диференціюється залежно від виду, змісту та підстав постановлення ухвали.

2) Системне тлумачення норми чинного ЦПК України вказує на набрання законної сили ухвалями суду першої інстанції негайно, якщо інше не встановлено положеннями процесуального закону, проте конкретна правова норма, що визначає порядок

набрання законної сили зазначеним видом судових актів, в діючому ЦПК України відсутня.

3) З метою оптимізації механізму правового регулювання процедури виконання ухвал суду у цивільних справах пропонуємо доповнити норми ЦПК України такими положеннями:

– забезпечити універсальне (за загальним правилом) та казуальне (виняткове) регулювання порядку визначення моменту набрання ухвалою законної сили, зосередивши основну увагу на регламентуванні набрання законної сили ухвалями, які підлягають примусовому виконанню;

– визначити момент набрання законної сили для ухвал суду, які підлягають примусовому виконанню органами ДВС, виключно після перегляду їх в апеляційному порядку або завершення строку на подання апеляційної скарги не було подано, якщо апеляційну скаргу не було подано при умові, що апеляційне оскарження передбачено чинним ЦПК України (за винятком ухвали про забезпечення позову); у інших випадках ухвала суду набирає законної сили з моменту її постановлення.

– з метою усунення правової прогалини щодо відсутності обов'язку суду направлення копії ухвал суду особам, які брали участь у справі, пропонуємо в диспозиції ст. 222 ЦПК України, що регламентує порядок надсилання копії рішення суду учасникам судового розгляду, замінити термін «рішення суду» на ширше поняття – «судове рішення» (яке включає і ухвали суду).

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Рішення Європейського суду з прав людини: каталог рішень щодо суті [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.minjust.gov.ua/19612>.
2. Гаврік Р.О. Законна сила судових рішень у цивільних справах : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / Р.О. Гаврік. – Х., 2010. – 15 с.
3. Цивільний процес: проблеми і перспективи / [С.Я. Фурса, С.В. Щербак, О.І. Євтушенко]. – К. : С.Я. Фурса ; КНТ, 2009. – 448 с.
4. Проблеми теорії і практики виконання рішень судів та інших органів : збірник наукових праць. – Хмельницький, 2011. – 348 с.
5. Шиманович О.М. До питання про законну силу ухвал суду першої інстанції в цивільному процесі України / О.М. Шиманович // Підприємництво, господарство і право. – 2005. – № 3. – С. 112–116.
6. Дем'янова О.В. Оскарження ухвал в цивільному судочинстві : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / О.В. Дем'янова. – К., 2008. – 16 с.
7. Гусаров К.В. Перегляд судових рішень в апеляційному та касаційному порядкух : [монограф.] / К. В. Гусаров. – Х. : Право, 2010. – 352 с.
8. Загайнова С.К. Законная сила судебного акта и res judicata: сравнительный анализ / С.К. Загайнова // Юридическая наука и образование. – 2011. – Вып. 2. – С. 146–160.
9. Курс цивільного процесу : [підручник] / [В.В. Комаров, В.А. Бігун, В.В. Баранкова та ін.] ; за ред. В.В. Комарова. – Х. : Право, 2011. – 1352 с.
10. Цивільне процесуальне право України : [навч. посібн.] / [І.О. Безлюдько, С.С. Бичкова, В.І. Бобрик та ін.] ; за заг. ред. С.С. Бичкової. – К. : Атіка. 2012. – 384 с.
11. Штефан М.І. Цивільне процесуальне право України: Академічний курс : [підручн.] / М.І. Штефан. – К. : Ін Юре, 2005. – 624 с.

ЦИВІЛЬНІ ПРОЦЕСУАЛЬНІ ПРАВОВІДНОСИНИ ПРАВОВОЇ БЕЗПЕКИ В ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ

PROCEDURAL LEGAL RELATIONS OF LEGAL SECURITY IN CIVIL PROCEEDINGS

Мельник Я.Я.,

кандидат юридичних наук, докторант
Інституту законодавства Верховної Ради України

У статті розглядаються процесуальні правовідносини, які пов'язані із реалізацією права на цивільну процесуальну безпеку. На підставі цього виокремлюються їх елементи, що відзначаються особливою специфікою, яка не притаманна решті правовідносин в цивільному судочинстві. На підставі цього робляться висновки про те, що такі правовідносини слід відносити до окремої групи та виділяти їх як цивільні процесуальні правовідносини безпеки.

Ключові слова: цивільні процесуальні правовідносини, право на безпеку, процесуальна безпека, елементи цивільних процесуальних правовідносин, цивільне судочинство, цивільне процесуальне право.

В статье рассматриваются процессуальные правоотношения, связанные с реализацией права на гражданскую процессуальную безопасность. На основании этого выделяются их элементы, обладающие особой спецификой, которая не присуща иным видам правоотношений в гражданском судопроизводстве. На основании этого делаются выводы о том, что такие правоотношения следует относить к отдельной группе и выделять их как гражданские процессуальные правоотношения безопасности гражданского судопроизводства.

Ключевые слова: гражданские процессуальные правоотношения, право на безопасность, процессуальная безопасность, элементы гражданских процессуальных правоотношений, гражданское судопроизводство, гражданское процессуальное право.

The article deals with the legal proceedings that are linked with the realization of the right to civil procedural security. On this basis, their elements, that are marked with special characteristics, which are not typical for the rest of the legal relations in civil proceedings, are distinguished. The conclusions are made on this basis, that such legal relations should be attributed to a single group – civil procedural legal relations of security.

Key words: civil procedural legal relations, right to security, procedural security, elements of civil procedural relations, civil proceedings, civil procedural law.

Постановка проблеми. Інститут цивільних процесуальних правовідносин займає центральне місце серед цивільної процесуальної форми як порядку розгляду і вирішення цивільно-правового спору, оскільки без його юридичної конструкції жодна процесуально-правова дія чи бездіяльність не може вважатися легітимізованою та бути об'єктом оцінки судом на предмет дотримання законності. Адже у випадку їх відсутності у процесі правового регулювання суд позбавлений можливості ідентифікувати статус учасників конфлікту, визначити їх відношення щодо спірних об'єктів, як і визначити їх сутність, а також зміст прав та обов'язків, які можуть бути реалізовані в цивільному судочинстві. Відповідно, реалізація права на процесуальну безпеку не є виключенням, адже його правове регулювання зумовлюється специфічним та по своїй суті унікальним характером в процесі здійснення цивільного судочинства. Це зумовлює потребу визначення співвідношення цього права із інститутом правовідносин на предмет можливості їх «забарвлення» його специфікою.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Як в теорії права, так і в теорії цивільного процесу дослідження інституту правовідносин завжди було предметом наукових досліджень, що пов'язано із динамікою природи їх сутності та багатогранністю цієї конструкції. Такі доктринальні розробки, без-

умовно, заклали відповідний надважливий пласт статистики, щодо елементів, підстав виникнення, зміни та припинення інституту правовідносин. Серед їх дослідників можливо вказати на С.С. Алексєєва [1, с. 246–270, 323–335], Т.І. Євстіфєєву [4], Ю.К. Толстого [13], А.Л. Паскар [11; 18, с. 96–97], О.В. Николайченко [8], О.Г.Новікова [9], Д.Г. Нохріна [10], Р.О. Халфіну [14], О.І. Харитонову [15], А.І. Ющика [23, с. 88–146], Ю.В. Юдіна [20; 21], та ін. Важливою видається й та обставина, що, попри прискіпливу увагу до інституту правовідносин, питання права на безпеку також не може бути залишеним осторонь, адже його взаємозв'язок із правовідносинами є очевидним, оскільки такий феномен без юридичної конструкції правовідносин існувати не може. Проте хоч серед дослідників права на безпеку можливо відзначити ряд таких вчених, як О.Б. Бондар [2, с. 88–93], В.А. Ліпкан [5], О.А. Степанов [12], та деяких інших [3, с. 2–6], на жаль, як ті праці, що стосуються інституту правовідносин, так і ті, що стосуються права на безпеку, не розглядалися у дослідженнях у взаємозв'язку. А тому загрози та небезпеки, що можуть мати місце при реалізації правовідносин в цивільному судочинстві, є прихованими, а гарантоване право на безпеку – нереалізованим, як і те, що самі такі відносини є неоціненими та неідентифікованими, що зрештою, є неприпустимим.

Метою статті є з'ясування наявності у правовому регулюванні тих правовідносин, які пов'язані із реалізацією права на процесуальну безпеку в цивільному судочинстві, та визначення їх структури (елементів). Вирішення цих питань надасть можливість не тільки предметно відмежовувати їх від інших правовідносин, але й здійснювати ефективно цивільне судочинство під час розгляду і вирішення судом цивільної справи.

Викладення основного матеріалу. Розглядаючи питання предметної основи (субструкту) права, А.І. Ющик показово відзначає, що саме суб'єктивне право насамперед зумовлене потребою його суб'єкта «на вимогу» [23, с. 56], яка зорієнтована на охорону та захист людських благ чи цінностей. За своєю суттю право на процесуальну безпеку в цивільному судочинстві теж спрямоване на забезпечення судом охорони прав, свобод та інтересів, а також усунення загроз, що виникли під час здійснення цивільного судочинства. В той же час право на процесуальну безпеку є комплексним феноменом правової матерії процесуального права, як регулятора суспільних відносин в цивільному судочинстві, оскільки «охоплює своїми можливостями забезпечення збереження й охорони, як правило, низки суспільних відносин і сукупності матеріальних і процесуальних благ і суб'єктивних прав серед осіб, які беруть участь у справі або задіяні в цивільному судочинстві» [6, с. 106]. Воно також «тісно пов'язане із предметом цивільного процесуального права, як і регулюванням цивільних процесуальних правовідносин» [6, с. 102]. Проте на думку деяких дослідників, зміст права на безпеку не має обмежуватись лише загрозами [12, с. 82–85; 5, с. 114–115]. Це й притаманно цивільному судочинству. Адже такі обставини в цивільному судочинстві пов'язані саме із предметом регулювання правовідносин, який окреслюється ширшим об'єктом цивільних процесуальних правовідносин, з огляду на його (щодо останнього) «загальність» та «спеціальність» [7, с. 97]. Наведене підтверджується і позицією С.С. Алексеєва, який з цього приводу виділяє концепцію «чистих» («робочих») правовідносин та фактичних. Зокрема, вчений визначає, що правовідносини «робочої частини» у механізмі правового регулювання є засобами впливу, а суспільні (фактичні) відносини становлять предмет правового регулювання, тобто становлять ту сферу соціальних явищ, на яку так чи інакше впливає право [1, с. 255]. А тому виникнувши без певного фактичного (матеріального) змісту, юридична форма набуває цей зміст (здійснюються певні дії) і цим самим досягається мета правового регулювання – складаються фактичні відносини, яких раніше не було [1, с. 256]. Це особливо є характерним для «чистих» процесуальних правовідносин в широкому сенсі їх розуміння як сутності самого цивільного судочинства з розгляду і вирішенню цивільної справи.

Отже, розглядаючи питання специфіки правовідносин у рамках місця в них права на процесуальну безпеку, відзначимо той факт, що ряд судових процедур та стадій, що зумовлені природою цивільного

судочинства та націлені методологічно на розгляд і вирішення цивільної справи, за своєю природою дають можливість збагнути й іншу їх функціональну приналежність закріпленості в системі цивільного процесуального права. Тобто законодавча конструкція регулювання цивільних процесуальних правовідносин «забезпеченістю» задля охорони і захисту прав, свобод та інтересів одночасно відкидає «тінь» у їх регулюванні на інший бік регулювання, а по суті вказує на інший вид правовідносин, що націлені на усунення загроз, небезпек, несприятливих наслідків, що можуть мати місце в силу розгляду судом цивільної справи чи процесуальної діяльності тих чи інших учасників цивільного процесу. Це дає підстави вбачати ніби подвійну природу структури цивільних процесуальних правовідносин з реалізації права на процесуальну безпеку.

Тому позиція А.І. Ющика щодо *подвійної природи* суб'єктивного права в контексті його «правомочності» (як можливості вимоги) доповнюється та має місце. Адже така обумовленість «подвійною природою вимоги», на думку вченого, не може не позначатися на межах суб'єктивного права, його суспільних формах, як і в принципі самому правовідношенню [23, с. 82, 87]. А саме пізнання подвійної природи суб'єктивного права, на думку вченого, не мислиме без дослідження інституту правовідношення, адже в такому тільки й виявляється сама подвійність – властивість правомочності, що надає можливість реалізувати «вимоги» суб'єкта права [23, с. 87]. Отже, з'ясування концепції подвійності природи правовідношення та суб'єктивного права має вкрай важливе значення і для цивільних процесуальних правовідносин.

Таким чином, варто мати на увазі, що суб'єктивне цивільне процесуальне право на безпеку само по собі існувати не може. Це пов'язано з тим, що підстави його виникнення завжди спрямовуються на ті загрози та небезпеки, які націлені на традиційний предмет суб'єктивного матеріального чи процесуального права, тобто того права чи правовідношення, яке вже виникло, ідентифікувалось у суб'єкті та предметі (об'єкті), визначилось у правах та обов'язках. *До прикладу*, право власності на певну річ зумовлює у власника одночасне право не тільки на володіння, користування та розпорядження чи несення тягара утримання його (як обов'язку), але й право на усунення загрози, яка б мала можливість вплинути не найкращим чином на стан тієї чи іншої речі, применшити її цінність та блага, які можливо із такої речі отримувати. Отже, в цьому випадку у суб'єкта виникає право на безпеку в межах одного правовідношення – щодо здійснення права власності.

В той же час будь-які правовідносини завжди характеризуються специфікою своїх структурних елементів. В теорії права, як правило, виділяють посеред правовідносин три основні їх елементи: суб'єкт, об'єкт та зміст [1, с. 259–260]. Така ж юридична конструкція й устоялася у цивільному процесуальному праві в рамках щодо цивільних процесуальних правовідносини [18, с. 89–116]. Цивільні процесуальні

правовідносини функціонують заради досягнення певної мети [18, с. 112]. Мета ж цивільного судочинства по своїй суті є ціллю, де в межах дії режиму процесуально-правової безпеки вона зводиться не тільки до охорони, захисту прав, свобод та інтересів учасників цивільного процесу, інтересів держави, але й до попередження та стримування негативних чинників під час реалізації судовою владою своїх повноважень, які і повинні бути націлені на дотримання правопорядку і на забезпечення реалізації прав та свобод учасників цивільного процесу [7, с. 252]. Відповідно, і мету функціональна визначеність та спрямованість цивільного процесуального відношення, яке виникає з підстав реалізації права на безпеку, дають можливість визначити як таку, що спрямована не тільки на захист та охорону суб'єктивних прав, свобод та інтересів учасників цивільних процесуальних правовідносин, але й з огляду на безпосередню підставу виникнення суб'єктивного права на безпеку – виявлення та попередження загроз та небезпек щодо можливого порушення, втрати чи знівелювання певного матеріального чи процесуального права, яке стало предметом розгляду і вирішення цивільно-правового спору.

Деякі дослідники виділяють й певні головні завдання «безпечних» правовідносин. До прикладу, в цивільному (матеріальному) праві вказується на «передбачення шкідливих наслідків, які можуть настати у зв'язку з обставинами, що виникли» [17, с. 412–413].

Таким чином, в цивільному судочинстві функціональна роль правовідносин, що врегульовують реалізацію права на процесуальну безпеку, повинна сприйматись і у вузькому, і в широкому сенсі.

Адже А.Л. Паскар справедливо виділяє доволі широку палітру класифікаційних видів цивільних процесуальних правовідносин, до яких, зокрема, може бути дотичне право на процесуальну безпеку. «В залежності від виконуваних функцій і завдань в цивільному судочинстві» вчений виділяє такі важливі категорії, як «регулятивні» та «охоронні». Щодо останніх дослідник вирізняє, поміж правовідновлюючих, каральних та компенсаційних [18, с. 96–97], і ті їх функції, які пов'язані із забезпеченням прав, свобод та інтересів учасників цивільного судочинства. Звісно, адже сама наявність права на процесуальну безпеку спонукає до підстав виділення додаткової групи цивільних процесуальних правовідносин, що якраз покликані (націлені) на усунення загроз та небезпек від наданого законом учаснику процесу того чи іншого права. Тому ми знаходимо за доцільне виділяти ту групу, яку слід пов'язувати із усуненням загроз та небезпек. Адже такі за цілями, предметом правового регулювання є цивільними процесуальними правовідносинами. Але їх специфіка окреслюється «подвійністю природи», оскільки вони співвідносяться із «загальним» та «спеціальним» об'єктом цивільних процесуальних правовідносин.

Доктрина цивільного процесу виділяє три основні групи учасників цивільного процесу: а) суд як особливий учасник цивільних процесуальних право-

відносин (ст. 18 Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України)); б) особи, які беруть участь у справі (ст. ст.26, 45 ЦПК України); в) інші учасники цивільних процесуальних правовідносин (ст. 47 ЦПК України). Отже, в рамках визначення суб'єктів безпечних відносин в цивільному судочинстві вважаємо за доцільне в межах даного дослідження обмежитись саме цією категорією учасників цивільного процесу. Отже, до суб'єктів таких правовідносин слід відносити тих, які беруть участь у цивільній справі або залучені до її участі на підставі рішення суду чи закону (у випадках законного представництва), але при умові, що по відношенню до них виникають загрози та небезпека порушення їх матеріального та процесуального права в результаті розгляду судом цивільної справи. Також до таких суб'єктів є доцільним відносити і тих, які в силу наявності рішення суду, який вирішив питання про їх права та обов'язки, але які не є чи не були учасниками цивільного процесу в конкретній справі і мають правосуб'єктність захистити своє право.

Об'єктам зобов'язальних правовідносин в цивільному праві також притаманна схожа правова конструкція. Зокрема, як відомо, об'єктом цивільних зобов'язань є те, на що спрямовані права та обов'язки суб'єктів, тобто це певні дії щодо речей, грошей, послуг. Вважається, що ці дії можуть передбачати: а) передачу речей у власність чи користування; б) виконання певної роботи; в) сплату грошей (відшкодування збитків) тощо. Відповідно до ст. ст. 1183–1185 ЦК України об'єктами позадоговірних відносин щодо створення загрози життю, здоров'ю, майну фізичної особи або майну юридичної особи є ці перелічені блага, але в тому випадку, коли їм загрожує небезпека [17, с. 413]. Отже, об'єктами правовідносин безпеки можуть бути і дії, як і інші майнові та немайнові об'єкти цивільних прав.

Варто мати на увазі, що в цивільному процесі цивільні правовідносини характеризуються специфікою їх об'єкту. Щоправда, деякі дослідники виділяють, що об'єктом цивільних правовідносин є те, з приводу чого виникають цивільні процесуальні правовідносини і на що спрямовані процесуальні права та обов'язки [16, с. 39]. Інші вбачають «дуалізм». Зокрема, йдеться про те, що такими є дії суб'єктів правовідносин або лише діяльність суду; матеріально-правові відносини, що захищаються судом; спір про право між учасниками матеріально-правових відносин, переданий на розгляд суду; передбачені законом наслідки процесуальних дій, які є метою цивільного судочинства (загальний об'єкт), захист матеріальних прав і законних інтересів сторін і третіх осіб (спеціальний об'єкт), конкретна справа тощо. Висловлюються також міркування, що процесуальні правовідносини взагалі не мають об'єкта (курсив власний – Я. М.) [19, с. 97]. Вважаємо, що така конструкція є притаманною і для правовідносин, що виникають з метою реалізації права на процесуальну безпеку, де об'єктом може бути і процесуальна діяльність суду чи учасників процесу, і речі, які стали предметом спору, і сама цивільна справа тощо.

Отже, за таких обставин можливо виділити декілька об'єктів в рамках одного правовідношення, яким може загрозувати небезпека щодо втрати того чи іншого об'єкта, применшення його функціональної «балгозабезпечуваності» тощо. В процесуальному значенні такі об'єкти правовідносин, що пов'язані із реалізацією права на безпеку, зумовлюються як об'єкти, що потребують захисту чи охорони в силу утворених умов (зумовлених обставин), які призводять до небезпеки порушення прав, свобод чи інтересів у триваючому розгляді судом цивільної справи або у зв'язку із його вирішенням.

До прикладу, зв'язок із предметом та методом регулювання цивільних процесуальних правовідносин серед об'єктів матеріальних відносин яскраво відстежується через інститут забезпечення позову. Адже, як вважається, предметом забезпечення позову є майбутнє рішення суду задля бодай такої мети, як його виконання [22, с. 27].

Звісно, варто мати на увазі й те, що процесуальна діяльність учасників процесу завжди регламентується такими основоположними засадами (принципами) цивільного судочинства, як принцип змагальності та диспозитивності, як і методом правового регулювання цивільних процесуальних відносин (імперативно-диспозитивним). А тому процесуальний порядок правового регулювання цивільних процесуальних правовідносин безпеки застосовується та діє у повній мірі, однак із деякими особливостями. Власне тими, що відносини процесуальної безпеки можуть домінувати над реалізацією інших правовідносин, що виникають у цивільному судочинстві, та охоплювати такі, тобто виконуючи специфічну функцію-ціль – забезпечення виконання основного правовідношення.

Зміст цивільного процесуального правовідношення щодо реалізації права чи безпеки становлять також права та обов'язки учасників цивільного процесу, як і повноваження суду чи інших осіб, що за своїм службовим статусом такими наділені. Повноваження чітко окреслюються імперативною природою мети діяльності того чи іншого владно-підпорядкованого суб'єкта.

Натомість потрібно методологічно розмежовувати суб'єктивне право на безпеку від суб'єктивного права та обов'язку правовідносин безпеки, які входять у зміст таких правовідносин. Річ у тім, що суб'єктивне право як можливість вимагати виниклі загрози чи небезпеки ще не є правовідношенням.

В той же час права та обов'язки правовідносин цивільної процесуальної безпеки тісно пов'язані із *формами захисту* цивільного права, оскільки надають можливість у випадку утворених загроз чи небезпеки у зв'язку із розглядом цивільної справи обрати найбільш оптимальний варіант захисту та охорони прав, свобод та інтересів, що стали предметом розгляду цивільної справи. *До прикладу*, у випадку вже виниклого юрисдикційного захисту, яким є судова форма захисту (ч. 1 ст. 16 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України)), в особи, яка бере участь у справі, відповідно до ст. 19 ЦК України,

виникає право на самозахист. Законодавчо обмеження у такій формі захисту не закріплено під час вже обраної (визначеної) форми, а тому особа, яка бере участь у цивільній справі, може скористатися таким правом, що буде свідчити про реалізацію права на безпеку, власне, як і про існування цивільних процесуальних відносин безпеки. Адже *а) суд*, з одного боку, зобов'язаний сприяти охороні прав, свобод та інтересів, як і зобов'язаний впливати на *б) осіб, які створюють загрози* чи небезпеки; *а, в) особа*, право, свобода чи інтерес якої ставиться під загрозу, може діяти у юрисдикційних та неюрисдикційних рамках, але не виходячи за межі самозахисту, враховуючи при цьому його пропорційність та співвідношення.

Таким чином, елементи цивільних процесуальних правовідносин характеризуються *дуалізмом, множинністю*, тобто, *дво-* чи *багатосуб'єктністю*, (*-об'єктністю*) та й власне щодо прав та обов'язків.

До прикладу, присутні у залі судового засідання, як і учасники цивільного процесу і суд (в особі головуючого у справі чи суддів) (*множинність суб'єктів*), можуть підпадати під загрози зараження на заразну хворобу туберкульоз у зв'язку із присутністю у судовому засіданні заінтересованої особи, щодо якої вирішується питання в порядку окремого провадження про примусову госпіталізацію до протитуберкульозного закладу (ст. 285 ЦПК України). Здійснення цивільного судочинства, яке триває в силу необхідності розгляду і вирішення справи як об'єктивний процес, та наявність небезпечного суб'єкта, фізичний стан якого є предметом заяви, а отже, і об'єктом цивільних процесуальних правовідносин, зумовлюють загрозу для здоров'я учасників цивільного процесу. Множинність учасників цивільного процесу вказує на те, що один об'єкт небезпеки зумовлює реалізацію іншими учасниками процесу права на безпеку, що є підставою для виникнення правовідносин безпеки.

В цьому випадку можливо вбачати і множинність об'єкта правовідносин процесуальної безпеки. Адже суд зобов'язаний спрямувати свою процесуальну діяльність не тільки на усунення загроз здоров'ю самої заінтересованої особи, але й на охорону прав (права на здоров'я, права на усунення небезпеки здоров'я) тих осіб, що є також учасниками цивільного процесу (ч. ч. 2, 4 ст. 160 ЦПК України), які суд повинен вирішити негайно після виявлення їх наявності (ч. 3 ст. 162 ЦПК України). Отже, об'єкт правового регулювання цих правовідносин стосується і здоров'я тих учасників кожного окремо, що присутні у залі судового засідання, і самого хворого (матеріальний об'єкт регулювання процесуальними нормами), і процесуальної діяльності суду з дотримання процедури розгляду і вирішення цієї категорії справи (процесуальний об'єкт).

Щодо прав та множинності прав та обов'язків в цьому правовідношенні, то вони стосуються таких правомочностей (щодо прав, до прикладу, осіб, які беруть участь у справі), як *можливість* вимагати усунення небезпеки шляхом подачі клопотання про ізоляцію джерела небезпеки (шляхом видалення із

зали, оголошення перерви, проведення судового засідання в режимі відеоконференції тощо), як і щодо висловлення заперечень осіб, які беруть участь у справі щодо дій/бездіяльності головуючого (ч. 3 ст. 160 ЦПК України); як *можливість* діяти в рамках самозахисту (для осіб, які не страждають на заразну хворобу, – віддалитись у залі судового засідання на безпечну відстань від хворого-учасника цивільного процесу), а хворому – приймати під час судового засідання ліки, як і вчиняти конклюдентні дії, накладаючи марлеві пов'язки на шляхи дихання; як *можливість* вимагати застосування заходів процесуального примусу або притягнення винних осіб до відповідальності тощо.

Наведенні процесуальні права, що виникли в рамках безпечного правовідношення на підставі одичного факту присутності хворої особи в судовому засіданні, закріплюються відповідними процесуальними обов'язками уповноважених учасників процесу (суду, судового розпорядника) або самих осіб, які беруть участь у справі, діяти у відповідний спосіб.

Висновки. На підставі викладеного можливо дійти висновку в тому, що серед цивільних процесуальних правовідносин слід виділяти такий їх особливий вид, як цивільні процесуальні відносини, що забезпечують безпеку цивільного судочинства.

Під *цивільними процесуальними правовідносинами безпеки* слід розуміти ті суспільні відносини, які виникають з підстав загрозливих та небезпечних умов для здійснення цивільного судочинства та які зумовлюються за таких обставин потребою підстав вжиття відповідних процесуальних заходів задля забезпечення належної охорони та захисту як процесуальних прав, свобод та інтересів, що стали предметом розгляду цивільної справи.

Структура цивільних процесуальних правовідносин безпеки полягає в наявності таких елементів, як суб'єкт, суб'єкт та зміст (права та обов'язки), однак і в таких правовідносинах, які можуть містити множинність таких елементів в межах конкретного одичного правовідношення.

До *суб'єктів* цих відносин слід відносити тих учасників цивільного процесу (які долучені до розгляду цивільної справи чи участі у такій), правам, свободам та інтересам яких загрожує небезпека у вигляді створення умов ймовірного (презюмованого) їх порушення.

Серед *об'єктів* правовідносин цивільної процесуальної безпеки слід мати на увазі ті об'єкти, які є

об'єктами як матеріального (приватного) права, що стали предметом цивільно-правового спору чи предметом розгляду цивільної справи, та ті, які можливо віднести до процесуальних як такі, що становлять сутність цивільної процесуальної форми як процедури розгляду і вирішення цивільної справи, – але (усі разом) при умові, що щодо таких виникла загроза чи небезпека знищення, знівелювання, применшення або втрата їх як наданого матеріальним чи процесуальним правом блага в цивільному судочинстві.

Права та обов'язки правовідносин цивільної процесуальної безпеки у змісті цих правовідносин складають міри дозволеної та необхідної поведінки, які націлені на усунення загроз при реалізації матеріальних та процесуальних прав у цивільному судочинстві. Натомість право на безпеку відрізняється від прав та обов'язків змісту правовідношення безпеки тим, що воно є об'єктивним, неперсоніфікованим. А суб'єктивується та набуває форми правовідношення тільки завдяки підставам виникнення останніх, коли вже реалізованому праву кореспондує обов'язок іншого суб'єкта усунути загрози та небезпеки.

Виділення в особливу групу цивільних процесуальних відносин безпеки відмежовує ці правовідносини від інших правовідносин. За таких обставин цивільні процесуальні правовідносини безпеки є «квазівідносинами», оскільки їх специфіка пояснюється тим, що вони спрямовані на забезпечення ефективного регулювання інших цивільних процесуальних правовідносин, як і здійснення цивільного судочинства в цілому. Вони також наділені функцією врегулювання зв'язка із загальним та спеціальним об'єктом тих цивільних процесуальних правовідносин. Це пов'язано із тим, що такі відносини є відносинами, які завжди охоплюють будь-які інші відносини, оскільки координують їх в їхній реалізації. Таким чином, їх функціональне завдання (мета) зводиться до забезпечення ефективного цивільного судочинства під час розгляду і вирішення цивільних справ судом в силу усунення загроз та небезпек, що його ускладнюють; а також задля охорони та захисту прав, свобод та інтересів, які стали предметом розгляду чи цивільно-правового спору. Не тільки забезпечується ефективність цивільного судочинства, але й досягається його мета, збалансовується єдність та однорідність судової практики, усуваються загрози щодо ускладнення цивільного процесу, забезпечується однорідність тлумачення та застосування норм матеріального та цивільного процесуального права.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Алексеев С.С. Собрание сочинений : в 10 т. [+ Справоч. том] / С.С. Алексеев. – М. : Статут, 2009– . Т. 3 : Проблемы теории права: Курс лекций. – 2010. – 781 с.
2. Боднар О.Б. Поняття та зміст права людини на безпеку та його співвідношення із суміжними правами / О.Б. Боднар // Форум права. – 2011. – № 1. – С. 88–93.
3. Гальке Г.О. Зміцнення ролі Верховного Суду України – об'єктивна необхідність : матеріали міжнародної науково-практичної конференції, присвяченої 90-річчю утворення найвищого судового органу країни в системі судів загальної юрисдикції «Верховний Суд України і демократичне суспільство: витоки та перспективи». Верховний Суд України (15 лютого 2013 року, м. Київ) // Вісник Верховного Суду України. – 2013. – № 4 (152). – С. 2–6.
4. Евстифеева Т.И. Гражданские процессуальные правоотношения : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.15 «Гражданский процесс; арбитражный процесс» / Т.И. Евстифеева. – Саратов, 2001. – 154 с.
5. Ліпкан В.А. Основи права національної безпеки / В.А. Ліпкан // Право України. – 2009. – № 1. – С. 108–116.
6. Мельник Я.Я. Право на процесуальну безпеку в цивільному судочинстві / Я.Я. Мельник // Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки». – 2015. – № 6. – С. 101–107.

7. Мельник Я.Я. Деякі питання визначення мети цивільного судочинства як передумови встановлення режиму процесуально-правової безпеки в доктрині цивільного процесуального права України / Я.Я. Мельник // Актуальні питання державотворення в Україні : матеріали міжнародної науково-практичної конференції студентів, аспірантів та молодих учених (20 травня 2014 року). – К., 2014. – С. 250–252.
8. Николайченко О.В. Последствие несоблюдения гражданских процессуальных норм : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.15 «Гражданский процесс; арбитражный процесс» / О.В. Николайченко. – Саратов, 2007. – 200 с.
9. Новиков А.Г. Гражданская процессуальная ответственность : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.15 «Гражданский процесс; арбитражный процесс» / А.Г. Новиков. – Саратов, 2000. – 210 с.
10. Нохрин Д.Г. Государственное принуждение в гражданском судопроизводстве : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.15 «Гражданский процесс; арбитражный процесс» / Д.Г. Нохрин. – М., 2006. – 199 с.
11. Паскар А.Л. Цивільні процесуальні правовідносини: структурно-функціональний аналіз : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право та цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / А.Л. Паскар ; Київський національний ун-т ім. Тараса Шевченка. – К., 2009. – 21 с.
12. Степанов О.А. Условия формирования права безопасности / О.А. Степанов // Государство и право. – 2007. – № 2. – С. 82–85.
13. Толстой Ю.К. К теории правоотношения / Ю.К. Толстой. – Л. : Изд-во Ленинградского Ун-та, 1959. – 88 с. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://ex-jure.ru/law/news.php?newsid=607>.
14. Халфина Р.О. Обще учение о правоотношении / Р.О. Халфина. – М. : Юр.лит., 1974. – 340 с.
15. Харитонов О.І. Адміністративно-правові відносини (проблеми теорії) : [монографія] / О.І. Харитонов. – О. : Юридична література, 2004. – 328 с.
16. Цивільний процес : [навч. посіб.] / [А.В. Андрушко, Ю.В. Білоусов, Р.О. Стефанчук, О.І. Угриновська та ін.] ; за ред. Ю.В. Білоусова. – К. : Прецедент, 2006. – 293 с.
17. Цивільне право України. Договірні та недоговірні зобов'язання : [підручник] / [С.С. Бичкова, І.А. Бірюков, В.І. Бобрик та ін.] ; за заг. ред. С.С. Бичкової. – К. : КНТ, 2006. – 498с.
18. Цивільний процес України : [підручник для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл.] / за заг. ред. М.М. Ясинка. – Суми : Видавництво «МакДен», 2013. – 808с.
19. Штефан М.І. Цивільне процесуальне право України: Академічний курс : [підруч. для студ. юрид. спец. вищ. навч. заклад.]. – К. : Видавничий Дім «Ін Юре», 2005. – 624с.
20. Юдин А.В. Злоупотребление процессуальными правами в гражданском судопроизводстве : автореф. дисс. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.15 «Гражданский процесс; арбитражный процесс» / А.В. Юдин. – СПб., 2009. – 47 с.
21. Юдин А. В. Проблема злоупотребления процессуальными правами в контексте развития гражданских процессуальных правоотношений / А.В. Юдин // Гражданское судопроизводство в изменяющейся России : сборник материалов международной научно-практической конференции (г. Саратов, 14–15 сентября 2007 года). – Саратов, 2007. – С. 122–130.
22. Юсупов Т.В. Обеспечение иска в арбитражном и гражданском процессе / Т.В. Юсупов. – М. : ОАО «Издательский Дом «Городец»», 2006. – 224 с.
23. Ющик А.И. Диалектика права / А.И. Ющик. – К. : Ред. журн. «Право Украины»; Ин Юре, 2013 – Кн. 1 : Общее учение о праве (критический анализ общеправовых понятий). – Ч.1. – 2013. – 456с.

УДК 347.77

КЛАСИФІКАЦІЯ НАУКОВИХ ПАРКІВ ЯК СУБ'ЄКТІВ ПРАВОВІДНОСИН ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

CLASSIFICATION OF SCIENCE PARKS AS LEGAL ENTITIES OF INTELLECTUAL PROPERTY

Митник А.К.,

*аспірант кафедри інтелектуальної власності
Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

Стаття присвячена дослідженню різноманітних форм науково-паркових структур. Автором наведено класифікацію наукових парків за різними критеріями, зокрема за порядком створення, структурою управління та технологічною класифікацією. Проаналізовано характерні ознаки основних видів наукових парків.

Ключові слова: інтелектуальна власність, класифікація, науковий парк, технопарк, інкубатор, трансфер технологій.

В статье рассматриваются различные формы научных и парковых сооружений. Автором приведена классификация научных парков по различным критериям, в том числе по порядку создания, структуре управления и технологической классификации. Проанализированы характерные черты основных типов научных парков.

Ключевые слова: интеллектуальная собственность, классификация, научный парк, технологический парк, инкубатор, трансфер технологий.

The article investigates various forms of scientific and park structures. The author shows the classification of science parks on various criteria, including the order of creation, management structure and technological classification. Analyzed characteristic features of the main types of science parks.

Key words: intellectual property, classification, science park, technology park, incubator, technology transfer.

Постановка проблеми. Сьогодні у світі існує безліч різноманітних форм науково-паркових структур: власне наукові парки, технологічні і дослідницькі парки, інноваційні, інноваційно-технологічні і бізнес-інноваційні центри, центри трансферу технологій, інкубатори бізнесу й інкубатори технологій, віртуальні інкубатори, технополіси та інші.

Між деякими з цих форм існують принципові відмінності, пов'язані з різним функціональним призначенням, специфікою організаційної форми, спектром розв'язуваних задач, у той час як між іншими технопарковими структурами відмінність носить скоріше термінологічний характер, іноді пов'язаний з особливостями розвитку інноваційної інфраструктури у визначеній країні. На законодавчому рівні не існує визначень вищезазначених форм наукових парків. Стаття присвячена вирішенню цього питання та їх детальному розгляду.

Стан дослідження. Дослідженням сучасної діяльності та розвитку наукових парків займалися такі науковці, як В. Золотарьова, В. Корженко, І. Лукінова, В. Алімова, О. Амосова, Г. Атаманчук, С. Біла, А. Білик, В. Беседіна, М. Борисенко, М. Мартиненко, А. Мерзляк, В. Воронова, В. Воротіна, М. Гаман, А. Дегтяр, О. Мордвінова, М. Павловський, Ю. Ульяновченко, М. Чумаченко та ін.

Метою статті є аналіз різноманітних форм науково-паркових структур, співвідношення їх спільних та відмінних рис.

Виклад основного матеріалу. З точки зору різних підходів, існує кілька основних критеріїв класифікації наукових парків:

- технологічна класифікація;
- класифікація, заснована на структурі управління;
- класифікація за наявності великомасштабних виробничих приміщень.

I. Типи наукових парків згідно з технологічною класифікацією:

- наукові парки загального характеру – до цього типу наукових парків відносяться організації, які не орієнтовані на виробництво інноваційної продукції;
- власне науково-технологічні парки – наукові парки, орієнтовані на виробництво інноваційної продукції.

II. Типи наукових парків згідно з класифікацією, що заснована на структурі управління:

- наукові парки навколо промислових підприємств;
- наукові парки, засновані на науковому і/або освітньому центрі;
- незалежні наукові парки, що керуються незалежною компанією [1, с. 255].

Крім того, науковим паркам можуть надаватися інкубаційні послуги та приміщення, території для організації великих виробництв.

Наступною є класифікація залежно від основного суб'єкта створення наукового парку. Світовий досвід організації технопарків, який дозволяє виділити три основні категорії активних учасників

процесу створення наукових парків: академічні/наукові установи, агентства з економічного розвитку, місцевий виконавчий орган. Рівень залучення кожного з перелічених учасників у процес створення та адміністрування технопарку зумовлює його вид і форму організації.

1) Вищий навчальний заклад або науково-дослідний центр як єдиний засновник. Така форма організації рідко зустрічається на практиці, проте не є винятком. Організація наукового парку університетом залежить значною мірою від наявності відповідної ділянки землі і фінансових коштів, достатніх для реалізації проекту.

У цьому випадку організація управління різними процесами здійснюється повністю структурними підрозділами ВНЗ. Фінансування будівництва та діяльності парку, управління відбором клієнтів та контроль над їхньою повсякденною діяльністю здійснює фінансовий відділ ВНЗ. З-поміж керівників ВНЗ організують Правління наукового парку або Наглядову раду. Завданнями цього керівництва є визначення стратегії діяльності наукового парку, вироблення інвестиційної політики і принципів відбору клієнтів, а також спостереження за ефективністю управління парком.

Схема організації наукових парків університетами часто використовується у Великобританії. Як приклади можна навести наукові парки Кембриджа, університету Херіот-Уатт, Единбург, і Суррейського університету [2, с. 124].

2) Декілька засновників наукового парку. Зазвичай науковий парк має кількох засновників. Їх кількість може варіюватися від 2 до 20. ВНЗ може виступати спільно з місцевою або регіональною адміністрацією, агентством з розвитку, державною або приватною ріелтєрською компанією, банком, одним або кількома партнерами з промисловості. Внесок кожного із засновників залежить від його ресурсів і конкретних обставин, але зазвичай внески розподіляються так:

- ВНЗ – передача технологій, земля, оборотний капітал;
- місцева адміністрація – земля, інфраструктура, гранти;
- інститут розвитку – капіталовкладення, покриття операційних витрат;
- ріелтєрські фірми – капіталовкладення, управління нерухомістю;
- банк – капіталовкладення, фінансова експертиза, венчурний капітал;
- промислова підприємства – капіталовкладення, експертиза проектів [3, с. 45].

Така різноманітність вкладів наполягає на наявності між засновниками формальної угоди, в якій чітко визначаються права та обов'язки кожного з них.

Такою угодою може бути установчий договір. В установчому договорі, уточнюються позиції, пов'язані з утворенням юридичної особи, яка буде володіти активами парку, а також відображаються інтереси кожного засновника і механізм розподілу прибутку.

Залежно від форми науково-паркових структур наукові парки класифікують таким чином:

- наукові парки, технологічні і дослідницькі парки,
- інноваційні, інноваційно-технологічні і бізнес-інноваційні центри,
- центри трансферту технологій,
- інкубатори бізнесу й інкубатори технологій, віртуальні інкубатори,
- технополіси та інші [4, с. 12].

Між деякими з цих форм існують принципові відмінності, пов'язані з різним функціональним призначенням, специфікою організаційної форми, спектром розв'язуваних задач, у той час як між іншими науково-парковими структурами відмінність носить скоріше термінологічний характер, іноді пов'язаний з особливостями розвитку інноваційної інфраструктури у визначеній країні.

У кожному конкретному випадку при створенні наукового парку необхідно базову модель адаптувати до місцевих умов, задач, фінансової та правової системи. Місцеві фактори впливають на організаційну структуру наукового парку і його життєздатність.

Проте основною є класифікація, де зазвичай виділяють декілька типів наукових парків:

- власне наукові парки;
- дослідницькі парки, що відрізняються від перших тим, що в їх межах нововведення розробляються лише до стадії технологічного прототипу (технопаркові структури);
- інкубатори (спочатку США) та інноваційні центри (Німеччина і Великобританія), у межах яких університети «забезпечували дах» компаніям, що утворилися, надаючи їм за відповідну орендну платню землю, приміщення, доступ до лабораторного обладнання та послуг.

У вищенаведеній класифікації навмисно використовується широке розуміння наукового парку, аби ліквідувати розбіжності між їхніми видами, об'єднавши під одним поняттям – «науковий парк».

Щодо такого виду наукових парків, як технопаркові структури, то можна виділити їх основні три групи: інкубатори, технопарки, технополіси.

Розглянемо відмінні риси, характерні ознаки кожної з цих форм і досвід їхнього функціонування в різних країнах.

Інкубатори – це багатофункціональні комплекси, що надають різноманітні послуги новим інноваційним фірмам, що знаходяться на стадії виникнення і становлення. Іншими словами, інкубатори призначені для «висиджування» нових інноваційних підприємств, надання їм допомоги на ранніх стадіях їхнього розвитку шляхом надання інформаційних, консультаційних послуг, оренди приміщення й устаткування, інших послуг. Інкубатор займає, як правило, одне чи кілька будинків. Інкубаційний період фірми-клієнта триває зазвичай від 2 до 5 років, після чого інноваційна фірма залишає інкубатор і починає самостійну діяльність [5, с. 175].

Інкубатор як форма й елемент інноваційної інфраструктури знаходиться в постійному розвитку, логіку якого багато в чому допомагає зрозуміти історія

виникнення і поширення інкубаторів. Прабатьком інкубаторів у сфері інноваційної діяльності можна вважати так називані творчі комуні архітекторів, дизайнерів чи художників, майстрів народних промислів. Ці комуні, як правило, перебудовували займані ними будинки так, щоб створити найбільш сприятливу для творчості і спілкування середовище. Відмінною рисою цих комун, батьківщиною яких вважають Великобританію, є те, що вони мали визначений набір послуг колективного користування. Всі інкубатори, які були створені та функціонують з метою підтримки нових інноваційних компаній, сприяння інноваційному підприємництву, можна розділити на два основних види. До першого відносяться ті, котрі діють як самостійні організації. До другого – інкубатори, що входять до складу технопарку [6].

Останнім часом у зв'язку з розвитком електронного бізнесу, активним застосуванням Інтернету та інших нових інформаційних технологій у виробничій і управлінській практиці виділяють як окремий вид віртуальні інкубатори, «інкубатори без стін». Такі інкубатори допомагають оцінити комерційний потенціал інноваційного проекту, розглянутого як основа для створення нової компанії; провести відповідні маркетингові дослідження; врегулювати відносини з материнською організацією (університетом, науково-дослідним інститутом тощо) з питань інтелектуальної власності; розробити бізнес-план і загальну стратегію бізнесу; знайти партнерські організації, що виступають у ролі, чи постачальників споживачів інноваційної продукції тощо. Природно, що «інкубатори без стін» не надають оренду приміщень фірмам-клієнтам. Однак перевагою віртуальної форми є те, що створення такого інкубатора, порівняно з традиційною формою, сполучено, як правило, з набагато більш скромними інвестиціями.

Під технопарком мається на увазі науково-виробничий територіальний комплекс, головна задача якого полягає у формуванні максимально сприятливого середовища для розвитку малих і середніх наукомістких інноваційних фірм-клієнтів. Поняття технопарку досить близько поняттю інкубатора у сфері інноваційної діяльності. Обидва ці елемента інноваційної інфраструктури є комплексами, призначеними для сприяння розвитку малих інноваційних компаній, створення сприятливого, підтримуючого середовища їхнього функціонування [7, с. 343]. Розходження між ними полягає в тому, що спектр фірм-клієнтів технопарків на відміну від інкубаторів не обмежується тільки знову створюваними і тими, що знаходились на найпершій стадії розвитку інноваційними компаніями. Послугами технопарків користуються малі і середні інноваційні підприємства, що знаходяться на різних стадіях комерційного освоєння наукових знань, ноу-хау і наукомістких технологій. Іншими словами, для технопарків не властива тверда політика постійного відновлення, ротації клієнтів, типова для інкубаторів в області інноваційної діяльності.

Крім того, комплекси інкубаторів розташовуються, як правило, в одному чи декількох будинках. Технопарки ж звичайно мають і ділянки землі, що вони можуть

здавати в оренду клієнтським фірмам під будівництво тимчасових офісів інших виробничих приміщень.

Отже, технопарки, порівняно з інкубаторами, мають на увазі створення більш різноманітного інноваційного середовища, що дозволяє надавати більш широкий спектр послуг з підтримки інноваційного підприємництва шляхом розвитку матеріально-технічної, соціально-культурної, інформаційної і фінансової базис становлення і розвитку діяльності малих і середніх інноваційних підприємств.

Основною структурною одиницею технопарку є центр. Зазвичай в структурі технопарку представлені: інноваційно-технологічний центр, навчальний центр, консультаційний центр, інформаційний центр, маркетинговий центр, промислова зона. Кожний з центрів технопарку надає спеціалізований набір послуг, наприклад, послуги з перепідготовки фахівців, пошуку і надання фахівців, пошуку і надання інформації з визначеної технології, юридичні консультації тощо. До складу технопарку як його окремих структурних елементів може входити інкубатор [8].

Необхідно відзначити, що парки як елемент інноваційної інфраструктури в різних країнах одержали різні визначення. Якщо в Росії за ними закріпилася назва «технологічні парки» («технопарки»), чи «науково-технологічні парки», то в США ці структури

називаються переважно «дослідницькими парками», у Великобританії – «науковими парками», у КНР – «науково-промисловими парками» [9, с.2–3].

Технополіс, що нерідко називають також науковим містом, наукоградом, «містом мізків», є великим сучасним науково-промисловим комплексом, що включає університет чи інші вузи, науково-дослідні інститути, а також житлові райони, оснащені культурною і рекреаційною інфраструктурою.

Висновки. Отже, можна зробити висновок, що існує значна кількість форм та видів наукових парків, які в умовах економічної трансформації України, завдяки своїй гнучкості та варіативності, здатності адаптуватися в межах довгострокової стратегії розвитку, є одним із чинників соціального і економічного розвитку України. Технологічні і дослідницькі парки, інноваційні, інноваційно-технологічні і бізнес-інноваційні центри, центри трансферу технологій, інкубатори бізнесу й інкубатори технологій, віртуальні інкубатори, технополіси та власне наукові парки як форми інтеграції науки з промисловістю належать до розряду територіальних науково-промислових комплексів, втілюють сьгоднішні пошукові містобудівні ідеї, стимулюють містобудівний розвиток регіонів, стають візитівками країн та сприяють їх економічному розвитку.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Хименко О. Университет исследовательского и предпринимательского типа: европейский опыт для Молдовы, России и Украины / О. Хименко. – К. : ООО «Т.А.Т. ГРУП», 2011. – 346 с.
2. Bakouros Y. Science Parks, a High-Tech Fantasy? An Analysis of the Science Parks of Greece / Y. Bakouros, D. Mardas, N. Varsakelis // *Technovation*. – 2002. – № 22-2. – P. 123–128.
3. Cohen W. University-Industry Research Centers in the United States / W. Cohen, R. Florida, R. Goe. – Pittsburgh, PA : Carnegie-Mellon University, 1992. – 142 p.
4. Технологічні парки. Світовий та український досвід / за ред. Д. Табачника. – К. : Вид-во Тп ІЕЗ, 2004. – 48 с.
5. Каратаев А. Научные парки развитых капиталистических стран. / А. Каратаев // *Внешняя торговля*. – 1990. – № 9. – С.175–182.
6. Дослідницькі університети як центри інноваційного розвитку країни / Інтерв'ю ректора Національного технічного університету «Київський політехнічний інститут» журналісту газети «Дзеркало тижня» // *Дзеркалотижня*. – 2011. – № 2. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.dt.ua/articles/73711#article>.
7. Уханова І. Проблеми та перспективи розвитку інноваційних підприємств (технопарків) у регіонах України / І. Уханова // *Вісник соціально-економічних досліджень*. – 2006. – Вип.23. – С. 342–347.
8. R&D Spillovers, Patents and the Incentives to Innovate in Japan and the United States / [W. Cohen, A. Goto, A. Nagata, R. Nelson, J. Walsh] // *Research Policy*. – 2002. – 1425. – P.1–19.

СХОЖІСТЬ ТОРГОВЕЛЬНОЇ МАРКИ З ІНШИМИ ТОРГОВЕЛЬНИМИ МАРКАМИ ЯК ПІДСТАВА ДЛЯ ВІДМОВИ У НАДАННІ ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ

THE SIMILARITY OF TRADEMARKS WITH OTHER TRADEMARKS AS A GROUND FOR REFUSAL IN LEGAL PROTECTION

Немеш П.Ф.,

*кандидат юридичних наук, доцент,
заслужений юрист України,
голова Закарпатського відділення
Спілки адвокатів України*

У статті автор аналізує з теоретичних і практичних позицій одну з підстав для відмови в наданні правової охорони торговельній марці: схожість заявленого для реєстрації позначення з іншими марками. Характеризуються критерії визначення схожості залежно від типу представлення позначення. Авторські положення підкріплюються матеріалами судової практики та методичними рекомендаціями щодо експертизи заявки на торговельну марку.

Ключові слова: торговельні марки, кваліфікаційна експертиза, відмова в правовій охороні, схожість.

В статье автор анализирует с теоретических и практических позиций одно из оснований для отказа в предоставлении правовой охраны торговой марке: сходство заявленного для регистрации обозначения с другими марками. Характеризуются критерии определения сходства в зависимости от типа представления обозначения. Авторские положения подкрепляются материалами судебной практики и методическими рекомендациями по экспертизе заявки на торговую марку.

Ключевые слова: торговые марки, квалификационная экспертиза, отказ в правовой охране, сходство.

This paper examines the theoretical and practical positions one of the grounds for refusal of legal protection of trademark, alleged similarities to register the designation of other brands. Characterized criteria for determining similarity depending on the type of representation designation. Author position supported by material of judicial practice and guidelines regarding the examination of trademark applications.

Key words: trademarks, qualifying examination, denial of legal protection similarities.

Постановка проблеми. Для того, щоб торговельна марка виконувала свою основну функцію – розрізняти, позначення, яке заявляється для реєстрації повинно бути новим. Форма позначення може бути різною, але на неї не повинні поширювати свою дію підстави для відмови у наданні їй правової охорони, які визначені ст. 6 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» (далі – Закон). Однією із таких підстав виступає схожість торговельної марки з іншими торговельними марками. Причина, з якої відмовляють у реєстрації подібних торговельних марок полягає в тому, що такі позначення можна сплутати. Як правило, тотожність торговельних марок встановити доволі легко. Проте набагато складніше вирішується питання, коли йдеться про їх схожість. І в теорії, і на практиці це питання вирішується неоднозначно, що і зумовило необхідність його детального висвітлення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Схожість з іншими торговельними марками як підставу для відмови у наданні правової охорони торговельній марці предметно аналізували такі науковці, як Ю.Т. Гульбін, О.Д. Левічева, О.М. Мельник, А.В. Мотилькова, І.А. Петров, Н.Ю. Сергєєва, К.А. Сопова та ін.

Метою статті є характеристика методологічних засад визначення схожості позначень, які заявляються на реєстрацію з іншими уже заявленими позначеннями чи торговельними марками для чіткого

визначення підстави у відмові в наданні їй правової охорони в Україні.

Виклад основного матеріалу. Реєстрація торговельної марки передбачає вчинення ряду формальних дій у певній послідовності. Однією із таких формальних дій, яка вчиняється під час оформлення прав на торговельну марку, є проведення кваліфікаційної експертизи, результати якої затверджує Державна служба інтелектуальної власності України (далі – Установа). Вона націлена на перевірку наявності умов надання правової охорони заявленому позначенню та відсутності підстав для відмови у наданні йому правової охорони.

Відповідно до ст. 6 Закону можна виділити шість груп позначень, схожість з якими може бути підставою для відмови у наданні правової охорони позначенню, яке заявляється для реєстрації в якості торговельної марки: 1) позначення, які вже зареєстровані в якості торговельної марки в Україні; 2) позначення, які подано на реєстрацію в якості торговельної марки в Україні; 3) позначення, що охороняються без реєстрації на підставі міжнародних договорів, які підписала Україна; 4) позначення, які виступають знаками відповідності (сертифікаційними знаками), що зареєстровані у встановленому порядку; 5) позначення, що виступають фірмовим найменуванням, які відомі в Україні і належать іншим особам, а не особі, яка подала заявку на реєстрацію позначення в якості торговельної марки; 6) позначення, які є ква-

ліфікованим зазначенням походження товарів, що охороняються в Україні [1]. Нас цікавлять випадки схожості позначень тільки між торговельними марками.

Відповідно до Правил складання і подання заявки на видачу свідоцтва України на знак для товарів і послуг (далі – Правила) процедура перевірки схожості між торговими марками складається із трьох послідовних етапів: 1) провести пошук схожих позначень; 2) визначити ступінь схожості заявленого позначення та виявлених при проведенні пошуку позначень; 3) визначити однорідність товарів і/або послуг, для яких заявлено знак, в порівнянні з товарами і/або послугами, для яких зареєстровані або заявлені схожі знаки, виявлені під час пошуку (п. 4.3.2.4) [2].

Для того щоб проводити пошук схожих позначень, спочатку слід розібратися, що розуміється під «схожістю». Відповідно до Методичних рекомендацій з окремих питань проведення експертизи заявки на знак для товарів і послуг (далі – Методичні рекомендації) позначення вважається схожим настільки, що його можна сплутати з іншим позначенням, якщо воно асоціюється з ним в цілому, незважаючи на окрему різницю елементів (п. 11.1.5) [3]. Аналогічне визначення дається в Правилах (п. 4.3.2.4), проте в Законі воно відсутнє.

Схожість до ступеня сплутування двох об'єктів – це явище, при якому, незважаючи на окремі відмінності, позначення сприймаються споживачами як однакові, тотожні. Таке сприйняття – результат того, що будь-яке позначення породжує в свідомості споживачів певні образи, асоціації. Якщо ці образи або асоціації однакові, то об'єкти подібні до ступеня сплутування [4, с. 830]. Н.Ю. Сергеева зазначає: «Схожість позначень (товарних знаків) існує тоді, коли є ймовірність того, що заявлене позначення (товарний знак) споживачі будуть змішувати (плутати) з товарним знаком, зареєстрованим раніше. Якщо правласник зареєстрованого товарного знака не давав своєї згоди на таке існування, загроза порушення його виключних прав доволі очевидна» [5, с. 111].

Під час проведення пошуку схожих позначень, не слід брати до уваги такі позначення: а) позначення марок, раніше зареєстрованих в Україні на ім'я іншої особи відносно таких самих або споріднених з ними товарів і/або послуг, щодо яких на дату подання заявки до Установи, за якою проводиться експертиза, пройшло більше ніж три роки з дня припинення дії свідоцтва, згідно з ч. ч. 1–3 ст. 18 Закону; б) позначень, заявлених на реєстрацію в Україні на ім'я іншої особи для таких самих або споріднених з ними товарів і/або послуг, заявки на які на дату подання до Установи заявки, за якою проводиться експертиза, вважаються відкликаними на підставі ч. ч. 6, 13 ст. 10 Закону та виходячи з вимог ч. ч. 14, 16 цієї статті Закону. Такі знаки не беруться до уваги, якщо за заявками на них вичерпані можливості продовження і/або поновлення строків, встановлених ч. 8 ст. 7, ч. ч. 6, 14, 16 ст. 10 та ст. 12 Закону; в) позначень марок, зареєстрованих в Україні на ім'я іншої особи відносно таких самих або споріднених з ними това-

рів і/або послуг, свідоцтва на які згідно зі ст. 19 Закону або міжнародні реєстрації яких на дату подання до Установи заявки, за якою проводиться експертиза, визнані недійсними; г) позначень у заявках або міжнародних реєстрацій, за якими на дату подання до Установи заявки, за якою проводиться експертиза, прийнято рішення про відмову в реєстрації марки і можливість оскарження такого рішення вичерпана; ґ) позначень марок, заявлених на реєстрацію в Україні на ім'я іншої особи для таких самих або споріднених з ними товарів і/або послуг, заявки на які мають таку ж дату подання, що і заявка, за якою проводиться експертиза; д) позначень марок, зареєстрованих в Україні на ім'я іншої особи відносно таких самих або споріднених з ними товарів і/або послуг, свідоцтва на які згідно з ч. 4 ст. 18 Закону або міжнародні реєстрації яких достроково припинили дію за рішенням суду, яке набрало законної сили на дату подання до Установи заявки, за якою проводиться експертиза [3].

Ступінь схожості заявленого позначення та виявлених при проведенні пошуку позначень базується на ряду критеріїв, які залежать від способу сприйняття марки та її структурних елементів.

Встановлення схожості позначень має ґрунтуватися на комплексному, всебічному аналізі порівнюваних позначень, а саме на сприйнятті домінуючих і другорядних графічних елементів, співставленні звукового складу, асоціативного ряду, ступеня семантичної близькості. Під час встановлення схожості позначення, що порівнюються, повинні розглядатися в цілому, без поділення на окремі елементи. При цьому головним є перше зорове сприйняття досліджуваних позначень. Саме перше зорове сприйняття будь-якого об'єкта має вплив на свідомість людини, аналогічним чином у свідомості споживача запам'ятовується і позначення. Розбіжність в окремих елементах не повинна грати визначальної ролі, оскільки варто враховувати, що споживач, як правило, не має можливості порівняти два знаки, а керується загальними, часто нечіткими враженнями про знаки, які він сприймав раніше. При цьому в пам'яті залишаються, як правило, відмітні елементи знака. Схожість елементів, що не охороняються, у складі позначень не може бути підставою для відмови в реєстрації. Проте у спірних випадках, коли розрізняльні елементи також мають певну схожість, збіг неохороноздатних елементів підсилює схожість порівнюваних позначень в цілому і тим самим може призвести до сплутування таких позначень споживачами [6, с. 51–52].

Відповідно до Правил встановлення схожості словесних позначень здійснюється з урахуванням звукового (фонетичного), графічного (візуального) та смислового (семантичного) критеріїв схожості. Під час порівняння таких позначень береться до уваги загальне враження, яке складається на основі сукупної дії звукової, графічної та смислової схожості (п. 4.3.2.6) [3].

Згідно з Методичними рекомендаціями вироблені певні критерії порівняння словесних позначень, які

порівнюються з іншими словесними позначеннями або комбінованими позначеннями, в структурі яких є слова. Звукова (фонетична) схожість словесних позначень визначається з урахуванням таких ознак: наявність близьких і співпадаючих звуків у порівнюваних позначеннях; близькість звуків, що складають позначення; розташування близьких звуків і звукосполучень по відношенню один до одного; наявність співпадаючих складів і їхнє розташування; кількість складів у позначеннях; місце співпадаючих звукосполучень у складі позначення; близькість складу голосних; близькість складу приголосних; характер співпадаючих частин позначень; входження одного позначення в інше (п. 11.1.7) [3]. Наприклад, в одній із господарських справ суд встановив, що словесні позначення «ФЛОРА» та «Florena» є фонетично тотожними в початкових частинах, походять від однієї лексичної одиниці латинської мови «флора», а тому словесне позначення відповідача «ФЛОРА» фонетично є схожим настільки, що його можна сплутати зі словесним знаком позивача «Florena» [7].

Установлення графічної (візуальної) схожості словесних позначень здійснюється з урахуванням таких ознак: загальне зорове сприйняття; вид шрифту; графічне написання (відтворення) з урахуванням характеру букв (наприклад, друковані чи письмові, заголовні чи рядкові); розташування літер по відношенню одна до одної; алфавіт, літерами якого написано слово; колір чи поєднання кольорів. Якщо словесне позначення складається з двох і більше слів, експертиза проводиться як окремо по кожному слову, так і по всьому позначенню в цілому.

Під час визначення схожості зображувальних і об'ємних позначень вони порівнюються з: зображувальними позначеннями; об'ємними позначеннями; комбінованими позначеннями, які містять як зображувальні елементи, так і об'ємні позначення. При визначенні подібності зображувальних і об'ємних позначень враховують такі критерії: зовнішня форма; наявність чи відсутність симетрії; смислове значення; вид і характер зображень (натуралістичне, стилізоване, карикатурне тощо); поєднання кольорів і тонів. Зазначені ознаки можуть враховуватися як кожна окремо, так і в різних поєднаннях. Схожість поєднання кольорів і тонів зображувальних і об'ємних позначень є допоміжною ознакою. Зазначена схожість відіграє основну роль, як правило, при порівнянні зображувальних позначень, що є не конкретним зображенням, а поєднанням різних кольорів і тонів (наприклад, смугасте), тому що відмітна здатність таких позначень ґрунтується саме на певному поєднанні кольорів і/або тонів. Під час встановлення ступеня схожості зображувальних і об'ємних позначень, що складаються з двох і більше елементів, вирішальним є тотожність чи схожість: домінуючих елементів; елементів, на яких найбільше фіксується увага споживачів (до таких елементів відносяться насамперед зображення людей, тварин, рослин і інших об'єктів, що оточують людину, а також зображення букв, цифр); елементів, що краще запам'ятовуються споживачами (наприклад, симетричні елементи, еле-

менти, що є зображенням конкретних, а не абстрактних об'єктів) (п. 11.1.11) [3].

Під час визначення схожості комбінованих позначень комбіновані позначення порівнюються з: комбінованими позначеннями; тими видами позначень, які входять до складу комбінованого позначення, що перевіряється, як елементи. Під час дослідження схожості комбінованих позначень визначається схожість як усього позначення в цілому, так і його складових елементів, з урахуванням значимості розташування тотожного чи схожого елемента в заявленому позначенні. Компоненти, які мають незначну розрізняльну здатність, до уваги не беруться, а порівнянню підлягають домінуючі елементи позначень. При дослідженні розташування словесного й зображувального елементів в комбінованому позначенні враховується фактор візуального домінування одного з елементів. Таке домінування може бути викликане як більш великими розмірами елемента, так і його більш зручним для сприйняття розташуванням в композиції (наприклад, елемент може займати центральне місце, з якого починається огляд позначення). Зображення одного з елементів у кольорі може сприяти домінуванню цього елемента в композиції. Значимість розташування елемента в комбінованому позначенні залежить також від того, якою мірою елемент сприяє виконанню позначенням його основної функції – відізняти товари і послуги одних осіб від товарів і послуг інших осіб. У комбінованому позначенні, що складається із зображувального і словесного елементів, як правило, основним елементом є словесний елемент, оскільки він легше запам'ятовується, ніж зображувальний, і саме на ньому акцентується увага споживача при сприйнятті позначення (п. 11.1.12) [3].

При визначенні однорідності товарів і/або послуг слід пам'ятати, що торгові марки реєструються щодо певних товарів і послуг. Всі товари і послуги розділені на 45 класів, які описані в Міжнародній класифікації товарів і послуг (МКТП). Наприклад, компанія ТОВ «Друг» зареєструвала словесну торговельну марку «Дар хліба» в 30-му класі для хлібобулочних виробів. Компанія ТОВ «Приятель» може успішно зареєструвати такий самий словесний товарний знак «Дар хліба» в 33-му класі для алкогольних напоїв, у 5-му класі для ліків, в 3-му класі для парфумерії, в 39-му класі для туристичних послуг тощо. В цьому прикладі торговельні марки обох компаній абсолютно однакові, але вони реєструються для різних товарів і послуг, що не дозволяє протиставляти одну торговельну марку іншій [8].

Відповідно до Методичних рекомендацій «спорідненими товарами і/або послугами можна вважати такі товари і/або послуги, які відносяться до одного і того ж роду і виду, тобто такі, в яких відображаються загальні та суттєві ознаки предмета або дії, при цьому деякі з цих ознак можуть відрізнятися. Спорідненість товарів і/або послуг означає, що товари і/або послуги пов'язані між собою в такій специфічній формі, що використання тотожних або схожих знаків для таких товарів і послуг, ймовірно, може викликати в певному

секторі споживачів їх змішування щодо виробників або осіб, що надають послуги» (п. 11.2.1) [3]. Зокрема, в одній із господарських справ було вказано: аналізуючи спорідненість товарів, експерт встановив, що товари за свідоцтвами України № 96774 (торговельна марка «Я+Сімя») та № 98774 (торговельна марка «МОЯ СЕМЬЯ») є однорідними, виготовляються з однакової сировини, мають однакове коло споживачів та канали розповсюдження, а тому суди обґрунтовано погодились з висновком експерта про те, що є загроза введення в оману споживачів [9].

Висновки. Питання перевірки схожості торговельної марки із позначеннями, які вже зареєстровані чи подані на реєстрацію, зумовлено необхідністю захищення інтересів їх власників. Адже репутація особи, яка отримала права на торговельну марку раніше, часто може бути об'єктом зловживань з боку осіб, які намагаються зареєструвати марку пізніше. Це дозволить підприємцю без значних зусиль та витрат вийти на ринок, якщо раніше зареєстрована марка чи позначення, яке подано на реєстрацію, користується високою популярністю у споживачів. Ось чому в процесі реєстрації прав на торговельну марку надзвичайно важливу роль відіграє перевірка відсутності схожих позначень між собою, що може привести до їх сплутування.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про охорону прав на знаки для товарів та послуг : Закон України від 15 грудня 1993 р. № 3689-XII – Верховна Рада України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3689-12>.
2. Правила складання і подання заявки на видачу свідоцтва України на знак для товарів і послуг : Наказ від 28 липня 1995 р. № 116 – Держпатент України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z0276-95>.
3. Методичні рекомендації з окремих питань проведення експертизи заявки на знак для товарів і послуг : Наказ від 7 квітня 2014 р. № 91 – Державне підприємство «Український інститут промислової власності» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.uipv.org/i_upload/file/metod-rek-tm-08022016.pdf.
4. Гаврилов Э.П. Комментарий к части 4 Гражданского кодекса Российской Федерации (постатейный) / Э.П. Гаврилов, В.И. Еременко. – М., 2009. – 978 с.
5. Сергеева Н.Ю. Материально-правовые пределы действия исключительного права на товарный знак – объект охраны : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право» / Н.Ю. Сергеева. – М., 2015. – 211 с.
6. Левічева О.Д. Експертиза об'єктів промислової власності: заявки на торговельні марки / О.Д. Левічева. – К. : Ін-т інтел. власн. і права, 2004. – 116 с.
7. Постанова Господарського суду м. Києва від 7 липня 2007 р. в господарській справі №12/190-А [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/877473>.
8. Романенко Д.С. Основні критерії схожості торговельних марок / Д.С. Романенко [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.romanenko.biz/ua/library/kriterii_shodstva_tm.html.
9. Постанова Вищого господарського суду України від 20 червня 2012 р. в господарській справі № 5/96 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/24926428>.

УДК 347.68

СУБ'ЄКТ ПРАВ НА ВІДУМЕРЛУ СПАДЩИНУ

HOLDER OF THE RIGHT ON ESCHEAT LAW

Нечасва К.О.,

юрист компанії MBH Advocates

У статті викладено основні положення щодо складу відносин, які виникають у зв'язку із визнанням спадщини відумерлою. Визначено поняття суб'єкта прав на відумерлу спадщину. На підставі аналізу визначено, які саме суб'єкти відносяться до цієї категорії та мають право на відумерлу спадщину.

Ключові слова: відумерла спадщина, відумерле майно, суб'єкт спадкування, спадщина, право власності.

В статье изложены основные положения относительно вопроса о составе отношений, которые возникают в связи с признанием наследства выморочным. Определено понятие субъекта прав на выморочное наследство. На основании анализа определено, какие именно субъекты относятся к этой категории и имеют право на выморочное наследство.

Ключевые слова: выморочное наследство, выморочное имущество, субъект наследования, наследство, право собственности.

The article outlines the basic provisions concerning the question of the composition of relations that arise in connection with the recognition of escheat inheritance. The definition of the holder of the right on escheat inheritance was given. Based on the analysis to determine which entities fall into this category and have the right to escheat inheritance.

Key words: escheat inheritance, escheat inheritance subject, inheritance, ownership.

Поняття суб'єкта у правовідносинах, які виникають при переході права на відумерлу спадщину, є неповністю дослідженими у сучасній юриспруденції. Стаття 1277 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) дає розуміння з приводу суб'єкта, до якого переходять цивільні права та обов'язки. Цим суб'єктом виступає орган місцевого самоврядування за місцем відкриття спадщини. Незважаючи на вказану нормативну визначеність щодо суб'єкта – правонаступника на відумерле майно, виникають проблемні практичні питання, зокрема у разі знаходження відумерлого майна за межами країни або якщо майно знаходиться на території, на якій відсутній належний орган місцевого самоврядування, а саме територіальна громада, або якщо неможливо виявити місце відкриття спадщини, тобто майно, яке належало спадкоємцеві, знаходиться на різних місцях, через це претендувати на таке майно може декілька територіальних громад. Вказані питання потребують окремого розв'язання, що і вказує на їх актуальність.

Метою статті є встановлення суб'єкта права на відумерле майно залежно від територіального місцезнаходження цього майна на підставі аналізу чинного законодавства, судової практики та міжнародних договорів.

Проблемами дослідження відумерлості спадщини займалися різні науковці, серед яких Н.М. Баранник, Ю.О. Заїка, О.Є. Кухарев, Д.І. Мейера, Л.А. Музика, В.П. Рябоконь, В.А. Рязановский, В.І. Серебровський, О.П. Сінельник, С.Я. Фурса, Г.Ф. Шершеневич та інші. Попри чисельні наукові дослідження, питання суб'єкта прав на відумерлу спадщину є недостатньо розглянутими, що потребує окремого розв'язання.

Для визначення поняття суб'єкта права на відумерлу спадщину необхідно з'ясувати категорію «суб'єкта прав» при спадкуванні майна. Так, спадкоємцем є особа, яка у разі смерті фізичної особи (спадкоємця) закликається до прийняття спадщини. Відповідно до ст. 1216 ЦК України визначений процес спадкування є переходом прав та обов'язків (спадщини) від фізичної особи, яка померла (спадкодавця), до інших осіб (спадкоємців). Спадкоємцями можуть бути як фізичні особи, так і юридичні особи, а також інші учасники цивільних правовідносин, зокрема держава. Щодо такого суб'єкта спадкування, як держава, то цей суб'єкт характеризується суттєвою відмінністю порівняно з іншими суб'єктами цивільного права. Це виявляється у неможливості бути заповідачем, що є відображенням об'єктивної дійсності, оскільки така властивість пов'язана з природним існуванням конкретної людини та її непорушним правом на відображення її останньої волі [1, с. 63]. Отже, за наведеного аналізу властивості та правового становища держави можливо зробити висновок, що держава не може виступати заповідачем.

Проте постає логічне питання: «Яким саме чином держава бере участь у спадкових відносинах, а також відносинах із переходом прав на відумерлу спадщину?».

Відповідно до видів спадкування держава може бути спадкоємцем, а саме спадкоємцем за заповітом. За заповітом, держава набуває спадкових прав та обов'язків щодо успадкованого майна на рівні з будь-якими іншими суб'єктами спадкових правовідносин, оскільки в цьому разі набуття статусу спадкоємця залежить від волі заповідача. Набуття державою прав на спадкове майно належить до загальних способів набуття державою права власності, разом з яким вона набуває як права, так і обов'язки, які обтяжують спадкове майно. В цьому випадку йдеться про універсальне правонаступництво [2, с. 279]. Крім того, незалежно від того, який орган державної влади вказаний у заповіті, наприклад Міністерство юстиції чи інший орган, спадкоємцем завжди буде виступати держава, оскільки за законом тільки держава визначається як самостійний суб'єкт цивільних прав, відповідно до ст. 2, ч. 2 ст. 1222 ЦК України, а органи державної влади здійснюють лише представницькі функції. У разі прийняття державою спадкових прав за заповітом учасником правовідносин з набуття права власності буде виступати фінансовий орган.

За радянських часів суб'єктом права на відумерле майно виступала держава. Так, радянська держава діяла як суб'єкт права в тих випадках, коли стороною в цивільних правовідносинах була держава, а не той чи інший державний орган. Держава розглядалась як суб'єкт права в різних правовідносинах, в тому числі і у відношеннях того державного майна, яке ще не перейшло в розпорядження державних органів. В цьому випадку Міністерство фінансів та його органи діяли як представники казни. До таких випадків відносилися передбачений законом перехід майна, яке раніше знаходилось у приватній власності громадян, чи кооперативного майна у власність держави а саме, у дохід скарбниці.

Відповідно до чинного законодавства України держава не виступає спадкоємцем. Проте за підстав, вказаних у ст. 1277 ЦК України, а саме відсутності спадкоємцем чи при відмові від прийняття спадщини, спадкове майно може бути визнане відумерлим. У цьому випадку суб'єктом набуття права власності буде виступати саме територіальна громада, у підпорядкуванні якої знаходилось таке майно. Можливо також припустити, що територіальна громада приймає спадщину на зберігання. При пред'явленні вимог спадкоємцем, який пропустив строк прийняття спадщини, відповідно до ч. 2 ст. 1280 ЦК України орган територіальної влади буде зобов'язаний повернути спадкове майно у натурі, або за відсутності такого майна у натурі надати грошову компенсацію.

У судовій практиці існує багато справ, які присвячені встановленню суб'єкта права на відумерлу спадщину. Так, наприклад за рішенням Баглійського районного суду м. Дніпродзержинська позивач звернувся із вимогами зобов'язання Фонду комунальної власності м. Дніпродзержинська Дніпропетровської області подати заяву до реєстраційної служби Дніпродзержинського управління юстиції щодо власників будинку за вказаною у позові адресою. Сам же

представник Фонду комунальної власності м. Дніпропетровська Дніпропетровської області позовну заяву не визнав. Просив відмовити у задоволенні позовних вимог у зв'язку з тим, що згідно з нормами цивільного законодавства України суд визнає спадщину відумерлою за заявою відповідного органу місцевого самоврядування за місцем відкриття спадщини. Тобто позивач не є належним позивачем по цій цивільній справі. Щодо вимог про зобов'язання вчинити певні дії, то зазначені вимоги є вимогами адміністративного судочинства і не підлягають розгляду в порядку цивільного судочинства [3]. Тобто із цієї цивільної справи видно, що позивач звернувся до неналежного суб'єкта, через що у позові було відмовлено. Чітке встановлення суб'єктного складу відносин із відумерлою спадщиною має дуже велике значення для судової та правозастосовчої практики.

За наявності «іноземного елемента» у відносинах із набуття права власності на відумерлу спадщину суб'єктом набуття права власності на таке майно буде виступати саме відповідна держава. На це вказує міжнародний досвід. Так, у міжнародній практиці існує два принципи, які застосовуються щодо відумерлого майна.

1) Принцип окупації, що означає перехід спадкового майна до держави місцезнаходження відповідного майна. Серед країн, які застосовують принцип окупації, виступають США, Франція, Австрія. Так, наприклад, за правом Франції відумерла спадщина, яка знаходиться на території іноземної держави, переходить у власність іноземного суверена за правом окупації. Заволодіння таким майном як безхазяйним має початковий, а не похідний характер, тобто, відумерле майно переходить державі вільним від будь-яких обтяжень та боргів.

2) Визнання за іноземною державою права набувача щодо майна спадщини, яка відкрилась за кордоном, згідно з принципом «тісного зв'язку» спадкодавця із державою відповідно до особистого закону фізичної особи. За цим принципом на практиці виникає колізія. Спадкування визначається як універсальне правонаступництво. У цьому випадку держава несе відповідальність за борги спадкодавця. Серед таких країн Росія, ФРН, Іспанія, Швейцарія, держави Східної Європи, країни СНД і Балтії.

Тобто із визначених двох видів переходу права власності на майно, на яке немає спадкоємців, визначаються два правові режими, а звідси – й різні суб'єкти. У випадку переходу відумерлого майна у власність держави за правом спадкування воно повинно передаватися державі, громадянином якої був померлий. Проте у випадку, пов'язаному із «правом окупації», відумерле майно переходить у власність тієї держави, де громадянин помер, або там, де перебував.

Практичне застосування дії цього механізму добре відображено у науковій статті І.В. Горян, яка дослідила судову практику переходу права на відумерлу спадщину в іноземних країнах. Перший приклад – справа 1954 р., у якій апеляційний суд Іспанії затвердив рішення суду першої інстанції, яким були визнані об-

грунтованими вимоги іспанської скарбниці стосовно цінних паперів, що знаходились в Англії та належали доміцильованому в Іспанії і померлому там англійцю. Рішення засновувалось на тому, що спадкодавець не залишив заповіту і не мав спадкоємців за законом, а перехід у таких випадках майна до держави класифікувалось за іспанським правом як спадкоємство держави. Суд зазначив, що хоча за англійським правом це майно вважається відумерлим, внаслідок чого має переходити до англійської скарбниці, було б неправильним застосовувати англійську концепцію до іноземного права [4, с. 1–3]. Інший приклад – справа 1936 р., за якою англійський суд визнав рухоме майно, що залишилось в Англії після англійця, доміцильованого в Туреччині, таким, що підлягає передачі до англійської скарбниці, бо за турецьким правом відумерле майно надходить до скарбниці як безхазяйне, тобто за правом окупації [5, с. 213].

Як зазначив з цього приводу Л.А. Лунц, якщо іноземне законодавство, що підлягає застосуванню згідно з колізійною нормою, розглядає майно, що залишилось без спадкоємців, як безхазяйне, то воно у випадку знаходження на території певної держави переходить у її власність із застосуванням порядку, встановленого радянським законом. Якщо ж іноземний закон, який підлягає застосуванню, розглядає перехід майна, що залишилось без спадкоємців, до держави як спадкоємство, то суд розцінює це майно як таке, що належить іноземній державі [6, с. 301].

В міжнародній практиці існує багато випадків колізії з приводу переходу права власності з іноземним елементом. Так, спостерігаються певні розбіжності у законодавствах різних країн, спричинені дотриманням різних концепцій переходу спадку померлої особи до держави. Наприклад, якщо український громадянин помер і за кордоном у нього немає ніяких спадкоємців, то за правом спадкування його майно повинне перейти до української держави. Але якщо вважати, що це майно повинно перейти за правом «окупації», то воно повинно перейти у власність тієї держави, на території якої майно знаходиться. Тобто при переході права власності на спадкове майно, яке знаходиться на території іноземної держави, може брати участь різний суб'єкт, такий як Українська держава чи та держава, за правом якої має перейти це майно залежно від врегулювання цього питання міжнародними договорами. Можливо зробити висновок, що на теперішній час відсутні універсальні уніфікації стосовно підстав та порядку переходу відумерлого майна до держави.

Цивільне законодавство таких країн, як Франція, Республіка Білорусь, Туркменістан, вказує, що суб'єктом спадкування відумерлого майна є держава, але з тією різницею, що у Франції тільки при відсутності спадкоємців [7, с. 768], у Російській Федерації відумерле майно переходить в порядку спадкування за законом у власність самої держави [8, с. 1151], у Республіці Білорусь суб'єктом спадкування відумерлого майна є названі адміністративно-територіальні одиниці — муніципальні утворення [9, п. 2 с. 109], а згідно зі ст. 1160 Цивільного кодексу Туркменіста-

ну за відсутності спадкоємців як за законом, так і за заповітом, або у разі, якщо жоден зі спадкоємців не прийняв спадщину або усі спадкоємці були позбавлені права на спадкування, таке майно переходить до скарбниці. У випадку, якщо спадкодавець знаходився на утриманні установ для старих, інвалідів, лікувальних, виховних установ й установ соціального забезпечення, таке відумерле майно переходить в їх власність. Майно, що немає спадкоємців у вигляді акцій товариства або долі, пая в кооперативі, переходить до них, якщо законом не передбачено інше [10]. Тобто в різних країнах суб'єктом права на відумерле майно виступає різний суб'єкт. На відміну від України, законодавством різних країн передбачений різний суб'єкт права на таке майно, що встановлюється залежно від місця відкриття спадщини та складу спадщини. Така конкретизація цього режиму може позитивно вплинути на чинну систему в Україні та допомогти спеціалізувати механізм переходу відумерлого майна, а також на економічне становище різноманітних структур та державних утворень.

Одиничні норми стосовно регулювання переходу права власності на майно, пов'язане з іноземним елементом, містяться у Конвенції про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних та кримінальних справах, укладеній державами-членами СНД у Мінську 22 січня 1993 р. Цей правовий документ містить деякі положення щодо визначення суб'єкта, до якого може на законних підставах перейти таке майно. Вирішенню цього питання у зазначеному документі присвячено тільки одну статтю, за якою якщо за законодавством Договірної Сторони, що підлягає застосуванню при спадкуванні, спадкоємцем є держава, то рухоме спадкове майно переходить до Договірної Сторони, громадянином якої був спадкодавець у момент смерті, а нерухоме спадкове майно залишається тій Договірній Стороні, на території якої воно знаходиться [11]. Тобто визначення суб'єкта права на відумерле майно із іноземним елементом залежить від складу спадщини, тобто виду майна, чи то рухомого, чи то нерухомого. Звідси можливо зробити висновок, що якщо існують міжнародні угоди між країнами, на території яких знаходиться майно, яке має бути визнане відумерлим, то режим такого майна та його суб'єктний склад мають регулюватися такими міжнародними угодами.

Варто підкреслити, що врегулювання суб'єктного складу на рівні двосторонніх міждержавних угод є більш чітким та дає об'єктивне уявлення про суб'єкт права на спадкове майно, яке знаходиться на терито-

рії іноземної держави. Підтвердженням цього виступають договір між Україною та Чеською Республікою про правову допомогу у цивільних справах від 28 травня 2001 р., договір між Україною та Латвійською Республікою про правову допомогу та правові відносини у цивільних, сімейних, трудових та кримінальних справах від 23 травня 1995 р., договір між Україною та Румунією про правову допомогу та правові відносини в цивільних справах від 30 січня 2002 р., договір між Україною і Республікою Молдова про правову допомогу та правові відносини у цивільних і кримінальних справах від 13 грудня 1993 р. На сьогоднішній день Україна уклала подібні договори з більшістю країн світу. Власне, усі вони є типовими в частині, що регулює питання переходу спадщини до держави. Як приклад можна навести Договір між Україною і Республікою Польща про правову допомогу та правові відносини у цивільних і кримінальних справах від 24 травня 1993 р. Так, у ст. 38 цього договору йдеться про те, що якщо за законодавством Договірної Сторони відсутні спадкоємці, то рухоме майно переходить у власність тієї Договірної Сторони, громадянином якої був спадкодавець в момент смерті, а нерухоме майно переходить у власність тієї Договірної Сторони, на території якої воно знаходиться [12, с. 134]. Тобто з вищевикладеного можливо зробити висновок, що суб'єкт прав на відумерле майно визначається за територіальним принципом розташування майна.

Тобто на підставі проведеного дослідження щодо суб'єкта прав на відумерлу спадщину можливо зробити висновок, що серед суб'єктів на таке майно є держава, муніципальні утворення, такі як територіальна громада, а також іноземна держава. До існуючих суб'єктів права на відумерлу спадщину також відносяться установи для старих, інвалідів, лікувальні, виховні установи й установи соціального забезпечення у таких країнах, як Туркменістан. Визначення суб'єкта права на відумерлу спадщину залежить від об'єкта, тобто від самої відумерлої спадщини, її складу, місця відкриття спадщини та спадкодавця, який помер. У випадку відумерлості майна пов'язаного із іноземним елементом доля відумерлого майна визначається законами країни, на території якої майно знаходиться, і залежить від того, якої концепції переходу відумерлого майна дотримується конкретна держава, також це залежить від особи спадкодавця та складу спадщини. Відумерле рухоме майно передається державі, громадянином якої був спадкодавець на момент смерті.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Фурса С.Я. Спадкове право: Теорія та практика : [навчальний посібник] / С.Я. Фурса, Є.І. Фурса. – К. : Атіка, 2002. – 263 с.
2. Юридический энциклопедический словарь / [гл. ред А.Я. Сухарев, ред. кол. М.М. Богуславский, М.И. Козирь, Г.М. Муньковский и др.]. – М. : Сов.энциклопедия, 1984. – 279 с.
3. Баглійський районний суд м. Дніпродзержинська Дніпропетровської області [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/30464424>.
4. Горян Е.В. Проблеми врегулювання переходу спадщини до держави у міжнародному приватному праві / Е.В. Горян, І.І. Кузик // Академія адвокатури України. – 2012. – № 15. – С. 1–4.
5. Лунц Л.А. Международное частное право / Л.А. Лунц. – М. : Юрид. лит., 1970. – 360 с.
6. Лунц Л.А. Курс міжнародного приватного права / Л.А. Лунц. – М. : Спарк, 2002. – 374 с.

7. Гражданский кодекс Наполеона (Кодекс Наполеона) / пер. с франц. В.Г. Захватаева / Приложения 1–4 / отв. ред. А. Довгерт. – К. : Истина, 2006. – 1008 с.
8. Гражданский кодекс Российской Федерации // Собрание законов РФ. – 2001. – № 49. – Ст. 4553.
9. Гражданский кодекс Республики Беларусь от 4 января 2002 г. // Ведомости Национального собрания Республики Беларусь. – 2002. – № 793. – Ст. 101.
10. Гражданский кодекс Туркменистана [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [icpro. at. tut. by/civru.htm](http://icpro.at.tut.by/civru.htm).
11. Конвенція про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних та кримінальних справах, укладеній державами-членами СНД 1993 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http:// zakon2.rada.gov.ua/laws/show/997_009](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/997_009).
12. Горбунова Л.М. Міжнародні договори України про правові відносини та правову допомогу / Л.М. Горбунова [та ін.]. – К. : Ін Юре, 2004. – 368 с.

УДК 347.91/.95

ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ СТАТУС ПЕРЕКЛАДАЧА ПРИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРИНЦИПУ МОВИ СУДОЧИНСТВА В ЦИВІЛЬНИХ СПРАВАХ

CIVIL PROCEDURE STATUS OF IMPLEMENTATION OF THE PRINCIPLE OF TRANSLATOR LANGUAGE OF PROCEEDINGS IN CIVIL CASES

Прут Ю.А.,
помічник судді

Івано-Франківського окружного адміністративного суду

Розглядається цивільно-процесуальний статус перекладача під час здійснення правосуддя в цивільних справах, його роль в забезпеченні принципу мови судочинства. Визначаються умови участі перекладача в цивільному процесі. Розкриваються гарантії його діяльності. З огляду на складність цивільних правовідносин обґрунтовується доцільність володіння перекладачем юридичними знаннями для забезпечення більш чіткого і адекватного перекладу.

Ключові слова: цивільний процес, правосуддя, цивільні справи, цивільно-процесуальний статус, перекладач, принцип мови судочинства.

Рассматривается гражданско-процессуальный статус переводчика при осуществлении правосудия по гражданским делам, его роль в обеспечении принципа языка судопроизводства. Определяются условия участия переводчика в гражданском процессе. Раскрываются гарантии его деятельности. С учетом сложности гражданских правоотношений обосновывается целесообразность владения переводчиком юридическими знаниями для обеспечения более четкого и адекватного перевода.

Ключевые слова: гражданский процесс, правосудие, гражданские дела, гражданско-процессуальный статус, переводчик, принцип языка судопроизводства.

We consider civil procedural status of the translator in the administration of justice in civil matters, its role in ensuring the principle language of proceedings. Determined by the participation of an interpreter in civil proceedings. Disclosed guarantees its activities. Given the complexity of civil legal ownership, necessity interpreter legal expertise to provide a clearer and adequate translation.

Key words: civil litigation, justice, civil affairs, civil procedural status, translator, principle language of proceedings.

Актуальність теми. Принцип національної мови цивільного судочинства є визначальним, оскільки забезпечує повноту здійснення прав та обов'язків учасників судового процесу. Роль щодо реалізації положень вказаного принципу відведена такому учаснику процесу, як перекладач. Перекладач як спеціальний суб'єкт забезпечення таких прав створює належні умови комунікації між учасниками провадження в цивільній справі, а також судом та сторонами, які не володіють мовою судочинства.

Згідно з положенням ст. 7 Цивільного процесуального кодексу України мова цивільного судочинства визначається ст. 14 Закону України «Про засади державної мовної політики» [1]. А згідно зі ст. 14 Закону України «Про засади державної мовної політики» судочинство в Україні у цивільних, господарських, адміністративних і кримінальних справах

здійснюється державною мовою. Проте у межах території, на якій поширена регіональна мова (мови), що відповідає умовам ч. 3 ст. 8 Закону України «Про засади державної мовної політики», за згодою сторін суди можуть здійснювати провадження цією регіональною мовою (мовами). Водночас цей Закон встановлює вимогу, що професійний суддя повинен володіти державною мовою. А у межах території, на якій поширена регіональна мова, держава гарантує можливість здійснювати судове провадження цією регіональною мовою (мовами). Необхідність забезпечення такої гарантії має враховуватися при доборі суддівських кадрів. Водночас сторони, які беруть участь у справі, подають до суду письмові процесуальні документи і докази, викладені державною мовою, а у межах території, на якій поширена регіональна мова (мови), допускається подача

до суду письмових процесуальних документів і доказів, викладених цією регіональною мовою (мовами), з перекладом у разі необхідності на державну мову без додаткових витрат для сторін процесу. Крім того, особам, що беруть участь у розгляді справи в суді, забезпечується право вчиняти усні процесуальні дії (робити заяви, давати показання і пояснення, заявляти клопотання і скарги, ставити запитання тощо) рідною мовою або іншою мовою, якою вони володіють, користуючись послугами перекладача у встановленому процесуальним законодавством порядку. Причому у межах території, на якій поширена регіональна мова (мови), послуги перекладача з регіональної мови або мови меншини (мов) у разі їх необхідності надаються без додаткових для цих осіб витрат [2].

Виклад основного матеріалу. Попри всі труднощі з реалізацією вітчизняного законодавства про мови, учасники цивільного процесу мають змогу захищати свої права у суді тією мовою, якою вони володіють. Основною гарантією у цьому разі, на нашу думку, є можливість залучення перекладача, який згідно з ч. 1 ст. 55 ЦПК України є особою, яка вільно володіє мовою, якою здійснюється цивільне судочинство, та іншою мовою, знання якої необхідне для усного чи письмового перекладу з однієї мови на іншу, або яка володіє технікою спілкування з глухими, німими чи глухонімими [1].

Водночас цілком слушну думку висловлюють автори коментарів до ЦПК України про те, що «не може бути перекладачем особа, яка не володіє українською мовою. Тому недопустимий так званий подвійний переклад». Тому «судовий розгляд в місцевостях, де немає перекладачів із рідкісних мов, може стати взагалі неможливим» [3, с. 153; 48, с. 180].

Також слід звернути увагу на залучення сурдоперекладача – фахівця, який володіє технікою спілкування з німими, глухими, глухонімими і сліпоглухонімими, тобто вміє спілкуватися з особами із вадами слуху та/або зору. Особливості, специфіку допиту, отримання пояснень та іншого спілкування з такими особами на судовому засіданні вивчав М.М. Ясинок [4], тому зупинятися на цьому питанні не будемо. Значимо тільки те, що це дуже нелегко, зважаючи на сприйняття реальності цими особами. Крім того, пошук таких перекладачів – це вкрай складне завдання, яке вдається вирішити переважно завдяки залученню учасників зібрань глухих, працівників навчально-виробничих комбінатів глухонімих, фахівців спеціальних шкіл, училищ чи інститутів дефектології. Хоча можуть бути залучені й окремі особи [4, с. 108].

Зважаючи на це, в науковій літературі часто наголошується на потребі підвищення якості перекладу, оскільки не завжди диплом чи інший документ про здобуту освіту свідчить про високу кваліфікацію перекладачів. Тому науковці радять створити законодавчу базу про атестацію перекладачів та державний реєстр таких осіб [5, с. 40–50]. Причому за кордоном це звичайна практика. Наприклад, у канадській провінції Квебек у Професійному кодексі передбачено

спеціальний статус посвідченого перекладача, термінолога або усного перекладача, а у Франції діють ліцензовані бюро перекладів і «присяжні перекладачі» (в апеляційних судах); німецькі перекладачі складають іспити у торгово-промислових палатах відповідних земель, а суди призначають їх на посаду; в Естонії також запроваджено інститут «присяжних перекладачів»; у Бельгії окружний суд здійснює контроль за перекладачами, які склали присягу, а в Об'єднаному королівстві Великобританії та Північної Ірландії такий обов'язок покладено на самоврядні організації перекладачів [6, с. 88; 170; 7, с. 66]. Тому вважаємо, що введення атестації та ведення єдиного державного реєстру перекладачів зможе поліпшити якість перекладу під час здійснення цивільного судочинства.

Крім того, С.Я. Фурса та Ж.В. Васильєва-Шаламова цілком слушно звертають увагу на те, що процедура залучення перекладача у цивільний процес має бути уточнена. Зокрема, потрібно надати суду змогу самостійно залучати перекладача у разі виявлення ним того, що особа, яка бере участь у справі, не володіє або погано володіє державною мовою [8, с. 247–248; 7, с. 65]. Водночас не можемо погодитися з пропозицією Ж.В. Васильєвої-Шаламової уточнити ст. 55 ЦПК України правом особи, яка бере участь у справі, самостійно вибирати перекладача, якого вона хоче, оскільки, як вважає Д.Д. Луспенник, таке право саме собою зрозуміле [9, с. 116] і не вимагає додаткових процедур для його реалізації.

Водночас з метою реалізації принципу здійснення судочинства національною мовою закон наділяє перекладача такими правами:

- 1) *ставити питання з метою уточнення перекладу;*
- 2) *відмовитися від участі у цивільному процесі, якщо він не володіє достатніми знаннями мови, необхідними для перекладу.* Сюди треба віднести і випадки, коли перекладач не знає або недостатньо знає юридичну термінологію, як українську, так й іноземну [8, с. 249].

3) *на оплату виконаної роботи та на компенсацію витрат, пов'язаних з викликом до суду.* Це право підтверджується й іншими нормами ЦПК України. Зокрема, п. 4 ч. 3 ст. 79 ЦПК України передбачає, що до витрат, пов'язаних з розглядом судової справи, належать витрати, пов'язані із залученням перекладачів. А згідно з ч. ч. 1, 3, 5 ст. 86 ЦПК України витрати, пов'язані з переїздом перекладачів до іншого населеного пункту і найманням ними житла, несе сторона, яка заявила клопотання про виклик перекладача. Причому добові (у разі переїзду до іншого населеного пункту), а також компенсація за втрачений заробіток чи відрив від звичайних занять перекладачам сплачуються стороною, не на користь якої ухвалено судове рішення. Компенсація за втрачений заробіток обчислюється пропорційно до розміру середньомісячного заробітку, а компенсація за відрив від звичайних занять – пропорційно до розміру мінімальної заробітної плати. У такому самому порядку компенсуються витрати на оплату послуг

перекладача. Водночас потрібно пам'ятати, що граничний розмір компенсації витрат, пов'язаних із залученням перекладачів, встановлюється Кабінетом Міністрів України. Зокрема, постановами Кабінету Міністрів України «Про граничні розміри компенсації витрат, пов'язаних з розглядом цивільних та адміністративних справ, і порядок їх компенсації за рахунок держави» від 27 квітня 2006 року № 590 [10] і «Про затвердження Інструкції про порядок і розміри відшкодування витрат та виплати винагороди особам, що викликаються до органів досудового розслідування, прокуратури, суду або до органів, у провадженні яких перебувають справи про адміністративні правопорушення, та виплати державним спеціалізованим установам судової експертизи за виконання їх працівниками функцій експертів і спеціалістів» від 1 липня 1996 року № 710 [11].

Згідно з цими постановами за втрачений заробіток у зв'язку з явкою до суду перекладачам загальний розмір виплати не може перевищувати суму, розраховану за відповідний час, виходячи із трикратного розміру мінімальної заробітної плати. Обчислюється він за кожну годину пропорційно до середньої заробітної плати особи, розрахованої відповідно до п. 2 Порядку обчислення середньої заробітної плати, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 8 лютого 1995 року № 100 [10; 12].

За відрив від звичайних занять перекладачам має бути виплачено суму, яка обчислюється пропорційно до розміру мінімальної заробітної плати особи і не може перевищувати її розмір, обчислений за фактичні години відриву від звичайних занять. А оплата самих послуг перекладача обчислюється за кожну годину пропорційно до середньої заробітної плати особи, розрахованої відповідно до п. 2 Порядку обчислення середньої заробітної плати, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 8 лютого 1995 року № 100 [12]. Однак загальний розмір виплати не може перевищувати суми, розрахованої за відповідний час, виходячи із трикратного розміру мінімальної заробітної плати [10].

Витрати, пов'язані з переїздом до іншого населеного пункту та наймом житла перекладачем, не можуть перевищувати встановлені законодавством норми відшкодування витрат на відрядження [10].

Отже, перекладач має достатньо прав і гарантій для належного виконання своїх обов'язків і сприяння здійсненню цивільного судочинства. Проте перекладач не може бути наділений лише правами, оскільки його права мають полегшувати виконання його обов'язків, до яких належать:

1) *з'являтися за викликом суду*, який здійснюється надсиланням йому судової повістки або телеграми, факсу чи шляхом повідомлення перекладача за допомогою інших засобів зв'язку, які забезпечують фіксацію повідомлення або виклику. У разі неявки перекладача в судове засідання суд заслуховує думку осіб, які беруть участь у справі, про можливість розгляду справи за його відсутності та постановляє ухвалу про продовження судового розгляду або про відкладення розгляду справи на певний строк. Од-

ночасно суд вирішує питання про відповідальність перекладача, який не з'явився. Зокрема, за злісне ухилення перекладача від явки в суд ч. 2 ст. 1853 Кодексу України про адміністративні правопорушення передбачає адміністративну відповідальність у вигляді накладення штрафу від двадцяти до ста неоподатковуваних мінімумів доходів громадян [13];

2) *здійснювати повний і правильний переклад*;

3) *посвідчувати правильність перекладу своїм підписом в процесуальних документах, що вручаються сторонам у перекладі їх рідною мовою або мовою, якою вони володіють*.

У разі порушення цих обов'язків перекладач підлягає кримінальній відповідальності. Зокрема, ч. 1 ст. 384 Кримінального кодексу України (далі – КК України) передбачає, що завідомо неправильний переклад, зроблений перекладачем у суді або під час здійснення виконавчого провадження, карається виправними роботами на строк до двох років або арештом на строк до шести місяців, або обмеженням волі на строк до двох років. А якщо він це вчинить з корисливих мотивів, то його дії караються виправними роботами на строк до двох років або обмеженням волі на строк до п'яти років, або позбавленням волі на строк від двох до п'яти років. Крім того, відмова перекладача без поважних причин від виконання покладених на нього обов'язків у суді або під час здійснення виконавчого провадження карається штрафом від п'ятдесяти до трьохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або арештом на строк до шести місяців [14].

Попри це, важливе значення має дотримання учасниками цивільного процесу порядку в залі судового засідання і виконання вказівок головуючого у судовому засіданні, оскільки це є виявом поваги до суду й учасників цивільного процесу. Тому в ЦПК України закріплено кілька моральних обов'язків учасників цивільного процесу. Наприклад, у ст. 92 ЦПК України законодавець закріпив норму про те, що у разі порушення порядку під час судового засідання або невиконання розпоряджень головуючого застосовується попередження, а у разі повторного вчинення зазначених дій – видалення із залу судового засідання. Причому у разі повторного вчинення зазначених дій перекладачем суд оголошує перерву і надає час для його заміни.

Отже, бачимо, що законодавець дуже вимогливий і непохитний у намаганні забезпечити повагу до суду, цивільного процесу та виконання його учасниками своїх обов'язків.

Крім того, ст. 161 ЦПК України на перекладача, як і на осіб, які беруть участь у справі, свідків, експертів і спеціалістів, покладено обов'язок звертатися до суду словами «Ваша честь». А згідно зі ст. 162 ЦПК України особи присутні в залі судового засідання повинні встати, коли входить і виходить суд. Крім того, перекладачі дають пояснення, висновки, консультації тощо і заслуховують рішення стоячи.

Водночас у науковій літературі поширена думка, що перекладач також зобов'язаний не розголошувати відомості, які стали йому відомі під час розгляду

справ, у яких він брав участь як перекладач [8, с. 249], у разі потреби підготувати коментар до перекладеного ним документу і вказати місця, які він вважає суттєвими, та пояснити значення іншомовних лексем (слів і словосполучень), що позначають соціокультурні та етнорелігійні явища народу, до якого належить автор перекладеного документу [7, с. 63]. З цим загалом можна погодитися, хоч законодавець чітко не встановив таких обов'язків. Проте вони впливають із суті довірливих відносин, які виникають між учасником цивільного процесу, якому потрібен перекладач, і перекладачем. Однак за порушення згаданих науковцями обов'язків перекладачем юридичної відповідальності не встановлено. Вона передбачена для інших видів порушень, які може допустити перекладач. Зокрема, за свідомо неправильний переклад або за відмову без поважних причин від виконання покладених на нього обов'язків перекладач несе кримінальну відповідальність, а за невиконання інших обов'язків – відповідальність, встановлену законом. А саме згідно зі ст. 384 КК України завідомо неправильний переклад, зроблений перекладачем у суді або під час здійснення виконавчого провадження, карається виправними роботами на строк до двох років або арештом на строк до шести місяців, або обмеженням волі на строк до двох років, а відмова перекладача без поважних причин від виконання покладених на нього обов'язків у суді або під час здійснення виконавчого провадження – штрафом від п'ятдесяти до трьохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або арештом на строк до шести місяців [14].

Водночас виконання покладених на перекладача обов'язків та застосування юридичної відповідальності за їх порушення має супроводжуватися дотриманням певного порядку. Зокрема ст. 164 ЦПК України передбачає, що головуєчий роз'яснює перекладачеві його права та обов'язки, встановлені ЦПК України, і попереджає під розписку про кримінальну відповідальність за завідомо неправильний переклад

і за відмову без поважних причин від виконання покладених на нього обов'язків. Крім того, головуєчий приводить перекладача до присяги: «Я, (прізвище, ім'я, по батькові), присягаю сумлінно виконувати обов'язки перекладача, використовуючи всі свої професійні можливості», текст якої підписується перекладачем і разом з розпискою приєднується до справи.

Крім того, розглянутими правами, обов'язками і гарантіями правовий статус перекладача не обмежується, тому що він також може підлягати відводу чи самовідводу за підставами, зазначеними у ст. 22 ЦПК України, у порядку, передбаченому ст. 23 ЦПК України.

Також слід зазначити, що перекладач, надаючи технічну підтримку в цивільному процесі, застосовує спеціальні знання. Отже, перекладач є фахівцем у галузі спеціальних знань (лінгвістичних).

Висновки. Наявність у перекладача диплому про відповідну філологічну освіту є обставиною, що підтверджує вільне володіння перекладачем мовою, якою здійснюється переклад, проте не будь-яка особа, яка володіє іноземною мовою або технікою спілкування з глухими, німими чи глухоніми, може бути перекладачем в цивільному процесі. На думку Ж.В. Васильєвої-Шаламової, посвідчення належної освіти перекладача не завжди є підтвердженням достатнього рівня знань у галузі спеціальної юридичної термінології, що використовується при розгляді різних категорій цивільних справ. Ми погоджуємось із вказаною позицією, оскільки специфіка здійснення перекладу при розгляді цивільних справ полягає у необхідності не лише володіння іноземною мовою, але й, насамперед, досконалого розуміння юридичної термінології та змісту термінів, що підлягають перекладу. Таким чином, на нашу думку, забезпечення належного рівня перекладу в цивільному процесі можливе шляхом залучення в якості перекладача особи, яка має як філологічну, так і юридичну освіту.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Цивільний процесуальний кодекс України (зі змінами та доповненнями) від 18 березня 2004 року № 1618-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 40–41, 42. – Ст. 492.
2. Про засади державної мовної політики» (зі змінами та доповненнями) : Закон України від 3 липня 2012 року № 5029-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 23. – Ст. 218.
3. Теліпко В.Е. Науково-практичний коментар Цивільного процесуального кодексу України. Станом на 1 листопада 2010 року / В.Е. Теліпко ; за ред. Ю.Д. Притики. – К. : Центр учбової літератури, 2011. – 696 с.
4. Ясинок М.М. Участь глухонімих у цивільному процесі / М. М. Ясинок // Право і безпека. – 2006. – № 5'3. – С. 107–109.
5. Кузнецов О.Ю. Правосуб'єктність перекладача в гражданском судопроизводстве и порядок ее приобретения / О.Ю. Кузнецов // Современное право: научно-практический журнал. – 2007. – № 10. – С. 40–50.
6. Покрещук О.Г. Процесуальне становище перекладача в нотаріальному та інших юридично значущих процесах: проблемні питання / О.Г. Покрещук, С.Я. Фурса // Право України. – 2000. – № 10. – С. 87–90.
7. Васильєва-Шаламова Ж.В. Роль та місце перекладача у реалізації принципу мови судочинства у цивільному процесі України / Ж.В. Васильєва-Шаламова // Вісник Академії адвокатури України. – 2015. – Т. 12. – № 1. – С. 61–69.
8. Цивільний процесуальний кодекс України: науково-практичний коментар : у 2 т. / за ред. С.Я. Фурси. – К. : КНТ, 2006–. – Т. 1. – 2006. – 912 с.
9. Луспенік Д.Д. Настільна книга професійного судді при розгляді цивільних справ (складання судових процесуальних документів за новим ЦПК України) / Д.Д. Луспенік. – Х., 2005. – 640 с.
10. Про граничні розміри компенсації витрат, пов'язаних з розглядом цивільних та адміністративних справ, і порядок їх компенсації за рахунок держави : Постанова Кабінету Міністрів України від 27 квітня 2006 року № 590 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/590-2006-%D0%BF>.
11. Про затвердження Інструкції про порядок і розміри відшкодування витрат та виплати винагороди особам, що викликаються до органів досудового розслідування, прокуратури, суду або до органів, у провадженні яких перебувають справи про адміністративні правопорушення, та виплати державним спеціалізованим установам судової експертизи за

виконання їх працівниками функцій експертів і спеціалістів : Постанова Кабінету Міністрів України від 1 липня 1996 року № 710 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/710-96-%D0%BF>.

12. Про затвердження Порядку обчислення середньої заробітної плати : Постанова Кабінету Міністрів України від 8 лютого 1995 року № 100 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/100-95-%D0%BF>.

13. Кодекс України про адміністративні правопорушення (зі змінами та доповненнями) від 7 грудня 1984 року № 8073-X // Відомості Верховної Ради Української РСР. – 1984. – Додаток до № 51. – Ст. 1122.

14. Кримінальний кодекс України (зі змінами та доповненнями) від 5 квітня 2001 року № 2341-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25–26. – Ст. 131.

УДК 347.1

ПРАВОВА ПРИРОДА НЕПЛАТОСПРОМОЖНОСТІ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ

LEGAL NATURE INSOLVENCY IN THE CIVIL LAW OF UKRAINE

Рибка І.Є.,

*здобувач кафедри цивільного права і процесу
Національної академії внутрішніх справ*

У роботі досліджено правову природу неплатоспроможності у цивільному праві України. Сформоване визначення цивільно-правової неплатоспроможності у якості неспроможності боржника виконати після настання встановленого строку грошові зобов'язання перед кредиторами не інакше як через відновлення його платоспроможності у випадку, коли такі зобов'язання боржника не пов'язані із веденням ним підприємницької діяльності. Визначені перспективні шляхи подальших розвідок з досліджуваних питань.

Ключові слова: неплатоспроможність, фізична особа, банкрутство, боржник, кредитор.

В работе исследована правовая природа неплатежеспособности в гражданском праве Украины. Сформировано определение гражданско-правовой неплатежеспособности в качестве несостоятельности должника выполнить после наступления установленного срока денежные обязательства перед кредиторами не иначе как через восстановление его платежеспособности в случае, когда такие обязательства должника не связаны с ведением им предпринимательской деятельности. Определены перспективные направления дальнейших исследований по рассмотренным вопросам.

Ключевые слова: неплатежеспособность, физическое лицо, банкротство, должник, кредитор.

In the article we have studied the legal nature of insolvency in the civil law of Ukraine. Formed definition of civil insolvency as the insolvency of the debtor to perform after the deadline liabilities to creditors, not only through the restoration of its solvency in the case where such debtor's obligations are not related to the conduct of their business activities. Identified promising areas for further research on the issues discussed.

Key words: insolvency, individual, bankruptcy, debtors, creditors.

Постановка проблеми. Інститут неплатоспроможності може бути охарактеризований із використанням наукового інструментарію юридичної, управлінської, фінансової науки, відповідно, проблеми неплатоспроможності та банкрутства виступають предметом різноманітних наукових та науково-практичних досліджень, у тому числі досліджень правового характеру. [1, с. 222]. Відносини у сфері неплатоспроможності носять комплексний характер, який підпадає під дію різних галузей законодавства. При цьому історично банкрутство розглядалося, насамперед, саме як неспроможність фізичних осіб і тільки пізніше в коло таких суб'єктів були включені і юридичні особи. В Україні інститут банкрутства, що широко застосовується у багатьох країнах світу, тривалий час не розвивався взагалі.

У цих умовах важливим завданням сучасної юридичної науки є формування наукової думки з питань правової природи неплатоспроможності у цивільному праві України.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Правовідносини неспроможності та банкрутства були предметом дослідження Р.Г. Афанасьєва, А.М. Бірюкова, О.М. Борейко, В.В. Джуна, В.А. Малиги, Б.М. Полякова, П.Д. Пригузи, В.В. Радзивілюк, О.О. Степанова, М.І. Тітова та ін.

Однак ступінь дослідження правової природи неплатоспроможності у цивільному праві України залишається недостатнім.

Постановка завдань. Основними завданнями, розв'язанню яких присвячена стаття, є:

- 1) дослідження правової природи неплатоспроможності у цивільному праві України;
- 2) формування визначення цивільно-правової неплатоспроможності.

Виклад основного матеріалу. Не викликає сумнівів той факт, що неплатоспроможність як складне явище є предметом досліджень фахівців у доволі різних галузях. При цьому більшість дослідників погоджуються із необхідністю наукового аналізу

зазначеного інституту із використанням інструментарію правової науки. Так, саме у роботах фахівців у галузі права Р.Г. Афанасьєва, О.М. Бірюкова, В.В. Джуноя, В.А. Малиги, Б.М. Полякова, В.В. Радзивілюк, О.О. Степанова, М.І. Тітової та інших було розроблено вихідні теоретичні положення щодо сучасного розуміння інституту неплатоспроможності, процедур та механізмів банкрутства тощо.

О.О. Ольшевська, В.І. Троян, І.С. Слюсаренко зазначають, що неплатоспроможність є як економічною так і юридичною категорією [2, с. 124].

З економічної точки зору банкрутство є неспроможністю продовження суб'єктом своєї підприємницької діяльності внаслідок її економічної нерентабельності, безприбутковості. Суб'єкт підприємництва має стільки боргів перед кредиторами і зобов'язань перед бюджетом, що коли їх вимоги будуть пред'явлені у визначені для цього строки, то майна суб'єкта – активів у ліквідній формі – не вистачить для їх задоволення [2, с. 124].

Юридичний аспект банкрутства полягає, насамперед, у тому, що в суб'єкта є кредитори, тобто особи, що мають документовані майнові вимоги до нього як до боржника. Це майнові правовідносини банкрутства, здійснення яких у встановленому законом порядку може призвести до ліквідації суб'єкта підприємництва [2, с. 124].

Водночас у межах юридичної науки неплатоспроможність неможливо включити до предмету вивчення виключно однієї галузі права. Як зазначається у сучасних дослідженнях, неплатоспроможність є «складним багатоаспектним юридичним процесом, що має підпадати під різні галузеві напрями» [3, с. 88].

Зазвичай неплатоспроможність та тісно пов'язане із нею банкрутство виступають предметом господарсько-правових досліджень. При цьому в різних правових школах ці інститути відносять як до господарського права, так і до підприємницького права, торговельного права тощо, залежно від правових традицій та шкіл [3, с. 89].

У вітчизняній правовій доктрині неплатоспроможність та банкрутство традиційно відносять до предмету дослідження господарського права чи господарсько-процесуального права, залежно від того, який аспект банкрутства (матеріальний чи процесуальний) обирається як предмет дослідження [3, с. 89].

Окремо слід виділити групу дослідників, які пропонують розглядати відносини неспроможності у якості об'єкта регулювання «права неспроможності». У власному дослідженні О.М. Лобач зазначає: «Право неспроможності належить до предмету господарського права та щільно пов'язане із теоретичними положеннями таких юридичних наук, як цивільне, господарське процесуальне право, адміністративне, кримінальне, трудове право» [4, с. 4].

На думку О.М. Лобач, право неспроможності (банкрутства) для регулювання відносин неспроможності використовує норми різних галузей та інститутів права: господарського, цивільного, кримінального, банківського, господарсько-процесуального права тощо, у зв'язку з чим є актуальним визна-

чення його місця в системі права України. Методи регулювання, що використовуються: імперативний та диспозитивний. Правові відносини банкрутства виникають з дня порушення судом справи про банкрутство та припиняються у випадках, визначених законом. Регулювання відносин неспроможності відбувається за встановленим правовим порядком за участю боржника, кредиторів та інших учасників із різним правовим статусом. Право неспроможності України, на думку О.М. Лобач, складається з норм матеріального та процесуального права, ґрунтується на певних принципах, одним з яких є задоволення вимог кредиторів на конкурсних засадах. [4, с. 5].

У власному дослідженні П.Д. Пригуза розглядає інститут неспроможності та інститут банкрутства як два генеральних інститути підгалузі господарського права – права неплатоспроможності [5, с. 7].

У цих умовах цілком логічним є те, що визначення неплатоспроможності більшою мірою сформоване у розрізі господарських правовідносин.

Так, Б.М. Поляков послуговується у власному дослідженні таким визначенням: «Неплатоспроможність – це нездатність суб'єкта підприємницької діяльності погасити грошові вимоги кредиторів у сумі не менше 300 мінімальних розмірів заробітної плати протягом трьох місяців з дня порушення виконавчого провадження» [6, с. 27].

В.В. Радзивілюк відзначає, що застосування критерію неплатоспроможності не пов'язане з необхідністю доведення кредиторами тієї обставини, що пасиви боржника перевищують його активи, що так само дозволяє якомога швидше порушити провадження у справі про банкрутство з метою запобігання різним зловживанням з боку боржника. Застосування цього критерію більше відповідає вимогам сучасного господарського обігу [7, с. 150].

Я.Г. Рябцева пропонує визначення неплатоспроможності як нездатності боржника вчасно виконати свої зобов'язання перед кредиторами, в результаті чого можна припустити, що активи такої особи перевищують її пасиви [8, с. 214–215].

Значна кількість фахівців використовують у власних дослідженнях нормативно закріплене визначення неплатоспроможності у якості неспроможності боржника виконати після настання встановленого строку грошові зобов'язання перед кредиторами не інакше як через відновлення його платоспроможності. Це визначення закріплене статтею 1 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» [9] та використовується у роботах В.В. Капустіна [10], О.М. Лобач [4] та інших.

Закон України «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні» містить визначення неплатоспроможності у якості «нездатності учасника платіжної системи в строк, встановлений договором або визначений законодавством України, в повному обсязі виконати свої зобов'язання щодо переказу коштів» [12].

У доктрині цивільного права окремі питання неплатоспроможності проаналізовано в роботах О.М. Борейко [13], О.М. Бірюкова [14], Т.В. Стефа-

нів [15]. Водночас науковою думкою у галузі цивільного права визначення неплатоспроможності остаточно не сформоване. У власному дослідженні О.М. Борейко послуговується визначенням неплатоспроможності у розумінні «нездатність боржника виконати своє грошове зобов'язання» [13, с. 5]. Інші автори переважно взагалі оминають увагою проблему формування визначення поняття «неплатоспроможність» у цивільному праві.

За цих обставин з метою формування визначення поняття «неплатоспроможність» у цивільному праві слід, насамперед, звернутися до джерел права.

Як ми вже зазначали, у законодавстві визначення поняття «неплатоспроможність» наведене у Законі України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» [9] та Законі України «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні» [12].

При цьому слід визнати, що жодне із цих визначень не відповідає за змістом характеру цивільно-правових відносин, а отже, не може використовуватися без додаткового опрацювання у науці цивільного права.

Зокрема, визначення неплатоспроможності, наведене у статті 1 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» [9] оперує категорією «боржник». Боржником, згідно із абзацом четвертим частини 1 цієї ж статті, є «юридична особа – суб'єкт підприємницької діяльності або фізична особа за зобов'язаннями, які виникли у фізичної особи у зв'язку зі здійсненням нею підприємницької діяльності, неспроможний виконати протягом трьох місяців свої грошові зобов'язання після настання встановленого строку їх виконання, які підтверджені судовим рішенням, що набрало законної сили, та постановою про відкриття виконавчого провадження, якщо інше не передбачено цим Законом» [9]. Оскільки цивільним законодавством регулюються особисті немайнові та майнові відносини (цивільні відносини), засновані на юридичній рівності, вільному волевиявленні, майновій самостійності їх учасників (частина 1 статті 1 Цивільного кодексу України [17]), визначенням неплатоспроможності, наведеним у статті 1 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» [9], такі відносини охоплюються не в повному обсязі. Серед іншого, викладене стосується випадків неплатоспроможності фізичної особи.

Аналогічна ситуація із визначенням, наведеним у статті 1 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» [9], оскільки вказане визначення містить поняття «учасник платіжної системи», під яким слід розуміти «юридичну особу, що на підставі договору з платіжною організацією платіжної системи надає послуги користувачам платіжної системи щодо проведення переказу коштів за допомогою цієї системи та відповідно до законодавства України має право надавати такі послуги» (пункт 1.43 статті 1 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» [9]).

За цих умов особливої актуальності набуває питання сучасного стану регулювання питань неплатоспроможності фізичних осіб у цивільному праві України.

Питання неплатоспроможності фізичної особи Цивільним кодексом України [16] детально не врегульовані. Але саме Цивільний кодекс України [16] (далі – ЦК України) як одне із основних джерел цивільного права допускає можливість визнання фізичної особи неплатоспроможною.

Так, відповідно до частини 5 статті 1178 ЦК України [16] після досягнення повноліття особа може бути зобов'язана судом частково або в повному обсязі відшкодувати шкоду, завдану нею у віці до чотирнадцяти років життя або здоров'ю потерпілого, якщо вона має достатні для цього кошти, а особи, які визначені частиною першою цієї статті, є *неплатоспроможними* або померли.

Згідно із частиною 1 статті 1178 ЦК України [16], «шкода, завдана малолітньою особою (яка не досягла чотирнадцяти років), відшкодовується її батьками (усиновлювачами) або опікуном чи іншою фізичною особою, яка на правових підставах здійснює виховання малолітньої особи, – якщо вони не доведуть, що шкода не є наслідком несумлінного здійснення або ухилення ними від здійснення виховання та нагляду за малолітньою особою».

Виходячи зі змісту статті 1178 ЦК України [16], розуміємо, що в цьому випадку йдеться саме про неплатоспроможність фізичної особи, не пов'язану зі здійсненням нею підприємницької діяльності.

Аналогічна згадка про неплатоспроможність фізичної особи міститься у статті 1207 ЦК України [16]. Так, згідно із частиною 1 статті 1178 ЦК України [16] шкода, завдана каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю внаслідок злочину, відшкодовується потерпілому або особам, визначеним статтею 1200 цього Кодексу, державою, якщо не встановлено особу, яка вчинила злочин, або якщо вона є *неплатоспроможною*.

Питання неплатоспроможності фізичної особи у розрізі цивільних правовідносин неодноразово ставали також предметом законодавчих ініціатив.

У 2009 році був зареєстрований проект Закону України «Про внесення змін до деяких законів України (щодо банкрутства фізичної особи)» [17]. Метою законопроекту було визначено надання законодавчої можливості громадянам, які з незалежних від них причин втратили частину свого доходу, списати свої борги перед кредиторами або ж добровільно погасити їх у порядку та спосіб, погоджені з кредиторами через застосування процедур банкрутства, подібних до процедур банкрутства фізичної особи-підприємця.

Законопроектом пропонувалося внесення змін до ЦК України та Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом». Справи про банкрутство фізичної особи пропонувалося розглядати господарським судом за місцем проживання фізичної особи з огляду на те, що у суддів господарського суду є достатньо досвіду

та практики розгляду справ про банкрутство, в тому числі однорідних справ про банкрутство громадян-підприємців.

Згідно із законопроектом [17] підставами для порушення справи про банкрутство громадянина є випадки якщо:

- безспірні вимоги кредитора (кредиторів) до боржника сукупно перевищують вартість належного на праві власності боржнику майна;

- безспірні вимоги кредитора (кредиторів) до боржника сукупно складають не менше ста п'ятдесяти мінімальних розмірів заробітної плати, які не були задоволені боржником протягом трьох місяців після встановленого для їх погашення строку;

- безспірні вимоги кредитора (кредиторів) впливають із зобов'язань, що виникають внаслідок заподіяння шкоди життю та здоров'ю громадян;

- вимоги щодо стягнення аліментів не були задоволені протягом двох місяців після встановленого для їх погашення строку.

Справи про банкрутство фізичної особи пропонувалося розглядати за правилами розгляду справ про банкрутство громадянина-підприємця з певними винятками та спрощеннями:

- план погашення боргів може бути поданий незалежно від того, хто ініціює банкрутство – боржник чи кредитори;

- громадянин повинен письмово обґрунтувати неможливість виконання грошових вимог кредиторів у повному обсязі;

- з метою виявлення маси майна боржник протягом місяця з дня прийняття господарським судом заяви про порушення справи про банкрутство зобов'язаний надати суду, кредиторам та іншим учасникам провадження перелік та повний опис своїх майнових активів (кошти, майно та майнові права), які належать йому на праві власності. Якщо громадянин добровільно цього не зробить, склад майнових активів встановлює призначений судом розпорядник майна;

- введення процедури розпорядження майном громадянина і призначення розпорядника майна допускається лише у разі, якщо нежиття таких заходів може ускладнити або зробити неможливим погашення вимог кредиторів та інших учасників провадження у справі про банкрутство;

- змінено черговість задоволення вимог кредиторів громадянина.

Зміни до ЦК України мали на меті попередити свідоме недобросовісне банкрутство громадянина через встановлення обмежень для фізичної особи, яка була визнана банкрутом, а саме неможливість протягом 5-ти років з дня визнання банкрутом:

- зареєструватися фізичною особою – підприємцем;

- стати засновником (учасником) юридичної особи (за винятком набуття права на участь у юридичній особі у порядку спадкування);

- входити до складу колегіального органу юридичної особи або бути призначеним (обраним) одноосібним виконавчим органом юридичної особи;

- набувати майно або отримувати грошові кошти у кредит;

- надавати поруку;

- передавати майно у заставу.

У грудні 2012 року на розгляд парламенту був внесений законопроект «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо недопущення порушення прав боржників та запровадження процедури банкрутства фізичної особи» [18].

Законопроект був спрямований на розширення можливостей врегулювання заборгованості фізичних осіб та передбачав:

- можливість введення плану погашення боргів, що дає можливість реструктуризації боргів відповідно до плану, який затверджується господарським судом;

- надання боржнику, який опинився в складному становищі, можливості звільнитися від боргів, надавши кредиторам свої кошти, майно та майнові права;

- зниження ризиків і витрат кредиторів у зв'язку зі складністю стягнення боргів;

- зменшення витрат на адміністрування процедури банкрутства громадянина.

Законопроектом передбачається, що справа про банкрутство фізичної особи порушується судом, якщо безспірні вимоги кредитора (кредиторів) до боржника сукупно складають не менше ста п'ятдесяти мінімальних розмірів заробітної плати і не були задоволені боржником протягом шести місяців після встановленого для їх погашення строку, або якщо безспірні вимоги кредитора (кредиторів) впливають із зобов'язань, що виникають внаслідок заподіяння шкоди життю та здоров'ю громадян, кредиторів, які мають вимоги щодо стягнення аліментів, і не були задоволені боржником протягом трьох місяців після встановленого для їх погашення строку.

Протягом п'яти років після визнання фізичної особи банкрутом така фізична особа не може бути зареєстрована фізичною особою – підприємцем, не може бути призначена або обрана одноосібним виконавчим органом юридичної особи, набувати майно або отримувати грошові кошти у кредит, надавати поруку, передавати майно у заставу.

У квітні 2015 року був зареєстрований законопроект «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо врегулювання процедури банкрутства фізичної особи з метою забезпечення економічної та соціальної стабільності суспільства» [19].

Основною метою законопроекту стало запровадження ефективної процедури врегулювання проблемної заборгованості фізичних осіб перед кредиторами, в тому числі за зобов'язаннями, пов'язаними зі здійсненням підприємницької діяльності.

При розгляді справи про банкрутство фізичної особи, в тому числі за зобов'язаннями, пов'язаними зі здійснення ними підприємницької діяльності, запропоновано застосовувати такі судові процедури банкрутства:

- розпорядження майном;

- реструктуризація боргів;

- реалізація майна;
- мирова угода.

Відповідно до законопроекту порушення справи про банкрутство фізичної особи можливо за умови, якщо безспірні вимоги до неї становлять не менше трьохсот мінімальних розмірів заробітної плати, які не були задоволені боржником протягом трьох місяців після встановленого для їх погашення строку. При цьому фізична особа зобов'язана звернутися до господарського суду із заявою про порушення справи про банкрутство у разі, якщо задоволення вимог одного або кількох кредиторів призведе до неможливості виконання грошових зобов'язань боржника в повному обсязі перед іншими кредиторами, і розмір таких зобов'язань в сукупності становить не менше трьохсот розмірів мінімальних заробітних плат.

У липні 2015 року у Верховній Раді було зареєстровано законопроект «Про реструктуризацію боргів фізичної особи або визнання її банкрутом» [20].

Основною метою законопроекту стало запровадження добре виписаної процедури врегулювання заборгованості фізичних осіб за договорами з різними категоріями кредиторів: банківськими і кредитними установами, житлово-комунальними підприємствами тощо. Головним завданням є забезпечення адекватного розгляду такої категорії справ найбільш підготовленими суддями, де соціально-економічна складова є значною.

Автори законопроекту пропонували створити окрему систему регулювання специфічних правовідносин, пов'язаних з заборгованістю, яка діятиме поруч із системою банкрутства юридичних осіб і підприємств. Пропонувалося усі відносини із заборгованості боржників – фізичних осіб регулювати запропонованим законом, а специфіка щодо банкрутства підприємств мала залишитися в Законі України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом». Таким чином, вся система регулювання правовідносин, пов'язаних з неможливістю розрахуватись за своїми боргами, мала бути представлена у двох законах, що в цілому б сприяло більш ефективному застосуванню правових норм для двох різних учасників схожих правовідносин.

Справи про банкрутство фізичної, особи відповідно до запропонованого проекту закону, у мають розглядатися господарським судом за місцем проживання фізичної особи, що дасть можливість забезпечити професійний розгляд такої специфічної категорії справ, про що свідчить існуючий вітчизняний досвід.

Авторами законопроекту пропонуються впровадження двох типів процедур: судових та досудових, що дасть більше можливостей для учасників таких правовідносин обрати найкращу форму врегулювання заборгованості фізичної особи. Передбачено дві судові процедури: реструктуризація боргів боржника і задоволення вимог кредиторів. Мирова угода представлена у законопроекті як інститут процесуального права, метою якої є припинення судового розгляду справи шляхом досягнення домовленості сторонами справи. Законопроект містить положення

про центральну концепцію – звільнення від боргів. Автори не пропонують надавати списання боргів усім автоматично, це право має бути зароблене. Відповідно, у разі невиконання передбачених у проекті закону вимог, пов'язаних з добросовістю, суд має право винести вмотивоване рішення про відмову у звільненні від боргів. Формальні підстави передбачені у законопроекті.

Важливу увагу у законопроекті приділено можливим випадкам шахрайства, недобросовісного використання системи.

Дослідження текстів вищеперерахованих законопроектів свідчить про те, що їх автори не приділили достатньої уваги уточненню змісту поняття «неплатоспроможність» у розрізі цивільно-правових правовідносин, оскільки жоден із законопроектів не містить визначення неплатоспроможності, незважаючи на використання цього терміна (та суміжного поняття «банкрутство») у тексті документу.

Підсумовуючи результати дослідження законодавчих ініціатив у сфері цивільно-правових відносин неплатоспроможності, маємо констатувати, що одна з найважливіших категорій – неплатоспроможність – не знайшла свого визначення у жодному із законопроектів, незважаючи на виключну важливість цього інституту.

За цих обставин формування визначення «неплатоспроможність» у розрізі цивільного права та закріплення такого визначення у законодавстві є одним із перших кроків на шляху вдосконалення цивільно-правового регулювання визначеної сфери відносин.

Нами враховано також той факт, що питання неплатоспроможності суб'єктів підприємницької діяльності або фізичних осіб за зобов'язаннями, які виникли у фізичної особи у зв'язку зі здійсненням нею підприємницької діяльності, виходять за межі цивільно-правового регулювання.

За результатами проведеного наукового аналізу, нами пропонується таке визначення: цивільно-правова неплатоспроможність – це неспроможність боржника виконати після настання встановленого строку грошові зобов'язання перед кредиторами не інакше як через відновлення його платоспроможності у випадку, коли такі зобов'язання боржника не пов'язані із веденням ним підприємницької діяльності.

При цьому ми вважаємо, що слід відокремлювати неплатоспроможність фізичної особи – суб'єкта підприємницької діяльності від неплатоспроможності фізичної особи взагалі, оскільки у першому випадку відповідні відносини мають охоплюватися сферою регулювання господарського права, в той час як у другому випадку відносини мають урегулюватися нормами цивільного права.

Висновки. Дослідження правової природи неплатоспроможності у цивільному праві України уможливило дійти таких висновків.

1) У вітчизняній правовій доктрині неплатоспроможність традиційно відносять до предмету дослідження господарського права чи господарсько-процесуального права, отже, визначення неплато-

спроможності більшою мірою сформоване у розрізі господарських правовідносин. Натомість науковою думкою у галузі цивільного права визначення неплатоспроможності остаточно не сформоване.

2) Жодне із визначень неплатоспроможності, закріплених у сучасному законодавстві, не відповідає за змістом характеру цивільно-правових відносин, а отже, не може використовуватися без додаткового опрацювання у науці цивільного права. Водночас ЦК України як одне із основних джерел цивільного права допускає можливість визнання фізичної особи неплатоспроможною.

3) Автори законопроектів з питань неплатоспроможності фізичних осіб не приділяють достатньої уваги уточненню змісту поняття «неплатоспроможність» у розрізі цивільно-правових правовідносин,

незважаючи на те, що це визначення є основою для формування відповідних правових механізмів. У цих умовах уточнення визначення «неплатоспроможність» у розрізі цивільного права є важливим завданням у ході підготовки законодавчих ініціатив.

4) Автором сформоване визначення цивільно-правової неплатоспроможності у якості неспроможності боржника виконати після настання встановленого строку грошові зобов'язання перед кредитором інакше як через відновлення його платоспроможності у випадку, коли такі зобов'язання боржника не пов'язані із веденням ним підприємницької діяльності. Закріплення цього визначення у законодавстві є одним із перших кроків на шляху вдосконалення цивільно-правового регулювання визначеної сфери відносин.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Троц І.В. Визначення поняття банкрутства та причини його виникнення у сучасних умовах розвитку / І.В. Троц // Вісник Дніпропетровського університету. – 2011. – № 5. – С. 221–228.
2. Банкрутство підприємств в Україні: сутність та причини виникнення / [О.О. Ольшевська, В.І. Троян, І.С. Слюсаренко] // Международные конференции: Стратегія інноваційного розвитку економіки України проблеми, перспективи, ефективність. Секція 2. Економіка підприємства та маркетинг. – 2011. – С. 123–125.
3. Скutelьник П.Ф. Фінансово-правові аспекти банкрутства як багатоаспектного юридичного процесу / П.Ф. Скutelьник // Теорія і практика інтелектуальної власності. – 2012. – № 1. – С. 88–94.
4. Лобач О.М. Правове регулювання банкрутства: [навчально-методичний посібник] / О.М. Лобач. – К.: НаУКМА, 2015. – 37 с.
5. Пригуза П.Д. Правове регулювання процедур банкрутства юридичної особи – відсутнього боржника: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.04 «Господарське право; господарсько-процесуальне право» / П.Д. Пригуза. – К., 2011. – 24 с.
6. Поляков Б.М. Правові проблеми регулювання неспроможності (банкрутства): автореф. дис. ... докт. юрид. наук: спец. 12.00.04 «Господарське право; господарсько-процесуальне право» / Б.М. Поляков. – Донецьк, 2003. – 36 с.
7. Радзивілюк В.В. До питання про критерії банкрутства / В.В. Радзивілюк // Санація та банкрутство. – 2005. – № 4. – С. 149–151.
8. Рябцева Я.Г. Поняття та ознаки банкрутства / Я.Г. Рябцева // Вісник господарського судочинства. – 2002. – № 4. – С. 213–217.
9. Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом: Закон України від 14 травня 1992 року № 2343-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 31. – С. 440.
10. Капустін В.В. Банкрутство: генезис, сутність і поняття в умовах сьогодення / В.В. Капустін // Порівняльно-аналітичне право. – 2013. – № 3. – С. 165–168.
11. Гражданское и торговое право капиталистических государств / [Е.А. Васильев, В.В. Зайцева, А.А. Костин и др.]. – М.: Междунар. отношения, 1993. – 560 с.
12. Про платіжні системи та переказ коштів в Україні: Закон України від 5 квітня 2001 року № 2346-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 29. – С. 137.
13. Борейко О.М. Неспроможність та банкрутство у цивільному праві України (основні положення та правова природа): автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / О.М. Борейко. – О., 2012. – 21 с.
14. Бірюков О.М. Транскордонні банкрутства і міжнародне приватне право: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / О.М. Бірюков. – К., 2010. – 34 с.
15. Стефанів Т.В. Особливості банкрутства окремих юридичних осіб: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / Т.В. Стефанів. – К., 2010. – 20 с.
16. Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 року // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40–44 (зі змінами).
17. Про внесення змін до деяких законів України (щодо банкрутства фізичної особи): Проект Закону України від 27 березня 2009 року № 4273 // Офіційний портал Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.rada.gov.ua.
18. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо недопущення порушення прав боржників та запровадження процедури банкрутства фізичної особи: Проект Закону України від 21 грудня 2012 року № 1145 // Офіційний портал Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.rada.gov.ua.
19. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо врегулювання процедури банкрутства фізичної особи з метою забезпечення економічної та соціальної стабільності суспільства: Проект Закону України від 23 квітня 2015 року // Офіційний портал Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.rada.gov.ua.
20. Про реструктуризацію боргів фізичної особи або визнання її банкрутом: Проект Закону України від 14 липня 2015 року № 2353а // Офіційний портал Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.rada.gov.ua.

ДО ПИТАННЯ ПРО МОЖЛИВІСТЬ ВИЗНАННЯ ЗМІНИ ПРАВОВІДНОШЕННЯ ЯК СПОСОБУ ЗАХИСТУ ЗАХОДОМ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

TO THE ISSUE OF WHETHER CHANGE OF LEGAL RELATIONSHIP AS A WAY OF CIVIL RIGHTS DEFENSE IS A MEASURE OF CIVIL LEGAL LIABILITY

Ромашенко І.О.,

кандидат юридичних наук, асистент кафедри цивільного права юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка

У статті досліджується можливість правової кваліфікації зміни правовідношення як заходу цивільно-правової відповідальності. Автор з'ясовує, чи притаманні ознаки цивільно-правової відповідальності такому способу захисту цивільних прав, як зміна правовідношення. Також у роботі звертається увага на доктринальні підходи та положення законодавства.

Ключові слова: зміна правовідношення, спосіб захисту, цивільно-правова відповідальність.

В статье исследуется возможность правовой квалификации изменения правоотношения как меры гражданско-правовой ответственности. Автор выясняет, свойственны ли признаки гражданско-правовой ответственности такому способу защиты гражданских прав, как изменение правоотношения. Также в работе обращается внимание на доктринальные подходы и положения законодательства.

Ключевые слова: изменение правоотношения, способ защиты, гражданско-правовая ответственность.

The author investigates the possibility to recognize change of legal relationship as a measure of civil legal liability. The author has revealed, whether features of civil legal liability are common for termination of legal relationship as a way of civil rights defense. Attention to doctrinal approaches and legislative provisions is also paid to in the work.

Key words: change of legal relationship, way of defense, civil legal liability.

Постановка проблеми. У попередньому номері журналу «Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право» (№ 36) нами було опубліковано статтю, присвячену можливості визнання припинення правовідношення через припинення всіх прав та обов'язків заходом цивільно-правової відповідальності [1]. Наступним об'єктом для дослідження щодо можливості мати негативний характер у формі покладення на порушника додаткового майнового обов'язку чи позбавлення його певного права є зміна одного або кількох елементів правовідношення, що, як нами було попередньо зазначено, характерно і для зміни, і для припинення цивільного правовідношення як способів захисту цивільних прав.

Стан дослідження. Вказане питання було в певній частині предметом дослідження таких науковців, як А.Г. Карапетов, М.О. Єгорова та К.С. Безік. Однак увага науковців була насамперед зосереджена на дослідженні сутності припинення правовідношення, яке частіше використовується у практиці правозастосування, порівняно зі зміною правовідношення.

Метою статті є з'ясування можливості визнання зміни правовідношення заходом цивільно-правової відповідальності.

Виклад основного матеріалу. Цивільним законодавством передбачено випадки зміни цивільного правовідношення у відповідь на порушення зобов'язання іншою стороною. За змістом ч. 1 ст. 678 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) покупець, якому передано товар неналежної якості, вправі вимагати від продавця пропорційного

зменшення ціни. Аналогічне право покупець має, коли отримує некомплектний товар (ч. 1 ст. 684 ЦК України). Також у випадку, якщо робота за договором підлягає виконанню з відхиленнями від умов договору, які погіршили роботу, або з іншими недоліками, які роблять її непридатною для використання відповідно до договору або для звичайного використання роботи такого характеру, замовник може вимагати від підрядника пропорційного зменшення ціни роботи (ч. 1 ст. 858 ЦК України). Вимагати пропорційного зменшення ціни має право також споживач у разі виявлення ним протягом гарантійного строку недоліків товару (ч. 1 ст. 8 Закону України «Про захист прав споживачів»). У всіх наведених випадках відбувається зміна належного стороні-порушнику права з відповідною зміною обов'язку потерпілої сторони, але в результаті такої зміни порушник не набуває нового обов'язку, що є необхідною умовою кваліфікації правового явища як заходу відповідальності. Має місце зменшення обсягу права однієї сторони пропорційно обсягу порушення умов договору іншою стороною, а тому, як і у випадку з припиненням усіх прав та обов'язків у правовідношенні, захід має еквівалентний характер і не може визнаватися відповідальністю.

Поряд зі встановленими законом випадками застосування зміни правовідношення як способу захисту цивільних прав ч. 2 ст. 16 ЦК України дозволяє сторонам у договорі визначити спосіб захисту. Цілком ймовірно, що сторони вкажуть у договорі не аналогічний законодавчому набір заходів пропорційного та еквівалентного характеру. Наприклад,

сторони в договорі купівлі-продажу можуть передбачити покладення на продавця додаткового обов'язку майнового характеру, наприклад, виплатити покупцю певну грошову суму, назвавши її компенсацією, у разі продажу товару неналежної якості, у зв'язку з чим у покупця виникає додаткове право вимагати від продавця виплати такої суми. Отже, поряд з класичним основним зобов'язанням купівлі-продажу, за яким продавець передає або зобов'язується передати товар у власність покупцеві, а покупець приймає або зобов'язується прийняти товар і сплатити за нього певну грошову суму, у продавця також виникає обов'язок виплатити покупцю компенсацію через неналежну якість товару. Виникає запитання: чи можна говорити, що зазначений вище обов'язок стає частиною одного єдиного правовідношення або ж такий обов'язок у сукупності із кореспондуючим йому правом утворює нове правовідношення поряд з основним?

На нашу думку, у відповіді на це запитання потрібно виходити із наявності в теорії цивільного права двох видів правовідносин: регулятивні та охоронні. Регулятивні відносини виникають на підставі таких юридичних фактів, як договір або створення літературного чи художнього твору, їхнім завданням є обслуговування щоденних потреб, запитів та інтересів суб'єктів права: цивільного обігу, ринку, побуту, виробництва тощо [1, с. 164]. Охоронні відносини виникають на підставі вчиненого боржником правопорушення [2, с. 7]. Така ознака, як виникнення на підставі правопорушення, більшість авторів відносять до характеристики охоронних правовідносин [3, с. 286; 4, с. 372; 5, с. 259], деякі автори пропонують визнавати підставою виникнення охоронних правовідносин неправомірні дії [6, с. 332], але напевно ці ознаки охоронних відносин мають вичерпуватися. Порушення права може слугувати підставою для застосування способів захисту, зокрема, для зміни та припинення правовідносин через односторонню відмову від договору, але при цьому в потерпілого не виникає нових прав по відношенню до порушника, лише настає можливість реалізації тих прав, які входять до правовідношення і передбачені умовами договору або положеннями чинного законодавства. Іншими словами, порушення права разом із діями, що входять до змісту способів захисту, становить юридичний склад, який є підставою для зміни чи припинення правовідношення. Також порушення права може бути визначено сторонами договору або законодавцем як самостійний юридичний факт, за якого «автоматично» відбувається зміна або припинення правовідношення. Крім того, можна уявити ситуації, коли порушення права не буде підставою ні для виникнення, зміни або припинення нового правовідношення, ні для здійснення прав, що входять до існуючого правовідношення. Наприклад, якщо договір купівлі-продажу, з одного боку, передбачає обов'язок покупця перерахувати грошові кошти за товар протягом трьох робочих днів з дати набрання договором чинності, а з іншого боку – право продавця на відмову від договору купівлі-продажу в разі

неперерахування покупцем грошових коштів протягом десяти робочих днів з моменту набрання чинності договором. Правовий аналіз змісту таких умов договору, імовірність існування яких на практиці є достатньо високою, дає можливість зробити висновок, що порушення зобов'язання покупцем щодо сплати грошових коштів може мати місце вже на четвертий день після набрання чинності договором, але здійснити своє право на відмову від такого договору продавець зможе, тільки якщо порушення триватиме ще щонайменше шість днів. Однак за цей час покупець може оплатити товар і, відповідно, продавець так і не зможе реалізувати своє право на відмову від договору. Вочевидь, за таких обставин порушення зобов'язання покупцем не матиме жодних правових наслідків. Отже, наявність порушення права, хоч і має братися до уваги при відмежуванні регулятивних правовідносин від охоронних, але не повинна бути єдиним критерієм для такого відмежування. Наприклад, М.А. Григор'єва пропонує вважати критерієм класифікації правовідносин на регулятивні і охоронні структуру (взаємозв'язок елементів змісту) цивільного правовідношення, і якщо задоволення інтересу активної сторони (здійснення суб'єктивного права) не залежить від волі пасивної сторони, то таке правовідношення слід вважати охоронним [7, с. 179]. У цьому твердженні простежується глибокий аналіз суті охоронних правовідносин, оскільки, наприклад, для понесення винною особою цивільно-правової відповідальності щодо відшкодування шкоди її волевиявлення (після скоєння правопорушення) не потребується. Цікава думка вченого заслуговує більш детального дослідження. В межах праці ми в поясненні сутності охоронних відносин обмежимося лише вказівкою на правовідносини юридичної відповідальності, віднесення яких до охоронних є достатньо поширеним у літературі [8, с. 172; 9, с. 54; 10, с. 81].

Повертаючись до заданої нами ситуації, коли йдеться про передбачений договором обов'язок виплати боржником компенсації, зауважимо, що покладення додаткового обов'язку відбувається внаслідок порушення умов договору щодо якості товару. Водночас новий обов'язок безпосередньо не пов'язаний з обов'язками продавця за договором купівлі-продажу та не заміняє собою основного зобов'язання з передання та оплати товару, а лише доповнює його. Іншими словами, регулятивне правовідношення купівлі-продажу не припиняється і продовжує існувати. Водночас новий обов'язок виплатити грошову суму має властивий заходам цивільно-правової відповідальності майнового характеру [11, с. 609], спричинений порушенням права і передбачає здійснення дій, що не становлять предмет основного зобов'язання, а тому не може входити до змісту такого регулятивного правовідношення, бо це суперечило б його суті. Також ми не підтримуємо точку зору, за якою регулятивне правовідношення, ускладнене новим змістом (вимогою про застосування санкцій) [12, с. 36], набуває одночасно рис і регулятивного, і охоронного характеру, оскільки таке змішування різних за своєю

правовою природою та походженням правовідносин не сприятиме належному правовому регулюванню суспільних відносин (охоронне правовідношення, у межах якого реалізуються заходи відповідальності, потребує окремої регламентації, пов'язаної із підставами відповідальності та обставинами, що звільняють сторони від відповідальності за порушення зобов'язань). У зв'язку з цим можна зробити висновок, що новий обов'язок, спричинений порушенням права однієї зі сторін правовідношення, утворює нове охоронне правовідношення поряд з основним регулятивним зобов'язанням. В охоронному правовідношенні, за визначенням Д.М. Кархальова, кредитор має право вимагати застосування заходів відповідальності, але вказане право може і не бути реалізоване, наприклад, внаслідок відсутності вини правопорушника, тобто виникнення охоронного правовідношення не означає автоматичного настання відповідальності [13, с. 12–13].

Виходячи з викладеного вище, робимо висновок, що при покладенні на сторону договору додаткового обов'язку з виплати певної грошової суми, яку ми умовно назвали компенсацією, відбувається не зміна одного з елементів правовідношення, що би означало зміну чи припинення правовідношення, а утворення нового охоронного правовідношення, у якому можуть бути застосовані заходи цивільно-правової відповідальності.

Таке твердження узгоджується з поглядом М.О. Єгорової, яка вважає, що до заходів цивільно-правової відповідальності з усіх наявних правових наслідків застосування односторонньої відмови від виконання договору можна віднести лише охоронне правовідношення і лише в тих випадках, коли підставою його виникнення слугує порушення зобов'язань контрагентом [14, с. 347]. У межах охоронного правовідношення можуть бути застосовані такі заходи відповідальності, як відшкодування збитків (п. 8 ч. 2 ст. 16, ст. 22, п. 4 ч. 1 ст. 611 ЦК України) та сплата (передання) неустойки (ст. 552, п. 3 ч. 1 ст. 611 ЦК України), але, на відміну від зміни та припи-

нення правовідношення, вказані заходи відповідальності полягають у встановленні нового правовідношення з покладенням на винну сторону додаткових обов'язків матеріального характеру.

Слід також погодитися з А.Г. Карапетовим у тому, що визнання за зміною та припиненням правовідношення правового режиму цивільно-правової відповідальності приведе до неможливості розірвання договору в тому випадку, якщо порушення не є винним [15, с. 153]. Незважаючи на те, що автор досліджує насамперед законодавство Російської Федерації, для цивільного права України це також є актуальним, оскільки за ст. 614 ЦК України особа, яка порушила зобов'язання, несе відповідальність за наявності її вини (умислу чи необережності), якщо інше не встановлено договором або законом. Крім того, у разі визнання зміни та припинення цивільного правовідношення заходами відповідальності буде також застосовуватися ст. 617 ЦК України, якою передбачені підстави для звільнення від відповідальності у формі випадку та непереборної сили. Це може призвести до абсолютно несправедливих наслідків, коли потерпіла від порушення сторона буде вимушена перебувати у правовідношенні, не маючи законного права на його зміну чи припинення у зв'язку з наявністю таких підстав для звільнення від відповідальності, як випадок чи непереборна сила.

Висновки. На підставі викладеного вище можна дійти висновку, що за таких обставин визнання за зміною та припиненням правовідношення режиму заходів цивільно-правової відповідальності є невинуватим не лише з погляду відсутності додаткового обтяження у формі позбавлення права чи покладення додаткового майнового обов'язку, а й з практичних міркувань через недоцільність вказівки на вину як на підставу застосування таких заходів (ст. 614 ЦК України) та на обставини (випадок і непереборна сила), що є підставами для звільнення від відповідальності (ст. 617 ЦК України), а тому такі способи захисту не є заходами цивільно-правової відповідальності.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Ромащенко І.О. До питання про можливість визнання припинення правовідношення як способу захисту заходом цивільно-правової відповідальності / І.О. Ромащенко // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право. – 2016. – Вип. 36. – Т. 1. – С. 137–139.
2. Харитонов Є.О. Нариси теорії цивілістики (поняття та концепти) : [монографія] / Є.О. Харитонов. – О. : Фенікс, 2008. – 464 с.
3. Юридична відповідальність (цивілістичні аспекти) / за ред. Н.І. Титової. – Львів : Видавниче об'єднання «Вища школа», 1975. – 364 с.
4. Алексеев С.С. Проблемы теории права: Основные вопросы теории социалистического права. Курс лекций : в 2 т. / С.С. Алексеев. – Свердловск : Изд-во Свердл. юрид. ин-та, 1972– . – Т. 1. – 1972. – 396 с.
5. Проблемы общей теории права и государства : [учебник для вузов] / под общ. ред. академика РАН, докт. юрид. наук, проф. В.С. Нерсесянца. – М. : Норма, 2004. – 832 с.
6. Теория государства и права / под ред. В.К. Бабаева. – М. : Юристъ, 2003. – 592 с.
7. Кархалев Д.Н. Охранительное гражданское правоотношение / Д.Н. Кархалев. – М. : Статут, 2009. – 132 с.
8. Григорьева М.А. Проблема классификации гражданских правоотношений на регулятивные и охранительные / М.А. Григорьева // Вестник Красноярского государственного аграрного университета. – 2010. – № 7. – С. 169–179.
9. Явич Л.С. Сущность права. Социально-философское понимание генезиса, развития и функционирования юридической формы общественных отношений / Л.С. Явич. – Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1985. – 207 с.
10. Филатов Е.Ю. Понятие юридической ответственности / Е.Ю. Филатов // Научный вестник Омской академии МВД России. – 2009. – № 3 (34). – С. 54.
11. Маркин А.В. Юридическая ответственность и правоотношение / А.В. Маркин // Вектор науки ТГУ. – 2010. – № 2 (12). – С. 79–81.

12. Брагинский М.И. Договорное право : в 5 кн. / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский. – М. : Статут, 2001– . – Кн. 1 : Общие положения. – 3-е изд., стереотип. – 2001. – 848 с.
13. Попондопуло В.Ф. Динамика обязательственного правоотношения и гражданско-правовая ответственность / В.Ф. Попондопуло. – Владивосток : Издательство Дальневосточного университета, 1985. – 112 с.
14. Кархалев Д.Н. Соотношение мер защиты и мер ответственности в гражданском праве России : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право» / Д.Н. Кархалев. – Екатеринбург, 2003. – 180 с.
15. Егорова М.А. Односторонний отказ от исполнения гражданско-правового договора / М.А. Егорова. – М. : Статут, 2008. – 508 с.
16. Карапетов А.Г. Расторжение нарушенного договора в российском и зарубежном праве / А.Г. Карапетов. – М. : Статут, 2007. – 876 с.

УДК 347.421

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВИКОНАННЯ ОРЕНДНИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ ЗА ДОПОМОГОЮ ГАРАНТІЙНОГО ПЛАТЕЖУ

ENFORCEMENT LEASE LIABILITY THROUGH THE WARRANTY OF PAYMENT

Самойлова О.М.,

здобувач кафедри цивільного права № 1

Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

У статті досліджена правова природа гарантійного платежу як непоіменованого способу забезпечення виконання орендних зобов'язань. Автором розкривається сутність конструкції гарантійного платежу, його відмінні ознаки як самостійного забезпечувального засобу, що використовується учасниками цивільного обороту для забезпечення своїх інтересів в орендних правовідносинах.

Ключові слова: способи забезпечення виконання зобов'язань, застава, завдаток, гарантійний платіж, договірне зобов'язання, договір оренди.

В статье исследована правовая природа гарантийного платежа как непоименованного способа обеспечения исполнения арендных обязательств. Автором раскрывается сущность конструкции гарантийного платежа, его отличительных признаков как самостоятельного обеспечительного средства, которое используется участниками гражданского оборота для обеспечения своих интересов в арендных правоотношениях.

Ключевые слова: способы обеспечения исполнения обязательств, залог, задаток, гарантийный платеж, договорное обязательство, договор аренды.

Legal nature of a payment under guarantee as a non-defined method for enforcement of lease obligations is studied in this article. The author of this article develops structures of the payment under guarantee, its distinctive features as an independent enforcement method used by the participants of civil commerce to ensure their interests under leasehold legal relationships.

Key words: enforcement methods, deposit, earnest payment, payment under guarantee, contractual obligation, lease agreement.

Постановка проблеми. Усвідомлення кредитором завжди існуючого з тих чи інших підстав, однак не залежного від його волі ризику невиконання або неналежного виконання боржником свого обов'язку та негативних наслідків такого невиконання (неналежного виконання) сприяли пошуку засобів, які б гарантували кредиторіві отримання очікуваного за зобов'язанням.

Результатом таких пошуків стало винайдення різноманітних способів забезпечення виконання зобов'язань.

В сучасному законодавстві України інститут видів забезпечення виконання зобов'язання, що закріпле-

ний у гл. 49 Цивільному кодексі України (далі – ЦК України) [1], нараховує шість поіменованих видів забезпечення виконання зобов'язання (неустойка, завдаток, порука, гарантія, застава, притримання).

Однак в умовах низького рівня договірної дисципліни, що в результаті економічної та політичної кризи сьогодення набирає обертів¹ [2], учасники цивільного обороту прагнуть якнайбільш ефективніше захистити свої майнові інтереси шляхом винайдення більш надійних, та в той же час недорогих гарантій виконання договірних зобов'язань. Результатом цього стала поява непоіменованих способів забезпечення виконання зобов'язань, право на застосування яких

¹ Відповідно до звіту судів першої інстанції про розгляд господарських справ за 2015 рік (форма №1-МС) 57,07% всього об'єму розглянутих справ припадає на вирішення спорів, пов'язаних із невиконанням або неналежним виконанням зобов'язань на загальну суму 216 677 812 745 гривень// Форма 1-МС. Звіт судів першої інстанції про розгляд господарських справ [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://court.gov.ua/sudova_statystyka/Sud_statustuka_Zvit_2015.

закріплено в ч. 2 ст. 546 ЦК України. Останнє є проблемою як на практиці, так і в теорії цивільного права, оскільки законодавець не надає поняття виду забезпечення виконання зобов'язання, його характерних ознак, а правова природа поіменованих видів забезпечення виконання зобов'язання є неоднорідною.

Проблемам дослідження інституту видів забезпечення виконання зобов'язань присвячені праці багатьох науковців. Серед учених, які здійснювали дослідження в цій сфері, можна відзначити М.І. Брагинського, В.В. Вітрянського, Б.М. Гонгалю, Є.О. Харітонова, Н.Ю. Рассказову, І.Й. Пучковську, А.В. Латинцева, Д.А. Торкіна, К.А. Новікова та інших. Між тим аналіз судової практики свідчить про існування проблем у правовому регулюванні та застосуванні цього інституту на практиці, зокрема непоіменованих способів забезпечення виконання зобов'язань.

Отже, питання реалізації ч. 2 ст. 546 ЦК України щодо використання учасниками цивільного обороту способів забезпечення виконання зобов'язання, не передбачених цивільним законодавством, та їх належної кваліфікації судовими органами сьогодні залишається одним із дискусійних питань.

Метою статті є співставлення конструкції гарантійного платежу з поіменованими видами забезпечення виконання зобов'язань, що закріплені в гл. 49 ЦК України, виявлення його відмінних ознак, які відображають правову природу гарантійного платежу, та визначення місця в системі забезпечувальних засобів.

Вклад основного матеріалу. Значне поширення в останні роки в договірній сфері отримала така створена практикою правова конструкція, як гарантійний платіж. Для позначення цього забезпечувального засобу разом із терміном «гарантійний платіж» використовуються такі найменування, як «забезпечувальний платіж», «забезпечувальний внесок», «гарантійний депозит», «страховий депозит», «депозитна сума». Незважаючи на різноманіття термінів, всі вони позначають забезпечувальний засіб, сутність якого полягає у гарантуванні боржником виконання свого зобов'язання за зобов'язанням за рахунок грошових коштів, переданих кредиторі. Як свідчить судова практика, особливого поширення як забезпечувальний засіб гарантійний платіж набув в орендних правовідносинах. Так, при укладанні договорів оренди сторони погоджують, що орендатор вносить як гарантійний платіж грошові кошти в розмірі, як правило, від одного до трьох регулярних платежів. Ця сума поступає на рахунок орендодавця і може бути, відповідно до положень договору, зарахована ним в рахунок орендної плати при простроченні виконання орендарем зобов'язання із внесення регулярних платежів; з неї також може бути утримана сума штрафу, збитків, завданих орендарем майну орендодавця. При належному виконанні орендарем своїх зобов'язань ця сума підлягає поверненню останньому. Умови договору, як правило, також передбачають процедуру відновлення суми гарантійного платежу орендарем – грошові кошти, що надходять від орендатора, насамперед спрямовуються на поповнення нестачі гарантійного платежу.

Таким чином, внаслідок передання гарантійного платежу, що може мати місце як у готівковій, так і у безготівковій формі, створюється додаткове джерело, за рахунок якого орендодавець у разі невиконання або неналежного виконання орендарем основного (забезпеченого) зобов'язання зможе задовольнити свої вимоги.

Отже, метою гарантійного платежу є забезпечення вимог орендодавця за договором оренди у разі порушення орендарем своїх зобов'язань. При цьому предметом такого зобов'язання виступає певна грошова сума, яку має сплатити орендатор орендодавцю. Відповідно, гарантійний платіж пристосований для забезпечення майнових інтересів кредитора у разі порушення боржником саме грошового зобов'язання.

На сьогодні на практиці постає чимало питань щодо правомірності використання гарантійного платежу як самостійного виду забезпечення виконання орендних зобов'язань. Як правило, це пов'язано з неналежною кваліфікацією гарантійного платежу правозастосовними органами.

Так, наприклад, в рішенні Господарського суду міста Києва від 13 січня 2016 року по справі № 910/22040/15 суд дійшов висновку, що передбачений договором гарантійний платіж за своєю правовою природою є завдатком, тобто способом забезпечення виконання відповідачем основного зобов'язання за Договором [2]. Господарський суд Полтавської області в своєму рішенні від 11 червня 2009 року по справі № 13/18 також зазначив, що фактично гарантійний платіж у розмірі 42 925,00 грн. є завдатком відповідно до ст. 570 ЦК України [3].

Очевидно внаслідок «дефіциту» правових норм, регулюючих непоіменовані способи забезпечення виконання зобов'язань, судові органи насамперед з'ясовують спільність нового правового інструменту із вже існуючими (поіменованими) забезпечувальними засобами, як правило, ототожнюючи ці правові конструкції.

Безумовно, певна схожість між різними способами забезпечення виконання зобов'язання неминуча, оскільки всі вони направлені на формування майнового джерела для задоволення вимог кредитора, що виникають за основним (забезпеченим) зобов'язанням. Відмінність між ними полягає в наборі інструментів, за допомогою яких формується таке джерело, визначається його склад та відбувається задоволення вимоги кредитора. Відповідно, кожному способу забезпечення виконання зобов'язання властиве оригінальне поєднання такого правового інструментарію, і заміна хоча б однієї складової призводить до зміни всієї забезпечувальної конструкції, а отже, і появи нового виду забезпечення виконання зобов'язання.

Серед передбачених в ст. 546 ЦК України видів забезпечення виконання зобов'язання найбільш схожими з гарантійним платежем є забезпечувальні конструкції, створювані завдатком та заставою. Для належної правової кваліфікації гарантійного платежу розглянемо більш детально особливості таких правових конструкцій в порівнянні із гарантійним платежем.

Гарантійний платіж та завдаток. Відповідно до ст. 570 ЦК України завдатком є грошова сума або рухоме майно, що видається кредиторі боржником у рахунок належних з нього за договором платежів, на підтвердження зобов'язання і на забезпечення його виконання.

З наведеного визначення вбачається, що як і при завдатку, так і гарантійному платежі для забезпечення зобов'язання кредиторі надаються грошові кошти. І в першому, і в другому випадках сторонами забезпечувального зобов'язання виступають кредитор та боржник за основним зобов'язанням, а предметом забезпечувального зобов'язання виступають грошові кошти (хоча щодо завдатку законодавець не обмежує його предмет грошовими коштами, встановлюючи можливість передачі як завдаток і рухомого майна), які передаються кредитору. Отже, однаковими є суб'єктний склад, предмет забезпечувального зобов'язання та порядок формування джерела, за рахунок якого кредитор отримує право задовольнити свої вимоги у разі порушення боржником основного зобов'язання.

Проте більш детальний аналіз дозволяє виявити відмінності цих двох забезпечувальних конструкцій. Особливістю завдатку є виконання ним одночасно трьох функцій: платіжної, посвідчувальної та забезпечувальної. Втрата завдатком хоча б однієї з наведених якостей позбавляє його властивості завдатку [4, с. 15]. У свою чергу, гарантійному платежу обов'язковість такої тріади ознак не властива. Як слідує із судової практики, у разі належного виконання орендарем свого зобов'язання за договором оренди гарантійний платіж повертається орендареві, а отже, для гарантійного платежу не характерна обов'язковість виконання платіжної функції, в той час як завдаток при таких умовах завжди підлягає зараховуванню в рахунок належних з боржника платежів за основним зобов'язанням. Крім того, зрозуміло, що не є обов'язковим виконання гарантійним платежем і посвідчувальної функції. Із обов'язкових ознак, властивих завдатку, гарантійному платежу властива лише одна – забезпечувальна.

На іншу відмінність гарантійного платежу від завдатку вказує характер наслідків порушення зобов'язання, що ними забезпечуються. Відповідно до ч. 1 ст. 571 ЦК України, якщо порушення зобов'язання сталося з вини боржника, завдаток залишається у кредитора. Якщо порушення зобов'язання сталося з вини кредитора, він зобов'язаний повернути боржникові завдаток та додатково сплатити суму у розмірі завдатку або його вартості. Таким чином, хоча завдаток передається однією стороною договору, при порушенні зобов'язання він забезпечує інтереси як кредитора, так і боржника. Гарантійний платіж забезпечує виконання зобов'язання лише боржником (орендарем), який його вносить, відповідно, захищаючи інтереси тільки кредитора (орендодавця).

Наведені відмінності свідчать про різний механізм забезпечення виконання зобов'язання завдатком та гарантійним платежем, внаслідок чого їх не

можна ототожнювати або ж розглядати гарантійний платіж як різновид завдатку.

Гарантійний платіж та застава. Досить часто реалізація права орендодавця за гарантійним платежем шляхом зарахування суми гарантійного платежу в рахунок задоволення вимог за договором оренди розглядається як задоволення вимоги за забезпеченим зобов'язанням за рахунок заздалегідь виділеного майна (грошових коштів), що дає підстави судовим органам ототожнювати гарантійний платіж із заставою. Дійсно, ст. 572 ЦК України передбачає право кредитора (заставодержателя) у разі невиконання боржником (заставадавцем) зобов'язання, забезпеченого заставою, одержати задоволення за рахунок заставленого майна. Водночас в цьому випадку принципово різною є процедура одержання задоволення вимог кредитора за рахунок предмету забезпечення.

Так, при заставі задоволення вимог кредитора передбачає звернення стягнення на заставлене майно, яке за загальним правилом відбувається за рішенням суду шляхом реалізації судовим виконавцем заставленого майна на публічних торгах, та задоволення за рахунок вирученої від продажу грошової суми вимог кредитора. Гарантійному ж платежу процедура реалізації предмета забезпечення не властива, оскільки останній є грошовою сумою, а не індивідуально-визначеною річчю. До того ж, ця грошова сума на момент порушення зобов'язання вже знаходиться у власності кредитора, а отже, немає необхідності у його реалізації.

Відповідно, задоволення вимог орендодавця, забезпечених гарантійним платежем, відбувається шляхом переходу грошової суми, наданої орендарем з метою забезпечення виконання ним свого обов'язку перед орендодавцем, в рахунок задоволення вимог орендодавця за договором оренди та втрати орендарем права вимагати від орендодавця повернення суми гарантійного платежу, як це мало б місце у разі належного виконання зобов'язання. Останнє принципово відрізняється від процедури одержання задоволення вимог кредитора за рахунок заставленого майна при заставі.

Відмінним є і сам предмет забезпечувального зобов'язання. Так, предметом застави, відповідно до ч. 1 ст. 576 ЦК України, може бути будь-яке майно (зокрема річ, цінні папери, майнові права), що може бути відчужене заставадавцем і на яке може бути звернене стягнення. Отже, конструкція застави передбачає наявність особливої ознаки предмета застави, а саме – можливість його реалізації. Із договірної практики вбачається, що предметом гарантійного платежу виступають грошові кошти, яким ознака реалізації не властива. З чого слідує, що предметом застави (за правилами застави речей) може бути будь-яке майно, окрім грошових коштів, у той час як предметом гарантійного платежу виступають, як правило, лише грошові кошти.

Наведені відмінності механізму реалізації права застави та гарантійного платежу свідчать про помилковість висновків щодо їх ототожнення.

Розглянуті особливості гарантійного платежу, безумовно, вказують на його відмінність від схожих поіменованих способів забезпечення виконання зобов'язання, зокрема завдатку та застави. Останнє, в свою чергу, дає підстави для віднесення гарантійного платежу до самостійного виду забезпечення виконання зобов'язання, не зазначеного в гл. 49 ЦК України.

Сьогодні конструкція гарантійного платежу як самостійного виду забезпечення виконання договорів оренди відома законодавству різних країн. Наприклад, французьке законодавство передбачає можливість забезпечення орендних правовідносин за допомогою гарантійного вкладу (*depot de garantie*) ще з 1989 року (Закон від 6 липня 1989 року № 89-462) [5]. Стаття 552 Цивільного кодексу Грузії також закріплює можливість забезпечення відношень найму забезпечувальною сумою, яка після закінчення відносин найму разом із відсотками повертається наймачеві [6].

Проте, на наш погляд, гарантійний платіж як забезпечувальний механізм має універсальний характер та може використовуватися для забезпечення ін-

ших видів зобов'язань, не обмежуючись при цьому сферою орендних правовідносин.

З метою належної кваліфікації гарантійного платежу як самостійного виду забезпечення виконання зобов'язань, вважаємо, що гл. 49 ЦК України слід доповнити положеннями про гарантійний платіж, в яких врегулювати питання відповідності розміру гарантійного платежу розміру вимоги кредитора за забезпеченим ним зобов'язанням; умови та порядок його повернення боржникові у разі належного виконання останнім зобов'язання; розміру відповідальності кредитора за несвоєчасне повернення гарантійного платежу; можливості нарахування відсотків на суму гарантійного платежу тощо.

При цьому під гарантійним платежем пропонується розуміти грошову суму, яка передається однією стороною (платником гарантійного платежу) в договорі іншій стороні (одержувачу гарантійного платежу) з метою забезпечення виконання зобов'язання з укладання договору у майбутньому, в тому числі на публічних торгах, грошового зобов'язання, а також обов'язку боржника відшкодувати збитки або сплатити неустойку в разі порушення забезпеченого зобов'язання.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року № 435-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40. – Ст. 356 (зі змін та допов.).
2. Рішення Господарського суду міста Києва від 13 січня 2016 року у справі № 910/22040/15 // Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/55096268>.
3. Рішення Господарського суду Полтавської області від 11 червня 2009 року у справі №13/18 // Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/5691725>.
4. Мелихов Е.И. Предварительный договор и задаток / Е.И. Мелихов // Юрист. – 2003. – № 4.
5. Закон від 6 червня 1989 року № 89-462 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000509310>.
6. Цивільний кодекс Грузії від 26 червня 1997 року № 786-Ilc [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.jguard.ru/images/attaches/235/GK_Georgia.txt.

ВІДСТУПНЕ ЯК ПІДСТАВА ПРИПИНЕННЯ ЗОБОВ'ЯЗАННЯ У ПРАВІ ДАВНЬОГО РИМУ

GIVING IN PAYMENT AS A GROUND OF EXTINCTION OF AN OBLIGATION IN THE LAW OF ANCIENT ROME

Сибіга С.Е.,

здобувач кафедри цивільного права № 1

Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

Стаття присвячена дослідженню відступного у праві Давнього Риму. З'ясовується правова природа відступного як підстави припинення зобов'язання. Аналізуються точки зору давньоримських юристів стосовно юридичних наслідків відступного. Зокрема досліджується дискусія Прокуліанців та Сабініанців з приводу того, діє відступне в силу самого права чи воно тільки дає боржникові право на ексцепцію проти позову кредитора.

Ключові слова: відступне, припинення зобов'язання, підстави припинення зобов'язання, ексцепція, евікція.

Статья посвящена исследованию отступного в праве Древнего Рима. Выясняется правовая природа отступного как основания прекращения обязательства. Проанализированы точки зрения древнеримских юристов касательно правовых последствий отступного. В частности исследована дискуссия между Прокулианцами и Сабинианцами по поводу того, действует отступное в силу самого права или же только дает должнику право на эксцепцию против иска кредитора.

Ключевые слова: отступное, прекращение обязательства, основания прекращения обязательства, эксцепция, эвикция.

The article is devoted to giving in payment in the law of Ancient Rome. The legal nature of giving in payment is ascertained. The approaches of ancient roman jurists concerning the legal consequences of giving in payment are analyzed. Particularly the discussion between Proculians and Sabinians regarding the question if giving in payment terminates the obligation by operation of law or it merely gives an exception to the defendant against the action of plaintiff.

Key words: giving in payment, extinction of obligation, grounds of extinction of obligation, exception, eviction.

Постановка проблеми. Сучасне цивільне право країн континентально-європейської правової сім'ї значною мірою було сформовано на основі досягнень юриспруденції Давнього Риму. Ці досягнення були сприйняті країнами Західної Європи у процесі рецепції римського права (її початок припадає на XII століття) і зрештою лягли в основу видатних кодифікацій цивільного права на Європейському Континенті. Тому будь-яке сучасне наукове дослідження тієї чи іншої проблеми цивільного права не може вважатися повноцінним без з'ясування генези відповідної проблеми в праві Давнього Риму.

Стан опрацювання. Підстави припинення зобов'язання є однією із класичних тем цивільно-правової науки. Чимало питань, пов'язаних із припиненням зобов'язання, були порушені й успішно розв'язані правниками Давнього Риму. Отже, тема відступного, того, як його розуміли давньоримські юристи, ніколи не була обділена увагою вчених-романістів. Так, цій проблематиці було відведено чільне місце в роботах Ю. Барона, Б. Віндшейда, Д. Дождева, Д. Грімма, Г. Дернбурга, Й. Покроського, К. Чіларжа та ін. Водночас чимало проблем, пов'язаних із практичними наслідками відступно-

го за правом Давнього Риму, не знайшли свого однозначного вирішення. Насамперед це стосується правової природи відступного, спір про яку виник між Сабініанцями і Прокуліанцями, а також питань, пов'язаних із відповідальністю боржника за недовірки речі, переданої як відступне, і питань про наслідки евікції відступного.

Мета статті – з'ясувати правову природу, поняття, істотні ознаки та юридичні наслідки передання відступного у праві Давнього Риму.

Виклад основного матеріалу. Договірне зобов'язання – це засноване на взаємній згоді правовідношення, в силу якого одна сторона (*creditor*) одержує право вимагати від іншої сторони (*debitor'a*) певної поведінки (*dare, facere, praestare*)¹ на свою користь, у той час як інша сторона зобов'язується до відповідної поведінки. Як зауважує Д. Грімм, «зобов'язання визначають як таке юридичне відношення, яке дає одній особі (кредитору) право на дію визначеної іншої особи (боржника), і причому на таку дію, що має майнову цінність» [2, с. 305]. Саме тільки існування договірної зобов'язання не здатне задовольнити економічний інтерес кредитора, адже той факт, що кредитор управлений *дечого*

¹ Сутність зобов'язань, – писав Павло, – полягає в тому, щоб «приневолити іншого перед нами, щоб він дав щось (*dandum aliquid*), чи зробив (*vel faciendum*), чи передав (*vel praestandum*)» (Dig. 44. 7. 3 pr.). У романістичній літературі цей уривок пояснюється таким чином. «Дати (*dare*) – означає передати річ, наприклад, продану, чи таку, що здана в найм. «Зробити» (*facere*) охоплює собою також і обов'язок дечого не робити (*non facere*) і дещо терпіти (*pati*), наприклад, виконати доручення (зробити), не заважати наймачеві нормально користуватися майном (не робити) і зносити усі пов'язані з таким користуванням незручності для наймодавця (терпіти). «Передати» (*praestare*) відтіняє специфіку таких зобов'язань, за якими боржник повинен виготовити річ і передати її, або відшкодувати чи повернути те, що було ним пошкоджене чи безпідставно одержане» [1, с. 91].

вимагати, *a-priori* означає, що це дещо він наразі ще не одержав. А тому договірне зобов'язання, на відміну від абсолютного правовідношення, має строковий характер. У такому сенсі договірне зобов'язання тільки для того й започатковується його сторонами, щоб у майбутньому припинитися.

Латинський термін "*obligatio*" (зобов'язання) походить від дієслова "*obligare*", яке у перекладі означає «зв'язувати». Етимологія цього терміну, очевидно, пов'язана з тим, що в найдавнішу добу несправний боржник насправду ставав невольником кредитора і заковувався в кайдани, допоки його борг не буде сплачено [3, с. 295]. Однак у процесі еволюційного розвитку давньоримського права конотація, пов'язана з дійсним фізичним поневоленням, зійшла на метафору. Так, в Інституціях Юстиніана зобов'язання визначається як «правові кайдани (*iuris vinculum*), що приневолюють нас до виконання дечого згідно з правом нашої держави».

Відповідно, припинення зобов'язання позначалося в Давньому Римі терміном "*solutio*", який утворено від дієслова із протилежним значенням – "*solvere*", що буквально означає «розв'язувати». Також припинення зобов'язання позначалося синонімічним словом – "*liberatio*" (від "*liberare*" – звільняти). Так, титул 3 книги 46 Дигестів має назву "*De solutionibus et liberationibus*". Аналіз положень, розміщених в цьому титулі, дає підстави для висновку, що термін "*solutio*" застосовувався переважно до тих випадків, коли зобов'язання припинялося внаслідок того, що кредитор у той або інший спосіб одержував задоволення (*satisfactio*). У фрагменті 52 зазначеного титулу наводяться слова Ульпіана: "*Satisfactio pro solutione est*", тобто будь-яке задоволення кредитора (*satisfactio*) має вважатися виконанням (*pro solutione est*) (Dig. 46. 3. 52). В іншому місці Дигестів знаходимо ще більш точну цитату Ульпіана: «Встановлено, що словом «виконання» ("*solutionis*" *verbo*) повинно позначатися взагалі будь-яке задоволення (кредиторів)» (Dig. 50. 16. 176). До підстав припинення зобов'язань, за яких кредитор одержує задоволення, відносять належне виконання і так звані «сурогати виконання». В романістичній літературі сурогатами виконання називають такі підстави припинення зобов'язань, за яких кредитор одержує задоволення, але не шляхом належного виконання, тобто не в спосіб, який було передбачено змістом припиненого зобов'язання. Сурогатами виконання, зокрема, є передання відступного та зарахування зустрічних одnorідних вимог [4, с. 263].

Якщо ж зобов'язання припинялося без задоволення кредитора, то воно у давньоримських первотворах переважно позначалося терміном "*liberatio*". До підстав припинення зобов'язань, що не пов'язані із задоволенням кредитора, належать, зокрема, прощення боргу і неможливість виконання.

Водночас римська юриспруденція не завжди чітко додержувалась вищезазначеного розмежування поміж *solutio* і *liberatio*. Так, у 56-й книзі «Коментарів до едикту» Павло писав, що «вираз «виконання зобов'язання» (*solutionis verbum*) стосу-

ється будь-якого звільнення від зобов'язання (*omnem liberationem*), вчиненого яким завгодно способом» (Dig. 46. 3. 54).

Оскільки давньоримське приватне право становило собою систему позовів, значна увага приділялась класифікації підстав припинення зобов'язань за своєрідним процесуальним критерієм. Так, усі підстави припинення зобов'язань поділялися на дві групи: ті, що припиняють зобов'язання *ipso iure* (в силу самого права), і ті, що припиняють зобов'язання *ope exceptionis* (в силу екцепції) [4, с. 262; 5, с. 142–143; 6, с. 468; 7, с. 214]. Підстави припинення зобов'язань першого типу скасовували право кредитора на позов із відповідного зобов'язання і тим самим припиняли саме існування права вимоги. Натомість у разі настання підстав другого типу право кредитора на пред'явлення позову до боржника як таке не скасовувалося, однак у разі пред'явлення позову боржник одержував змогу захищатися проти нього, посилаючись на надану йому екцепцію, і таким чином міг уникнути відповідальності. К. Чіларж писав, що «факти, які діють *ipso iure*, припиняють *бумтя* зобов'язання *iure civili*. З їх настанням *dare* чи *dare facere oportere* припиняють існувати. Навпаки, факти, що діють *ope exceptionis*, не зачіпають буття цивільного зобов'язання: *dare* чи *dare facere oportere* продовжують існувати далі, ці факти перешкоджають лише здійсненню *dare facere et cet* в позовному порядку через дію судового засобу: *exceptio*» [4, с. 262]. Звідси слідував, зокрема, такий практичний наслідок: якщо заперечення боржника (*exceptio*) з тих чи інших підстав втрачало силу (наприклад, якщо такому запереченню могло бути протиставлене контрзаперечення (реплікація)), то зобов'язання, яке раніше вважалося припиненим, знову поновлювалось. На противагу цьому зобов'язання, яке одного разу припинилося *ipso iure*, вже ніколи не могло бути поновлене. За вирахуванням цієї прикладної відмінності, яка в окремих випадках поставала особливо гостро, два вищезазначених типи підстав припинення зобов'язань давньоримські правники загалом вважали рівнозначними. Так, Павло писав: «Немає жодної різниці, чи не має хтось позову в силу самого права, чи ж його вимога усувається екцепцією» (Dig. 50. 17. 112).

Найбільш типовою і найбільш бажаною для кредитора підставою припинення зобов'язання є належне виконання (*solutio* у найвужчому значенні). Під належним виконанням розуміється вчинення боржником тих дій, до яких він зобов'язувався відповідно до змісту зобов'язання та (або) його утримання від дій, від яких він зобов'язався утримуватись. Для того щоб зобов'язання припинилося належним виконанням, «предмет виконання, за загальним правилом, має бути тотожним предметові зобов'язання» [8, с. 471]. «Ми говоримо, – зазначав Ульпіан, – що «виконує» (*solvere*) той, хто робить те, що обіцяв зробити» (Dig. 50. 16. 176). Якщо ж, наприклад, замість обіцяної речі боржник пропонував кредиторowi гроші (або навпаки), то йшлося вже не про належне виконання, а про заміну виконання (*datio in solutum*),

тобто за сучасною термінологією – про відступне. Передання відступного замість учинення дій, що були визначені змістом зобов'язання, допускалося, за загальним правилом, тільки за згодою кредитора. Як зазначалося в Дигестах, «без згоди кредитора одна річ не може бути надана замість іншої для виконання зобов'язання» (Dig. 12. 1. 2. 1). Цей факт дає підстави для висновку про те, що заміна виконання (*datio in solutum*) у римському праві була самостійним договором.

В той же час варто зауважити, що у 535 році імператор Юстиніан як виняток із загального правила запровадив так звану *datio in solutum necessaria* – обов'язкову заміну виконання (Nov. 4, 3). Сутність установленого Юстиніаном правила полягала в тому, що у разі, коли боржник не мав грошей, щоб повернути свій борг кредиторам, але володів нерухомістю, для продажу якої було важко знайти покупця, то кредитор повинен був прийняти нерухомість замість належних йому грошей [3, с. 298]. Указ Юстиніана містив відомі грецькі слова: “*ho tes anagkes logos eis touto to pragma periege*” («логіка необхідності привела до цього результату») [3, с. 298]. Т. Волкова характеризує цей указ імператора як спробу врятувати візантійську економіку, яка на той час поступово занепадала [9, с. 16]. І. Розенталь висловлює ще загальніше твердження, припускаючи, що *datio in solutum* в цілому був покликаний до життя «економічною необхідністю, що виникла на ґрунті важких умов погано організованого земельного кредиту і за обставин спаду прибутковості рабовласницького господарства» [3, с. 298].

Становить інтерес суб'єктивний момент при переданні відступного, на який звертає увагу Г. Дербург. Учений зауважує, що «дія слугує «заміною виконання» тільки в тому випадку, коли вона викликана наміром погасити борг. Інакше справа стоїть, коли боржник продасть кредиторам якусь річ з метою перетворити товар на гроші і в той же час погодиться з ним стосовно зарахування купівельної ціни за свій борг. У подібному випадку, якщо в подальшому виявиться, що зобов'язання не існувало, уявний боржник не має права вимагати повернення товару шляхом кондикції, яка могла б мати місце при *datio in solutum*; тут йому належить тільки право вимагати сплати купівельної ціни» [5, с. 155].

Сабініанці і Прокуліанці дискутували між собою стосовно юридичних наслідків відступного: перші вважали, що *datio in solutum* припиняє зобов'язання *ipso iure*, тоді як другі наполягали на тому, що *datio in solutum* може бути лише підставою для застосування екцепції (тобто припиняє зобов'язання лише *ope exceptionis*). Про цей спір згадує Гай в Інституціях: «Зобов'язання погашається насамперед платежем належного: ось чому питають, якщо хто за згодою кредитора заплатить йому борг не тим, чим належало за первісною угодою, то припиняється зобов'язання само собою (*ipso iure liberetur*), як вважають наші вчителі, чи ж боржник по праву залишається зобов'язаним, але може захищатися проти кредитора запереченням про злий умисел (*exceptio*

doli mali), як гадають вчителі протилежної школи?» (Gai. 3, 168). За свідченням Г. Дербурга, точка зору Сабініанців стала панівною уже в язичницький період імперії і в подальшому була сприйнята Юстиніаном [5, с. 155].

Зазначена дискусія, однак, тісно пов'язана із проблемою прикладного характеру, яка так і не знайшла однозначного вирішення в Дигестах, а саме із проблемою правових наслідків евікції (*evictio*) відступного. Так, перед римськими юристами постало питання: «Якщо річ, котра була передана кредиторам як відступне, у подальшому була відсуджена в нього третьою особою на підставах, що існували до передання відступного, то які наслідки мають настати?». Якщо постати на позицію Сабініанців, згідно з якою відступне діє *ipso iure*, то закономірним буде висновок, що припинене зобов'язання не поновлюється, адже те, що припинилося *ipso iure*, втрачає юридичну силу раз і назавжди. Відповідно, належним способом захисту в такому випадку слід визнати пред'явлення до боржника (що передав відступне) вимоги про відшкодування інтересу, на зразок тієї, що пред'являється до продавця у разі евікції проданого товару. Так, у Кодексі Юстиніана читаємо: «Якщо земля була передана тобі в рахунок боргу, а перед тим її було заставлено іншим кредиторам, то застава не скасовується. Отже, якщо ти мусиш зазнати евікції на цій підставі, ти матимеш преторський позов проти боржника, оскільки договір такого роду подібний до купівлі». У цьому уривку становище кредитора, який прийняв відступне, уподібнюється до становища покупця так, наче кредитор придбав відступне в обмін на те виконання, що йому належало відповідно до змісту первісного зобов'язання. Зважаючи на це, позовний захист за таких умов надавався кредиторам за аналогією із позовним захистом покупця.

Якщо ж прийняти точку зору Прокуліанців, то можна зробити принципово інший висновок. З одного боку, боржник, який передав кредиторам відступне, одержує змогу посилатися на екцепцію, тобто заперечувати проти вимоги кредитора, обґрунтовуючи це заперечення тим фактом, що кредитор уже отримав задоволення. З іншого боку, кредитор, у якого відступне було відсуджено, своєю чергою здобуває змогу висунути контр-заперечення (реплікацію) і тим самим звести нанівець юридичне значення екцепції. Відповідно, за таких обставин первісне зобов'язання слід було б вважати поновленим так, наче воно й не припинялося. Павло, зокрема, писав, що «той, хто на виконання зобов'язання передав чужого раба, звільняється від зобов'язання після того, як цей раб буде набутий за давністю володіння» (Dig. 46. 3. 60). Звідси можна зробити висновок, що, на думку Павла, передання боржником в рахунок боргу певної речі, яка боржникові не належить, не повинно припиняти первісного зобов'язання: зобов'язання припиниться тільки тоді, коли кредитор стане власником переданої речі. Подібним чином і Мартіан у третій книзі «Правил» писав, що «якщо хто-небудь на виконання зобов'язання надав

кредиторів за його згодою одну річ замість іншої і передана річ підпала під евікцію, то залишається колишнє зобов'язання» (Dig. 46. 3. 46).

Наявність у Дигестах висловлювань на користь обох точок зору пояснювалась романістами порізнюму. Деякі вчені, намагаючись примирити протилежні погляди, доходили висновку, що в подібній ситуації кредитор мав право обирати, яким способом захисту скористатися: або вимагати виконання первісного зобов'язання, або вимагати відшкодування інтересу за аналогією із позовом покупця із евікції. Проте, на наш погляд, варто погодитися із Г. Дернбургом, який вважає, що кредитор у разі евікції речі, переданої як відступне, має право вимагати тільки відшкодування інтересу. У протилежному разі, якщо припустити, що первісне зобов'язання в такому випадку може поновлюватись, то це б означало й поновлення усіх додаткових зобов'язань, як-то: порука, застава тощо, а це, як зауважує вчений, «зовсім не відповідає потребам цивільного обороту» [5, с. 156].

Однак на зазначеному подібність між переданням відступного і договором купівлі-продажу не вичерпувалась. Як зазначається в літературі, боржник, що передав відступне, загалом відповідав перед кредитором за обіцяні переваги й приховані недоліки переданої речі, так само як продавець [5, с. 156].

Якщо відступне було помилково передане в рахунок неіснуючого боргу, то воно підлягало поверненню на підставі кондикційного позову. Якщо ж боржник в рахунок належних із нього платежів помилково передавав річ, вартість якої перевищувала розмір боргу, то така річ також мала бути повернена боржникові в цілому на підставі кондикційного позову, однак при цьому кредитор одержував право притримати цю річ до сплати боргу. У Дигестах із цього приводу зазначається: «Якщо, будучи винен 100, я передав ділянку ся, зокрема, і випадків евікції відступного.

(вартістю) 200, так ніби я був винен 200, то, як пише Марцел у 20-ій книзі дигестів, може бути здійснене витребування назад, і залишається стипуляція на 100. Бо ж, хоча й установлено, що передана замість грошей річ дає звільнення (від зобов'язання), однак якщо через хибне уявлення про розмір боргу передано річ більшої вартості, то не відбувається зрівняння частини речі з грошима (адже ніхто всупереч своїй волі не примушується до спільності), натомість залишається кондикція стосовно всієї речі, і зобов'язання зостається неторканим; але земля утримується (кредитором), допоки не сплачено належних коштів» (Dig. 12. 6. 26. 4). У цьому уривку Марцел наголошує на тому, що не можна вважати так, ніби частина речі, яка за вартістю відповідає розміру боргу, переходить до кредитора, а інша частина речі залишається власністю боржника, і таким чином виникає спільна власність боржника й кредитора на річ, передану як відступне. Звідси слідує, що річ у цілому залишається власністю боржника, незважаючи на те, що певний час (до повернення боргу) вона може бути притримана кредитором.

Висновки. Проведений аналіз давньоримських первотворів дає підстави дійти висновку, що в римській юриспруденції під відступним (*datio in solutum*) розуміли таку підставу припинення зобов'язання, за якої кредитор одержував задоволення (*satisfactio*), однак не у спосіб, передбачений змістом припиненого зобов'язання, а шляхом надання йому боржником іншої майнової цінності замість тієї, що була обіцяна первісно. Передання відступного, згідно з панівною думкою, припиняло зобов'язання в силу самого права (*ipso iure*), з чого слідувало, що припинене шляхом передання відступного зобов'язання вже не могло бути поновлене. При цьому за недоліки речі, переданої як відступне, боржник відповідав так само, як продавець за недоліки товару; це стосувалося

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Иоффе О. Основы римского гражданского права : [учеб.-метод. пособие] / О. Иоффе, В. Мусин. – Ленинград : Изд-во Ленинград. ун-та, 1974. – 156 с.
2. Гримм Д. Лекции по догме римского права / Д. Гримм ; под. ред. В. Томсинова – М. : Зерцало, 2014. – 496 с.
3. Римское частное право : [учебник] / под ред. проф. И. Новицкого и проф. И. Перетерского. – М. : ИКД «Зерцало-М», 2012. – 560 с.
4. Чиларж К. Учебник институций римского права : [учебник] / К. Чиларж ; под ред. В. Юшкевича. – 2-е изд., перераб. и согласованное с 7-м и 8-м нем. изд. – М. : Печатня А. Снегиревой, 1906. – 498 с.
5. Дернбург Г. Обязательственное право : [монография] / Г. Дернбург ; пер., под ред. П. Соколовского. – 3-е изд. просм. и согл. с 7-м изд. подлинника приват-доц. А. Вормсом и И. Вульффертом. – М. : Печатня А. Снегиревой, 1911. – 396 с.
6. Дождев Д. Римское частное право : [учебник] / Д. Дождев ; под ред. В. Нерсисянца. – М. : Издат. группа ИНФРА М-НОРМА, 1996. – 704 с.
7. Виндшейд, Б. Об обязательствах по римскому праву / Б. Виндшейд ; под ред., с прим. А. Думашевского. – СПб. : Тип. А. Думашевского, 1875. – 603 с.
8. Ефимов В. Догма римского права. Учебный курс / В. Ефимов. – СПб. : Кн. маг. А. Цинзерлинга, Б. Мелье и Ко, 1901. – 640 с.
9. Волкова Т. Договорные основания прекращения обязательств : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право» / Т. Волкова. – Самара, 2006. – 183 с.

СУБСИДАРНЕ ЗАСТОСУВАННЯ ПОЛОЖЕНЬ ЦИВІЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ДО СІМЕЙНИХ ВІДНОСИН ПРИ ЗДІЙСНЕННІ ПОДРУЖЖЬ ПРАВА ВЛАСНОСТІ

APPLICATION OF SUBSIDIARY TO CIVIL LAW FAMILY RELATIONSHIPS WITH THE MARRIAGE TITLE

Фасій Б.В.,

*аспірант кафедри цивільного права,
член Ради молодих вчених*

Національного університету «Одеська юридична академія»

Стаття присвячена розгляду проблем, що виникають у процесі субсидіарного застосування норм цивільного законодавства до сімейних відносин при здійсненні подружжям права власності. Розглянуто судову практику щодо такого застосування. Автор обґрунтовує твердження, що в порядку субсидіарності до сімейних правовідносин застосовуються сформульовані цивілістичною наукою загальні теоретичні конструкції щодо права власності.

Ключові слова: цивільне законодавство, сімейні відносини, прогалини в праві, субсидіарне застосування норм, право власності.

Статья посвящена рассмотрению проблем, возникающих в процессе субсидиарного применения норм гражданского законодательства к семейным отношениям при осуществлении супругами права собственности. Рассмотрена судебная практика такого применения. Автор обосновывает положение о том, что в порядке субсидиарности к семейным правоотношениям применяются сформулированные цивилистической наукой общие теоретические конструкции о праве собственности.

Ключевые слова: гражданское законодательство, семейные отношения, пробелы в праве, субсидиарное применение норм, право собственности.

Article is devoted to the problems arising from the subsidiary application of civil law in family relations in the implementation of the spouses of ownership. Considers jurisprudence on such use. The author substantiates the claim that in order to subsidiary family relationships applied science formulated civil general theoretical constructions regarding ownership.

Key words: civil law, family relationships, gaps in the law, subsidiary application norms, ownership.

Постановка проблеми. У приватноправовій сфері інститут субсидіарного застосування норм законодавства є оперативним засобом подолання прогалин в законодавстві. Відповідно до ч. 1 ст. 9 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) його положення застосовуються до регулювання сімейних відносин, якщо вони не врегульовані іншими актами законодавства. Тобто, якщо тлумачити зміст цього положення, то у разі відсутності у Сімейному кодексі України (далі – СК України) тієї чи іншої правової норми, ми можемо застосувати відповідне положення цивільного законодавства. Цікавим у такому контексті є зауваження А.Г. Певзнера стосовно того, що специфічною особливістю цивільно-правового регулювання є не регламентація конкретних відносин правовими нормами, а захищеність цих відносин. Цивільне право не знає замкнутого кола правових інститутів, а судовому захисту підлягають відносини, які прямо не передбачені нормами законодавства, зокрема ЦК України [1, с. 9–11].

Слід зазначити, що питання можливості субсидіарного застосування норм цивільного законодавства до сімейних відносин довгий час залишається предметом дискусій у юридичній літературі. Науковці, які наголошують на позиції існування сімейного права як самостійної галузі права, припускають, що застосування норм цивільного законодавства до сімейних відносин має субсидіарний характер [2, с. 9–10; 3, с. 16].

Прихильники визнання сімейного права підгалуззю цивільного права пропонують розглядати співвідношення цивільного та сімейного права як співвідношення загальних і спеціальних норм [4, с. 35]. Водночас деякі правознавці, вважаючи сімейне право підгалуззю цивільного права, визнають виправданість субсидіарного (додаткового) застосування норм цивільного законодавства до регулювання сімейних відносин [5, с. 13].

Стан опрацювання. Загалом не виникає сумніву щодо доцільності субсидіарного застосування норм цивільного законодавства, передбаченого ст. 8 СК України, для врегулювання сімейних відносин. Дослідженню теоретичних аспектів проблеми субсидіарного застосування норм законодавства до сімейних відносин присвячено публікації вітчизняних і закордонних правознавців, зокрема роботи М.В. Антикольської, П.В. Крашеніннікова, А.Г. Певзнера, О.В. Некрасової, К.І. Манаєва, Є.О. Харитонов. Водночас механізм застосування норм цивільного законодавства до окремих видів сімейних відносин, зокрема до, тих, що виникають при здійсненні подружжям права власності, залишається недостатньо дослідженим, що робить доцільним науковий аналіз відповідної проблематики.

Метою статті є подальше дослідження субсидіарного застосування положень цивільного законодавства до сімейних відносин.

Виклад основного матеріалу. Природні права людини на життя, сім'ю зумовлюють таке ж природне право на власність. СК України містить значну кількість положень, котрі регулюють відносини власності в сім'ї. Традиційно сімейні відносини регулюються сімейним законодавством. Однак це не означає, що всі питання життя і розвитку сім'ї знаходять висвітлення тільки в сімейному праві. Існує думка, що саме тут відбувається зв'язок норм цивільного і сімейного права [6]. Таким зв'язком буде виступати субсидіарне застосування норм законодавства, який розуміється як спосіб законодавчої техніки, що дозволяє розвантажувати законодавство від нераціонального дублювання тотожних та аналогічних норм і понять у суміжних галузях права.

Цивілістичною наукою сформульовані загально-теоретичні конструкції щодо права власності, а отже, неминуче субсидіарне застосування норм цивільного законодавства до сімейних відносин при здійсненні подружжям права власності. ЦК України містить поняття права власності, а також правові засади щодо виникнення, здійснення та припинення права власності. Право власності визначається як право особи на річ (майно), яке вона здійснює відповідно до закону за своєю волею, незалежно від волі інших осіб (ст. 316 ЦК України). Такого роду відносини можуть складатися між різними суб'єктами, в тому числі між особами, що вступають в шлюб або перебувають у шлюбі – подружжям.

Цивільне та сімейне законодавство України визначає основні параметри поведінки подружжя в майновій сфері: закріплює, яке майно знаходиться у власності подружжя або кожного з них, встановлює обсяг прав і обов'язків подружжя щодо цього майна, умови їх реалізації, порядок придбання та відчуження майна, відповідальність подружжя за загальним або особистим зобов'язанням. Отже, майнові відносини подружжя регулюються нормами цивільного та сімейного законодавства України, а також договорами, що укладаються подружжям між собою. При цьому між подружжям, іншими членами сім'ї може виникати як спільна (часткова та сумісна) власність, так і особиста приватна власність, які є не самостійними формами власності, а лише різновидами права приватної власності (ст. 325 ЦК України).

Подружжю та іншим членам сім'ї притаманні первісні (первинні) способи набуття права власності, визначені ЦК України: створення речі (ст. 331 ЦК України), переробка речі (ст. 332 ЦК України), привласнення загальнодоступних дарів природи (ст. 333 ЦК України), набуття права власності на рухому річ, від якої власник відмовився (ст. 336 ЦК України), знахідка (ст. 338 ЦК України), заволодіння бездоглядною домашньою твариною (ст. 341 ЦК України), виявлення скарбу (ст. 343 ЦК України), набувальна давність (ст. 344 ЦК України). Але крім первісних способів набуття права власності, подружжю та іншим членам сім'ї властиві похідні (вторинні) способи набуття права власності: за договором і (або) в порядку спадкування.

Практично важливим є принцип непорушності права власності подружжя. Ніхто не може бути про-

типравно позбавлений цього права чи обмежений у його здійсненні (ст. 321 ЦК України). У рішенні Апеляційного суду м. Кременчука Полтавської області від 21 жовтня 2015 року у справі за № 524/537/15-ц суд в спорі, що виникає з сімейних правовідносин у субсидіарному порядку, застосував зазначене положення про непорушність права власності. Суд розглянув у відкритому судовому засіданні цивільну справу за позовом ОСОБА_1 до ОСОБА_2 про визнання права власності. Позовні вимоги обґрунтовано тим що, ОСОБА_1 перебував у шлюбі з ОСОБА_2, а за час перебування в шлюбі за договором купівлі-продажу було придбано квартиру, право власності на яку зареєстровано за ОСОБА_2. ОСОБА_1 вважає, що на спірну квартиру не може поширюватися режим спільної сумісної власності подружжя, оскільки кошти на придбання квартири були надані його бабусею. Дослідивши матеріали справи та при цьому застосувавши ст. 321 ЦК України, суд вважає за можливе захистити права ОСОБА_1 шляхом визнання за ним права власності на частку квартири [7].

Щодо питання категорії «майно», яка є однією з основних у цивілістиці, в літературі існують її різні тлумачення. Залежно від загального розуміння вона може використовуватися як у вузькому, так і в широкому плані. У найбільш вузькому сенсі під майном розуміються лише речі, гроші та цінні папери, тобто предмети матеріального світу. Іноді термін «майно» розглядається як сукупність речей і належних особі майнових прав. Найбільш широке розуміння включає як безпосередньо речі, так і майнові права та обов'язки особи, тобто майновий актив і пасив в повному обсязі. Враховуючи, що поняття «майно» визначено в ст. 190 ЦК України, це положення субсидіарно застосовується в сімейному праві, при цьому склад подружнього майна має включати три складові: сукупність речей; майнові права подружжя; майнові обов'язки подружжя [6]. Юридична класифікація речей, яка ґрунтується на їх природних властивостях чи суспільному значенні, застосовується повною мірою для регулювання сімейних відносин, особливо при поділі майна подружжя.

Майнові правовідносини подружжя є складним комплексом взаємопов'язаних дій щодо володіння, користування і розпорядження майном, які в теорії права одержали назву «тріада» правоможності. Зазначена «тріада» правоможності власника майна, яка була сформована протягом багатомісячного розвитку цивільного права, має місце і в застосуванні до права власності подружжя.

Володіння означає, що подружжя здійснює панування над речами, що належать їм на праві власності. При цьому таке панування подружжя зберігають незалежно від того, знаходиться річ у безпосередньому їх володінні чи ні. На правоможність щодо володіння річчю не впливає і факт роздільного проживання подружжя. Якщо подружжя проживає в різних місцях, фактичне панування над річчю може здійснювати лише один з них. При цьому незалежно від строків володіння річчю одним з подружжя другий зберігає свої права на неї в повному обсязі. Подружжя може передавати свою правоможність щодо володіння майном іншим осо-

бам за різного роду договорами (наприклад, договором оренди). Причому такі договори можуть бути укладені лише одним з них, при цьому подружжя не втрачає права власності на майно.

Користування можна визначити як правоможність вилучення з речей їх корисних властивостей. Для подружжя найбільш важливе значення мають споживчі властивості речей, покликаних задовольняти їх потреби в житлі, харчуванні, відпочинку, у вихованні дітей. Подружжя може домовитися між собою, в якому порядку вони будуть користуватися тим чи іншим майном. При цьому постійне користування спільним майном тільки одним з подружжя не впливає на обсяг повноважень відносно цього майна іншого з них, він продовжує і в цьому випадку залишатися його власником. І навпаки, майно, що належить на праві власності одному з подружжя (наприклад, майно набуто до шлюбу), незалежно від тривалості користування ним іншим з подружжя, за загальним правилом, продовжує залишатися роздільним майном.

Розпорядження є правоможністю подружжя за визначенням юридичної долі речей, що належать їм на праві власності. Подружжя може продати, подарувати, обміняти, закласти належне їм майно [8, с. 21–22]. Здійснення подружжям права розпорядження може приводити до припинення права спільної сумісної власності. Враховуючи, що СК України не встановлює особливих підстав припинення спільної сумісної власності, можна сказати, що ця можливість передбачена як серед загальних цивільно-правових підстав (ст. 346 ЦК України), так і серед інших підстав, встановлених цивільним законодавством (наприклад, ст. 372 ЦК України).

Також до сімейних відносин субсидіарно застосовується положення гл. 29 ЦК України «Захист права власності». Наприклад, у рішенні Дрогобицького міськрайонного суду Львівської області від 26 листопада 2015 року у справі № 442/7472/15-ц суд застосував положення ЦК України про захист права власності до сімейних правовідносин подружжя. Суд розглянув у відкритому судовому засіданні цивільну справу за позовом ОСОБА_1 до ОСОБА_2 про поділ спільного майна подружжя, застосувавши ст. 391 ЦК України, згідно з якою власник майна має право вимагати усунення перешкод у здійсненні ним права користування та розпорядження своїм майном. Згідно з цією нормою будь-хто з подружжя має право вимагати захисту свого

права від особи, яка перешкоджає йому користуватися чи розпоряджатися своїм майном. Підставою відповідного звернення до суду може слугувати посилення позивача на належне йому право користуватися і розпоряджатися майном, а також факти, що підтверджують дії відповідача у створенні позивачеві перешкод щодо здійснення ним цих правоможностей. При цьому для задоволення вимог власника достатньо встановити факт об'єктивно існуючих перешкод у здійсненні ним своїх правоможностей. А оскільки факт чинення перешкод відповідачем позивачу в оформленні права власності на нежитлове приміщення, встановлений матеріалами справи, відповідач не спростував, суд задовольнив повністю позовні вимоги [9].

Висновки. На підставі вищевикладеного можна дійти таких висновків:

1) інститут субсидіарного застосування норм законодавства є оперативним засобом подолання прогалин в законодавстві в приватноправовій сфері;

2) субсидіарне застосування норм цивільного законодавства до сімейних відносин потрібно розуміти як спосіб законодавчої техніки, який дозволяє розвантажувати сімейне законодавство від нераціонального дублювання тотожних та аналогічних норм і понять у цивільному і сімейному праві;

3) субсидіарне застосування норм цивільного законодавства допускається ст. 9 ЦК України та ст. 8 СК України з метою врегулювання сімейних відносин;

4) цивілістичною наукою сформульовані загально-теоретичні конструкції щодо права власності, котрі субсидіарно застосовуються до сімейних відносин;

5) до сімейних відносин застосовуються такі положення ЦК України при здійсненні подружжям права власності: ст. 190 «Майно», ст. 316 «Поняття права власності», ст. 317 «Зміст права власності», ст. 321 «Непорушність права власності», ст. 331 «Набуття права власності на новостворене майно та об'єкти незавершеного будівництва», ст. 332 «Набуття права власності на перероблену річ», ст. 333 «Привласнення загальнодоступних дарів природи», ст. 334 «Момент набуття права власності за договором», ст. 336 «Набуття права власності на рухому річ, від якої власник відмовився», ст. 338 «Знахідка», ст. 341 «Набуття права власності на бездоглядну домашню тварину», ст. 343 «Набуття права власності на скарб», ст. 344 «Набувальна давність», гл. 29 «Захист права власності».

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Певзнер А.Г. Понятие гражданского правоотношения и некоторые вопросы теории субъективных гражданских прав / А.Г. Певзнер // Ученые записки ВЮЗИ : Вопросы гражданского права. – 1958. – Вып. 5. – С. 3–34.
2. Манаев К.И. Семейно-имущественные правоотношения в СССР : автореф. дисс. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право» / К.И. Манаев. – Баку, 1973. – 43 с.
3. Комментарий к Семейному кодексу РФ / под ред. П.В. Крашенинникова, П.И. Седугина. – М. : Юристъ, 1997. – 384 с.
4. Антокольская М.В. Семейное право : [учебник] / М.В. Антокольская. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Юристъ, 2002. – 336 с.
5. Харитонов Є.О. Сімейне право України : [навчальний посібник] / Є.О. Харитонов. – К. : Істина, 2008. – 200 с.
6. Некрасова О.В. Застосування цивільного законодавства до сімейних відносин : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право та цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / О.В. Некрасова. – К., 2008. – 16 с.
7. Рішення Автозаводського районного суду м. Кременчука Полтавської області від 21 жовтня 2015 року № 524/537/15-ц [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/52638801>.
8. Жилинкова І.В. Право собствениости супругов / І.В. Жилинкова. – Х. : Ксилон, 1997. – 236 с.
9. Рішення Дрогобицького міськрайонного суду Львівської області від 26 листопада 2015 року № 442/7472/15-ц [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/54133369>.

ПРОБЛЕМИ ЗАХИСТУ ПРАВ І СВОБОД ВНУТРІШНЬО ПЕРЕМІЩЕНИХ ОСІБ ОРГАНАМИ ПРОКУРАТУРИ В ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ

PROBLEMS OF THE RIGHTS AND FREEDOMS PROTECTION OF THE INTERNALLY DISPLACED PERSONS IN THE PROSECUTION CIVIL PROCEEDINGS

Цвігун Д.П.,

кандидат юридичних наук, доцент,
завідувач та професор кафедри права
Вінницького інституту

Міжрегіональної Академії управління персоналом

Стаття присвячена встановленню особливостей захисту прав і свобод внутрішньо переміщених осіб органами прокуратури в цивільному судочинстві. Визначено нормативно-правову базу врегулювання проблем, пов'язаних із захистом прав і свобод внутрішньо переміщених осіб. Розглянуто проблеми здійснення представницької функції прокуратури в ході захисту прав і свобод внутрішньо переміщених осіб в цивільному процесі.

Ключові слова: антитерористична операція, права, свободи, внутрішньо переміщені особи, цивільне судочинство, прокуратура.

Стаття посвячена установленню особенностей защиты прав и свобод внутренне перемещенных лиц органами прокуратуры в гражданском судопроизводстве. Определена нормативно-правовая база решения проблем, связанных с защитой прав и свобод внутренне перемещенных лиц. Рассмотрены проблемы осуществления представительской функции прокуратуры в процессе защиты прав и свобод внутренне перемещенных лиц в гражданском процессе.

Ключевые слова: антитерористическая операция, права, свободы, внутренне перемещенные лица, гражданское судопроизводство, прокуратура.

The article dedicated to determination of the features the rights and freedoms of IDPs by prosecutors in civil proceedings. One defined the regulatory framework for the solution of the problems related to protection of the rights and freedoms of the internally displaced persons. One considered the problems of the implementation prosecution representative function in the protection of rights and freedoms of internally displaced persons in civil proceedings.

Key words: counterterrorist operation, rights, freedoms internally displaced persons, civil proceedings, prosecutor's office.

Постановка проблеми. Анексія Криму, проведення антитерористичної операції на частині території Донецької та Луганської областей України для подолання проявів сепаратизму та звільненню регіону від незаконних збройних формувань «народних республік», що діють під керівництвом Російської Федерації в умовах «гібридної війни», стали причинами вимушеного масового переміщення мирного населення на території, підконтрольні Україні. З початку конфлікту на Сході України з районів проведення антитерористичної операції до інших регіонів переселено понад 1 684 815 осіб (станом на 18 січня 2016 р.), з яких 13% складають діти. Актуальними на сьогоднішній день постають питання реалізації органами прокуратури функції представництва прав, свобод та інтересів внутрішньо переміщених осіб в суді, забезпечення повноти й ефективності використання прокурорами наданих законом повноважень.

Стан дослідження. Розробку теоретичних і практичних питань інституту участі прокурора в цивільному судочинстві як найважливішого його елемента і як гарантії законності судової діяльності здійснено в наукових працях таких вчених, як О.В. Агєєв, О.В. Анпілогов, В.С. Бабкова, В.В. Качкалда, П.М. Каркач, С.М. Кац, М.В. Косюта, А.В. Лапкін, Ю.В. Лутченко, І.Є. Марочкін, І.С. Матринен-

ко, Г.Л. Осокіна, І.А. Павлуник, В.М. Перфільєв, М.В. Руденко, М.М. Руденко, В.Г. Сапунков, М.І. Стефанчук, С.Я. Фурса, С.А. Чванкін, М.Й. Штефан та ін. Проблеми правового забезпечення захисту внутрішньо переміщених осіб розглядаються в дослідженнях Г.С. Тимчик. Дослідження проблеми правового захисту дітей, які постраждали внаслідок збройного конфлікту, воєнних дій та тимчасової окупації території України здійснюється в наукових роботах О.М. Севрук.

Метою статті є визначення проблем захисту прав і свобод внутрішньо переміщених осіб органами прокуратури в цивільному судочинстві.

Виклад основного матеріалу. В абзаці 1 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» визначається, що внутрішньо переміщеною особою є громадянин України, іноземець або особа без громадянства, що перебуває на території України на законних підставах та має право на постійне проживання в Україні, що змусили залишити або покинути своє місце проживання в результаті або з метою уникнення негативних наслідків збройного конфлікту, тимчасової окупації, повсюдних проявів насильства, порушень прав людини та надзвичайних ситуацій природного чи техногенного характеру [1].

Питання правового врегулювання проблем, пов'язаних із захистом прав і свобод внутрішньо переміщених осіб, визначенням їх статусу, відображені в конкретних правових нормах, до яких відносяться: Закон України «Про тимчасові заходи на період проведення антитерористичної операції» від 2 вересня 2014 р.; Закон України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» від 15 квітня 2014 р.; Закон України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» від 20 жовтня 2014 р.; Закон України «Про правовий статус осіб, які вимушені залишити місця проживання внаслідок тимчасової окупації Автономної Республіки Крим та м. Севастополя та обставин, пов'язаних з проведенням антитерористичної операції на території України» від 19 червня 2014 р.; Закон України «Про внесення змін до деяких законів України щодо посилення гарантій дотримання прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» від 24 грудня 2015 р.; Закон України «Про встановлення додаткових гарантій щодо захисту прав громадян, які проживають на територіях проведення антитерористичної операції, та обмеження відповідальності підприємств – виконавців/виробників житлово-комунальних послуг у разі несвоєчасного здійснення платежів за спожиті енергетичні ресурси» від 13 січня 2015 р.; Закон України «Про здійснення правосуддя та кримінального провадження у зв'язку з проведенням антитерористичної операції» від 12 серпня 2014 р. Останнім Законом доручається головам вищих спеціалізованих судів змінити територіальну підсудність справ зони проведення АТО та передати їх тим судам, які контролює українська влада. Розпорядженням голови Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 2 вересня 2014 р. № 2710/38-14; розпорядженням голови Вищого господарського суду України від 2 вересня 2014 р. № 28-р змінено територіальну підсудність судових справ розташованих на території АР Крим та міста Севастополя, на тимчасово окупованих територіях судам, а також окремим судам в районі проведення АТО. Але вивести документи судових проваджень на територію, підконтрольну Україні, не вдалося, що, безперечно, створює додаткові труднощі у захисті прав і свобод внутрішньо переміщених осіб.

Основна проблема прийнятих нормативно-правових актів полягає в тому, що деякі статті цих законів носять лише декларативний характер, не передбачають ніяких відповідних механізмів надання допомоги та захисту державою прав і законних інтересів вимушених переселенців, містять положення, які не відповідають конституційним принципам гарантій прав громадян, суперечать Конституції України та законодавчим актам України, отже, представництво прокуратурою інтересів цієї категорії громадян в судах набуває особливого значення і має подальші перспективи.

Слід зазначити, що більшість справ із захисту прав та свобод внутрішньо переміщених осіб вирішується в судовому порядку. В п. 2 ст. 2 Закону «Про

прокуратуру» [2] передбачено, що однією з функцій прокуратури є представництво інтересів громадянина або держави в суді у випадках, визначених цим Законом, що відповідає п. 2 ст. 121 Конституції України, яка закріплює функцію представництва, а Розділ II – права, свободи і законні інтереси людини і громадянина, які підлягають захисту з боку прокурора в процесі її реалізації. Як зазначає М.І Стефанчук, під діяльністю прокуратури щодо представництва інтересів громадянина або держави в суді слід розуміти нормативно впорядкований у джерелах права системно-структурований різновид юридичної діяльності прокуратури, спрямований на захист визначених публічних та приватних інтересів, виконання покладеної функції представництва шляхом здійснення на законних підставах виключно уповноваженими суб'єктами юридично значимої поведінки, закріпленими засобами, в межах встановленої компетенції та у відповідній процедурно-процесуальній формі, з метою прийняття юридично значимого рішення, у найбільш раціональний та ефективний спосіб, з максимальним дотриманням вимог відкритості та гласності [3, с. 44].

Особливості реалізації органами прокуратури функції представництва прав, свобод та інтересів внутрішньо переміщених осіб визначаються Наказом Генеральної прокуратури України «Про організацію роботи органів прокуратури щодо представництва інтересів громадянина або держави в суді та їх захисту при виконанні судових рішень» від 28 листопада 2012 р. № 6гн.; «Про організацію діяльності органів прокуратури щодо захисту прав і свобод дітей» від 6 грудня 2014 р. № 16гн.; «Про порядок організації діяльності органів прокуратури у зв'язку з тимчасовою окупацією території Автономної Республіки Крим та міста Севастополя» від 23 грудня 2015 р. № 414.

В ч. 2 ст. 23 Закону України «Про прокуратуру» прокурор має право представляти в суді інтереси громадян, які неспроможні через фізичний стан, недосягнення повноліття, недієздатність або обмежену дієздатність самостійно захистити свої порушені чи оспорювані права або реалізувати процесуальні повноваження. На жаль, спостерігаються непоодинокі випадки грубого порушення основних прав і свобод внутрішньо переміщених осіб, а саме права і свободи дітей, визначені статтями Сімейного кодексу, нормами Закону України «Про охорону дитинства» від 26 квітня 2001 р. Дослідники вказують, що сьогодні не вирішено питання захисту прав дітей, які переселилися із збройного конфлікту та районів проведення антитерористичної операції, оскільки чинні нормативно-правові акти у сфері охорони дитинства розраховані на мирний час і не завжди спрацьовують у наявних умовах [4, с. 19]. Крім того, серед внутрішньо переміщених осіб кількість осіб похилого віку (від 60 років і старших) сягає близько 59%, осіб з особливими потребами, що мають специфічні проблеми – 4%. В такій ситуації втручання прокурора є найважливішим фактором забезпечення правової захищеності цієї категорії осіб, припинення невірних

даних і незаконних дій стосовно них. Протягом квітня 2014 р. – лютого 2016 р. прокурорами ініційовано пред'явлення 147 позовів, направлених на захист прав і свобод внутрішніх переселенців, більшу частину з яких складають позови у сфері захисту прав дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування; прав осіб з особливими потребами та осіб похилого віку на забезпечення безкоштовними ліками та/або засобами реабілітації; оскарження рішень, дій чи бездіяльності державних органів, органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб, визнання бездіяльності уповноважених органів та служб.

Згідно з вимогами ч. 4 ст. 23 Закону України «Про прокуратуру» прокурор здійснює представництво інтересів громадянина або держави в суді виключно після підтвердження судом підстав для представництва. У разі підтвердження судом наявності підстав для представництва прокурор користується процесуальними повноваженнями відповідної сторони процесу. Наявність підстав для представництва може бути оскаржена громадянином чи його законним представником або суб'єктом владних повноважень. При оформленні позовних заяв від прокурора додатково вимагається надати суду документи, які підтверджують неможливість громадянина самостійно здійснювати представництво своїх інтересів, та мотивувати вимоги відповідними нормативними актами як матеріального, так і процесуального права. Діючим законодавством не встановлено вичерпного переліку документів, які необхідно надати прокурору для здійснення ним захисту інтересів громадян у суді. Особа, яка звертається до прокурора із зазначеного питання, має самостійно визначити та надати саме ті документи, які, на її думку, підтверджують поважність причин неможливості самостійного захисту своїх інтересів у суді, це можуть бути довідки про склад сім'ї, медичний документ щодо стану здоров'я, посвідчення інваліда, ветерана війни тощо (оригінали або належним чином засвідчені копії цих документів). Саме після отримання та дослідження таких документів прокурором приймається рішення щодо звернення до суду в інтересах заявника згідно з вимогами ст. ст. 118–120 Цивільного процесуального кодексу України [5]. Одна з проблем захисту прав і свобод внутрішньо переміщених осіб полягає в тому, що у зв'язку із зрозумілими причинами таким особам часто доводиться відновлювати втрачені документи, що виступають доказами у справі, предметом позову, а також ті, що можуть підтверджувати право на представництво органами прокуратури в суді.

Через те, що подекуди внутрішньо переміщені особи втратили майно, джерела для існування, вимушені починати все з початку на новому місці, вкрай низьку державну матеріальну допомогу, неможливість оплачувати послуги адвокатів та відсутність у невеликих населених пунктах координаційних центрів безоплатної правової допомоги, претендувати на отримання вторинної правової допомоги (що полягає у створенні рівних можливостей для доступу

осіб до правосуддя, тобто представництва або захисту в суді) вправі не всі громадяни, а лише обмежене коло осіб і у певному обсязі, як це визначено ст. 14 Закону України «Про безоплатну правову допомогу» від 2 червня 2011 р., вважаємо неправомірним позбавлення органів прокуратури права представляти права і свободи осіб, які не мають можливості захищати свої порушені чи оспорювані права через матеріальний стан.

Однією з найважливіших форм захисту прав і свобод внутрішньо переміщених осіб є вступ прокурора у справу, порушену за позовом (заявою, поданням) іншої особи, на будь-якому етапі судового провадження (п. 2. ч. 6. ст. 23 Закону України «Про прокуратуру»), набуваючи статусу позивача. Законом передбачено право прокурора підтримувати поданий ним позов тоді, коли орган, в інтересах якого звернувся прокурор, від позову відмовився, законні представники або органи, яким законом надано право захищати права, свободи та інтереси такої особи, не здійснюють або неналежним чином здійснюють її захист. Такі випадки невиконання уповноваженими особами владних повноважень можна пояснити тим, що посадовці органу державної влади сприяли порушенню закону, а законні представники мають власні меркантильні інтереси або мають недостатній рівень правової освіти, не орієнтуються в чинному законодавстві. Таким чином, у наданні такої згоди прокурору зацікавленими особами може бути відмовлено, що фактично унеможливить його звернення до суду та прийняття судового рішення про поновлення порушених прав внутрішньо переміщених осіб. Взагалі допуск у процес представників, які не виконують або неналежно виконують свої обов'язки щодо захисту інтересів громадянина або держави, що підтверджено судом, у разі допуску прокурора в процес як учасника, який користується процесуальними повноваженнями сторони, на наш погляд, видається невиправданим. Вважаємо, що нюанси правової невизначеності, неврегульованості законодавства при розгляді справ в цивільному судочинстві мають тлумачитись судом на користь внутрішньо переміщених осіб.

На жаль, відповідно до пп. 33 п. 5 розд. XII прикінцевих положень Закону України «Про прокуратуру», ст. 29 Закону України «Про звернення громадян» від 2 жовтня 1996 р. виключено, у зв'язку з чим уповноважені особи прокуратури вже не можуть здійснювати так звану функцію загального нагляду, аналізувати акти державних органів, підприємств і організацій під приводом порушення прав і свобод громадян, які зверталися до прокуратури зі скаргами. На наш погляд, це значно обмежує можливості функції представництва прокуратурою інтересів громадян та держави в суді, знижує рівень захисту конституційних прав і свобод, що особливо актуально в ситуації системної кризи українського суспільства та реформуванні правоохоронних органів держави. В цьому випадку, на нашу думку, прокурорам необхідно постійно взаємодіяти із державними органами та службами, уповноваженими надавати до-

помогу внутрішньо переміщеним особам, проводити моніторинг чинного законодавства, спрямованого на забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб та невідкладно застосовувати їх на практиці, тим самим напрацьовуючи новітні форми та методи захисту невідомого, оспорюваного чи порушеного права цієї категорії осіб. Крім того, органи прокуратури для захисту прав і свобод внутрішньо переміщених осіб в установленому порядку в межах своєї компетенції мають орієнтуватися на загально-визнані норми міжнародного права, керівні принципи ООН щодо категорії переміщених осіб, а також укладених Україною міждержавних договорів [7].

Висновки. Підсумовуючи викладене, необхідно зазначити, що на сьогодні в Україні реалізація представницької функції прокуратури під час захисту прав і свобод внутрішньо переміщених осіб набуває особливого значення, оскільки участь прокурора в цивільному процесі – це правова гарантія непопорушності встановлених Конституцією прав і свобод громадян, встановлення істини у справі, ухвалення законного рішення. Шляхи та умови ефективного захисту прав і свобод різних категорій внутрішньо переміщених осіб органами прокуратури в цивільному процесі виступають перспективними напрямками подальших наукових досліджень.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб : Закон України від 20 жовтня 2014 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1706-18>.
2. Про прокуратуру: Закон України від 14 жовтня 2014 р. // Урядовий кур'єр. – 2014. – № 212.
3. Стефанчук М.І. Ознаки та поняття діяльності прокуратури щодо реалізації функції представництва інтересів громадянина або держави в суді як різновиду юридичної діяльності / М.І. Стефанчук // Вісник прокуратури. – 2015. – № 7 (169). – С. 34–47.
4. Севрук О.М. Проблеми правового захисту дітей, які постраждали внаслідок збройного конфлікту, воєнних дій та тимчасової окупації території України / О.М. Севрук // Вісник прокуратури. – 2015. – № 5 (167). – С. 18–24.
5. Цивільний процесуальний кодекс України від 18 березня 2004 року № 1618-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 40–41, № 42. – Ст. 492.
7. Руководящие принципы по вопросу о перемещении лиц внутри страны // Экономический и социальный Совет ООН (ЭКОСОС), 22 июля 1998. – E/CN.4/1998/53/Add.2 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.refworld.org.ru/docid/50b345932.html>.

РОЗДІЛ 4 ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО, ГОСПОДАРСЬКО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО

УДК 346.7:330.341.1(477)

ДО ПИТАННЯ СИСТЕМИ ФУНКЦІОНАЛЬНО-ЗАБЕЗПЕЧУВАЛЬНИХ СТРУКТУР РЕАЛІЗАЦІЇ ІННОВАЦІЙНИХ ПРОЕКТІВ

THE QUESTION OF FUNCTIONAL STRUCTURES SECURITY AND IMPLEMENTATION OF INNOVATIVE PROJECTS

Ліпська О.С.,
*провідний юрист юридичного відділу
Національного університету «Одеська юридична академія»,
асистент кафедри господарського права і процесу
Національного університету «Одеська юридична академія»*

У статті досліджено, проаналізовано та узагальнено зарубіжний досвід механізмів трансферу технологій. Здійснено аналіз розвитку національного та зарубіжного досвіду у сфері трансферу технологій. Досліджено основні проблемні питання трансферу технологій в Україні. Запропоновано внесення змін до національного законодавства у сфері функціональних структур трансферу технологій.

Ключові слова: інновації, інноваційний процес, інноваційна діяльність, інноваційний розвиток, трансфер технологій, функціональна складова механізму реалізації інноваційних проектів, інфраструктура трансферу технологій.

В статье исследованы, проанализированы и обобщены эффективные механизмы трансфера технологий в зарубежных странах. Осуществлен анализ развития механизмов национального и зарубежного трансфера технологий. Исследованы основные проблемные вопросы трансфера технологий в Украине. Предложено внесение изменений в национальное законодательство в сфере инфраструктуры трансфера технологий.

Ключевые слова: инновации, инновационный процесс, инновационная деятельность, инновационное развитие, трансфер технологий, функциональная составляющая механизма реализации инновационных проектов, инфраструктура трансфера технологий.

The article investigated, analyzed and summarized effective mechanisms for technology transfer to foreign countries. The analysis of the mechanisms of development of national and international technology transfer. The basic problem of transfer of technology issues in Ukraine. Proposed amendments to the national legislation in the field of technology transfer infrastructure.

Key words: innovation, innovation process, innovation, innovation, development, technology transfer, functional component mechanism for implementing innovative projects.

Вступ. Необхідність дослідження системи функціональних структур, що забезпечують, опосередковують, стимулюють, підтримують інноваційну діяльність на стадії комерціалізації результатів досліджень та трансферу технологій, зумовлена потребою вироблення дієвих механізмів реалізації інноваційних проектів. Дослідження цих структур надасть можливість виявити найбільш проблемні питання та перепони, що виникають на стадії комерціалізації і трансферу технологій, зумовить подальші дослідження у цьому напрямі та надання пропозицій щодо удосконалення функціональних зв'язків у цих системах.

Науково-практичні аспекти трансферу технологій досліджені та відображені у багатьох наукових працях вітчизняних та зарубіжних вчених. Вагомий внесок у вирішення цієї проблеми внесли О. Андросова, В. Василенко, В. Гриньова, П. Микитюк, Л. Федулова, Н. Фонштейн, Ю. Яковець. Незважаючи на активізацію досліджень у цій сфері, питання шляхів вдосконалення існуючої системи трансферу та пропозиції щодо її реорганізації до кінця не висвітлено.

Постановка завдання. Завдання та мета дослідження полягає у дослідженні системи функціональних структур, що забезпечують, опосередковують, стимулюють, підтримують інноваційну діяльність на стадії комерціалізації результатів досліджень та трансферу технологій задля надання пропозицій щодо внесення змін до законодавства у сфері трансферу технологій з метою реалізації інноваційних проектів.

Результати дослідження. Основною проблемою реалізації інноваційних проектів є проблема комерціалізації та передачі технологій від виробника до подальшого споживача. Суть проблеми полягає у відсутності інфраструктури забезпечення функціональних зв'язків між підсистемами національної інноваційної системи, тобто відсутні дієві посередники між виробниками інноваційного продукту/продукції та подальшими споживачами (виробниками) тощо.

Саме від ефективних взаємозв'язків виробника технологій та подальшого споживача залежить реалізація інноваційного процесу, а отже, інноваційних

проектів. Така передача на стадії впровадження та може забезпечуватися трансфером технологій через відповідні законодавчо закріплені механізми/форми.

Проблемою, що гальмує в Україні передачу результатів досліджень з наукових установ та вищих навчальних закладів до суб'єктів господарювання, є відсутність механізмів трансферу результатів досліджень.

Механізми передачі інноваційних технологій та інфраструктура трансферу технологій в умовах української економіки можуть бути вироблені на основі аналізу механізмів трансферу технологій ряду зарубіжних країн.

В країнах ЄС механізми посилення передачі результатів досліджень визначені Повідомленням ЄС: «Покращення трансферу знань між дослідницькими інститутами та промисловістю у всій Європі є залучення відкритих інновацій – упровадження Лісабонської стратегії» [1] та Рекомендацією 2008/416/«Щодо управління правами інтелектуальної власності та Кодексу практики для університетів та інших державних науково-дослідницьких організацій» [2].

Трансфер технологій та знань на рівні ЄС здійснюється через:

1) фонди для спільних досліджень (Велика Британія, Нідерланди, Німеччина, Данія, Іспанія, Ірландія, Угорщина);

2) організації, які сприяють передачі знань і технологій (Іспанія, Велика Британія, Ірландія, Нідерланди, Бельгія, Швеція, ФРН);

3) університети і державні науково-дослідницькі організації, які займаються запровадженням та передачею знань (Швеція, Франція, Естонія, Бельгія, Іспанія, Велика Британія, Ірландія, Угорщина);

4) інфраструктуру з залученням дослідників у бізнес (Чехія, Велика Британія, Данія, Естонія, Іспанія);

7) інфраструктуру трансферу технологій у державах-членах (Enterprise Europe Network, раніше – Innovation Reley Centres тощо);

8) застосування модельних (типових) контрактів (Данія, Австрія, Люксембург, Велика Британія, Ірландія) [3].

Формування механізмів передачі технологій у різних зарубіжних країнах мали свою специфіку та період формування. При цьому спільними рисами є перехід від прямих форм державної підтримки (фінансування) до створення державою умов для заохочення комерційних суб'єктів та наукових організацій до активних взаємодій. Ці висновки підтверджуються концепціями формування механізмів трансферу технологій у США, Німеччині, Японії.

Концепція широкого застосування різних механізмів передачі технологій для підвищення конкурентоспроможності промисловості була започаткована в США та отримала визнання як в різних органах виконавчої влади федерального рівня, так і серед законодавців, наукової спільноти та керівників багатьох промислових фірм. Це зумовило подальше удосконалення та розвиток інфраструктур передачі технологій в масштабі держави [4].

В загальному вигляді у США можна виділити три етапи формування механізмів трансферу технологій. Перший етап характеризується закріпленням результатів НДДКР, що фінансуються з держбюджету за федеральною власністю.

Характерним для наступного етапу є зміна чинного законодавства США, що давали «зелене світло» проведенню спільних проектів НДДКР промисловими фірмами, що фінансувалися з бюджету лабораторіями.

Характерним для третього етапу є формування мережі передачі технологій у США (початок 90-х років ХХ ст.). Вказана мережа складалася з головного національного і 6 регіональних центрів, розташованих у різних частинах країни. Основним завданням мережі було надання необхідної допомоги у передачі технологій всім іншим зацікавленим відомствам, що сприяло активізації діяльності щодо створення й передачі технологій на всіх рівнях. Функція загального керівництва покладена на Національне агентство з дослідження космічного простору (NASA). Особливістю роботи цієї мережі є відсутність прямої фінансової підтримки Урядом діяльності центрів передачі технологій (ЦПТ). Основна підтримка Уряду полягає у наданні права університетам, неприбутковим організаціям і фірмам малого бізнесу право передавати ліцензії на комерційне використання винаходів, зроблених у ході досліджень за фінансової підтримки уряду, промисловим компаніям, надавати опосередковану допомогу.

Функціонування центрів на етапі становлення (цей етап становить від 5 до 10 років) забезпечується підтримкою, що надається національними лабораторіями та університетами шляхом безпосереднього фінансування зі своїх внутрішніх ресурсів. З етапу отримання ЦПТ доходу від комерціалізації результатів досліджень і розроблень обсяг субсидій на діяльність центру постійно скорочується і зрештою одержуваний їм дохід позбавляє університети і лабораторії права на їх субсидування. Крім того, ЦПТ може отримувати пряму або непряму (через лабораторії та університети) фінансову підтримку і від промислових організацій [5]. Такий досвід в частині розширення повноважень лабораторій та університетів є цінним для запозичення та імплементації при формуванні Концепції розвитку інфраструктури трансферу технологій в Україні.

У Німеччині функції технологічних посередників між лабораторіями та компаніями виконують різні наукові товариства та спільні дослідницькі асоціації у промисловості. Основна організаційна роль належить Фраунгоферовському суспільству, який складається з дослідницьких університетів, діяльність яких фінансується за рахунок як субсидій федерального уряду, так і доходів від виконання контрактних досліджень. Особливістю формування та функціонування мереж у Німеччині полягає у значній участі уряду та місцевих органів влади шляхом створення наукових парків та інноваційних центрів. Інфраструктура трансферу технологій Німеччини складається з трансферних агентств, агентств технологіч-

ної інформації (офіси технологічного трансферу при університетах, Національному дослідницькому центрі, Фраунгоферовському суспільстві, суспільстві Макса Планка, бізнес-інкубаторах, демонстраційних та прикладних центрах тощо) [6]. Цінним для позичення та використання є положення та механізми державної підтримки трансферу технологій, який ґрунтується на активній участі органів влади при створенні мереж трансферу, а формування бюджету цих мереж здійснюється на основі партнерства, тобто як державного фінансування, так і на основі доходів від виконання контрактних досліджень. Крім того, цінним для імплементації в законодавство України є інфраструктура трансферу технологій, яка складається з трансферних агентств, агентств технологічної інформації, офісів технологічного трансферу при університетах, Національному дослідницькому центрі, бізнес-інкубаторах, демонстраційних та прикладних центрах тощо.

Значний інтерес щодо створення центрів трансферу технологій (ЦТТ) представляє Японія, яка домоглася значних успіхів у галузі інтеграції науки та промисловості. У формуванні системи трансферу Японії можна виділити декілька етапів. Перший пов'язаний з прийняттям у 1998 році законодавчого акта, що передбачав створення при університетах структур з трансферу технологій. Цей етап характеризується фінансуванням урядом створенням ЦТТ, які надавали винахідникам послуги з управління та комерціалізації результатів досліджень і розроблень [7; 10]. У загальному вигляді ЦТТ представляють собою офіси з ліцензування технологій, які можуть займатися передачею патентних прав, що знаходяться у володінні уряду Японії, створених в національних університетах, доповіданих організаціях. Однак досвід їх діяльності показав, що коштів, наданих урядом, недостатньо для ефективного здійснення трансферу технологій.

Характерним для наступного етапу є створення ЦТТ нових асоційованих комерційних компаній для надання сприяння комерціалізації університетських результатів досліджень і розроблень та залучення інвестицій професорсько-викладацького складу у ці компанії. Такі заходи не забезпечили самоокупності. Тому в 2004 р. японський уряд надав усім національним університетам незалежний юридичний статус для того, щоб університети могли взяти участь в ініціативах, пов'язаних зі створенням ЦТТ [8]. Досвід Японії в частині надання незалежного юридичного статусу національним університетам з метою активної участі в ініціативах, пов'язаних зі створенням ЦТТ, є цінним для запозичення та імплементації при формуванні та розвитку інфраструктури трансферу технологій в Україні.

Зважаючи на те, що інфраструктура трансферу технологій є важливим фактором підвищення ефективності та результативності господарюючих суб'єктів, функціональним елементом національної інноваційної системи, вбачається логічним, що держава має створити умови для забезпечення функціонування суб'єктів, які сприяють реалізації інноваційних проектів, тобто створити інфраструктуру та

забезпечити законодавчі основи діяльності посередників, що займаються передачею результатів наукових досліджень у виробництво, завдяки чому зможе реалізувати свій інноваційний потенціал.

Аналіз положень Закону України «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій» [9] вказує на те, що, незважаючи на загальну назву, Закон присвячений лише державному (вертикальному) трансферу, тобто трансферу технологій, що створені за рахунок державних коштів.

Відповідно до статті 3 Закону України «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій» [10] суб'єктами трансферу технологій є: 1) уповноважений орган з питань формування та забезпечення реалізації державної політики у сфері трансферу технологій, уповноважений орган з питань реалізації державної політики у сфері трансферу технологій, інші центральні та місцеві органи виконавчої влади, органи місцевого самоврядування, а також Національна академія наук України та галузеві академії наук, які беруть участь у закупівлі, передачі та/або використанні технологій; 2) підприємства, наукові установи, організації, вищі навчальні заклади та інші юридичні особи незалежно від форми власності, що створюють та/або використовують технології та/або їх складові і яким належать або передаються майнові права на використання об'єктів права інтелектуальної власності, що є складовими технологій; 3) фізичні особи, які безпосередньо беруть участь у створенні, трансфері та застосуванні технологій та/або їх складових, надають необхідні для цього інформаційні, фінансові та інші послуги на всіх стадіях просування технологій та/або їх складових на ринок.

Хоча зазначеним Законом зроблено певні позитивні кроки на шляху комерціалізації результатів державних розробок та досліджень, у цього документа є декілька недоліків.

1) Відсутність інфраструктури трансферу технологій. По суті у статті 3 Закону України «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій» визначені суб'єкти трансферу технологій, які або беруть участь у закупівлі, передачі та/або використанні технологій, або створюють та/або використовують технології та/або їх складові і яким належать або передаються майнові права на використання об'єктів права інтелектуальної власності, що є складовими технологій. При цьому відсутні суб'єкти (інфраструктура), які забезпечують, супроводжують трансфер технологій.

2) Відсутність інституційних форм взаємодії між суб'єктами трансферу технологій. Законом не передбачена можливість взаємодії між суб'єктами трансферу технологій на підставі створення корпоративних комерційних підприємств, в яких державні наукові установи брали б участь майновими правами на технології поряд з фінансовою участю приватних інвесторів та промислових підприємств, що зацікавлені у впровадженні технологій.

3) Непередбаченість можливості створення господарських об'єднань: корпорацій, консорціумів

мів, технологічних альянсів за участю державних установ.

4) Нерозкритість механізмів недержавного або часткового державного фінансування створення і впровадження таких технологій

5) Відсутність інфраструктурної допомоги трансферу технологій з державного сектору.

6) Фактична регуляція Законом тільки договірних форм трансферу. Це знаходить підтвердження у статті 4 цього Закону, де взаємодія суб'єктів трансферу технологій здійснюється шляхом: 1) створення технологій та/або їх складових; 2) обміну досвідом та інформацією про науково-технологічні досягнення; 3) проведення консультацій з основних питань науково-технічної і технологічної політики стосовно застосування технологій та їх складових; 4) виробництва та здійснення кооперації постачання технологій та/або їх складових у межах договорів про їх трансфер; 5) укладення інших цивільно-правових договорів відповідно до законодавства.

По суті в Україні відсутнє законодавче визначення поняття та системи інфраструктури трансферу технологій, Господарський кодекс України та спеціалізоване законодавство не визначає організаційно-правові форми суб'єктів трансферу технологій.

Враховуючи, що розвиток інфраструктури неможливий без визначення на законодавчому рівні організаційно-правових основ діяльності таких ключових учасників суб'єктів інноваційного процесу (учасників, що підтримують реалізацію інноваційних проектів), як суб'єкти трансферу технологій, а також сфери та порядку їх діяльності, логічним є висунення припущення, що господарські товариства, які створюються державними університетами, академіями, інститутами шляхом внесення до них майнових прав інтелектуальної власності, можуть бути, по-перше, дієвим та функціональним способом взаємодії суб'єктів трансферу технологій, по-друге, суб'єктом інфраструктури трансферу технологій.

Це припущення знаходить своє підтвердження у таких положеннях.

Частиною 1 статті 60 Закону України «Про наукову і науково-технічну діяльність» [11] передбачено, що державні наукові установи (крім державних наукових установ оборонно-промислового комплексу), державні університети, академії, інститути мають право бути засновниками та співзасновниками господарських товариств та беруть участь у формуванні статутного капіталу такого господарського товариства виключно шляхом внесення до нього майнових прав інтелектуальної власності, виключні майнові права на які зберігаються за державною науковою установою або державним університетом, академією, інститутом.

При цьому статтею 1 Декрету Кабінету Міністрів України «Про впорядкування діяльності суб'єктів підприємницької діяльності, створених за участю державних підприємств» від 31 грудня 1992 року № 24-92 [12] державним науковим (науково-дослідним, науково-технологічним, науково-технічним, науково-практичним) установам та державним уні-

верситетам, академіям, інститутам дозволено бути співзасновниками господарських товариств виключно шляхом внесення майнових прав інтелектуальної власності як внеску до статутного капіталу таких товариств.

По суті при узгодженні положень Декрету, Закону України «Про наукову і науково-технічну діяльність» та Закону України «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій» створюються можливості для взаємодії не тільки на підставі укладення договорів, але й на підставі інституційних взаємодій, тобто шляхом створення спільних товариств.

Для реалізації цього необхідним є доповнення статті 4 Закону України «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій» частиною 6, яку треба викласти у такій редакції: «Надання корпоративним комерційним підприємствам, в яких державні наукові установи беруть участь, майновими правами інтелектуальної власності, виключними майновими правами».

За таких змін господарські товариства, які створюються державними університетами, академіями, інститутами шляхом внесення до них майнових прав інтелектуальної власності, можуть бути, по-перше, дієвим та функціональним способом взаємодії суб'єктів трансферу технологій, по-друге, суб'єктом інфраструктури трансферу технологій.

Наступним суб'єктом інфраструктури трансферу технологій можуть бути самі державні університети, академії, інститути, ВНЗ.

Це припущення знаходить своє підтвердження у таких положеннях:

1) висока концентрація результатів наукових досліджень та розробок сконцентровані в державному секторі та забезпечуються завдяки діяльності суб'єктів наукової і науково-технічної діяльності на базі наукових установ, університетів, академій, інститутів;

2) наявність можливості створення господарських товариств (частина 1 статті 60 Закону України «Про наукову і науково-технічну діяльність», статті 27, 70 Закону України «Про вищу освіту») [13].

3) наявність досвіду країн ЄС у трансфері технологій та знань, які здійснюються через університети і державні науково-дослідницькі організації, які займаються запровадженням та передачею знань (Швеція, Франція, Естонія, Бельгія, Іспанія, Велика Британія, Ірландія, Угорщина) показують ефективність цієї інфраструктури в процесі передачі (трансферу) технологій для подальшої комерціалізації.

Висновки. Для проведення подальших досліджень питань реалізації інноваційних проектів, пропонуються законодавчі покращення трансферу технологій.

У сфері утворення інфраструктури трансферу технологій необхідно:

1) внести до Закону України «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій» шляхом включення положення про те, що суб'єктами інфраструктури є: державні університети, академії,

інститути, ВНЗ; господарські товариства, які створюються державними університетами, академіями, інститутами;

2) імплементувати досвід США в частині створення мереж національних та регіональних центрів, основним завданням яких є надання необхідної допомоги у передачі технологій всім іншим зацікавленим відомствам;

3) запозичити досвід Німеччини щодо закріплення функцій технологічних посередників між лабораторіями та компаніями за науковими товариствами та спільними дослідницькими асоціаціями у промисловості.

Цінним для імплементування в законодавство України є інфраструктура трансферу технологій, яка складається з трансферних агентств, агентств технологічної інформації, офісів технологічного трансферу при університетах, Національному дослідницькому центрі, бізнес-інкубаторах, демонстраційних та прикладних центрах тощо.

Таким чином, проведений аналіз трансферу технологій в США, Німеччині, Японії, досвіду ЄС вказує на необхідність вироблення дієвих механізмів трансферу технологій та законодавчого закріплення інфраструктури, яка сприяє реалізації інноваційних проєктів в частині передачі результатів наукових досліджень у виробництво.

З метою створення та реалізації в Україні системи передачі результатів досліджень, у тому числі технологій, з наукових установ та вищих навчальних закладів до суб'єктів господарювання (промисловості) та з урахуванням досвіду організації передачі знань у державах-членах ЄС доцільним у галузі створення

інфраструктури інноваційної діяльності та трансферу технологій є здійснення заходів з утворення інфраструктури інноваційної діяльності та трансферу технологій.

Елементарна інфраструктура трансферу технологій може складатися з таких суб'єктів:

1) державні університети, академії, інститути, ВНЗ;

2) господарські товариства, які створюються державними університетами, академіями, інститутами;

3) мережі національних та регіональних центрів, що надають допомогу у передачі технологій всім суб'єктам інноваційної діяльності;

4) трансферні агентства;

5) агентства технологічної інформації;

6) офіси технологічного трансферу при університетах, інститутах, лабораторіях тощо;

7) бізнес-інкубатори;

8) демонстраційні та прикладні центри;

9) консалтингові фірми;

10) фонди трансферу технологій;

11) інші суб'єкти, які зумовлюють, забезпечують, супроводжують, опосередковують трансфер технологій.

Наведене сприятиме загальному науковому завданню встановити та налагодити ефективні взаємозв'язки між суб'єктами інноваційної діяльності, що відбуваються в межах реалізації інноваційного проекту на стадіях комерціалізації результатів досліджень та трансферу, зумовить подальші дослідження у сфері реалізації інноваційних проєктів та дозволить виробити конкретні механізми, що націлені на інноваційний розвиток економіки.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. EC Communication Improving knowledge transfer between research institutions and industry across Europe: embracing open innovation – Implementing the Lisbon agenda. – COM (2007)182, 2007.
2. Commission Recommendation on the management of intellectual property in knowledge transfer activities and Code of Practice for universities and other public research organisation. – COM (2008)1329.
3. Report by the ERAC working group on knowledge transfer / European Union. – 2010.
4. Фонштейн Н. Трансфер технологий и эффективная реализация инноваций / Н. Фонштейн. – М. : АНХ при Правительстве РФ, 1999. – 296 с.
5. Яковець Ю. Теорія і механізм інновацій в ринковій економіці / Ю.В. Яковець. – М. : Міжн. фонд Н. Кондратьєва, 2008. – 255 с.
6. Василенко В. Інноваційний менеджмент : [навч. посіб.] / В. Василенко. – К. : ЦУЛ, Фенікс, 2003. – 440 с.
7. Постанова Верховної Ради України «Про дотримання законодавства щодо розвитку науково-технічного потенціалу та інноваційної діяльності в Україні» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : www.uazakon.com.
8. Федулова Л. Інноваційна економіка : [підруч. для вузів] / Л. Федулова. – К. : Либідь, 2006. – 478 с.
9. Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій : Закон України від 14 вересня 2006 року № 143-V [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/143-16/paran343#n343>.
10. Про наукову і науково-технічну діяльність : Закон України від 26 листопада 2015 року № 848-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/848-19/paran887#n887>.
11. Про впорядкування діяльності суб'єктів підприємницької діяльності, створених за участю державних підприємств : Декрет Кабінету Міністрів України від 31 грудня 1992 року № 24-92 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/24-92>.
12. Про вищу освіту : Закон України від 1 липня 2014 року № 1556-VII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1556-18>.
13. Report by the ERAC working group on knowledge transfer / European Union. – 2010.

ЮРИДИЧНІ АСПЕКТИ ПРИПИНЕННЯ СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ

LEGAL ASPECTS OF TERMINATION OF BUSINESS ENTITIES

Новохацька М.Ю.,

студентка

Інституту післядипломної освіти

Київського національного університету імені Тараса Шевченка

У статті досліджується правове регулювання припинення суб'єктів господарської діяльності. Визначаються основні умови та підстави припинення як юридичних осіб, так і фізичних осіб – підприємців. Автор аналізує чинне законодавство України в контексті припинення суб'єктів господарювання.

Ключові слова: припинення суб'єктів господарювання, ліквідація, реорганізація, юридичні особи, фізичні особи – підприємці, підстави припинення, процедура припинення, державна реєстрація припинення.

В статье исследуется правовое регулирование прекращения субъектов хозяйственной деятельности. Определяются основные условия и основания для прекращения как юридических лиц, так и физических лиц – предпринимателей. Автор анализирует действующее законодательство Украины в контексте прекращения субъектов хозяйствования.

Ключевые слова: прекращение субъектов хозяйствования, ликвидация, реорганизация, юридические лица, физические лица – предприниматели, основания для прекращения, процедура прекращения, государственная регистрация прекращения.

The article includes the research on legal regulation of termination of business entities. The main conditions and reasons for termination of entities and persons are determined in this article. The author analyses the current legislation of Ukraine in terms of termination of business entities.

Key words: termination of business entities, liquidation, reorganisation, legal bodies, individual entrepreneurs, reasons for termination, procedure of termination, public registration of termination.

Вступ. Розвиток ринкових відносин, безумовно, пов'язаний з діяльністю різноманітних суб'єктів господарювання, яка, у свою чергу, потребує належного правового регулювання. Ця регламентація включає в себе порядок утворення та державної реєстрації суб'єктів господарювання, умови здійснення підприємницької діяльності та взаємодію з іншими владними структурами і суб'єктами господарювання, а також процедуру припинення суб'єктів господарської діяльності. Саме процес припинення суб'єктів господарювання на практиці супроводжується рядом проблемних питань, що нерідко затягують його у часі та створюють цілу низку завдань для підприємства, що припиняється, без вирішення яких ця процедура неможлива. Так, якщо створити фірму будь-якого типу в Україні можна лише за тиждень, її ліквідація чи реорганізація може тривати роками. Саме цим проблемним аспектам, що ускладнюють процедуру припинення суб'єктів господарювання, та їх правовому регулюванню буде присвячена увага у статті.

Стан дослідження. Юридичні аспекти припинення суб'єктів господарювання разом чи частково досліджувалися у працях багатьох науковців як у радянські часи, так і за незалежної України. При чому у радянський період питання припинення суб'єктів господарювання розглядалися або в контексті інших положень про юридичні особи (С.М. Братусь, В.П. Грибанова), або через ознаки реорганізації (Б.Б. Черепакін). За період становлення українського законодавства питанню припинення суб'єктів господарської

діяльності приділяли увагу як вчені-цивілісти, так і науковці-господарники. Так, донедавна подібні положення про припинення суб'єктів господарювання містилися як у Цивільному кодексі України, так і в Господарському кодексі України. Однак, відповідно до змін у Господарському кодексі на підставі відповідних законів від 13 травня 2014 року положення про припинення суб'єктів господарювання були виключені і віднесені до регулювання інших законів, таких як Закон України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців», Цивільний кодекс України та інші.

Загалом проблема правового регулювання припинення діяльності суб'єктів господарювання розглядалася у працях О.М. Вінник, В.М. Гайворонського, В.В. Джуна, Л.М. Дорошенко, В.П. Жушмана, О.Р. Зельдіної, О.Р. Кібенко, П.О. Повар, І.О. Пушко, Б.М. Полякова, О.В. Старцева, О.В. Титової, В.С. Щербини та інших. Таким чином, темі правового регулювання процедури припинення суб'єктів господарювання завжди приділялася значна увага, а в сучасних умовах необхідності активної уніфікації та кодифікації законодавчої бази ця тема є досить актуальною в контексті як цивільного права, так і господарського права.

Метою статті є виявлення проблемних аспектів припинення суб'єктів господарської діяльності та їх правове регулювання в Україні.

Виклад основного матеріалу. Припинення суб'єкта підприємницької діяльності є таким же закономірним та органічним процесом, як і його ство-

рення. Порядок припинення суб'єктів господарювання регулюється значною кількістю нормативних актів, до яких, насамперед, належать Цивільний кодекс України, Господарський кодекс України, Закон України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців» від 15 травня 2003 року, Закон України «Про господарські товариства» від 19 вересня 1991 року, Закон України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» від 14 травня 1992 року та інші нормативно-правові акти [1].

Українське законодавство не містить прямого визначення поняття припинення суб'єкта господарської діяльності. Сутність цього поняття випливає із загальних положень про процедуру припинення такої діяльності, що містяться у Законі України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців», та з положень Цивільного кодексу України. О.В. Старцев під припиненням суб'єктів господарювання розуміє юридичні умови, за яких суб'єкти господарювання втрачають право провадити господарську діяльність та, відповідно, втрачають підприємницьку правосуб'єктність з моменту внесення відповідного запису до Реєстру суб'єктів підприємницької діяльності [1, с. 73]. В.С. Щербина дещо інакше трактує це поняття. Під припиненням суб'єкта господарювання він розуміє специфічну правову роботу, яка включає юридичні підстави (умови), акти та процесуально-правові дії щодо припинення суб'єкта господарювання як суб'єкта права [2, с. 134]. Якщо аналізувати законодавство України, то можна помітити, що Цивільний кодекс України вказує, що юридична особа припиняється в результаті передання всього свого майна, прав та обов'язків іншим юридичним особам – правонаступникам (злиття, приєднання, поділ, перетворення) або в результаті ліквідації [3]. Положення стосовно припинення суб'єктів господарської діяльності з Господарського кодексу України були виключені відповідно до внесених змін у 2014 році. Також слід зауважити, що Цивільний кодекс України містить лише норми про припинення юридичних осіб, упускаючи підстави припинення фізичних осіб – підприємців. Умови їх припинення закріплені у Законі України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців» та в Законі України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом». Як бачимо, українське законодавство з питань припинення суб'єктів господарювання є дуже розгалуженим, що значно ускладнює цю процедуру та є суттєвою прогалиною та недопрацюванням з боку законодавця в контексті сучасних тенденцій кодифікації та уніфікації.

З урахуванням законодавства і суспільних відносин можна запропонувати таку класифікацію підстав припинення суб'єкта господарювання за різними критеріями:

1) Відносно волевиявлення власника суб'єкта господарювання:

- добровільні припинення;
- вимушені припинення;

– примусові припинення.

2) Відносно законності підстави припинення:

- законні припинення;
- протизаконні припинення – ті, які застосовані з перевищенням державним органом своєї компетенції; застосовані неналежним органом; застосовані з порушенням порядку, встановленого законодавством.

3) Припинення за органами, що приймають рішення про це:

- припинення власником або органом, уповноваженим створювати такі суб'єкти;
- припинення учасниками (засновниками);
- припинення судовими органами й іншими владними органами.

4) Залежно від мети припинення:

- внутрішньоцільові припинення (на користь суб'єкта господарювання);
- зовнішньоцільові припинення (на користь третіх осіб) – такі, що знімають порушення закону; направлені на захист порушених або таких, що можуть бути порушеними, прав третіх осіб.

5) Залежно від наявності волевого моменту:

- припинення, пов'язані з волевиявленням власника або іншого органу;
- припинення, пов'язані з настанням певних юридичних фактів [5].

Відповідно до Цивільного кодексу України юридична особа припиняється в результаті реорганізації (злиття, приєднання, поділу, перетворення) або ліквідації. Юридична особа є такою, що припинилася, з дня внесення до Єдиного державного реєстру запису про її припинення [3].

Суттєва різниця між ліквідацією та реорганізацією полягає у тому, що в першому випадку має місце остаточне припинення будь-якої діяльності якогось суб'єкта господарювання, у другому – припинення його функціонування в конкретній організаційно-правовій формі із заміною на нову. В обох випадках «припинення суб'єкта господарювання» суб'єкт, що припиняється, більше не існуватиме. У зв'язку з ліквідацією суб'єкта припиниться і його діяльність, у зв'язку ж із реорганізацією вона триватиме, але вже не в колишній (яка існувала до реорганізації), а в новій організаційно-правовій формі суб'єкта господарювання. Тобто можна сказати, що головна відмінність одного способу припинення суб'єктів господарювання від іншого (ліквідації та реорганізації) полягає в юридичних наслідках факту припинення їх існування, у наявності або відсутності правонаступництва [1, с. 73].

Реорганізація – це таке припинення діяльності підприємства, при якому його права, обов'язки і майно переходять до інших діючих чи знову створюваних підприємств, які приймають на себе виконання функцій і завдань реорганізованого підприємства чи реорганізованих підприємств, що припинили свою діяльність. При реорганізації має місце правонаступництво, так би мовити, заміна у правовідносинах, які виникли раніше, одних суб'єктів господарювання на інших з переходом до них усіх прав та обов'язків перших (до правонаступника переходять весь пасив

і актив майна, борги, права і обов'язки за угодами тощо) [6, с. 87]. – Цивільний кодекс України виділяє такі форми реорганізації: злиття, приєднання, поділ та перетворення [3].

При злитті створюється новий суб'єкт господарювання з одночасним припиненням двох або більшої кількості інших, які раніше існували. Їх майно, права та обов'язки переходять до суб'єкта, що виник.

Приєднання одного або кількох суб'єктів господарювання до іншого приводить до набуття останнім всіх особистих та майнових прав і обов'язків приєднаних. При приєднанні припиняють своє існування лише ті суб'єкти, які приєднуються до іншого. Відбувається своєрідне «поглинання» слабкого сильнішим, що характерно для ринкової економіки.

У разі поділу майно за розподільним актом (балансом), права та обов'язки суб'єкта господарювання, що реорганізується, переходять до тих, що виникли. При цьому підприємство, яке раніше існувало, припиняє свою діяльність. У разі виділення одного або кількох нових суб'єктів господарювання до кожного з них переходять за роздільним актом (балансом) у відповідних частинах майнові права і обов'язки реорганізованого суб'єкта.

При перетворенні одного суб'єкта господарювання на інший на його базі з'являється новий суб'єкт з повним правонаступництвом прав та обов'язків попереднього. Перетворення як засіб реорганізації використовується при зміні власника або форми власності і в разі зміни організаційно-правової форми здійснення господарської діяльності [6, с. 87].

Ліквідація – це припинення будь-якої діяльності суб'єкта господарювання, його особистих і майнових прав та зобов'язань без правонаступництва. Юридична особа ліквідується:

1) за рішенням її учасників або органу юридичної особи, уповноваженого на це установчими документами;

2) за рішенням суду про ліквідацію юридичної особи через допущені при її створенні порушення, які не можна усунути, за позовом учасника юридичної особи або відповідного органу державної влади, а також з інших причин, встановлених законом [3].

Ліквідаційний процес передбачає здійснення щодо суб'єкта господарювання таких заходів: внесення до Єдиного державного реєстру запису про рішення щодо ліквідації юридичної особи чи фізичної особи – підприємця; встановлення порядку та строків проведення ліквідації, а також стягнення дебіторської заборгованості та встановлення строків для заяви претензій кредиторами; після розрахунку з кредиторами складається ліквідаційний баланс; відбувається подання державному реєстратору визначених законом документів для реєстрації ліквідації.

Припинення юридичної особи в добровільному порядку здійснюється:

– за рішенням власника або уповноваженого ним органу, рішенням інших осіб – засновників суб'єкта господарювання чи їх правонаступників без наведення мотивів прийняття відповідного рішення за власною заявою;

– досягнення юридичною особою цілей та мети, закріплених в установчих документах та заради яких її було створено;

– закінчення певного строку, на який була розрахована діяльність юридичної особи.

В примусовому порядку припинення юридичних осіб здійснюється за рішенням суду (господарського суду) у разі:

– визнання недійсним запису про проведення державної реєстрації через порушення закону, допущені при створенні юридичної особи, які не можна усунути;

– провадження діяльності, що суперечить установчим документам, або такої, що заборонена законом;

– невідповідності мінімального розміру статутного фонду юридичної особи вимогам закону;

– визнання суб'єкта підприємницької діяльності банкрутом;

– неподання протягом року до органів державної податкової служби податкових декларацій, документів фінансової звітності відповідно до закону, інших випадків, передбачених законом.

Щодо фізичних осіб – суб'єктів підприємницької діяльності припинення підприємницької діяльності здійснюється у випадку:

– прийняття фізичною особою – підприємцем рішення про припинення підприємницької діяльності;

– смерті фізичної особи, яка була зареєстрована як підприємець;

– постановлення судового рішення про визнання фізичної особи, яка є підприємцем, недієздатною або про обмеження її цивільної дієздатності;

– постановлення судового рішення про припинення підприємницької діяльності фізичної особи-підприємця з таких підстав: визнання фізичної особи – підприємця банкрутом; провадження фізичною особою підприємницької діяльності, що заборонена законом; неподання протягом року органам державної податкової служби податкових декларацій, документів фінансової звітності відповідно до закону [1, с. 73–74].

Залежно від форм припинення юридичної особи (реорганізації чи ліквідації) Закон України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців» визначає окремий порядок для проведення державної реєстрації припинення юридичної особи [7, с. 521].

Підприємство є таким, що припинилося, з дати внесення до Єдиного державного реєстру запису про державну реєстрацію його припинення. Для внесення запису про рішення щодо припинення суб'єкта господарювання – юридичної особи засновники (учасники) або уповноважений ними орган чи особа повинні подати нотаріально посвідчену копію рішення засновників (учасників) або уповноваженого ними органу щодо припинення суб'єкта господарювання – юридичної особи та документ, що підтверджує внесення плати за публікацію повідомлення про прийняття засновниками (учасниками) або уповноваженим ними органом рішення щодо

такого припинення в спеціалізованому друкованому засобі масової інформації [6, с. 90]. Також державному реєстратору подається примірник оригіналу (нотаріально засвідчена копія) документа, яким затверджено персональний склад комісії з припинення або ліквідатора, реєстраційні номери облікових карток платників та строк заявлення кредитором своїх вимог [8]. Фізична особа позбавляється статусу підприємця з дати внесення до Єдиного державного реєстру запису про державну реєстрацію припинення її підприємницької діяльності [6, с. 90].

Для державної реєстрації припинення юридичної особи в результаті її ліквідації після закінчення процедури припинення, але не раніше закінчення строку заявлення вимог кредитором, подаються заява про державну реєстрацію припинення юридичної особи в результаті її ліквідації та довідка архівної установи про прийняття документів, що відповідно до закону підлягають довгостроковому зберіганню.

Для здійснення державної реєстрації припинення юридичної особи внаслідок її реорганізації після закінчення процедури припинення, але не раніше закінчення строку заявлення вимог кредитором, подаються заява про державну реєстрацію припинення юридичної особи в результаті її реорганізації; примірник оригіналу (нотаріально засвідчена копія) розподільчого або передавального акту; довідка архівної установи про прийняття документів, що відповідно до закону підлягають довгостроковому зберіганню [8].

Законом України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців» передбачена також спрощена процедура державної реєстрації припинення юридичної особи шляхом її ліквідації у випадках, визначених статтею 25 цього Закону [8].

Окремі положення щодо припинення суб'єктів господарювання містяться і в інших законах України. Наприклад, Закон України «Про банки і банківську діяльність» встановлює особливості припинення банку як юридичної особи; порядок припинення юридичної особи в процесі відновлення її платоспроможності або банкрутства встановлюється Законом України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом».

Аналізуючи українське законодавство в контексті припинення суб'єктів господарської діяльності, можна дійти висновку, що для нього характерним є відсилочний характер норм, що значно ускладнює процедуру оформлення ліквідації чи реорганізації, оскільки потребує звернення до великої кількості нормативно-правових актів та їх вивчення. Доцільно було б об'єднати всі положення, що регулюють процедуру припинення, в єдиному кодексі, наприклад, у Господарському кодексі України, що значно б вдосконалило та полегшило цю процедуру. Натомість на сьогодні замість кодифікації відбувається вилучення

положень з Господарського кодексу України, що регулюють питання припинення суб'єктів господарювання, а саме статей 59–61 цього Кодексу. Також для вдосконалення Господарського кодексу України варто було б включити до нього окрему главу «Державна реєстрація суб'єктів господарювання» та виділити окремим розділом чи статтею припинення суб'єктів господарювання як юридичних осіб, так і фізичних осіб-підприємців.

Особливу увагу треба звернути і на фізичних осіб – підприємців, оскільки положення, що регулюють процедуру їх припинення, не містяться ні в Господарському кодексі України, ні в Цивільному кодексі України, лише в Законі України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців», що вказує на прогалини в українській системі законодавства.

Також недопрацьованою є стаття 91 Господарського кодексу України, яка регулює припинення господарських товариств, оскільки вказана стаття містить положення лише про ліквідацію, положення про реорганізацію взагалі відсутні, що є суттєвим недоліком у правовому регулюванні цього питання.

Висновки. Таким чином, можна зробити висновок, що припинення суб'єкта господарської діяльності в Україні може бути здійснено двома шляхами: ліквідацією чи реорганізацією. Цивільний кодекс України виділяє чотири форми реорганізації: злиття, приєднання, поділ та перетворення. Проаналізувавши різницю між ліквідацією та реорганізацією, можемо зробити висновок, що в першому випадку має місце остаточне припинення будь-якої діяльності якогось суб'єкта господарювання, а в другому – одна організаційно-правова форма припиняється і замінюється на нову, тобто діяльність суб'єкта по суті повністю не припиняється. Припинення суб'єкта господарювання може здійснюватися в добровільному і примусовому порядку відповідно до рішення власника або уповноважених ним осіб, засновників суб'єкта господарювання або їхніх правонаступників, а у випадках, передбачених законодавством, – за рішенням суду. Отже, юридична особа та фізична особа – підприємець вважаються такими, що припинилися, з дня внесення до Єдиного державного реєстру запису про їх припинення.

Стосовно українського законодавства, що регулює процедуру припинення суб'єктів господарювання, то воно потребує значного доопрацювання та кодифікації, оскільки положення щодо припинення розкидані по різних нормативно-правових актах, що значно ускладнює цю процедуру, а в Цивільному та Господарському кодексах України відсутні важливі положення про реорганізацію, припинення фізичних осіб – підприємців, що також є значною прогалиною у законодавстві при проведенні процедури припинення суб'єкта господарської діяльності.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Підприємницьке право : [навчальний посібник] / за ред. О.В. Старцева. – К. : Істина, 2006. – 208 с.
2. Щербина В.С. Господарське право : [підручник] / В.С. Щербина. – К. : Юрінком Інтер, 2013. – 636 с.
3. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року № 435-IV // Офіційний вісник України. – 2003. – № 11. – Статті 104–112.

4. Господарський кодекс України від 16 січня 2003 року // Офіційний вісник України. – 2003. – № 11. – Статті 59–61, 91.
5. Зубатенко О.М. Припинення суб'єктів господарювання : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.04 «Господарське право, господарсько-процесуальне право» / О.М. Зубатенко ; Інститут економіко-правових досліджень НАН України. – Донецьк, 2008. – 25 с.
6. Господарське право України : [підручник для студентів юридичних спеціальностей вищих закладів освіти] / [В.М. Гайворонський, В.П. Жушман, Н.В. Погорецька та ін.] ; за ред. В.М. Гайворонського, В.П. Жушмана. – Х. : Право, 2005. – 384 с.
7. Господарське право України : [навчальний посібник] / за ред. С.В. Несиної. – К. : Центр учбової літератури, 2012. – 564 с.
8. Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань : Закон України від 15 травня 2003 року № 755-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 31–32. – Ст. 263.
9. Про банки і банківську діяльність : Закон України від 7 грудня 2000 року № 2121-III // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 5–6. – Ст. 30.
10. Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом : Закон України від 30 червня 1999 року // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 42–43. – Ст. 378.

УДК 347.725

ПЕРСПЕКТИВИ ДІЯЛЬНОСТІ АКЦІОНЕРНИХ ТОВАРИСТВ В НОВИХ УМОВАХ

THE PROSPECTS OF JOINT STOCK COMPANIES IN THE NEW TERMS

Резнік О.М.,

кандидат юридичних наук, старший викладач кафедри адміністративного, господарського права та фінансово-економічної безпеки юридичного факультету Сумського державного університету

Шевченко О.В.,

студент IV курсу юридичного факультету Сумського державного університету

У статті автори узагальнили науковий та практичний досвід діяльності акціонерних товариств як емітентів цінних паперів. Проаналізовано тенденції розвитку акціонерних товариств в Україні. Було визначено напрями вдосконалення фінансово-господарської діяльності акціонерних товариств на сучасному етапі ринкової трансформації національної економіки.

Ключові слова: акціонерне товариство, емітент цінних паперів, ринок цінних паперів, Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку.

В статье авторы обобщили научный и практический опыт деятельности акционерных обществ как эмитентов ценных бумаг. Проанализированы тенденции развития акционерных обществ в Украине. Были определены направления совершенствования финансово-хозяйственной деятельности акционерных обществ на современном этапе рыночной трансформации национальной экономики.

Ключевые слова: акционерное общество, эмитент ценных бумаг, рынок ценных бумаг, Национальная комиссия по ценным бумагам и фондовому рынку.

In the article authors summarized the research and practical experience of joint stock companies as issuers of capital issues. The tendencies of joint stock companies in Ukraine were analyzed. It was identified areas of improvement of financial and business corporations at the present stage of market transformation of the national economy.

Key words: joint stock company, issuer of capital issues, capital market, the National Commission on Capital Issues and Stock Market.

Актуальність теми. Головною функцією ринку цінних паперів України є забезпечення грошовим капіталом потреб економіки країни. Для виконання зазначеної функції має функціонувати розвинена інфраструктура фондового ринку, має бути впроваджений широкий спектр інструментів та ефективні механізми взаємодії учасників ринку.

На сьогодні ринок цінних паперів України знаходиться в кризовому стані. Після недовгого періоду зростання та стабілізації цей ринок вступив у фазу падіння своїх індексів.

Акціонерні товариства є одними з основних учасників ринку цінних паперів в Україні. Правове становище акціонерних товариств в Україні визначається Законом України «Про акціонерні товариства» від 17 вересня 2008 року №514-VI. Крім того, акціонерні товариства в своїй діяльності керуються нормами Цивільного та Господарського кодексів України, Законами України «Про цінні папери та фондовий ринок», «Про депозитарну систему в Україні» та цілого ряду підзаконних нормативно-правових актів Національної комісії з цінних паперів та фондового

ринку. В той же час вимоги чинного законодавства України до діяльності акціонерних товариств як учасників ринку цінних паперів постійно підвищуються, що створює ризики для їх господарської діяльності, а, як наслідок, і до їх існування як юридичних осіб. Зазначені «ускладнення» жодним чином не сприяють залученню інвестицій в економіку України та створюють передумови для припинення акціонерними товариствами своєї діяльності в обраній організаційно-правовій формі.

Метою статті є висвітлення новацій законодавства України про цінні папери та акціонерні товариства та пошук шляхів щодо адаптації діяльності акціонерних товариств в існуючих юридичних реаліях.

Відповідно до мети статті основним її завданням постає визначення можливих варіантів подальшої діяльності юридичних осіб зазначеної організаційно-правової форми в найбільш вигідних для них умовах.

Виклад основного матеріалу. Чинне законодавство України покладає на акціонерні товариства підвищені зобов'язання та високу фінансову відповідальність за їх порушення, порівняно з суб'єктами господарювання інших організаційно-правових форм.

До таких особливо відповідальних зобов'язань відносяться: обов'язок скликати та проводити загальні збори акціонерів, здійснювати розкриття особливої та регулярної річної інформації, здійснювати розкриття інформації на власному веб-сайті. Назвемо ще декілька відповідальних зобов'язань.

1) В обов'язковому порядку проводити річні загальні збори акціонерів з відповідним переліком питань, з дотриманням вимог щодо опублікування повідомлень про їх скликання в офіційному друкованому виданні Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку (далі – НКЦПФР), розміщення їх в загальнодоступній інформаційній базі даних НКЦПФР, направлення персональних повідомлень акціонерам тощо, а публічні акціонерні товариства зобов'язані додатково розміщувати такі повідомлення на власному веб-сайті та направляти їх до фондової біржі, з якою укладено угоду на включення акцій товариства до біржового списку. Проведення позачергових загальних зборів акціонерів повинно відбуватись за аналогічною процедурою.

2) Здійснювати розкриття особливої інформації – інформації про будь-які дії емітента, що впливають на його фінансово-господарську діяльність та можуть привести до значної зміни вартості його цінних паперів. Згідно із Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту прав інвесторів» від 7 квітня 2015 року № 289-VIII перелік особливої інформації акціонерного товариства, доповнюється даними з таких питань:

– прийняття рішення про попереднє надання згоди на вчинення значних правочинів, прийняття рішення про надання згоди на вчинення значних правочинів або прийняття рішення про надання згоди на вчинення правочинів, щодо вчинення яких є заінтересованість;

– порушення провадження у справі про відшкодування емітенту збитків, завданих посадовою особою такого емітента.

Доцільно зазначити, що з набранням законної сили вказаного закону, будуть внесені зміни до Закону України «Про цінні папери та фондовий ринок», відповідно до яких з 1 травня 2016 року особлива інформація щодо прийняття рішення про розміщення цінних паперів повинна розкриватись при їх розміщенні на суму, що перевищує 10% статутного капіталу акціонерного товариства, а не 25%, як було передбачено раніше.

Для емітентів цінних паперів важливим є своєчасне, повне та достовірне розкриття особливої та регулярної річної інформації у чіткій відповідності до вимог чинного законодавства України.

3) Здійснювати розкриття регулярної річної інформації з відповідним аудиторським висновком незалежного аудитора про підтвердження достовірності та повноти річної фінансової звітності. Публічні акціонерні товариства, на відміну від приватних акціонерних товариств, повинні складати регулярну річну інформацію відповідно до вимог Міжнародних стандартів бухгалтерського обліку та фінансової звітності.

4) Публічні акціонерні товариства повинні розміщувати таку інформацію на власному веб-сайті в мережі Інтернет, що підлягає оприлюдненню відповідно до законодавства:

- статут товариства, засновницький (установчий) договір;
- положення про загальні збори, наглядову раду, виконавчий орган та ревізійну комісію, інші внутрішні положення товариства, що регулюють діяльність органів товариства, та зміни до них;
- положення про кожну філію та кожне представництво товариства;
- принципи (кодекс) корпоративного управління товариства;
- протоколи загальних зборів товариства;
- висновки ревізійної комісії (ревізора) та аудитора товариства;
- документи звітності, що подаються відповідним державним органам відповідно до вимог законодавства (крім інформації, віднесеної до державної таємниці, та інформації з обмеженим доступом);
- проспект(и) (зміни до проспекту(ів)) емісії цінних паперів, свідоцтво(а) про державну реєстрацію випуску акцій та інших цінних паперів товариства в обсязі, порядку та термінах, встановлених Законом України «Про цінні папери та фондовий ринок» та нормативно-правовими актами НКЦПФР;
- перелік афілійованих осіб товариства із зазначенням кількості, типу та/або класу належних їм акцій;
- особливу, регулярну річну інформацію та інформацію про проведення загальних зборів акціонерів в обсязі, порядку та термінах, встановлених «Положенням про розкриття інформації емітентами цінних паперів», затвердженим рішенням Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 3 грудня 2013 року № 2826;

– повідомлення про проведення загальних зборів акціонерного товариства;

– повідомлення про зміни в порядку денному загальних зборів;

– повідомлення про можливість реалізації акціонерами переважного права у процесі приватного розміщення акцій при додатковій емісії;

– повідомлення про прийняте загальними зборами рішення про припинення акціонерного товариства;

– повідомлення про прийняте рішення про дематеріалізацію цінних паперів (забезпечення існування цінних паперів в бездокументарній формі);

– іншу інформацію, що підлягає обов'язковому оприлюдненню відповідно до законодавства, в порядку та строках, встановлених відповідними нормативно-правовими актами.

Зазначена інформація та документи повинні бути розміщені на власних веб-сайтах публічних акціонерних товариств в терміни, що передбачені «Положенням про розкриття інформації емітентами цінних паперів». Недотримання та порушення порядку, форми чи строків розкриття акціонерними товариствами будь-якої інформації, розкриття якої є обов'язковим відповідно до вищезазначених вимог законодавства, тягне за собою відповідальність на ринку цінних паперів як посадових, так і юридичних осіб, передбачену нормами Закону України «Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні» від 30 жовтня 1996 року № 448/96-ВР та Кодексом України про адміністративні правопорушення від 7 грудня 1984 року № 8074-10.

Уповноваженим державним органом щодо здійснення державного регулювання ринку цінних паперів в Україні є Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку. НКЦПФР в межах делегованих їй повноважень здійснює контроль за своєчасним, повним та достовірним розкриттям інформації на ринку цінних паперів та застосовує до порушників передбачені чинним законодавством України санкції, розмір яких коливається від 17 гривень до 170 000 гривень.

У зв'язку з покладенням на акціонерні товариства додаткових вимог щодо їх діяльності на ринку цінних паперів та підвищеної відповідальності за вчинені правопорушення держава з метою підвищення інвестиційної привабливості України постійно удосконалює законодавство України, що регулює діяльність акціонерних товариств, ставлячи за мету захист прав інвесторів та підвищення вимог до прозорості діяльності акціонерних товариств.

Важливо також акцентувати увагу на тому, що Законом України № 289-VIII будуть внесені зміни і до Закону України «Про акціонерні товариства». Серед достатньо великої кількості нововведень доцільно зазначити зміну порядку формування наглядової ради, її повноважень, запровадження посади члена наглядової ради – незалежного директора, обмеження строку повноважень членів наглядової ради, зміну підстав проведення обов'язкового викупу акціонерним товариством акцій, зміну порядку прийняття

рішень про вчинення правочинів, у відношенні яких є заінтересованість, встановлення обов'язку для публічних акціонерних товариств проходження процедури включення акцій до біржового реєстру (а не до біржового списку, як визначалося раніше) та перебування у ньому хоча б на одній фондовій біржі в Україні, зміну порядку виплати дивідендів, зміну форми повідомлення про проведення загальних зборів, зміну форми і тексту бюлетенів, зміну до змісту протоколу про підсумки голосування та інше.

У той же час, на нашу думку, необхідно зупинитись на новелах Закону України «Про акціонерні товариства», викладених у нормах:

– статті 5, якою введено обмеження щодо кількості акціонерів приватного акціонерного товариства (не більше 100 осіб) для реалізації передбаченого статутом переважного права акціонерів на придбання акцій цього товариства;

– статті 8, якою введено порядок визначення ринкової вартості емісійних цінних паперів, що перебувають в обігу на фондових біржах;

– статті 24, якою введено вимогу до публічних акціонерних товариств пройти процедуру включення акцій до біржового реєстру (а не до біржового списку, як було встановлено раніше);

– статті 30, якою змінено порядок виплати акціонерним товариством дивідендів та передбачено можливість щодо їх виплати через депозитарну систему України або безпосередньо акціонерам;

– статті 32, якою доповнено перелік питань, що повинні виноситись на розгляд загальних зборів акціонерів публічного акціонерного товариства щороку, а саме: про припинення повноважень членів наглядової ради; обрання членів наглядової ради; затвердження умов цивільно-правових договорів, трудових договорів (контрактів), що укладатимуться з ними, встановлення розміру їх винагороди, обрання особи, яка уповноважується на підписання договорів (контрактів) з членами наглядової ради;

– статті 35, якою змінено вимоги до змісту письмового повідомлення про проведення загальних зборів акціонерного товариства та доповнено вимогою щодо наявності в ньому проекту порядку денного загальних зборів акціонерів, відповідних проектів рішень до них, а також адреси власного веб-сайту, на якому розміщена інформація з проектом рішень щодо кожного з питань, включених до проекту порядку денного;

– статті 43, якою введено вимогу щодо обов'язкового використання бюлетенів для голосування на загальних зборах;

– статті 44, якою введено тимчасовий робочий орган загальних зборів акціонерів – тимчасова лічильна комісія;

– статті 45, якою введено додаткові вимоги до змісту протоколу про підсумки голосування на загальних зборах;

– статті 53, якою змінено вимоги щодо особи, що може бути обрана членом наглядової ради та передбачено його обрання виключно зі складу фізичних осіб; введено посаду члена наглядової ради – неза-

лежного директора та необхідність їх обов'язкового обрання в наглядовій раді публічних акціонерних товариств; введено вимоги щодо мінімального кількісного складу наглядових рад публічних акціонерних товариств в кількості 5 осіб;

– статті 56, якою введено вимоги щодо обов'язкового утворення в наглядових радах публічних акціонерних товариств комітету з питань аудиту, комітету з питань визначення винагороди посадовим особам і комітету з питань призначень;

– статті 57, якою доповнено підстави щодо припинення повноважень членів наглядової ради акціонерного товариства, а саме у разі отримання акціонерним товариством письмового повідомлення про заміну члена наглядової ради, який є представником акціонера;

– статті 68, якою доповнено перелік підстав для здійснення акціонерним товариством обов'язкового викупу акцій у акціонерів, а саме прийняття загальними зборами акціонерів рішення про надання згоди на вчинення товариством значних правочинів, у тому числі про попереднє надання згоди на вчинення значного правочину та надання згоди на вчинення товариством правочину, щодо якого є заінтересованість;

– статті 69, якою закріплено обов'язок акціонерного товариства протягом не більш як п'яти робочих днів після прийняття загальними зборами рішення, що стало підставою для вимоги обов'язкового викупу акцій, повідомити акціонерів, які мають таке право, про наявність у них такого права;

– статті 71, якою введено поняття правочину, щодо вчинення якого є заінтересованість, передбачено вимоги до нього, встановлено перелік осіб, які є заінтересованими у вчиненні акціонерним товариством такого правочину та передбачено порядок їх вчинення;

– статті 78, якою встановлено вимогу до наявності у публічного акціонерного товариства власного веб-сайту, на якому повинні бути розміщені відповідні документи та інформація (а не власної веб-сторінки, як було раніше);

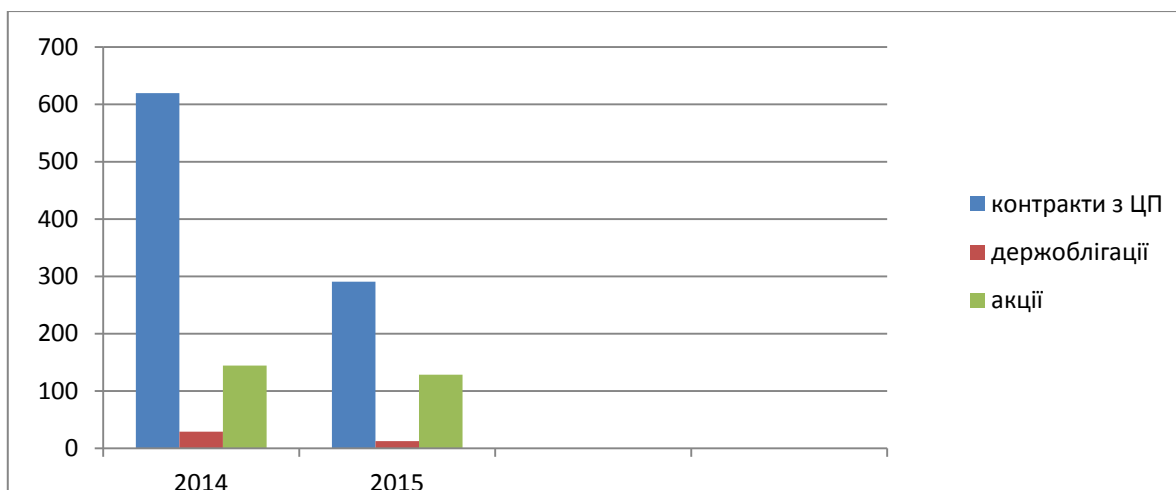
– статті 87, якою введено вимогу щодо обов'язкового включення всіх акціонерів акціонер-

ного товариства, що перетворюється, до складу засновників (учасників) товариства- правонаступника.

Вищезазначені законодавчі вимоги залишають сенс діяти у формі акціонерних товариств тільки для тих підприємств, які реально залучають кошти на ринку капіталів та мають достатні власні кошти, адже акціонерні товариства повинні нести додаткові витрати, пов'язані з проведенням щорічного аудиту, підготовкою регулярної річної інформації товариства в НКЦПФР, публікацією повідомлень про проведення загальних зборів акціонерів товариства, публікацією особливої інформації та регулярної річної інформації в друкованих виданнях НКЦПФР, розміщенням річного звіту в мережі Інтернет, організацією скликання та проведення загальних зборів акціонерів товариства, оплатою послуг зберігача та депозитарію цінних паперів та багато інших.

Аналізуючи інформацію НКЦПФР, що розміщена на її офіційному веб-сайті, щодо кількісних показників акціонерних товариств, які зареєстровані на території Сумської області, слід зазначити, що їхня кількість за період часу з 2000 року по 2015 рік включно зменшилась з 963 до 175, або на 82%.

Крім того, дослідження даних НКЦПФР, що розміщені на її офіційному веб-сайті, за 2015 рік показало, що протягом 2015 року загальний обсяг біржових контрактів з цінними паперами зменшився порівняно з даними за 2014 рік з 619,70 млрд. грн. до 290,77 млрд. грн., або на 53,08%. Найбільший обсяг торгів на біржовому ринку серед усіх фінансових інструментів зафіксовано з державними облігаціями – 253,32 млрд. грн., або 87,12% від сукупного обсягу біржових торгів. Також значне місце в загальному об'ємі біржових торгів з цінними паперами займають операції з облігаціями підприємств – 13,60 млрд. грн., або 4,68%. Протягом 2015 року НКЦПФР зареєстровано 158 випусків акцій на суму 128,55 млрд. грн., що менше на 15,80 млрд. грн. у порівнянні з 2014 роком. Що ж стосується облігацій, то протягом 2015 року НКЦПФР зареєстровано 155 випусків цих цінних паперів на загальну суму 12,43 млрд. грн. У порівнянні з 2014 роком цей показник зменшився на 16,58 млрд. грн., або на 58,16% (табл. 1)



Таблиця 1. Загальний обсяг біржових контрактів з цінними паперами

Висновки. Враховуючи існуючі тенденції в розвитку ринку цінних паперів, можна зробити висновок про зменшення кількості акціонерних товариств та зростання їх активності на ринку цінних паперів. Водночас спостерігається тенденція зростання кількості реорганізацій акціонерних товариств в інші організаційно-правові форми у зв'язку з необхідністю уникнення додаткового «навантаження», зокрема проходження публічними акціонерними товариствами процедури лістингу, проведення аудиту фінансово-господарської діяльності за міжнародними стандартами бухгалтерського обліку, розкриття значної кількості інформації (регулярної та нерегулярної) з урахуванням витрат на її розкриття тощо.

Одним з виважених рішень щодо подальшої діяльності акціонерних товариств як юридичних осіб може стати припинення акціонерного товариства (з кількістю акціонерів до 100 осіб) шляхом його перетворення в товариство з обмеженою відповідальністю або припинення його (з кількістю акціонерів більш ніж 100

осіб) шляхом перетворення в товариство з додатковою відповідальністю, організаційно-правові форми яких є більш спрощеними для ведення бізнесу та дозволяють доволі ефективно організовувати діяльність.

Результатом таких реорганізаційних процедур стане мінімізація витрат, пов'язаних з обслуговуванням такої організаційно-правової форми суб'єктів господарювання, як акціонерне товариство; лібералізації вимог щодо провадження діяльності на ринку цінних паперів та мінімізація ризиків застосування санкцій до товариства за правопорушення на ринку цінних паперів.

В той же час ті підприємства, які продовжать свою діяльність в формі акціонерних товариств, мають докласти максимальних зусиль щодо дотримання вимог оновленого чинного законодавства у цій галузі правовідносин, змінити свої статuti та внутрішні положення відповідно до його норм та бути «дисциплінованим» учасником ринку цінних паперів України.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про акціонерні товариства : Закон України від 17 вересня 2008 року №5 14-VI // ВВР України. – 2008. – № 50–51. – Ст. 384.
2. Про цінні папери та фондовий ринок : Закон України від 23 лютого 2006 року № 3480-IV // ВВР України. – 2006. – № 31. – Ст. 268.
3. Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні : Закон України від 30 жовтня 1996 року № 448/96-ВР // ВВР України. – 1996. – № 51. – Ст. 292.
4. Про депозитарну систему України : Закон України від 6 липня 2012 року № 5178-VI // ВВР України. – 2013. – № 39. – Ст. 517.
5. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 7 грудня 1984 року № 8074-10 // ВВР УРСР. – 1984. – № 51. – Ст. 1122.
6. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту прав інвесторів : Закон України від 7 квітня 2015 року № 289-VIII // ВВР України. – 2015. – № 25. – Ст. 188.
7. «Положення про розкриття інформації емітентами цінних паперів», затверджене рішенням Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 3 грудня 2013 року № 2826, зареєстроване в Міністерстві юстиції України 24 грудня 2013 року за № 2180/24712.

ЕЛЕМЕНТИ СИСТЕМИ ТАРИФНОГО РЕГУЛЮВАННЯ: ГОСПОДАРСЬКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

ELEMENTS OF TARIFF REGULATION: COMMERCIAL LAW ASPECTS

Феделеш Е.М.,

аспірант кафедри господарського права
юридичного факультету

Київського національного університету імені Тараса Шевченка

Стаття присвячена дослідженню елементів системи тарифного регулювання зовнішньоекономічної діяльності. Проаналізовано підходи до визначення елементів системи тарифного регулювання. Автором наведено власну точку зору щодо визначення елементів системи тарифного регулювання.

Ключові слова: елементи системи тарифного регулювання, мито, митний тариф, митна вартість, країна походження товару.

Статья посвящена исследованию элементов системы тарифного регулирования внешнеэкономической деятельности. Проанализированы подходы к определению элементов системы тарифного регулирования. Автором приводится собственная точка зрения касательно определения элементов системы тарифного регулирования.

Ключевые слова: элементы системы тарифного регулирования, пошлина, таможенный тариф, таможенная стоимость, страна происхождения товара.

The article deals with the elements of the system of tariff regulation of foreign economic activity. In the article approaches to the determination of tariff regulation system elements are analyzed. The author gives his own point of view about the determination of elements of the system of tariff regulation.

Key words: elements of the system of tariff regulation, duties, customs tariff, customs value, country of origin.

Постановка проблеми. Тарифне регулювання зовнішньоекономічної діяльності є господарсько-правовою категорією, що відображена як конкретний перелік встановлених митних тарифів (мит) та похідних явищ, що використовується при переміщенні товарів через кордон України. Під поняттям «тарифного регулювання» розуміють комплекс економічних заходів, виражений у чіткому переліку митних платежів та зборів, що встановлюється для кожної групи товарів відповідно до української класифікації товарів зовнішньоекономічної діяльності. Тарифне регулювання зовнішньоекономічної діяльності складається із сукупності елементів, що становлять систему тарифного регулювання. Однак підходи до розуміння елементів системи тарифного регулювання різняться та є дискусійними, зокрема основна група питань стосується віднесення тих чи інших явищ до системи тарифного регулювання. Варто відзначити, що питання визначення елементів системи тарифного регулювання дотепер не отримало достатньої наукової розробки та потребує ґрунтовного дослідження.

Стан дослідження. Тарифне регулювання, окрім належності до сфери господарського права, має сильне економічне підґрунтя, що зумовлювало дослідження питання елементів тарифного регулювання такими вченими-економістами та вченими-юристами, як В.В. Ващенко, С.Г. Войтов, О.П. Гребельник, І.І. Дюмулен, О.Б. Єгоров, О.Ф. Івашина, С.П. Коломацька, Т.М. Мельник, В.П. Науменко, К.І. Новікова, П.В. Пашко, Д. В. Приймаченко, Л.М. Пісьмаченко, В.А. Руссков, Г.Д. Симонова та ін. Водночас у вітчизняній господарсько-правовій

науці не приділялася спеціальна увага елементам системи тарифного регулювання.

Виклад основного матеріалу. Тарифне регулювання є одним із видів впливу держави на провадження такого виду господарської діяльності, як зовнішньоекономічна діяльність, тобто різновидом державного регулювання зовнішньоекономічної діяльності. Але відсутність єдності поглядів вчених-представників різних наук, зокрема економістів, управлінців та юристів, на механізм тарифного регулювання зовнішньоекономічної діяльності є однією з головних проблем у розумінні, що ж є насправді основою тарифного регулювання.

Як відомо, державне регулювання зовнішньоекономічної діяльності відбувається за допомогою методів, що, за визначенням В.В. Поєдинок, є передбаченими законодавством способами впливу держави на поведінку суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності з метою отримання необхідного з точки зору публічних інтересів результату [1, с. 60].

Традиційно в науці господарського права виділяють дві групи методів впливу держави на економіку, на поведінку суб'єктів господарювання: адміністративні й економічні.

Адміністративні методи – це такі способи впливу держави, при яких необхідний суспільству результат досягається шляхом прямого наказу (обов'язкового припису) компетентного органу, що підлягає виконанню суб'єктом господарювання незалежно від того, вигідно це виконання йому економічно чи ні.

Економічні методи – це такі способи впливу держави, при яких необхідний суспільству результат

досягається шляхом стимулювання суспільного виробництва через економічний інтерес виконавців (як за допомогою матеріального заохочення, так і за допомогою майнової відповідальності за результати господарської діяльності) [2, с. 46].

Отже, можна зробити висновок, що механізм тарифного регулювання зовнішньоекономічної діяльності полягає у застосуванні економічних методів державного регулювання зовнішньоекономічної діяльності. Питання виокремлення власне тарифних методів регулювання є важливим у зв'язку з необхідністю впровадження в законодавче поле України стандартів ЄС та СОТ, які виступають ініціаторами тих чи інших обмежень у сфері зовнішньоекономічної діяльності.

Застосування економічних методів полягає у реалізації цілей економічної політики за допомогою сукупності господарсько-правових інструментів регулювання зовнішньоекономічної діяльності. Отже, підґрунтям тарифного регулювання виступають господарсько-правові інструменти, які і є елементами системи тарифного регулювання.

Досліджуючи підходи до розуміння елементів системи тарифного регулювання, слід звернути увагу на нормативно-правову основу методів тарифного регулювання. Наприклад, А.М. Кандиба визначає, що методи тарифного регулювання ґрунтуються на засадах Митного тарифу України і Митного кодексу України, які є головними економічними регуляторами зовнішньої торгівлі з позиції сприяння міжнародній торгівлі, митному контролю, уніфікації комерційних і митних документів, багатоцільової класифікації товарів, митної вартості товарів, країн походження товарів, оподаткування тощо [3, с. 206–357]. Погоджуючись з вказаною тезою, зазначимо, що під нормативно-правовим базисом для визначення та розуміння методів тарифного регулювання слід розуміти Закон України «Про Митний тариф України», Митний кодекс України, а також Закон України «Про зовнішньоекономічну діяльність», який не варто залишати поза увагою.

Огляд ряду наукових праць дозволив встановити, що найбільш поширеною серед науковців-теоретиків та практиків є думка про те, що сукупність інструментів тарифного регулювання складають: мито, митний тариф, митна вартість, кодування товарів та визначення країни походження [4, с. 7; 5, с. 169–170]. Існує також тенденція до спрощення структури тарифного регулювання, зокрема, до рівня застосування митного тарифу чи мита [6, с. 49; 7, с. 280]. Таким чином, можливим вбачається умовно розділити точки зору щодо елементів системи тарифного регулювання на широкий та вузький підходи.

Згідно з широким підходом, як було зазначено вище, представниками якого є В.В. Ващенко та І.М. Карамбович, до інструментів тарифного регулювання відносять: мито, митний тариф, митну вартість, кодування товарів та визначення країни походження. На нашу думку, наявність серед інструментів тарифного регулювання кодування товарів є зайвим, адже останнє є складовою частиною митного тарифу. Ви-

знаючи кодування товарів окремим інструментом тарифного регулювання, необхідно поділяти й інші елементи тарифного регулювання на структурні частини та розглядати їх як окремі інструменти, що, в свою чергу, приводить до штучного розширення інструментарію тарифного регулювання.

Яскравим прикладом такого розширення є позиція Т.М. Мельника та К.І. Новікової, які розширюють вказану вище систему, додаючи систему пільг і преференцій з митного оподаткування [8, с. 82; 9, с. 27]. З цього приводу С.Г. Войтов слушно зазначає, що пільга або преференція за своєю суттю є незастосуванням або застосуванням в порівняно менших розмірах норм (ставок) митного оподаткування, а тому є лише наслідком регулятивного впливу, а не самостійним інструментом регулювання.

Заслужує на увагу точка зору О.Б. Єгорова, який відносить до інструментів системи тарифного регулювання тарифні квоти [10, с. 9]. На противагу зазначеній тезі С.Г. Войтов зазначає, що тарифні квоти – це локальні різновиди змінного мита, ставки яких залежать від обсягу імпорту товару, а тому їх виділення як самостійного інструменту тарифного регулювання також не є доцільним [11, с. 22]. Ми підтримуємо точку зору С.Г. Войтова та зазначаємо, що недоцільно до сталих інструментів тарифного регулювання відносити казуальний різновид мита.

Доволі цікавою є теза Г.Д. Симонової та Г.О. Хабло [12, с. 133], які усувають із системи інструментів тарифного регулювання митну вартість і відносять її до нетарифного регулювання. У свою чергу, І.І. Дюмулен [13, с. 150] зазначає, що нетарифними інструментами можуть стати не лише митна вартість, а будь-який елемент тарифного регулювання, але тільки тоді, коли його використання виходить за межі прямого призначення та створює перешкоди міжнародній торгівлі.

Стосовно питання вилучення з розряду інструментів тарифного регулювання митної вартості варто вказати, що, будучи основою для нарахування всіх митних платежів, митна вартість уособлює фактичну вартість товару на момент перетину митного кордону. Неможливість нарахування митних платежів і, насамперед, мита без визначення митної вартості вказує на структурно-функціональну належність останньої складу системи тарифного регулювання. Щодо позиції І.І. Дюмулена зазначаємо, що інструменти тарифного регулювання мають економічні природу та підґрунтя, а відтак, належать виключно до системи тарифного регулювання та у жодному разі не можуть трансформуватися у нетарифні бар'єри або розглядатися як елементи системи нетарифного регулювання.

Отже, характерною рисою широкого підходу є штучне дроблення таких елементів системи, як мито, митний тариф, митна вартість та країна походження товару, на їх структурні елементи, наслідком чого є надмірно розширена система інструментів тарифного регулювання.

Звертаючи увагу на вузький підхід до розуміння системи тарифного регулювання, згадаємо позицію

О.Б. Єгоров, який розглядає митно-тарифне регулювання як систему митного тарифу, що базується на митній вартості, тарифній класифікації та тарифних пільгах [10, с. 9]. Автор виділяє у системі митно-тарифного регулювання один збірний метод – митний тариф, який, в свою чергу, поділяється на внутрішньо-структурні елементи: митну вартість, тарифну класифікацію та тарифну пільгу. Вважаємо, що вказана думка є хибною, адже митно-тарифне регулювання та митний тариф не є тотожними поняттями, а співвідносяться як ціле та частина. Окрім зазначеного, митний тариф є елементом системи тарифного регулювання, яке є складовою частиною митно-тарифного регулювання, та має економічне підґрунтя, а відтак, належить до інструментів економічних методів.

Яскравим прикладом спрощеного підходу до розуміння методів тарифного регулювання є думка С.П. Коломацької, яка визначає систему інструментів тарифного регулювання занадто вузько, а саме: тарифне регулювання здійснюється шляхом застосування різних ставок мит [14, с. 14–29]. На нашу думку, виокремлення лише одного метода у системі тарифного регулювання значно звужує сферу застосування та правового значення такого виду державного регулювання.

Проаналізувавши вищезазначені підходи, можна зробити висновок, що станом на сьогодні найбільш влучною позицією вбачається точка зору В.П. Науменка, П.В. Пашка та В.А. Русскова, згідно з якими основними елементами системи тарифного регулю-

вання є мито, митний тариф України, митна вартість товару та країна походження товару [15, с. 41].

Приєднуючись до точки зору вищезазначених науковців, вважаємо, що до елементів системи тарифного регулювання належать: мито, митний тариф, митна вартість та країна походження товару. Кожний з зазначених елементів є господарсько-правовим інструментом, що має економічне підґрунтя та застосовується для дієвого тарифного регулювання. Вищезазначені поняття існують у тісному взаємозв'язку та є взаємозалежними явищами, що створюють чітку та вичерпну систему тарифного регулювання.

Висновки. Таким чином, можемо зробити такі висновки. Тарифне регулювання зовнішньоекономічної діяльності як різновид державного регулювання використовує економічні методи впливу. У науковій сфері існують широкий та вузький підходи до розуміння елементів системи тарифного регулювання. Прихильники широкого підходу надмірно дрібнять елементи системи тарифного регулювання, загромаджуючи класифікацію зайвими елементами, а прихильники вузького підходу надмірно звужують систему, виокремлюючи лише поодинокі структурні елементи. На нашу думку, елементами системи тарифного регулювання є явища, які мають економічне підґрунтя, тісний зв'язок та не можуть виступати інструментами тарифного регулювання відокремлено. Тому до системи елементів тарифного регулювання слід відносити: мито, митний тариф, митну вартість та країну походження товару.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Поєдинок В.В. Правове регулювання зовнішньоекономічної діяльності : [навч. посібник] / В.В. Поєдинок. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – 288 с.
2. Щербина В.С. Господарське право : [підручник] / В.С. Щербина. – К. : ЮрінкомІнтер, 2012. – 214 с.
3. Кандиба А.М. Менеджмент зовнішньоекономічної діяльності : [навч. посібник] / А.М. Кандиба. – К. : Аграрна наука, 2004. – 472 с.
4. Ващенко В.В. Митно-тарифне регулювання в Україні у 1-му півріччі 2000 року / В.В. Ващенко // Митна справа. – 2000. – № 4. – С. 7.
5. Карамбович І.М. Митна система та її роль в регулюванні зовнішньої торгівлі України : [монографія] / І.М. Карамбович. – Дніпропетровськ : Академія митної служби України, 2009. – 450 с.
6. Пісьмаченко Л.М. Митно-тарифне регулювання як засіб захисту економічних інтересів держави у сфері зовнішньої торгівлі / Л.М. Пісьмаченко // Економіка та держава. – 2007. – № 12. – С. 49.
7. Основи таможенного дела : [учебник] / под общ. ред. В.Г. Драганова. – М. : Экономика, 1998. – 280 с.
8. Мельник Т.М. Міжнародна торгівля товарами в умовах глобальної конкуренції : [монографія] / Т.М. Мельник. – К. : КНТЕУ, 2007. – 265 с.
9. Новікова К.І. Митний тариф в умовах лібералізації регуляторної політики держави : дис. ... канд. екон. наук : 08.00.03 «Економіка та управління національним господарством» / К.І. Новікова ; Класич. приват. ун-т. – Запоріжжя, 2010. – 27 с.
10. Єгоров О.Б. Митна економіка (Україна – СОТ – ЄС) : [посібник] / О.Б. Єгоров. – О. : ПЛАСКЕ ЗАТ, 2005. – 314 с.
11. Войтов С.Г. Структурна детермінація митно-тарифного регулювання / С.Г. Войтов // Економічний часопис – XXI. – 2012. – № 9–10. – С. 22.
12. Симонова Г.Д. Визначення місця митної вартості товарів у системі державного регулювання зовнішньої торгівлі товарами / Г.Д. Симонова, Г.О. Хабло // Вісник АМСУ. – 2010. – № 1. – С. 133.
13. Дюмулен І.І. Всемирная торговая организация / И.И. Дюмулен. – М. : Экономика, 2003. – 150 с.
14. Коломацька С.П. Правове регулювання зовнішньоекономічної діяльності в Україні : [навч. посіб.] / С.П. Коломацька. – К. : Київ. нац. торг.-екон. ун-т, 2004. – 260 с.
15. Митне регулювання зовнішньоекономічної діяльності в Україні / [В.П. Науменко, П.В. Пашко, В.А. Руссков]. – К. : Знання, 2004. – 340 с.

РОЗДІЛ 5 ТРУДОВЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

УДК 349.2

СУТНІСТЬ ПОНЯТТЯ «НОРМИ ТРУДОВОГО ПРАВА» THE ESSENCE OF THE CONCEPT OF “RIGHTS OF LABOR”

Могілевський Л.В.,

*кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник,
учений секретар секретаріату Вченої ради
Харківського національного університету внутрішніх справ*

У статті на основі наукових поглядів вчених досліджено теоретичні підходи щодо тлумачення поняття «норми трудового права». З урахуванням конструктивного аналізу норм чинного законодавства України, а також теоретичних підходів науковців сформовано авторське бачення щодо визначення терміну «норми трудового права». Зазначено, що для того, щоб окреслити основні особливості норм трудового права, необхідно звернути увагу на їх предмет, метод, рівень запровадження та сферу дії, структуру.

Ключові слова: норми, норми права, норми трудового права, предмет, метод, структура, гіпотеза, диспозиція.

В статье на основе научных взглядов ученых исследованы теоретические подходы к толкованию понятия «нормы трудового права». С учетом конструктивного анализа норм действующего законодательства Украины, а также теоретических подходов ученых сформировано авторское видение определения термина «нормы трудового права». Отмечено, что для того, чтобы определить основные особенности норм трудового права, необходимо обратить внимание на их предмет, метод, уровень внедрения и сферу действия, структуру.

Ключевые слова: нормы, нормы права, нормы трудового права, предмет, метод, структура, гипотеза, диспозиция.

The article based on scientific views of scientists the theoretical approaches to the interpretation of the term “rules of labor law”. Given the structural analysis of the current legislation of Ukraine and theoretical approaches scientists formed the author’s vision of the definition of “rules of labor law”. Emphasized that in order to outline the main features of labor law, it is necessary to pay attention to them, subject, method; the level of implementation and scope; structure.

Key words: rules, law, labor law standards, subject, technique, structure, hypothesis disposition.

Постановка проблеми. Для права, як в цілому, так і для окремих його галузей, первинною, вихідною структурною одиницею є норми права. Норми трудового права є окремим різновидом правових норм, а отже, їм притаманні усі властивості останніх. Тобто норми трудового права (або трудові норми) також є загальними та загальнообов’язковими, встановленими чи санкціонованими державою в особі її компетентних органів влади, або безпосередньо народом країни формально визначеними правилами поведінки суб’єктів права, виконання яких забезпечується силою державного впливу (аж до прямого примусу). Саме в такому розумінні про норми трудового права говорить ряд дослідників із галузі трудового права.

Стан дослідження. Сутність поняття «норми трудового права» розглядали такі вчені, як Ю.Ю. Івчук, Л.І. Заморська, М.В. Цвік, Л.Л. Богачова, В.Д. Ткаченко, Л.Л. Богачова, Г.А. Борисов, В.О. Котюк, В.Н. Хропанюк, О.Ф. Скагун, В.М. Кириченко, О.М. Куракін. Незважаючи на велику кількість досліджень, єдиного підходу щодо визначення вказаного поняття так сформовано і не було.

Метою статті є дослідження теоретичних підходів щодо тлумачення поняття «норми трудового права».

Виклад основного матеріалу. Норму трудового права можна визначити як загальнообов’язкове, формально-визначене, встановлене чи санкціоноване державою і забезпечене заходами державного примусу правило поведінки, яке закріплює юридичні права і обов’язки учасників трудових відносин, що виникають з приводу застосування найманої праці, як пише С.В. Вишневецька [1, с. 65]. Ю.Ю. Івчук у своїх дослідженнях говорить про норму трудового права як соціально обумовлене, спрямоване на регулювання трудових та тісно пов’язаних з ними відносин обов’язкове для виконання суб’єктами трудового права правило поведінки, яке схвалюється або встановлюється державою і у своїй реалізації забезпечується рівнем свідомості виконавців, організаційною та виховною роботою і можливістю застосування державного примусу в разі порушення його вимог [2, с. 85]. Н.М. Степакова вважає, що під нормами трудового права слід розуміти встановлені та (або) ратифіковані державою формально визначені правила поведінки загальнообов’язкового характеру, які регулюють трудові та тісно пов’язані із ними відносини через надання їм суб’єктам відповідних прав та покладання на них обов’язків, виконання яких забезпечується силою державного впливу аж до примусу [3].

Однак такі підходи, відображаючи загально-правовий зміст норм трудової галузі права, не дозволяють скласти чіткого уявлення про їх особливості. Тому, на нашу думку, більш доречними є точки зору тих дослідників, які, формулюючи визначення норм трудового права, акцентують увагу на такій притаманній їм особливості, як можливість їх встановлення не лише у централізованому порядку, але й на локальному рівні. Так, з позиції, яку займає Н.О. Гетьманцева, норма трудового права – це встановлена на державному та (або) договірному рівні міра (масштаб) поведінки, як правило, загального характеру, регулююча трудові відносини шляхом надання їх суб'єктам суб'єктивних прав і покладання на них відповідних юридичних обов'язків [4, с. 6]. Схожу із попередньою точку зору висловлює В.Г. Томко, яка вважає, що під нормою трудового права потрібно розуміти встановлене на державному та (або) локальному рівні правило поведінки загального характеру, яке регулює трудові відносини, які виникають з приводу застосування найманої праці, а також відносини, тісно пов'язані з трудовими, шляхом надання їх суб'єктам суб'єктивних прав і покладання на них юридичних обов'язків [5, с. 119].

В цілому для того, щоб окреслити основні особливості норм трудового права, необхідно звернути увагу на їх:

- предмет;
- метод;
- рівень запровадження та сферу дії;
- структуру.

Вважаємо за потрібне зауважити на тому, що предметом досліджуваних норм є не будь-які відносини з використання праці, а лише ті, що складаються та реалізуються на підставі трудового договору. Відповідно, й супутні суспільні відносини, які не є безпосередньо трудовими, однак супроводжують останні та виконують по відношенню до них допоміжну роль, також можуть бути віднесені до предмету регулювання норм трудового права тільки в тому випадку, якщо вони прямим чином пов'язані із зазначеними трудовими відносинами, і у випадку їх розмежування з останніми втрачають сенс. Суспільні відносини, що виникають в ході реалізації інших форм і способів використання праці, тобто такі, що не передбачають укладання трудового договору, не є предметом регулювання з боку норм трудового права. У цьому контексті варто відзначити точку зору Л.І. Заморської, яка у своїх роздумах з приводу норм трудового права зазначає, що трудове законодавство серед множинності різноманітних життєвих фактів і обставин, що сприяють залученню до трудової діяльності, помітило і виділило найбільш поширений, простий і доступний для більшості громадян основний правотворчий юридичний факт – трудовий договір. Такий юридичний факт є характерним лише для норм трудового права [6, с. 71].

Якщо говорити про особливості норм права з позиції їх методу, то найбільш важливою їх рисою, з нашої точки зору, є те, що вони поєднують у собі імперативні, диспозитивні та договірні прийоми і

способи регламентації трудових і тісно пов'язаних із ними відносин. Одразу ж слід відзначити, що на практиці диспозитивний метод регулювання досить часто отожднюється із договірним, тобто про них говорять як про синоніми, що є не зовсім вірним. Такий підхід може бути справедливим для цивільної, однак не для трудової галузі права. З цього приводу слушною є думка Н.О. Гетьманцевої, яка пише, що специфікою трудового права як галузі права є те, що воно в своєму арсеналі зосереджує норми, які, як правило, мають договірний характер, на відміну, наприклад, від цивільного права, якому за природою цієї галузі притаманна диспозитивність, тобто наявність диспозитивних норм. Надання сторонам права самим визначати свої взаємовідносини і їх зміст забезпечується тим, що в цивільному праві переважають диспозитивні приписи, що забезпечують можливість інваріантності їх поведінки. Дослідник зауважує, що коло диспозитивних норм у порівнянні з договірними нормами в трудовому праві порівняно вузьке, а в цивільному праві, навпаки, широке. Але ця обставина не перешкоджає отожднюванню деякими вченими диспозитивних норм з договірними. Хоча за своєю природою вони є різними. Тому необхідно розрізняти насамперед договірні норми трудового права і диспозитивні норми, які проявляють широку сферу дії в цивільному праві, на відміну від трудового права [4, с. 4].

Специфіка диспозитивних норм полягає в тому, що вони, надаючи сторонам свободу щодо визначення характеру та змісту своїх взаємовідносин, водночас встановлюють можливі варіанти поведінки цих сторін, згідно з якими останні діють у випадку, якщо інше вони не передбачили у договірному порядку. Тобто за відсутності у договорі чіткої позиції сторін з приводу тих чи інших аспектів їх взаємин, виконання одного із варіантів поведінки, передбачених у диспозитивній нормі, є для них обов'язковим. У той час як договірні норми трудового права, наділяючи сторони можливістю самостійно визначити порядок та зміст своїх взаємовідносин щодо використання найманої праці, як правило, не передбачають альтернативних варіантів поведінки суб'єктів, якщо вони з тих чи інших причин її не обговорили у договірному порядку. Натомість нормами трудового права встановлюються певні конкретні вимоги, що пред'являються до сторін в ході укладання трудових договорів і є обов'язковими для виконання ними. Тобто не пропонуючи альтернативних варіантів поведінки, норми трудового права водночас визначають їм чіткі межі, що, звісно ж, суттєво зменшує варіативність дій сторін трудових відносин.

Так, наприклад, у статті 13 Кодексу законів про працю України та у статті 7 Закону України «Про колективні договори і угоди» від 1 липня 1993 року № 3356-ХІІ закріплено, що зміст колективного договору визначається сторонами в межах їх компетенції. У колективному договорі встановлюються взаємні зобов'язання сторін щодо регулювання виробничих, трудових, соціально-економічних відносин, зокрема, зміни в організації виробництва і праці; забезпечен-

ня продуктивної зайнятості; нормування і оплати праці, встановлення форм, системи, розмірів заробітної плати та інших видів трудових виплат (доплат, надбавок, премій тощо); встановлення гарантій, компенсацій, пільг; участі трудового колективу у формуванні, розподілі і використанні прибутку підприємства, установи, організації (якщо це передбачено статутом); режиму роботи, тривалості робочого часу і відпочинку; умов і охорони праці; забезпечення житлово-побутового, культурного, медичного обслуговування, організації оздоровлення і відпочинку працівників; гарантій діяльності профспілкової чи інших представницьких організацій трудящих; умов регулювання фондів оплати праці та встановлення міжкваліфікаційних (міжпосадових) співвідношень в оплаті праці; забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків [7; 8]. При цьому у зазначених нормативно-правових актах встановлено, що колективний договір може передбачати додаткові порівняно з чинним законодавством і угодами гарантії, соціально-побутові пільги [7; 8].

Наступна особливість норм трудового права полягає в тому, що вони можуть формуватися як на загальнодержавному, так і локальному рівнях, що, відповідно, впливає на їх юридичну силу і сферу дії. Наявність цих двох рівнів загалом є цілком зрозумілою, враховуючи вищезазначене щодо методів нормативно-правового регулювання. У централізованому порядку встановлюються переважно найбільш важливі, принципові аспекти виникнення, функціонування та припинення трудових відносин. Це необхідно для того, щоб забезпечити належний рівень законності у цій сфері. У свою чергу, локальні норми дозволяють сторонам трудових відносин розвивати та конкретизувати юридичні правила їх взаємовідносин залежно від наявних суб'єктивних та об'єктивних умов і обставин, в яких формуються та функціонуватимуть зазначені правовідносини. Слід погодитися із твердженням про те, що у централізованому порядку фіксується тільки мінімальний рівень гарантій трудових прав, який не може знижуватися ні за яких обставин в локальних актах, але може конкретизуватися і збільшуватися [5, с. 119].

Слід зазначити, що локальний характер низки норм трудового права не позбавляє їх тих властивостей, що притаманні правовим нормам, прийнятим у централізованому порядку, тобто вони також є загальними і загальнообов'язковими для тих осіб, що перебувають у сфері їх дії, вони так само формалізуються у відповідних правових документах (джерелах) і їх належне виконання гарантується державою.

Зауважимо, що однієї з основних властивостей норм права є те, що вона запроваджується компетентним органом державної влади або безпосередньо народом країни. Суб'єктами ж локальної нормотворчості виступають роботодавці або уповноважені ними органи, трудові колективи, профспілкові комітети. Тобто має місце так звана делегована нормотворчість, коли держава санкціонує, погоджує право недержавних суб'єктів розробляти та встановлювати юридичні правила поведінки.

І остання особливість норм трудового права, на яку ми вважаємо за потрібне звернути увагу у межах дослідження, обумовлена специфікою її структурних елементів.

Структура, або внутрішня форма, норми права – це внутрішня будова норми права, що виражається в її поділі на складові елементи, нерозривно пов'язані між собою [9, с. 288]. Як і будь-яка інша юридична норма, норма трудової галуззі права має у своєму складі три елементи.

Гіпотеза (припущення) – частина норми, що означає, за яких умов, обставин суб'єкти права мають здійснювати свої права та обов'язки, визначені в диспозиції цієї норми. Гіпотеза забезпечує дію норми, надає їй руху [9, с. 288].

Диспозиція (розпорядження) – це така частина норми права, в якій викладений зміст правила поведінки. В ній сформульовані права й обов'язки, яких суб'єкти суспільних відносин набувають при наявності умов, передбачених гіпотезою норми. Вона є центральною частиною норми права в тому розумінні, що інші дві частини є похідними від неї, логічно обумовленими диспозицією. Водночас це не означає можливості існування диспозиції норми права без санкції та гіпотези, оскільки без них вона втрачає свої регулятивні властивості [10, с. 282].

Санкція (стягнення) – це її третій, заключний елемент, у якому передбачені певні небажані наслідки, які настають для особи, що порушила диспозицію цієї норми. Санкція забезпечує здійснення диспозиції норми права [11, с. 116; 9, с. 288].

Ключовими особливостями норм трудового права, пов'язаними з їх структурою є те, що, по-перше, диспозиція та санкції цих норм права, як правило, містяться у різних законодавчих приписах; по-друге, значна частина із цих норм має відносно визначений характер, зокрема це стосується таких їх елементів, як диспозиція та санкція, що загалом цілком зрозуміло, враховуючи домінування договірного методу правового регулювання у сфері трудових відносин. З цього приводу буде доречним навести точку зору Л.І. Заморської, яка пише, що відносно визначених гіпотез у трудовому праві порівняно небагато, натомість такого роду диспозиції у цій галузі права домінують [6, с. 73–74]. Відносно визначена диспозиція норми трудового права, як пише дослідник, – це її структурний елемент, що встановлює права та обов'язки учасників трудових правовідносин, надаючи їм можливість при цьому уточнювати їх у кожному конкретному випадку залежно від обставин [6, с. 74]. Також автор відзначає, що у трудовому праві дуже багато відносно визначених санкцій, які встановлюють верхню і нижню межі засобів впливу на правопорушника [6, с. 73–74].

Висновки. Отже, враховуючи усе вищевикладене, можемо дійти висновку про те, що під нормою трудового права слід розуміти загальнообов'язкове, формалізоване, прийняте у централізованому чи локальному порядку правило поведінки у сфері трудових і тісно пов'язаних із ними відносин, що наділяє їх учасників відповідними суб'єктивними правами

(юридичними можливостями) та обов'язками, належає виконання яких гарантується силою державного впливу аж до прямого примусу.

Завершуючи дослідження, констатуємо, що норми права мають доволі цікавий та неоднозначний характер, який, з одного боку, наближує їх до норм цивільного права, а з іншого боку, свідчить про наявність у них власної специфічної правової

природи, в межах якої чіткі імперативні вказівки поєднуються із відносно визначними положеннями. Такий підхід гарантує учасникам трудових і тісно пов'язаних із ними відносин необхідну свободу дій в процесі врегулювання ними своїх взаємин, і водночас забезпечує необхідний мінімум державних гарантій їх трудових прав та законних інтересів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Вишневецька С.В. Поняття норми трудового права / С.В. Вишневецька // Науковий вісник Чернівецького університету : збірник наук. праць. – Вип. 82: Правознавство. – Чернівці : ЧДУ, 2000. – С. 60–64.
2. Івчук Ю.Ю. Теоретичні підходи до системи трудового права України в умовах ринкової економіки : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення» / Ю.Ю. Івчук ; Східноукраїнський національний ун-т ім. В.І. Даля. – Луганськ, 2004. – 175 с.
3. Степакова Н.М. Зміст норми трудового права в механізмі реалізації права / Н.М. Степакова // XII Міжнародна наукова інтернет-конференція «НАУКОВИЙ ПОТЕНЦІАЛ 2016» [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://intkonf.org/stepakova-n-m-zmist-normi-trudovogo-prava-v-mehanizmi-realizatsiyi-prava>.
4. Гетьманцева Н.О. Понятие и особенности норм трудового права / Н.О. Гетьманцева // Международный научно-практический правовой журнал «Legea și viața («Закон и Жизнь»). – 2015. – № 1 / 3. – С. 3–6.
5. Томко В.Г. Понятие и сущность нормы трудового права / В.Г. Томко // Международный научно-практический правовой журнал «Legea și viața» («Закон и Жизнь»). – 2015. – № 12 / 2. – С. 116–119.
6. Заморська Л.І. Відносно визначені норми права: поняття, структура, функції : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / Л.І. Заморська ; Одес. нац. юрид. акад. – О., 2009. – 190 с.
7. Кодекс законів про працю України від 10 грудня 1971 року № 322-VIII // ВВР. – 1971. – Додаток до № 50. – Ст. 375
8. Про колективні договори і угоди : Закон України від 1 липня 1993 року № 3356-XII // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1993. – № 36. – Ст. 361.
9. Скакун О.Ф. Теорія права і держави : [підручник] / О.Ф. Скакун. – 2-ге вид. – К. : Алерта ; КНТ ; ЦУЛ, 2010. – 520 с.
10. Загальна теорія держави і права: [підручник для студентів юридичних спеціальностей вищих навчальних закладів] / [М.В. Цвік, В.Д. Ткаченко, Л.Л. Богачова та ін.]; [за ред. М.В. Цвіка, В.Д. Ткаченка, О.В. Петришина]. – Х. : Право, 2002. – 432 с.
11. Бобылев А.И. Теоретические проблемы правового регулирования / А.И. Бобылев // Право и политика. – 2002. – № 8. – С. 10–16.

УДК 349.22

РІЗНОВИДИ МАТЕРІАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ РОБОТОДАВЦЯ

VARIETIES LIABILITY OF THE EMPLOYER

Подорожній Є.Ю.,

*кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник,
доцент кафедри адміністративного права та процесу
Харківського національного університету внутрішніх справ*

У статті на основі наукових поглядів вчених досліджено теоретичні підходи щодо тлумачення таких понять, як «матерія», «збитки» та «школа». Надано авторське бачення щодо визначення терміну «шкода, завдана роботодавцем найманому працівнику». Відзначено, що матеріальна відповідальність роботодавця перед найманим працівником за завдання першим другому матеріальної шкоди може виникати на початкових стадіях формування трудових правовідносин, в процесі їх протікання та після завершення цих правовідносин.

Ключові слова: матерія, збитки, школа, матеріальна відповідальність, роботодавець, відповідальність роботодавця.

В статье на основе научных взглядов ученых исследованы теоретические подходы относительно толкования таких понятий, как «материя», «ущерб» и «вред». Предоставлено авторское видение определения термина «вред, причиненный работодателем наемному работнику». Отмечено, что материальная ответственность работодателя перед наемным работником за нанесение первым второму материального ущерба может возникать на начальных стадиях формирования трудовых правоотношений, в процессе их протекания и после завершения этих правоотношений.

Ключевые слова: материя, убытки, ущерб, материальная ответственность, работодатель, ответственность работодателя.

The article based on scientific views of scientists the theoretical approaches to the interpretation of such concepts as “matter”, “loss” and “sorry”. Courtesy of the author’s vision of the definition of “damage caused to the employer hired worker”. Emphasized that the liability of the employer to the employee for the second problem first material damage can occur in the early stages of formation of labor relations in the process of their leaks and after these relationships.

Key words: matter, loss, damage, liability, employer, employer liability.

Постановка проблеми. Однією з особливостей юридичної відповідальності роботодавців безпосередньо перед найманими працівниками є те, що вона можлива тільки у вигляді матеріальної відповідальності. Водночас роботодавці та уповноважені ними органи можуть притягатися за порушення режиму законності у трудовій сфері й до інших видів правової відповідальності, зокрема до адміністративної та кримінальної. Більше того, в межах самої матеріальної відповідальності роботодавців можна виокремити декілька різновидів, які мають свою специфіку. Саме тому ми розглянемо характер та зміст окремих різновидів матеріальної відповідальності роботодавців.

Стан дослідження. Різним видам матеріальної відповідальності присвячували увагу у своїх наукових дослідженнях такі вчені, як Т.Є. Крисань, О.Г. Серета, Є.І. Темнова, М.В. Цвік, В.Д. Ткаченко, О.В. Петришин, М.І. Магузов, О.В. Малько, Ю.П. Дмитренко, В.С. Венедіктов, П.Д. Пилипенко та інші. Проте недостатньо приділено уваги матеріальній відповідальності саме роботодавця.

Метою статті є дослідження різновидів матеріальної відповідальності роботодавця.

Виклад основного матеріалу. Єдиною підставою притягнення роботодавця, як власне і працівника, до матеріальної відповідальності є трудове майнове правопорушення, тобто винне порушення однією зі сторін трудового договору своїх обов'язків, що призвело до заподіяння майнової шкоди іншій стороні [1, с. 455]. При цьому наявність прямої дійсної шкоди, є обов'язковою умовою настання цієї відповідальності. Однак характер цієї шкоди може бути різним: матеріальним та нематеріальним.

Термін «матерія» у тлумачних словниках визначається як:

– об'єктивна реальність, що існує поза людською свідомістю й незалежно від неї;

– те, з чого складаються усі речовини;

– те саме, що й тканина [2, с. 651].

Відповідно, «матеріальний» – це такий, що:

– відноситься до матерії, який має відчутну форму;

– речовий, предметний [2, с. 651; 3, с. 525].

У філософії матерія позначає субстанцію, що володіє статусом першооснови (об'єктивною реальністю) по відношенню до свідомості (суб'єктивної реальності); категорію, що виражає найбільш глибоку сутність світу (його об'єктивне буття) [4, с. 407]. Матерія – це нескінченна безліч всіх існуючих у світі об'єктів і систем, субстрат будь-яких властивостей, зв'язків, відносин і форм руху. Матерія включає в себе не тільки всі ті, що безпосередньо спостерігаються, об'єкти й тіла природи, а й усі ті, які в принципі можуть бути пізнані в майбутньому на основі вдосконалення засобів спостереження і експерименту. Весь навколишній нас світ є рухомою матерією в її нескінченно різноманітних формах і проявах, з усіма її властивостями, зв'язками і відносинами [5, с. 353].

Отже, матеріальна шкода завжди пов'язана із втратами майнового характеру: знищення речей, погіршення їх якості та (або) зменшення кількості, неотримання чи недоотримання речових благ. У цьому

контексті слід відзначити точку зору, яку висловлюють І.І. Митрофанов та Т.В. Гайкова. Вони пишуть, що майнова шкода – це будь-яке зменшення чи знищення майнового суб'єктивного права, охоронюваного законом інтересу чи майнового блага, що спричиняє втрати у потерпілого. Дослідники справедливо наголошують на тому, що від поняття «майнова шкода» слід відрізнити поняття «майнові збитки», які є економічним (вартісним, грошовим) еквівалентом завданої майнової шкоди [6, с. 196–197]. Збитки, як відзначають правники, мають подвійну правову природу, адже вони є економічною і юридичною категорією. Проте не будь-які економічні (майнові) збитки набувають ознак юридичної категорії. Економічні збитки – це негативні наслідки у формі зменшення майнових благ, не обумовлені діяльністю фізичних чи юридичних осіб, за настання яких не настає примусовий обов'язок третіх осіб їх відшкодувати чи компенсувати. Юридична категорія «збитки» складається лише з тих збитків, які виникають внаслідок порушення у межах цивільних чи інших правовідносин, уповноважений учасник яких має право вимагати від зобов'язаної особи відшкодування таких збитків [6, с. 196–197; 7, с. 6]. І.В. Подколзін визначає збитки як грошове вираження втрачених, додатково витрачених або недоотриманих майнових благ особою внаслідок порушення відповідного цивільного права іншою особою, зокрема, стороною договірної зобов'язання, які підлягають відшкодуванню [7, с. 6].

На тому, що шкоду не можна ототожнювати зі збитками, наголошує й О.С. Іоффе, який пише, що збитки та шкода є самостійними поняттями, які застосовуються в речовому або соціальному значенні [8, с. 100]. На відміну від попереднього автора, Н.С. Малєїн під шкодою розуміє заподіяне порушення майнового інтересу, що виражається в грошовій формі, формі збитків [9, с. 91]. Вважаємо, що такий підхід звужує поняття шкоди і є справедливим, якщо говорити про неї лише в матеріальному контексті. Однак вона, як ми вже зазначали, може мати і нематеріальний характер. З цього приводу Т.Є. Крисань слушно зазначає, що «шкода» і «збитки» ототожнюються, але лише настільки, наскільки шкода може бути виражена в грошовій оцінці. У цілому ж поняття шкоди, в тому числі і такої, що не піддається грошовій оцінці, виявляється ширше за поняття збитків [10, с. 71]. Шкода є ширшим поняттям, що підрозділяється на майнову і немайнову шкоду. Шкода може бути заподіяна не тільки майну, але й особі громадянину або діловій репутації юридичної особи. Шкоду можна відшкодувати в натурі шляхом надання речі того ж роду і якості, виправлення пошкоджень, спростування відомостей, що порочать ділову репутацію тощо, шляхом компенсації моральної шкоди, а також шляхом відшкодування збитків [10, с. 71–72].

Аналіз нормативних джерел також свідчить про те, що термін «збитки» використовується тільки для позначення матеріального аспекту шкоди. Так, у статті 22 Цивільного кодексу України встановлено, що особа, якій завдано збитків у результаті порушен-

ня її цивільного права, має право на їх відшкодування, при цьому збитками є:

1) втрати, яких особа зазнала у зв'язку зі знищенням або пошкодженням речі, а також витрати, які особа зробила або мусить зробити для відновлення свого порушеного права (реальні збитки);

2) доходи, які особа могла б реально одержати за звичайних обставин, якби її право не було порушене (упущена вигода) [11].

Також слід відзначити статті 224–225 Господарського кодексу України від 19 жовтня 2000 року № 2050-III, в яких закріплено, що під збитками розуміються витрати, зроблені управненою стороною, втрата або пошкодження її майна, а також неодержані нею доходи, які управнена сторона одержала б у разі належного виконання зобов'язання або додержання правил здійснення господарської діяльності другою стороною. При цьому до складу збитків, що підлягають відшкодуванню особою, яка допустила господарське правопорушення, згідно із цим Кодексом, включаються:

– вартість втраченого, пошкодженого або знищеного майна, визначена відповідно до вимог законодавства;

– додаткові витрати (штрафні санкції, сплачені іншим суб'єктам, вартість додаткових робіт, додатково витрачених матеріалів тощо), понесені стороною, яка зазнала збитків внаслідок порушення зобов'язання другою стороною;

– неодержаний прибуток (втрачена вигода), на якій сторона, яка зазнала збитків, мала право розраховувати у разі належного виконання зобов'язання другою стороною;

– матеріальна компенсація моральної шкоди у випадках, передбачених законом [12].

Отже, враховуючи вищезазначене, доцільно погодитися із тим, що визначальним у визначенні поняття «збитки» є формула, запропонована ще римськими цивілістами, згідно з якою майновою шкодою (збитками) вважалось обчислене в грошах будь-яке зменшення наявного майна та інше ущемлення майнового інтересу однієї особи, заподіяне протиправними діями іншої особи, яке складається із втрат наявного та втраченої вигоди [6, с. 198].

У межах відповідальності роботодавця за завдання матеріальної шкоди найманому працівнику також можна виділити декілька її різновидів, залежно від того, на якому етапі розвитку перебувають трудові відносини та яка об'єктивна сторона правопорушення, тобто характер протиправних дій (чи бездіяльності) роботодавця. О.Г. Серета з цього приводу пише, що, як показує теорія і практика, зазвичай виділяють три групи випадків матеріальної відповідальності роботодавця перед працівником залежно від порушення трудових прав працівника:

– до першої групи відноситься відшкодування майнової шкоди, що виникла в результаті порушення роботодавцем права працівника на працю;

– друга група поєднує випадки відшкодування шкоди, що виникла внаслідок порушення права працівника на охорону здоров'я, на здорові та безпечні умови праці;

– до третьої групи відносяться випадки відшкодування працівнику шкоди, що виникла внаслідок порушення роботодавцем інших прав працівника в трудовому правовідношенні, наприклад, права на охорону його особистої власності, у зв'язку із незабезпеченням збереження майна працівника під час роботи [13, с. 65].

При цьому дослідник підкреслює, що запропонована класифікація охоплює випадки відповідальності роботодавця за майнову шкоду, заподіяну працівнику [13, с. 65].

На думку Н.Б. Болотіної, матеріальна шкода, заподіяна працівникові при виконанні ним трудових обов'язків, включає в себе:

1) шкоду, заподіяну працівникові внаслідок порушення права на працю:

– при необґрунтованій відмові у прийнятті на роботу;

– при прийнятті працівника на роботу з порушенням правил прийняття, що спричинило його подальше звільнення з цієї причини;

– при незаконному переведенні на іншу роботу, відстороненні від роботи, звільненні працівника;

– при порушенні обов'язків власника або уповноваженого ним органу щодо видачі документів про його працю і заробітну плату (у разі неправильного заповнення, оформлення і затримки видачі трудової книжки, документів про працю і заробітну плату);

2) шкоду, заподіяну майну працівника [1, с. 470].

Ю.П. Дмитренко вважає, що матеріальна шкода працівнику завдається роботодавцем при таких діях останнього:

– при порушенні права працівника на працю (при незаконних переведеннях, звільненні, відстороненні від роботи тощо);

– при порушенні обов'язків власника чи уповноваженого ним органу щодо видачі документів про працю та заробітну плату (неправильне заповнення, оформлення чи затримка видачі трудової книжки, заробітної плати тощо);

– при незабезпеченні збереження особистих речей працівника під час роботи (крадіжка, пошкодження, знищення);

– за незабезпечення роботодавцем безпечних умов праці, що спричинило пошкодження здоров'я чи смерті працівника (лише в окремих випадках) [14, с. 373].

В.С. Венедиктов пише, що законодавством передбачається можливість накладення матеріальної відповідальності і на роботодавця. Так, роботодавець зобов'язаний відшкодувати збиток, заподіяний працівникові внаслідок:

– затримки виконання рішення органу, що розглядає трудовий спір про поновлення на роботі незаконно звільненого або переведеного на іншу роботу працівника;

– недотримання вимог законодавства про охорону праці, що привело до трудового каліцтва або іншого ушкодження здоров'я працівника;

– незаконного звільнення або переведення на іншу роботу;

– знищення, псування, крадіжки особистих речей працівника під час роботи;

– затримки видачі трудової книжки і розрахунку при звільненні [15, с.128].

П.Д. Пилипенко, розкриваючи сутність матеріальної відповідальності роботодавця, зазначає, що матеріальна шкода, завдана ним працівнику, полягає у повній чи частковій втраті заробітної плати, яка зумовлена:

– незаконним звільненням, переведенням, відстороненням працівника від виконання трудових функцій;

– порушенням роботодавцем законодавче встановленої процедури розірвання трудового договору;

– затримкою виконання судового рішення про поновлення на роботі незаконно звільненого працівника;

– недотримання вимог законодавства про охорону праці, що призвело до трудового каліцтва або іншого ушкодження здоров'я працівника.

Матеріальна відповідальність роботодавця також

може бути наслідком псування, знищення або крадіжки особистих речей [16, с. 160].

Висновки. Таким чином, збитки – це економічний вимір (вираження) матеріальної шкоди, яка, у свою чергу, з юридичної точки зору, позначає негативні матеріальні наслідки протиправних дій осіб. Звідси матеріальна шкода, завдана роботодавцем найманому працівнику, – це ті збитки (у вигляді пошкодження, зменшення чи повної втрати особистого майна (речей) найманого працівника, неотримання чи недоотримання ним певних матеріальних благ, унеможливлення чи ускладнення задоволення ним своїх матеріальних інтересів), яких зазнав найманий працівник внаслідок невиконання чи неналежного виконання роботодавцем своїх трудо-правових обов'язків. Отже, матеріальна відповідальність роботодавця перед найманим працівником за завдання першим другому матеріальної шкоди може виникати на початкових стадіях формування трудових правовідносин, в процесі їх протікання та після завершення цих правовідносин.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Болотіна Н.Б. Трудове право України : [підручник] / Н.Б. Болотіна. – 4-те вид., стер. – К. : Вікар, 2006. – 725 с.
2. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. – К. ; Ірпінь : ВТФ «Перун», 2005. – 1728 с.
3. Большой толковый словарь русского языка / сост. и гл. ред. С.А. Кузнецов. – СПб. : Норинт, 2000. – 1536 с.
4. Новейший философский словарь / сост. А.А. Грицанов. – М. : Изд. В.М. Скаун, 1998. – 896 с.
5. Философский энциклопедический словарь / гл. ред.: Л.Ф. Ильичев, П.Н. Федосеев, С.М. Ковалев, В.Г. Панов. – М. : Сов. Энциклопедия, 1983. – 840 с.
6. Митрофанов І.І. «Шкода» та «збитки»: співвідношення понять / І.І. Митрофанов, Т.В. Гайкова // Вісник КрНУ імені Михайла Остроградського. – 2012. – Вип. 3 (74). – С. 28–36.
7. Подколзін І.В. Збитки та їх відшкодування в договірному праві України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право та цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / І.В. Подколзін ; Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. – К., 2010. – 20 с.
8. Иоффе О.С. Обязательственное право / О.С. Иоффе. – М. :Юрид. лит., 1975. – 872 с.
9. Малеин Н.С. Имущественная ответственность в хозяйственных отношениях / Н.С. Малеин ; отв. ред.: В.В.Лаптев. – М. : Наука, 1968. – 207 с.
10. Крисань Т.Є. Збитки як категорія цивільного права України : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право та цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / Т.Є. Крисань ; Одеська національна юридична академія. – О., 2008. – 216 с.
11. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року № 435-IV // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2003. – № 40–44. – Ст. 356.
12. Господарський кодекс України від 19 жовтня 2000 року № 2050-III // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2003. – № 18, № 19–20, № 21–22. – Ст. 144.
13. Серєда О.Г. Роботодавець як суб'єкт трудового права : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення» / О.Г. Серєда ; Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого. – Х., 2004. – 210 с.
14. Дмитренко Ю.П. Трудове право України : [підручник] / Ю.П. Дмитренко. – К. : ЮрінкомІнтер, 2009. – 624 с.
15. Венедіктов В.С. Трудове право України (Особлива частина) : [навчальний посібник для курсантів і слухачів вищих навчальних закладів МВС України] / В.С. Венедіктов. – Сімферополь : ДОЛЯ, 2005. – 368 с.
16. Трудове право України : [навчальний посібник] / за ред. П.Д. Пилипенка. – К. : Істина, 2005. – 208 с.

НОВІТНІ ФОРМИ ЗАЙНЯТОСТІ: ПРАКТИКА ЗАСТОСУВАННЯ

RECENT FORM OF EMPLOYMENT: PRACTICE

Римар Б.А.,

*доцент кафедри трудового права та права соціального забезпечення
Національного університету «Одеська юридична академія»*

Статтю присвячено дослідженню особливостей правового регулювання та практики застосування новітніх форм зайнятості. Проаналізовано положення працівників, які працюють за таких форм зайнятості, та доведено, що вони часто опиняються поза межами захисної функції трудового права. Обґрунтовано необхідність удосконалення чинного трудового законодавства у сфері регулювання трудових відносин за новітніх форм зайнятості, з урахуванням міжнародного досвіду.

Ключові слова: правове регулювання, працівник, трудовий договір, форма зайнятості, захист трудових прав.

Статья посвящена исследованию особенностей правового регулирования и практики применения новейших форм занятости. Проанализировано положение работников, работающих при таких формах занятости, и доказано, что они часто оказываются за пределами защитной функции трудового права. Обоснована необходимость совершенствования действующего трудового законодательства в сфере регулирования трудовых отношений при новейших формах занятости с учетом международного опыта.

Ключевые слова: правовое регулирование, работник, трудовой договор, форма занятости, защита трудовых прав.

The article deals with peculiarities of legal regulation and practice of application of new forms of employment. Analyzed the situation of workers in such forms of employment and it is proved that quite often they are beyond the protective function of labor law. The necessity of improvement of existing labor legislation in the sphere of regulation of labor relations in the latest forms of employment, taking into account international experience.

Key words: legal regulation, employee, employment contract, form of employment, protection of labor rights.

Постановка проблеми. На думку багатьох вітчизняних вчених, модель традиційної зайнятості, яка передбачає укладення безстрокового трудового договору на повний робочий день з постійним окладом, існувала більш-менш стабільно до 70-х рр. минулого століття. Однак в останні роки в розвинених країнах під впливом процесів глобалізації, міжнародної конкуренції, стрімкого розвитку інформаційно-комунікаційних технологій, переходу до інноваційної економіки відбувається трансформація соціально-трудова відносин, які розвиваються в напрямі збільшення гнучкості та дерегуляції трудової діяльності, поступового відходу від традиційної зайнятості та формування новітніх нестандартних форм зайнятості.

Як відзначають А.М. Лушніков і М.А. Фоміна, роботодавці, вважаючи, що в період економічної кризи необхідно створювати систему трудових відносин, більш вільну від жорсткого регулювання законодавством, знаходять нові шляхи організації трудових ресурсів і розподілу робочого часу, прагнучи до децентралізації процесу виробництва [1].

Зміни у структурі пропозиції робочої сили на ринку праці стимулюються дією таких чинників: зростаюче залучення жінок, молоді, у тому числі студентів, до активного економічного життя; підвищення добробуту домогосподарств; комп'ютеризація та зростання технічного оснащення домогосподарств; поступове перетворення «людини економічної» на «людину творчу»; підвищення значущості нематеріальних мотивів у поведінці людей та їх життєдіяльності загалом. Відзначається прагнення праців-

ника до індивідуалізації та незалежності. Працівник нового типу є більш освіченим, кваліфікованим, він здатний самостійно відстоювати свої інтереси, відкрито й успішно вести переговори напряму з роботодавцем щодо встановлення найбільш сприятливих і вигідних для себе умов зайнятості.

Певну роль у поширенні нестандартної зайнятості відіграє і збільшення мобільності працівників. Під мобільністю праці в цьому випадку розуміється кожний із можливих варіантів змін як самої роботи, так і місця її виконання для будь-яких категорій працівників.

Для нових форм зайнятості характерними постають специфічні риси, а саме: інтелектуалізація праці, динамічна галузева та внутрішньогалузева реструктуризація працівників, підвищення освітнього та кваліфікаційного рівня робочої сили, створення нових типів праці та оновлення цілих сфер професій, розвиток самозайнятості нового типу, становлення «гуманної» зайнятості, посилення гнучкості ринку праці, зростання зайнятості у сфері середнього та малого бізнесу тощо. Оскільки такі зміни досить часто негативно позначаються на трудящих, які знаходяться, як правило, за межами захисної функції трудового права, деякі дослідники висловлюють пропозиції про необхідність зміни його предмету, розширення сфери дії галузевих норм і включення до нього усіх видів суспільно корисної діяльності, в тому числі залежної і незалежної праці.

Такі пропозиції стали наслідком усвідомлення того, що новітні нестандартні форми зайнятості – це

глобальний феномен, викликаний у тому числі кризовою ситуацією економіки багатьох країн [2].

Динамічний розвиток зазначених процесів передбачає необхідність постійного оновлення, а в окремих випадках – створення нової нормативно-правової бази, яка відповідає б потребам суспільства.

Метою статті є аналіз практики застосування та особливостей правового регулювання новітніх нестандартних форм зайнятості в національному законодавстві та законодавстві іноземних країн у сучасних умовах суспільно-економічного розвитку.

Виклад основного матеріалу. Використання новітніх нетипових форм зайнятості в європейських країнах неухильно збільшується і за різними оцінками, сьогодні, такі форми вже охоплюють 25-30 відсотків робочої сили.

До найбільш розповсюджених форм нетипової зайнятості відносять:

- дистанційну роботу, телероботу;
- тимчасову та сезонну роботу;
- позикову працю (лізинг персоналу, аутстафінг персоналу, аутсорсинг персоналу);
- роботу за викликом;
- зайнятість за умов гнучких форм організації робочого часу;
- надомну працю та ін.

Останнім часом стрімкого поширення набуває часткова зайнятість. У країнах, де часткова зайнятість закріплена на законодавчому рівні, одним із вагомих аргументів стало, те що відсутність можливості працювати неповний робочий день або за гнучким графіком роботи нерідко призводить до невиходу на роботу після закінчення терміну відпустки по догляду за дитиною. Система соціальних відпусток в Україні дозволяє матері перебувати з дитиною тривалий час після народження, але фактично не сприяє поєднанню зайнятості та виконання батьківських обов'язків, що призводить до зменшення частки працюючих жінок і поширення бідності серед сімей з дітьми.

В умовах економічної кризи в Україні все більшої значущості серед нових форм нестандартної зайнятості та організації праці набуває запозичена праця, використання якої здійснюється, як правило, у межах схем аутсорсингу, аутстафінгу та лізингу персоналу. За різними оцінками, у 2010 р. послугами аутсорсингу користувалися близько 25% всіх компаній, що функціонують в Україні. Найпопулярнішими видами аутсорсингу були ІТ-аутсорсинг (27%), юридичний (25%), бухгалтерський (20%), транспортний (12%) та кадровий (6%), на інші види аутсорсингу припало 10% усього обсягу даного ринку послуг.

Уже декілька років Україна залишається лідером серед так званих розробників програмного забезпечення в Центральній і Південній Європі, а сьогодні ще й лідирує в регіоні за кількістю ІТ-аутсорсингових фірм (3,2 тис.) та чисельністю спеціалістів, які в них працюють (понад 40 тис. осіб). При цьому оплата праці українських програмістів нижча за аналогічні послуги закордонних ІТ-спеціалістів.

В Україні гострою залишається проблема повної відсутності правового регулювання у сфері телеро-

боти (дистанційної роботи) як одного з видів новітніх нестандартних форм зайнятості. За визначенням провідної організації у сфері дослідження телероботи Європейської ініціативи (European Telework Development Initiative), телеробота виникає тоді, коли інформаційно-комунікаційні технології використовуються для виконання роботи на відстані від місця, де необхідні результати цієї роботи, або від місця, де вона зазвичай виконується.

Та обставина, що зазначені працівники працюють у місцях, віддалених від центрального офісу, наближує їх до правового статусу надомників, регулювання праці яких ще за радянських часів є предметом спеціального підзаконного нормативно-правового акту («Положення про умови праці надомників», затверджене постановою Держкомпраці СРСР і Секретаріату ВЦРПС від 29 вересня 1981 р.). Така праця також врегульована міжнародними трудовими нормами: ідеться про Конвенцію МОП № 177 про надомну працю 1996 р. та Рекомендацію МОП № 184 щодо надомної праці.

Проте чинне Положення від 1981 року та згадані міжнародні акти регулюють працю так званих традиційних надомників – осіб невисокої кваліфікації, які виконують вдома головним чином нескладну, ручну роботу. Специфіка ж нового дистанційного працівника полягає у якісній зміні техніки, що використовується, характері робочої сили, трудової функції таких робітників може здійснюватися без прив'язки до їх дому.

Оскільки дистанційна робота повністю не вписується в рамки правового регулювання надомної праці, адже поняття надомної праці вужче за поняття дистанційної праці та є одним з його видів, то у багатьох країнах, у тому числі в Україні, виникають проблеми застосування трудового законодавства щодо врегулювання такої праці. Якщо сторони вирішили укласти договір віддалено, без обміну паперовими угодами, підписаними власноруч, вони можуть звернутися до електронної форми договору та підписати його «електронним підписом», що прямо допускається чинним законодавством. Закон України «Про електронний цифровий підпис» визначає правовий статус електронного цифрового підпису, який призначений для забезпечення діяльності фізичних і юридичних осіб, що здійснюється з використанням електронних документів. Електронний підпис не може бути визнаний недійсним лише через те, що він має електронну форму або ґрунтується на посиленому сертифікаті ключа. У країнах ЄС, США, Канаді та інших державах цифрові підписи та сертифікати вже давно затверджені на законодавчій основі як еквівалент власноручного підпису [3].

Слід зазначити, що в окремих країнах зазначеній формі зайнятості приділяється більш прискіплива увага, ніж в Україні. Так, у Греції в 1998 році був прийнятий Закон № 2639, який визнав телепрацю важливим видом трудової діяльності та встановив права та обов'язки сторін телетрудових відносин. У Трудовому кодексі Російської Федерації з 19 квітня 2013 р. введено в дію нову главу 49.1, яка має на-

зву «Особливості регулювання праці дистанційних працівників» та якою врегульована праця співробітників підприємств, установ та організацій, працюючих дистанційно. Відповідно до ст. 312.1 Трудового кодексу РФ дистанційною роботою визнається виконання визначеної трудовим договором трудової функції поза місцем знаходження роботодавця, його філіалу, представництва, іншого відокремленого структурного підрозділу, поза стаціонарним робочим місцем, територією чи об'єктом, яка прямо чи непрямо знаходиться під контролем роботодавця, за умови використання для виконання трудової функції та для здійснення взаємозв'язку між працівником і роботодавцем з питань, пов'язаних з її виконанням, інформаційно-телекомунікаційних мереж загально-го користування, у тому числі мережі «Інтернет».

В Україні важко оцінити справжню кількість зайнятих у телероботі. Якщо в США, Канаді, ЄС майже щороку проводяться дослідження телероботи та її впливу на економіку країн як на державному, так і на недержавному рівні, то в Україні вони відсутні. Через це телепрацівники нерідко опиняються виключеними з систем надання певних пільг і переваг, відчувають послаблення схем їх соціального захисту, оскільки останні ґрунтуються на моделі традиційної зайнятості, яка законодавчо врегульована.

Роботодавці не зацікавлені в навчанні своїх телепрацівників, тому підвищенням своєї кваліфікації ті мають займатися самостійно. Насправді ж ефективність праці віддалених співробітників може бути значно вищою, якщо їх забезпечити відповідними їхнім запитам правами та умовами роботи.

Стосовно праці простих надомників, то, за дослідженнями Міжнародної організації праці, за півтора десятиріччя кількість працівників, які працювали «домашніми» (гувернанток, нянь, прибиральниць, охоронників, шоферів), у світі зросла майже втричі та склала в 2010 році понад 52 млн чоловік; за іншими даними, ця цифра сягає 100 млн. «Домашні слуги» складають 3,6% від загальної кількості людей, працюючих за наймом, а в країнах, що розвиваються, – до 12%. Реальна ж чисельність працюючих у цьому, як правило, неформальному секторі економіки – під питанням навіть у Європі. Наприклад, у Німеччині, за даними статистичного бюро, близько 700 тисяч домашніх працівників. Місцеві ж профспілки кажуть про 2,4 млн. Домашньою прислугою за кордоном також працюють тисячі наших «заробітчани», і в основному нелегально.

Питання контролю за працею домашніх працівників також досить докладно врегульовані у Конвенції МОП № 189 про гідну працю домашніх працівників, яка була прийнята 16 червня 2011 р. на 100-й сесії Міжнародної конференції праці у Женеві, та, на жаль, Україною вона не ратифікована.

У сучасних економічних умовах великий інтерес роботодавців викликає і такий різновид організації праці, як сезонні роботи. Лідерами залучення сезонних працівників в Україні є компанії та організації, бізнес яких пов'язаний із сезонними коливаннями ринку. Так, у піковий період активно набирають пер-

сонал будівельні та сільськогосподарські підприємства, виробники харчових продуктів, санаторно-курортні заклади та ін. Штат таких компаній залежно від рівня попиту на товар або послугу може збільшуватися вдвічі. Сезонні працівники, на думку експертів, загалом становлять близько 80% всього ринку тимчасового персоналу, їх наймають переважно для виконання адміністративної або низькокваліфікованої роботи.

Особливості регулювання праці сезонних працівників з урахуванням специфіки організації виробництва та праці залежно від умов її здійснення передбачено ст. 7 Кодексу законів про працю (далі – КЗпП) України. На жаль, більше ніде не згадується про сезонні роботи чи сезонних працівників, тому з приводу питань оформлення трудових відносин, оплати їх праці та забезпечення трудових гарантій необхідно керуватися загальними нормами КЗпП, інших законів України та підзаконними актами. Сьогодні продовжує діяти (у частині, що не суперечить Конституції України та законодавству України) Указ Президії Верховної Ради СРСР «Про умови праці робітників і службовців, зайнятих на сезонних роботах» від 24 вересня 1974 р. № 310-ІХ. Відповідно до ст. 1 Указу сезонними вважаються роботи, які внаслідок природних і кліматичних умов можуть виконуватися лише протягом певного періоду (сезону), але не більше 6 місяців.

Список сезонних робіт і галузей є вичерпним та міститься в «Списку сезонних робіт і сезонних галузей», затвердженому постановою КМУ від 28 березня 1997 р. № 278, тому з працівником може бути укладений трудовий договір на виконання сезонної роботи, якщо така робота:

- не може виконуватися протягом усього року в результаті природних та кліматичних умов і тому виконується лише протягом певного періоду, що не перевищує 6 місяців;

- є в «Списку сезонних робіт та галузей».

До сезонних галузей віднесені лісова промисловість і лісове господарство, торф'яна промисловість, сільське господарство, переробні галузі промисловості, санаторно-курортні галузі та заклади відпочинку. У кожній з цих галузей визначені певні види робіт, що вважаються сезонними. У разі, коли не виконується хоча б одна з вищезазначених умов, така робота не вважається сезонною і працівники не є сезонними, тому слід підписувати з ними строкові трудові договори на певний час або на час виконання певної роботи (ст. 23 КЗпП).

На ринку праці України та інших країн світу набувають актуальності таке явище, як робота за викликом, та питання, пов'язані з правовим регулюванням правовідносин у цій сфері.

На сьогодні серед вітчизняних науковців немає єдиної думки стосовно визначення трудового договору про роботу за викликом. Так, О. Прилипко розглядає роботу за викликом як працю особи за попередньо обумовленою трудовою функцією, що виконується нею періодично – за викликом роботодавця в разі виникнення в нього потреби у такому виклику.

І. Кисельов характеризує трудовий договір про роботу за викликом як можливість наймача залучати працівника за викликом у випадку необхідності зі вказівкою або без вказівки тривалості робочого дня [4].

Вказана форма зайнятості вже певний час врегульована законодавством європейських країн, таких як Голландія, Іспанія, Бельгія, Португалія, Німеччина, Угорщина та ін. Майже один мільйон працівників у Англії в галузі туристичного бізнесу, освіти, охорони здоров'я вже працюють за так званими «нульовими робочими контрактами».

У сучасному законодавстві Європи виділяють два види договорів про роботу за викликом:

1) zero-hours contract, за умовами якого роботодавець не зобов'язаний надавати працівнику роботу та не несе відповідальності за її ненадання. Режим роботи, тривалість робочого часу не встановлюються в такому договорі;

2) min-max contract – договір, у якому встановлюється мінімальна тривалість робочого часу, яку повинен забезпечити роботодавець, та максимальна, яку зобов'язаний відпрацювати працівник за викликом. У разі, коли роботодавець залучає працівника до роботи, тривалість якої є меншою, ніж встановлений мінімум, працівнику виплачується винагорода, яка була б виплачена, якщо б працівник відпрацював встановлений мінімум часу.

Правова регламентація трудових договорів, які опосередковують роботу за викликом, у трудовому законодавстві України відсутня. Серед наших вчених немає єдності щодо шляхів легалізації зазначених

договорів на законодавчому рівні. Так, здійснюються спроби розробити та застосовувати щодо зазначеної категорії працівників окремі методи правового регулювання. Деякі вчені за вихідну основу такого регулювання пропонують використовувати чинні нормативно-правові акти про надомну працю та роботу з неповним робочим часом, але з унесенням до них змін і доповнень, інші (О. Коркін, Є. Суханов) наголошують на схожості «нульових робочих контрактів» з наявною конструкцією у цивільному праві – рамковими договорами, пропонують іменувати їх «рамковими трудовими договорами» та здійснювати регулювання на підставі норм цивільного права [5].

Висновки. На жаль, питанням правового регулювання новітніх форм зайнятості в нашій країні не приділяється достатньої уваги. Нові тенденції в правовому регулюванні праці приводять багатьох юристів до переконання, що у цей час неминуча поява у сфері трудових відносин гібридних договорів, які будуть регулюватися одночасно нормами трудового та інших галузей права (цивільного, адміністративного, сімейного). Очевидно, що сьогодні традиційний трудовий договір вже не здатний регулювати усі форми трудових відносин, тому національне законодавство потребує розробки спеціальних комплексних законодавчих актів, що стосуються роботи за нестандартних форм зайнятості, та внесення відповідних змін до проекту Трудового кодексу України з урахуванням позитивного міжнародного досвіду в зазначеній сфері.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Лушников А.М. Особенности правового регулирования трудовых отношений при нестандартных формах занятости: опыт стран Запада / А.М. Лушников, М.А. Фомина // Труд за рубежом. – 2007. – № 2. – С. 89.
2. Киселев И.Я. Трудовое право России и зарубежных стран. Международные нормы труда : [учебник] / И.Я. Киселев. – Изд. 2-е, испр. и доп. – М. : Эксмо, 2006. – 296 с.
3. Мельник К.В. До питання адаптації трудового законодавства до міжнародних норм / К.В. Мельник [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.nbug.Gov.ua>.
4. Киселев И.Я. Сравнительное трудовое право : [учебник для вузов] / И.Я. Киселев. – М. : Велби ; Проспект, 2005. – 360 с.
5. Коркин А.Е. Нетипичные трудовые отношения: заемный труд, телеработа и работа по вызову: правовая природа, зарубежное законодательство и российские перспективы / А.Е. Коркин. – М. : Инфотропик, 2013. – 208 с.

ЩОДО ПЕНСІЙНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВЕТЕРАНІВ ВІЙНИ В УКРАЇНІ

ABOUT PROVISION OF PENSION OF WAR VETERANS IN UKRAINE

Чічкань М.В.,

*кандидат юридичних наук,
доцент кафедри трудового права та права соціального забезпечення
Чернігівського державного технологічного університету*

Денисенко К.В.,

*асистент кафедри трудового права та права соціального забезпечення
Чернігівського державного технологічного університету*

Досліджено систему нормативно-правових актів з питань пенсійного забезпечення ветеранів війни як складової державної політики у сфері соціального захисту, а також види та особливості пенсійного забезпечення цієї категорії громадян.

Ключові слова: соціальний захист, пенсійне забезпечення, ветерани війни, державна соціальна політика, учасники бойових дій, інваліди війни.

Исследованы система нормативно-правовых актов по вопросам пенсионного обеспечения ветеранов войны как составляющей государственной политики в сфере социальной защиты, а также виды и особенности пенсионного обеспечения этой категории граждан.

Ключевые слова: социальная защита, пенсионное обеспечение, ветераны войны, государственная социальная политика, участники боевых действий, инвалиды войны.

It is studied the system of legal acts concerning pensions of war veterans as part of state policy in the sphere of social protection, as well as the types and characteristics of pension schemes of this category of citizens.

Key words: social security, pension provision, war veterans, state social policy, combatants, war invalids.

Постановка проблеми. У сучасних умовах, особливо в період введення бойових дій на Сході нашої країни, великої актуальності набувають питання соціального захисту ветеранів війни, які щодня ризикують власним життям для нашої безпеки та мирного неба над Україною і, у свою чергу, потребують особливого соціального захисту з боку держави та суспільства. Доречною видається думка І.М. Сироти про те, що соціальна захищеність громадян, які мають статус ветерана, є системою державних гарантій та пільг, які забезпечують реалізацію найважливіших прав та свобод, ступінь задоволення матеріальних та духовних потреб людини. Для ветерана бути соціально захищеним – це, насамперед, бути забезпеченим матеріальними, соціальними та культурними благами відповідно до свого стану та тієї ролі, яку він дійсно відіграв та відіграє в житті суспільства [1, с. 122].

Стан дослідження. Окремі аспекти державної політики у сфері соціального захисту ветеранів війни стали предметом досліджень таких вітчизняних науковців, як Н.Б. Болотіна, С.М. Синчук, І.М. Сирота, Б.І. Шашків, І.С. Ярошенко тощо. Проте на сучасному етапі розвитку науки права соціального забезпечення питання пенсійного забезпечення ветеранів війни не були темою спеціального дослідження.

Метою статті є дослідження системи нормативно-правих актів з питань пенсійного забезпечення ветеранів війни, а також аналіз особливостей державної соціальної політики як одного з найважливіших стратегічних напрямів держави щодо життєзабезпечення ветеранів війни в сучасних умовах.

Виклад основного матеріалу. Правовий статус ветеранів війни та забезпечення створення належних умов для їх життєзабезпечення врегульовані Законами України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту», «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування», «Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб» та іншими нормативно-правовими актами.

Відповідно до Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту» ветеранами війни є особи, які брали участь у захисті Батьківщини чи в бойових діях на території інших держав. До ветеранів війни належать: учасники бойових дій, інваліди війни, учасники війни (ст. 4 цього Закону) [2]. Законодавство України про соціальний захист ветеранів війни спрямоване на створення належних умов для підтримання здоров'я та активного довголіття; організацію соціального та інших видів обслуговування, зміцнення матеріально-технічної бази створених для цієї мети закладів і служб та підготовки відповідних спеціалістів; виконання цільових програм соціального і правового захисту ветеранів війни; надання пільг, переваг та соціальних гарантій у процесі трудової діяльності відповідно до професійної підготовки та з урахуванням стану здоров'я.

У зв'язку з реформуванням пенсійного законодавства втратили чинність норми, які регулювали пенсійне забезпечення окремих категорій працюючих, зокрема це стосується суддів, прокурорів, посадових осіб місцевого самоврядування тощо. В юридичній літературі такі пенсійні виплати прийнято називати

«спеціальні пенсії» та «спеціальне пенсійне забезпечення». Однак такий реформаторський захід не стосувався ветеранів війни, пенсійне забезпечення яких має певні особливості.

Пенсійне забезпечення ветеранів війни складається з основного розміру пенсії, надбавок, доплат і підвищень, розміри яких залежать від категорії ветеранів війни, до яких належать пенсіонери, а в деяких випадках і від розміру їх грошового забезпечення.

Механізм розрахунку пенсій для ветеранів війни здійснюється згідно з Законом України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» або «Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб». Якщо ж особа має право на одержання пенсії відповідно до обох вищезазначених нормативних актів, призначається одна пенсія за вибором заявника – ветерана війни.

Загальновідомо, що розмір пенсії, обчисленої відповідно до Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування», залежить від страхового стажу конкретної особи та від того, який зарібок вона одержувала в період роботи.

Законом України «Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб» передбачено такі види пенсійного забезпечення: за вислугу років, по інвалідності та у зв'язку з втратою годувальника [3].

Так, пенсії за вислугу років, згідно зі ст. 12 Закону України «Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб», для одних призначаються тільки за наявності вислуги років, тривалість якої передбачена цією нормою, для інших – за наявності вислуги років та досягнення встановленого віку відповідно. Розмір пенсії за вислугу років, відповідно до ст. 13 вищезазначеного Закону, встановлюється у відсотковому співвідношенні до сум грошового забезпечення.

Як показує практика, розмір пенсії, обчислений відповідно до Закону України «Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб», є більшим, ніж на загальних умовах за Законом України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування».

Пенсії по інвалідності за нормами Закону України «Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб» призначаються в таких розмірах: а) інвалідам війни I групи – 100 відсотків, II групи – 80 відсотків, III групи – 60 відсотків відповідних сум грошового забезпечення (заробітку). Крім того, Законом встановлено, що мінімальний розмір пенсій по інвалідності не може бути нижчим: 120 відсотків у інвалідів війни з числа солдатів і матросів строкової служби I групи, 110 відсотків у інвалідів II групи, 105 відсотків у інвалідів III групи прожиткового мінімуму для осіб, які втратили працездатність. Це саме положення (про мінімальний розмір пенсії по інвалідності) передбачено і Постановою Кабінету Міністрів України «Про підвищення рівня соціального захисту найбільш вразливих верств населення» від 28 грудня

2011 року. Крім цього, вищезазначеною Постановою встановлено, що розміри пенсій інвалідам війни, обчислені відповідно до ст. 27 та ч. 2 ст. 42 Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування», ст. ст. 13 і 21 Закону України «Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб», збільшуються на 25 відсотків. Таке збільшення розмірів пенсій здійснюється без урахування передбачених законодавством надбавок, підвищень, додаткової пенсії, цільової грошової допомоги, пенсії за особливі заслуги перед Україною, доплати до надбавок окремим категоріям осіб, які мають особливі заслуги перед Батьківщиною, сум індексації та інших доплат до пенсії [4].

Певна система підвищень до пенсій або щомісячного грошового утримання чи державної соціальної допомоги, що виплачується замість пенсії ветеранам війни, передбачена Законом України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту». Так, учасникам бойових дій пенсії або щомісячне грошове утримання чи державна соціальна допомога, що виплачується замість пенсії, підвищуються в розмірі 25 відсотків, інвалідам війни I групи – 50 відсотків, II групи – 40 відсотків, III групи – 30 відсотків прожиткового мінімуму для осіб, які втратили працездатність. Відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України від 23 квітня 2012 року № 327 [5] учасникам війни, нагородженим орденами і медалями колишнього СРСР за самовіддану працю і бездоганну військову службу в тилу в роки Великої Вітчизняної війни, пенсії або щомісячне довічне грошове утримання чи державна соціальна допомога, що виплачується замість пенсії, підвищуються на 20 процентів прожиткового мінімуму для осіб, які втратили працездатність, іншим учасникам війни – на 15 процентів прожиткового мінімуму для осіб, які втратили працездатність.

Також слід відзначити Закон України «Про поліпшення матеріального становища учасників бойових дій та інвалідів війни» від 16 березня 2004 року [6], яким передбачено виплату щомісячної цільової грошової допомоги на прожиття інвалідам війни I групи у розмірі 70 гривень; інвалідам війни II та III груп у розмірі 50 гривень, учасникам бойових дій у розмірі 40 гривень, незалежно від розміру пенсій та надбавок, підвищень, додаткової пенсії, цільової грошової допомоги та пенсії за особливі заслуги перед Україною. Виплата такої допомоги має здійснюватися за рахунок коштів, з яких виплачується пенсія.

З метою соціального захисту інвалідів війни та учасників бойових дій і підтримання їх купівельної спроможності з урахуванням зростання цін Кабінет Міністрів України Постановою «Про встановлення щомісячної державної адресної допомоги до пенсії інвалідам війни та учасникам бойових дій» від 28 липня 2010 року [7] встановив, що з 1 січня 2012 року інвалідам війни та учасникам бойових дій, у яких щомісячний розмір пенсійних виплат (з урахуванням надбавок, підвищень, додаткових пенсій, цільової грошової допомоги, сум індексації та інших доплат до пенсій, встановлених законодавством, крім пен-

сій за особливі заслуги перед Україною) не досягає: в інвалідів війни I групи – 285 відсотків прожиткового мінімуму для осіб, які втратили працездатність, II групи – 255 відсотків, III групи – 225 відсотків, учасників бойових дій – 165 відсотків, виплачується щомісячна державна адресна допомога до пенсії у сумі, якої не вистачає до зазначених розмірів. Щомісячна державна адресна допомога до пенсії інвалідам війни II і III груп з числа учасників бойових дій у період Великої Вітчизняної війни 1941–1945 років та війни 1945 року з імперіалістичною Японією та учасникам бойових дій у період Великої Вітчизняної війни 1941–1945 років та війни 1945 року з імперіалістичною Японією, яким виповнилося 85 років і більше, виплачується в розмірі, встановленому для інвалідів війни I групи: з 1 травня 2013 року – інвалідам з числа учасників бойових дій у період Великої Вітчизняної війни 1941–1945 років та учасникам бойових дій у період Великої Вітчизняної війни 1941–1945 років; з 1 вересня 2013 року – інвалідам з числа учасників бойових дій у період війни 1945 року з імперіалістичною Японією та учасникам бойових дій у період війни 1945 року з імперіалістичною Японією. У разі зміни прожиткового мінімуму для осіб, які втратили працездатність, проводиться перерахунок зазначеної допомоги, виходячи з розміру встановленого прожиткового мінімуму.

Також Законом України «Про державну соціальну допомогу особам, які не мають права на пенсію, та інвалідам» визначені умови призначення допомоги на догляд інвалідам війни у розмірах від 15 до 100 відсотків прожиткового мінімуму для осіб, які втратили працездатність (ст. 7, 8) [8].

Про підвищення рівня соціального захисту ветеранів війни йдеться також у Постанові Кабінету Міністрів України «Про підвищення рівня соціального захисту ветеранів війни та деяких інших осіб, яким виповнилося 100 і більше років» від 26 вересня 2012 року. Відповідно до цього нормативно-правового акта ветеранам війни, особам, які мають особливі заслуги перед Батьківщиною, та особам, на яких по-

ширюється дія Законів України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту» та «Про жертви нацистських переслідувань», яким виповнилося 100 і більше років, виплата підвищень (надбавок) до пенсії або щомісячного довічного грошового утримання чи державної соціальної допомоги, що виплачується замість пенсії, передбачених зазначеними Законами, з урахуванням доплат, установлених відповідно до законодавства, здійснюється у потрібному розмірі; іншим особам, яким виповнилося 100 і більше років, встановлюється підвищення до пенсії або щомісячного довічного грошового утримання чи державної соціальної допомоги, що виплачується замість пенсії, у розмірі 189,8 гривень [9].

Також слід зазначити, що 31 вересня 2015 року Верховна Рада України звільнила від оподаткування пенсії, призначені учасникам бойових дій у період Другої світової війни, інвалідам війни та особам, на яких поширюється чинність ст. 10 Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту» [10]. До цього, згідно із Податковим кодексом України, підлягали обкладенню податком на доходи фізичних осіб (за ставками 15% і 20%) та військовим збором (за ставкою 1,5%) усі пенсії, розмір яких перевищував три мінімальні заробітні плати у частині такого перевищення. Таке «звільнення» можна вважати свого роду пільгою для ветеранів війни з боку держави.

Висновки. Зазначимо, що пріоритетною складовою державної політики у сфері соціального захисту ветеранів війни є пенсійне забезпечення, реалізація якого можлива лише за наявності певних умов та вимог, які висуваються чинним законодавством. Водночас, на наш погляд, потребує удосконалення нормативне регулювання пенсійного забезпечення ветеранів війни, яке занадто переобтяжене великою кількістю законів та підзаконних нормативних актів. Вважаємо за необхідне прийняття окремого нормативно-правового акта, який би комплексно врегулював умови та порядок призначення пенсій, надбавок, доплат і підвищень ветеранам війни.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Сирота І.М. Система соціального захисту ветеранів Великої Вітчизняної війни за законодавством України / І.М. Сирота // Актуальні проблеми держави і права. – 2011. – Вип. 57. – С. 121–127.
2. Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту : Закон України від 22 жовтня 1993 року // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 45. – Ст. 425.
3. Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб : Закон України від 9 квітня 1992 року // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 29. – Ст. 399.
4. Про підвищення рівня соціального захисту найбільш вразливих верств населення : Постанова Кабінету Міністрів України від 28 грудня 2011 року // Урядовий кур'єр. – 2012. – № 5.
5. Про підвищення рівня соціального захисту населення : Постанова Кабінету Міністрів України від 23 квітня 2012 року // Урядовий кур'єр. – 2012. – № 77.
6. Про поліпшення матеріального становища учасників бойових дій та інвалідів війни : Закон України від 16 березня 2004 року // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 25. – Ст. 347.
7. Про встановлення щомісячної державної адресної допомоги до пенсії інвалідам війни та учасникам бойових дій : Постанова Кабінету Міністрів України від 28 липня 2010 року // Урядовий кур'єр. – 2010. – № 143.
8. Про державну соціальну допомогу особам, які не мають права на пенсію, та інвалідам : Закон України від 18 травня 2004 року // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 33–34. – Ст. 404.
9. Про підвищення рівня соціального захисту ветеранів війни та деяких інших осіб, яким виповнилося 100 і більше років : Постанова Кабінету Міністрів України від 26 вересня 2012 року // Урядовий кур'єр. – 2012. – № 183.
10. Про внесення зміни до статті 164 Податкового кодексу України щодо оподаткування пенсій інвалідів війни та деяких інших категорій осіб : Закон України від 17 липня 2015 року // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 37–38. – Ст. 370.

РОЗДІЛ 6

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС; ФІНАНСОВЕ ПРАВО; ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

УДК 342.95:347.951

ХАРАКТЕРНІ ОЗНАКИ ПОНЯТТЯ «РІШЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДУ»

SPECIFIC FEATURES OF THE DEFINITION OF ADMINISTRATIVE COURT JUDGMENTS

Боднар С.В.,

*викладач кафедри правознавства
Вінницького фінансово-економічного університету*

Статтю присвячено вивченню поглядів на такий важливий аспект адміністративного судочинства, як визначення ознак рішень правосуддя, різноманітних і відмінних за своєю суттю та формою процесуальних документів. З'ясовано відмінності та характерні ознаки понять «рішення суду» та «судове рішення». Визначено можливість використання кваліфікаційних ознак рішень адміністративного суду при формуванні зводу ознак і кодифікації судових рішень.

Ключові слова: судове рішення, ознаки поняття, адміністративний суд, судочинство.

Статья автора посвящена изучению взглядов на такой важный аспект административного судопроизводства, как определение признаков понятия решений правосудия, различных и отличных по своей сути и форме процессуальных документов. Выявлены различия и характерные признаки понятий «решение суда» и «судебное решение». Определена возможность использования квалификационных признаков решений административного суда при формировании свода признаков и кодификации судебных решений.

Ключевые слова: судебное решение, признаки понятия, административный суд, судопроизводство.

The author's article is devoted to the study of views on such important aspect of administrative law as defining attributes of making justice decisions of procedural documents, which are different in nature and form. Specific features and marking out peculiarities of definitions of "judgment" and "court decision" are clarified. Using of qualification features of decisions of an administrative court at formation of corpus of features and codification of court decisions is defined.

Key words: judgment attributes of concept, Administrative Court, proceedings.

Постановка проблеми. Відомо, що в умовах демократизації суспільних відносин адміністративні заходи повинні бути спрямовані на утвердження в національній правовій науці та практиці адміністративного судопроцесу сучасних європейських цінностей і наближення новоствореної адміністративної судової практики до міжнародних стандартів і демократичних засад в її діяльності.

Виходячи з цих безперечних вимог, адміністративне судове рішення ми розглядаємо як ключову проблему практики, особливий соціально-правовий феномен, який уособлює певною мірою базові характеристики суспільства та гарантії захисту інтересів громадян.

Необхідно відзначити, що судові органи не мають достатньою мірою науково обґрунтованих ознак поняття судового рішення. Особливо складно цей процес відбувається тоді, коли законодавство, яке регулює спірні відносини, є суперечливим і нечітким, а етичний бік справи допускає різні оцінки ознак поняття судових рішень. Ось чому питання наукового визначення ознак поняття рішення однієї зі складових частин адміністративного судочинства є актуальним і потребує розробки та постійної уваги як на практичному, так і на законодавчому рівні.

Метою статті є аналіз і визначення поняттєвих ознак рішення адміністративного суду, його елементів і складових, а також динаміки розвитку.

Стан дослідження. У науковій літературі та в публікаціях точиться дискусія навколо того, що законодавчо не закріплено основні критерії оцінки та визначення поняття судового рішення, у результаті судові органи не мають чітких рекомендацій і науково розроблених критеріїв з цього приводу.

У різні періоди проводилися дослідження цієї категорії в системі різного роду судочинства, зокрема наукові роботи українських і зарубіжних вчених В.Б. Авер'янова, О.А. Банчука, Є.Б. Кубка, Р.О. Куйбиди, В.Г. Перепелюка, В.С. Стеваніка, М.Й. Штефана та багатьох інших.

Проте в науковій літературі все ж таки недостатньо повно досліджена категорія «судове рішення», не повною мірою розкрита методологія їх класифікаційних ознак. Не проводилось також комплексне дослідження особливостей адміністративно-правових відносин у сфері адміністративної судової юрисдикції, не існує комплексних досліджень і розробок сутності адміністративних судових рішень окремих категорій справ з часу діяльності адміністративної судової системи.

Виклад основного матеріалу. Критичний аналіз наукових підходів, різних думок вчених щодо інтерпретації поняття «судове рішення» здебільшого зводиться до окремих суперечливих положень щодо розуміння цієї науково важливої категорії та розглядається як загальна назва актів застосування права, найважливіший акт правосуддя, правовий (правозастосовний) акт. У Кодексі адміністративного судочинства України (далі – КАСУ) 2011 року [1, с. 67] відзначається, що судове рішення – найголовніша назва актів застосування права, яким суд вирішує те чи інше питання. Часто терміни «судове рішення» і «рішення суду» подаються як синоніми: визначають загальну назву акту застосування права судом. Як видно, термін «судове рішення» у законодавстві чітко не визначено.

На підставі аналізу та юридичного тлумачення правозахисних актів з позиції позитивного права дозволив автору вийти за межі закритого кола однорідних, лише юридичних явищ і використати основи та передоснови права з визначення категорії «судового рішення», його складових елементів, а також динаміки розвитку.

Як трактується в юридичній літературі, що ефективним методом захисту громадян може слугувати розробка ознак обґрунтованості судових рішень [2, с. 253; 3, с. 171]. З цього приводу Н.Б. Болотіна зазначає класифікаційні ознаки судових рішень відповідно до юридичної відповідальності [4, с. 121]. У навчальному посібнику «Основи адміністративного судочинства та адміністративного права» [5, с. 353] розглядаються нормативно-правові акти – рішення, дію яких поширено на невизначене або визначене загальними ознаками коло осіб, виділені ознаки делегованих повноважень для прийняття рішень, наголошується на визначенні хоча б рамкових критеріїв для оцінювання рішень, дій та бездіяльності суб'єктів владних структур, що характеризує відсутність повноти характеристики класифікаційних поняттєвих ознак рішення суду.

На підставі аналізу суспільної думки судове рішення можна розглядати як загальну назву актів застосування права, якими суд вирішує те чи інше питання [2]. Така глобальна інтерпретація судового рішення вимагає застосування нових підходів до формування основних вимог, яким воно має відповідати як акт правосуддя та як процесуальний документ, а також формування у суддів, авторів судових рішень, нових навичок у написанні текстів. У цьому плані є відповідні прогалини. Насамперед це стосується термінології поняття рішення як матеріального та процесуального судового правового акту. У літературних джерелах існують поняття «судове рішення» та «рішення суду». Постановою Пленуму Верховного суду України «Про судове рішення» від 29 грудня 1979 року № 11 визначено, що судове рішення є найважливішим актом правосуддя, покликаним забезпечити захист гарантованих Конституцією України прав і свобод людини, правопорядку та здійснення проголошеного Конституцією принципу верховенства права.

Постанова пленуму Вищого адміністративного суду від 20 травня 2013 року № 7 визначає «судове рішення» як акт правосуддя, ухвалений згідно з нормами матеріального та процесуального права, який відповідно до Конституційних засад і принципів адміністративного судочинства є обов'язковим до виконання на всій території країни. Однак таке формування не розкриває суті рішення.

У «Настільній книзі судді» 2007 р. судове рішення визначається як правовий (правозастосовний) акт, прийнятий судом на основі нормативно-правового акту, який має разовий характер та є обов'язковим до виконання. У науково-практичному коментарі КАСУ 2011 р. випуску визначено: «Судове рішення – найголовніша назва актів застосування права, яким суд вирішує те чи інше питання», таке ж визначення терміну «судове рішення» надає навчальний посібник «Основи адміністративного судочинства та адміністративного права» під редакцією Р.О. Куйбиди і В.І. Шишкіна 2006 р. Як видно, термін «судове рішення» у законодавстві чітко не визначено, як і не має визначення «рішення суду». В адміністративному судочинстві, як і в Конституції України (частина 5 статті 124, пункт 9 частини 3 статті 129) терміни «судове рішення» та «рішення суду» подаються як синоніми та визначають загальну назву акту застосування права судом [6, с. 80].

Якщо розглядати поняття «судове рішення» відповідно до КАСУ, бачимо, що воно містить визначення видів судових рішень залежно від форми, способу прийняття, обсягу вирішення в них питань, юридичних наслідків і подається у вигляді постанови та ухвали [5]. Якщо вдаватись у їх визначення, то постанова й ухвала є різновидами судового рішення.

Рішення адміністративного суду в загальному плані – це акти правосуддя у справі, які ґрунтуються на встановлених в судовому засіданні ознак і застосування норм матеріального і процесуального права. Суть судового рішення опосередковується метою і завданням процесуального права, визначається тим, що воно об'єктивно є в реальній дійсності серед активів органів суду та інших органів держави. Його функції витікають із завдань судочинства, з особливостей правосуддя, застосування норм права до фактичного складу правового питання, предмету дослідження адміністративного суду.

Отже, рішення виступає процесуальним актом, який підсумовує діяльність адміністративного суду з розгляду та вирішення справи по суті. У рішенні відбувається вся проведена судом діяльність щодо дослідження й оцінки доказів зі встановлення юридичних фактів, а також застосування норм права до конкретних правовідносин та їх суб'єктів. Суть самого судового рішення полягає ще й у тому, що воно спрямоване на захист прав і законних інтересів громадян, підприємств, установ і організацій. Проте на практиці судові рішення не завжди з об'єктивних і суб'єктивних причин достатньою мірою виконують ці функції.

З огляду на методологію досліджень Ю.С. Педька приходимо до висновку, що рішення адміністративного суду – це:

1. Акт адміністративного правосуддя, що характеризує юридичну природу даного рішення.

2. Акт застосування права, який передбачає чітко визначену, обумовлену фактичними обставинами справи правову позицію адміністративного суду, що відображає законодавче врегулювання питань кваліфікування конкретної справи, яке здійснюється шляхом застосування відповідних матеріальних та процесуальних положень адміністративного права. Хоча за судовим рішенням (взагалі) в літературі визначаються якості юридичного факту, який викликає виникнення, зміну чи припинення правовідносин, однак судові рішення не створює норм права і не регулює правовідносин окремо від норм матеріального права.

3. Процесуальний документ. У якості процесуального документа судові рішення формалізує процес вирішення адміністративної справи та її правові наслідки. Тобто як процесуальний документ рішення адміністративного суду за змістом поєднує в собі загальні функціональні юрисдикційні характеристики адміністративного судочинства (питання вирішення адміністративної справи та правозастосування) і окремі інформаційно-роз'яснювальні питання, вказівка на які створює повне уявлення про процесуальні аспекти провадження у справі (наприклад, найменування сторін, суду, строків і порядку оскарження рішення тощо).

На підставі досліджень пропонується в адміністративному судочинстві розуміти «судове рішення» так: це найзагальніший акт правосуддя, процесуальний документ застосування адміністративного права, яким адміністративний суд вирішує те чи інше питання. Водночас, на відміну від ЦПК та ГПК, КАСУ містить визначення видів судового рішення (ст. 158), у ньому розкриті поняття постанови та ухвали, що дає змогу вести мову про різновиди судових рішень залежно від форми, способу прийняття, обсягу вирішених у них питань, юридичних наслідків тощо. За цим «критерієм» постанова – це письмове або усне рішення суду будь-якої інстанції в адміністративній справі, у якому вирішуються вимоги адміністративного позову та інші процесуальні питання.

Залежно від інстанційної підсудності справ до постанов належать: постанови суду першої інстанції (місцевих загальних судів як адміністративних судів, адміністративного суду як суду першої інстанції у випадку, встановленому КАСУ, якими вирішується адміністративний позов); постанови суду апеляційної інстанції (апеляційних адміністративних судів, Вищого адміністративного суду), якими вимоги апеляційної скарги вирішуються одночасно з адміністративним позовом; суду касаційної інстанції: Вищого адміністративного суду України, якими вимоги касаційної скарги вирішується одночасно з адміністративним позовом; Верховного Суду України, яким вирішуються вимоги скарги за винятковими обставинами або вимоги такої скарги одночасно з вимогами адміністративного позову.

Стаття 158 КАСУ визначає, що судові рішення, яким суд вирішує спір по суті, за формою зовнішньо-

го вирішення постанови може мати лише письмову форму. Виходячи з цих реалій, у п. 12 ст. 3 КАСУ введено визначення постанови адміністративного суду – це письмове рішення суду будь-якої інстанції в адміністративній справі, у якому вирішуються вимоги адміністративного позову. Відповідно до п. 13 ст. 3 КАСУ ухвала – це письмове або усне рішення суду будь-якої інстанції в адміністративній справі, яким вирішуються питання, пов'язані з процедурою розгляду адміністративної справи, та інші процесуальні питання. Тобто ухвалами є судові рішення будь-якої інстанції щодо вирішення процедурно-процесуальних питань розгляду адміністративного спору про прийнятність, вирішення клопотань, вчинення процесуальних дій тощо; апеляційної інстанції – апеляційних адміністративних судів, Вищого адміністративного суду України, якими вирішуються лише вимоги апеляційної скарги; касаційної інстанції – Вищого адміністративного суду України, яким вирішуються лише вимоги касаційної скарги. Різновидом ухвал є окремі ухвали суду, які мають на меті усунення виявлених у процесі розгляду адміністративного позову порушень закону.

У п. 2 ст. 158 КАСУ визначено, що судові рішення у формі ухвали, якими суд зупиняє чи закриває провадження у справі, залишає позовну заяву без розгляду або приймає рішення щодо інших процесуальних дій, клопотань. При цьому не уточнюється, у якій формі – письмовій чи усній. У цьому є протиріччя між визначенням ухвали п. 13 ст. 3 та п. 2 ст. 158 КАСУ, оскільки за наслідками розгляду апеляційних і касаційних скарг ухвали викладаються виключно в письмовій формі.

Виходячи з цих реалій, автор уточнює визначення поняття ухвали в значенні адміністративного судочинства: ухвала – це письмове або усне рішення адміністративного суду в залежності від судової інстанції процесуальних питань та процедури розгляду адміністративної справи.

Викладаються ухвали окремим письмовим документом щодо залишення позовної заяви без руху, повернення позовної заяви, відкриття провадження в адміністративній справі, об'єднання та роз'єднання справ, забезпечення доказів, визначення розміру судових витрат, продовження та поновлення процесуальних строків, передачі адміністративної справи до іншого адміністративного суду, забезпечення адміністративного позову, призначення експертизи, виправлення описок і очевидних арифметичних помилок, відмови в ухваленні додаткового судового рішення, роз'яснення постанови, зупинення провадження у справі, закриття провадження у справі, залишення позовної заяви без розгляду та з інших питань, які вирішуються поза судовим розглядом.

За юридичними наслідками рішення адміністративного суду, на відміну від інших судів, можуть відображати законодавчі заходи про присудження; про виконання або утримання від виконання певних дій, рішення про визнання; про наявність або відсутність правовідносин; конститутивні рішення; про перетворення правовідносин, тобто їх припинення або

зміну, та інші заходи державного значення, що вирізняє адміністративні суди у всій системі судочинства України.

Відомо, що в системі адміністративного судочинства існують ще й органи управління судами та процесом судочинства. Тому і виникає питання, як розуміти в цьому плані термін «управлінське рішення», яке трактується як свідомий акт організуючої діяльності суб'єкта управління, пов'язаний з вибором мети дії, а також шляхів, способів і засобів їх дослідження. Можливо, в цій ситуації для керівних органів треба ввести інше поняття. Але це справа подальших досліджень. Тим більше, що органи місцевого самоврядування теж приймають рішення, і виходить, що суд приймає судові рішення на рішення органів самоврядування. Отже, над цим тяжіють більшою чи меншою мірою застарілі догми, а також нові більш високі вимоги в нових умовах суспільних і політичних перетворень, а також у питаннях скасування протиправних нормативних чи індивідуальних актів управління.

Отже, суть рішення суду опосередковується метою та завданням процесуального права щодо форми і його змісту, визначається тим, що воно об'єктивно є в реальній дійсності серед активів органів суду, а його функції витікають з завдань адміністративного судочинства, особливостей правосуддя, застосування норм права, предмету дослідження, а характеризується рішення своєю невизначеністю, що зумовлено неповнотою адміністративного правового регулювання.

Висновки. Дослідивши чисельність і змістовність розгляду процесуальних питань адміністративної юрисдикції, приходимо до висновку, що в цьому органу правосуддя та в адміністративно-правовій науці не було єдності у поглядах щодо форми, змісту рішень, а також щодо розгляду судових справ і

оголошення рішень і вимог до нього. Ситуація пояснюється багатьма чинниками, серед яких виділяється «нетрадиційність» адміністративного процесу порівняно з іншими різновидами юридичного правосуддя, обумовлюється також прийняттям адміністративними судами різноманітних і відмінних за своєю суттю та формою процесуальних документів. За цих умов практика змушена діяти імперативним шляхом, що не завжди є продуктивним.

У рамках нової наукової адміністративної судової парадигми форма і зміст нами розглянута як вимога, що спроможна відкрити нову реальність, не посиляючись на старі догми, а на нову реальність дисциплінарної семантики.

Розкриття сутності кваліфікаційних ознак рішень дають методологічну основу адміністративну суду плідно виконувати адміністративно-процесуальні права з раціонального врегулювання різноманітних ситуацій у контексті існування різних інтересів суб'єктів права та їх прояснення в законності й обґрунтуванні прийнятих судом постанов і ухвал при розгляді справ, а також для формування зводу ознак, що може бути основною інкорпорації та кодифікації судових рішень.

Слід також зауважити, що рішення адміністративного суду потребують обґрунтованості, вмотивованості та врегулювання єдиного поняття у всій адміністративно-судовій системі. Приходимо до висновку, що більшість питань стосовно недоліків в оцінці якості рішень мають не винятковий характер, трактування понять рішень не виключають колізій у правових нормах, їх складових і нерідко зводяться до аналогій інших галузей права, а не до наукового трактування, що потребує вироблення підходів до внесення змін та доповнень до законодавчих актів адміністративного судочинства у трактуванні поняття «судове рішення».

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Кодекс адміністративного судочинства України від 16 вересня 2011 р. – К. : ЦУЛ, 2011. – С. 67.
2. Адміністративна юстиція: європейський досвід та пропозиції для України. / Авт.-упор. І.Б. Коліушко, Р.О. Куйбіда ; ред. В.О. Шишкін. – К. : Факт, 2003 – С. 253.
3. Адміністративне право України, академічний курс : [підруч.] : в 2 т. – Т. 1. Загальна частина / ред. В.Б. Авер'янов. – К., 2004. – С. 171.
4. Болотіна Н.Б. Про класифікацію ознак юридичної відповідальності /Н.Б. Болотіна. // Право України. – К. : Мінюст України, 1999. – № 7. – С. 121–123
5. Основи адміністративного судочинства та адміністративного права : [навч. посібник] / за заг. ред. Р.О. Куйбіди, В.І. Шишкіна. – К., 2006. – С. 353.
6. Конституція України від 28 серпня 1996 року. – К. : Просвіта, 1996. – С. 80

ОСОБЛИВОСТІ РЕАЛІЗАЦІЇ СТАДІЙ ПРОВАДЖЕННЯ З НАДАННЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПОСЛУГ У СФЕРІ ІМІГРАЦІЇ

FEATURES OF PROCEEDINGS HERD OF ADMINISTRATIVE SERVICES IN FIELD OF IMMIGRATION

Власенко О.Г.,

здобувач кафедри адміністративного та господарського права Запорізького національного університету

Наукова стаття присвячена висвітленню особливостей реалізації стадій провадження з надання адміністративних послуг у сфері імміграції. Охарактеризовано стадії провадження з надання адміністративних послуг щодо оформлення запрошень фізичними та юридичними особами.

Ключові слова: адміністративна послуга, запрошення, публічна послуга, послуга, віза, імміграція.

Научная статья посвящена освещению особенностей реализации стадий производства по предоставлению административных услуг в сфере иммиграции. Охарактеризованы стадии производства по предоставлению административных услуг по оформлению приглашений физическими и юридическими лицами.

Ключевые слова: административная услуга, приглашение, публичная услуга, услуга, виза, иммиграция.

The scientific article is devoted to highlighting features of implementation stages of proceedings of administrative services in field of immigration. Characterized stage of proceedings to provide administrative services for registration of invitations natural and legal persons.

Key words: administrative services, invitations, public service, service, visa, immigration.

Актуальність теми. Найчастіше державу для громадянина уособлюють саме надавачі адміністративних послуг – чиновники та посадові особи, що видають ліцензії, довідки, сертифікати. Фактично лише в моменти стояння в чергах та відчуття своєї неспроможності громадянин замислюється над довичним питанням потреби в державі, як апараті примусу, а не в апараті служіння народу. Громадяни у відносинах із владою повинні бути не прохачами, а споживачами послуг. При цьому держава в особі публічних суб'єктів орієнтується на потреби особи так само, як у приватному секторі надавачі послуг орієнтуються на потреби споживача («клієнта»), його запити та очікування [1, с. 116].

Теоретичне підґрунтя надання адміністративних послуг розглядалося вченими: К.К. Афанасьєвим, С.О. Барановим, В.М. Бєсчастним, Н.В. Васильєвою, В.Л. Грохольським, І.П. Голосніченком, І.В. Дроздовою, О.Ю. Іващенко, Ю.В. Іщенко, Р.А. Калюжним, С.Ф. Константиновим, І.Б. Коліушко, Є.О. Легезою, М.Б. Острах, В.В. Столбовою, Г.М. Писаренко, О.О. Сосновиком, В.П. Тимошуком та ін.

Однак комплексного наукового дослідження надання адміністративних послуг у сфері громадянства, імміграції та реєстрації фізичних осіб не проводилося.

Метою статті є розкриття особливостей реалізації стадій провадження з надання адміністративних послуг у сфері імміграції.

Виклад основного матеріалу. Стадія подачі звернень від юридичних та фізичних осіб та аналіз підстав на оформлення запрошень є початковою стадією провадження. Підставою її є факт отримання клопотань.

Ця стадія включає в себе такі етапи:

- а) аналіз зафіксованих у перелічених документах всіх обставин у справі;
- б) реєстрація клопотань і заяв та формування у справу.

Процесуальним документом є офіційне письмове звернення юридичних та фізичних осіб до територіальних органів ДМС України з метою оформлення запрошення іноземцям чи особам без громадянства на отримання візи для в'їзду в Україну.

Як слушно зазначає д. ю. н., професор Т.О. Коломоєць, заява та клопотання повинні містити такі відомості: прізвище, ім'я, по батькові, рік та місце народження, адресу проживання та місце роботи і посаду [2, с. 208–209].

Заповнення бланків клопотання та заяви може здійснюватися від руки (друкованим шрифтом) українською мовою або з використанням технічних засобів (друкарських машин, комп'ютерів) без використання скорочень та аббревіатур (виправлення та коригування в бланках не допускаються).

Для оформлення запрошення до територіального органу чи підрозділу ДМС України за місцем свого проживання фізичні особи подають такі документи: 1) заяву фізичної особи для оформлення запрошення іноземцю чи особі без громадянства на отримання візи для в'їзду в Україну; 2) паспортний документ (після пред'явлення повертається) та копію його сторінок із особистими даними; 3) посвідку на постійне чи тимчасове проживання (після пред'явлення повертається) та копію її сторінок з особистими даними (якщо приймаючою стороною є іноземець чи особа без громадянства); 4) копію сторінки паспортного документа іноземця або документа, що посвідчує

особу без громадянства, з особистими даними особи, що запрошується, з перекладом українською мовою, засвідченим у встановленому порядку; 5) інформацію, що підтверджує наявність достатнього фінансового забезпечення для покриття витрат, пов'язаних із перебуванням іноземця та особи без громадянства на території України.

Для оформлення запрошення до територіального органу чи підрозділу ДМС України за місцем своєї реєстрації юридичні особи подають такі документи: 1) клопотання юридичної особи для оформлення запрошення іноземцю чи особі без громадянства на отримання візи для в'їзду в Україну; 2) копію витягу з Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців; 3) копію розпорядчого документа (наказу, витягу з протоколу, доручення) про призначення працівників, які відповідають за оформлення документів іноземцям та особам без громадянства, засвідчену в установленому законодавством порядку; 4) паспортний документ (після пред'явлення повертається) та копію його сторінок з особистими даними керівника юридичної особи чи уповноваженої особи; 5) копію сторінки паспортного документа іноземця або документа, що посвідчує особу без громадянства, з особистими даними особи, що запрошується, з перекладом українською мовою, засвідченим у встановленому порядку; 6) інформацію, що підтверджує наявність достатнього фінансового забезпечення для покриття витрат, пов'язаних із перебуванням іноземця та особи без громадянства на території України.

За видачу документів громадянам України, іноземцям і особам без громадянства про запрошення в Україну справляється державне мито або подається документ, що підтверджує право на звільнення від його сплати.

Прийняті до розгляду заяви (клопотання) обліковуються в журналі обліку заяв (клопотань) фізичних та юридичних осіб для оформлення запрошення іноземцю чи особі без громадянства на отримання візи для в'їзду в Україну. Порядковий номер запису в журналі в поточному році є номером обліку клопотань та заяв, який на них проставляється.

Територіальні органи та підрозділи ДМС України оформляють запрошення в строк, що не перевищує двадцяти робочих днів із дня звернення. У разі звернення приймаючої сторони щодо дострокового оформлення запрошення воно оформляється в строк, що не перевищує десяти робочих днів. За дострокове оформлення запрошення за заявою фізичної особи, яка виступає приймаючою стороною, сплачується державне мито в подвійному розмірі.

Працівник територіального органу чи підрозділу ДМС України, який приймає документи, перевіряє правильність оформлення заяви (клопотання) та наявність усіх необхідних документів, звіряє їх копії з оригіналами (крім копії сторінки паспортного документа іноземця або документа, що посвідчує особу без громадянства, з особистими даними особи, що запрошується), на копіях ставить свій підпис із зазначенням ініціалів, прізвища і посади. Прийняті документи формуються у справу.

Працівники територіальних органів та підрозділів ДМС України розглядають прийняті заяви (клопотання) та проводять перевірку інформації за наявними обліками ДМС України, наданої приймаючою стороною, та даних іноземця чи особи без громадянства, яка запрошується. На зворотному боці клопотання чи заяви проставляють відповідні відмітки про здійснену перевірку.

За результатами розгляду заяви (клопотання) особами приймається рішення. Про прийняте рішення у заяві (клопотанні) робиться відмітка із зазначенням дати прийняття рішення. У разі відмови в оформленні запрошення територіальний орган чи підрозділ ДМС України, який прийняв таке рішення, протягом п'яти робочих днів направляє приймаючій стороні письмове повідомлення із зазначенням підстав відмови. Бланки запрошень виписані, але не видані, або зіпсовані при заповненні, за якими прийнято рішення про їх знищення, знищуються відповідно до законодавства України [3].

У деяких випадках, коли залишаються сумніви щодо мети поїздки та наміру іноземця та особи без громадянства повернутися до своєї країни, працівник дипломатичного представництва чи консульської установи України може затребувати інші документи, що уточнюють мету поїздки іноземця або особи без громадянства, а також запросити ту чи іншу особу для додаткової співбесіди. Матеріали поданих документів формуються в облікову справу.

Стадія розгляду звернень про оформлення запрошень – це основна стадія провадження щодо оформлення та видачі запрошень іноземцям та особам без громадянства на отримання віз для в'їзду в Україну. В ній вирішуються найважливіші завдання провадження.

Вона включає такі етапи, як: підготовка облікової справи до розгляду; аналіз зібраних матеріалів про обставини облікової справи [2, с. 209].

Територіальні органи ДМС України для оформлення запрошення розглядають надані фізичними особами документи:

1. Заяву – офіційне письмове звернення фізичних осіб до територіальних органів із метою оформлення запрошення іноземця чи особи без громадянства на отримання візових документів для в'їзду в Україну;
2. Паспортний документ заявника (після прийняття документів повертається);
3. Посвідку на постійне проживання – для іноземців та осіб без громадянства, які постійно проживають в Україні (після прийняття документів повертається);
4. Документи, які підтверджують факт навчання, стажування, працевлаштування в Україні тощо (при необхідності інші документи), для іноземців та осіб без громадянства, які тимчасово перебувають в Україні;
5. Квитанцію про оплату державного мита відповідно до Декрету Кабінету Міністрів від 21 січня 1993 р. № 7-93 «Про державне мито» [4];
6. Копія сторінки паспортного документа іноземця або документа, що посвідчує особу без громадянства.

ства, з особистими даними особи, що запрошується, з перекладом українською мовою, засвідченим у встановленому порядку.

Потрібно відзначити, що особливою умовою є погодження за місцем навчання, працевлаштування тощо керівниками навчальних закладів, інших юридичних осіб заяв від іноземців та осіб без громадянства, які тимчасово перебувають в Україні.

Стадія прийняття рішення щодо оформлення запрошення є третьою стадією провадження щодо оформлення та видачі запрошення, та є обов'язковою і настає лише при аналізі та розгляді клопотань і заяв про оформлення запрошень.

Вона включає в себе такі етапи: прийняття рішення по суті; доведення рішення до відома зацікавлених осіб. За результатами розгляду клопотання та заяви приймається рішення про видачу чи відмову у видачі запрошення, яке в межах компетенції затверджується головою ДМС України. В разі позитивно прийнятого рішення щодо оформлення запрошення на вільній частині клопотання чи заяви проставляється штамп встановленого зразка та оформлюється запрошення терміном дії шість місяців від дати його оформлення, яке скріплюється візовою печаткою.

При оформленні бланка запрошення відповідно до інформації, вказаної в клопотанні юридичної особи, у рядку «Мета в'їзду в Україну» зазначається мета поїздки шляхом викреслення позначкою «Х» зайвих клітинок. У разі оформлення запрошення фізичною особою незакресленою залишається клітинка з цифрами «03». Запрошення видається приймаючій стороні під розпис.

У разі відмови в оформленні запрошення територіальний орган ДМС України, який прийняв таке рішення, протягом 5 робочих днів направляє приймаючій стороні письмове повідомлення із зазначенням підстав відмови.

Рішення про оформлення запрошень приймають: голова ДМС України – стосовно запрошення в Україну іноземців та осіб без громадянства юридичними та фізичними особами; начальники (їх заступники) територіальних органів ДМС України – стосовно запрошення в Україну іноземців та осіб без громадянства юридичними та фізичними особами на території свого адміністративного обслуговування; начальники (їх заступники) територіальних підрозділів ДМС України – стосовно запрошення в Україну іноземців чи осіб без громадянства фізичними особами на території свого адміністративного обслуговування.

Стадія оскарження та опротестування рішень про відмову в оформленні запрошення є факультативною, тобто необов'язковою, і настає лише у випадку, якщо особа не задоволена прийнятим рішенням і вважає, що її права порушені. Дана стадія може закінчитися прийняттям одного з таких рішень – про відміну або направлення матеріалів на повторний розгляд.

Таким чином, етапами стадії оскарження є: а) розгляд оскарження та перевірка законності й обґрунтованості винесеного рішення; б) прийняття рішення: залишає рішення без зміни, а оскарження без задоволення; відміння рішення і направляє матеріали на

повторний розгляд; приймає на підставі нововиявлених фактів інше рішення; в) доведення результату до відома юридичної або фізичної особи.

Особа має право і на оскарження рішення, що є важливим інститутом реалізації права на захист. Право на оскарження будь-яких дій і рішень у будь-якій справі є однією з найважливіших гарантій захисту прав особи. Це дієвий засіб забезпечення законності та підстава для перевірки обґрунтованості прийнятих у справі рішень. Оскарження реально сприяє найшвидшому виправленню допущених помилок, виявленню недоліків у роботі органів, які розглядають адміністративні справи [5, с. 156–158].

Суб'єктами оскарження є фізичні та юридичні особи.

Відповідно до статті 55 Конституції України кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб, які зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України [6].

Рішення про відмову в оформленні запрошення може бути оскаржено юридичною та фізичною особою до вищестоящого органу або адміністративного суду. Остаточне рішення щодо оформлення запрошення приймає вищестоящий орган, до якого було оскаржено попереднє рішення. Інформація про результати розгляду скарги доводиться до відома юридичної чи фізичної особи в установлений законодавством термін [3].

Стадія виконання рішення щодо оформлення запрошення є останньою завершальною стадією провадження щодо оформлення та видачі запрошень. Її сутність полягає в практичній реалізації оформлення запрошень.

Рішення щодо оформлення запрошення включає такі етапи, як: звернення рішення до виконання; безпосереднє його виконання [2, с. 209].

Запрошення видається строком дії на шість місяців від дати його оформлення (протягом цього строку іноземець чи особа без громадянства може звернутися до дипломатичного представництва або консульської установи України за оформленням короткострокової візи), яке підписується особою та скріплюється гербовою печаткою. Копія оформленого запрошення долучається до матеріалів справи.

При оформленні бланка запрошення посадовою особою, що заповнює бланк запрошення, відповідно до інформації, вказаної в заяві (клопотанні) приймаючої сторони, зазначається: 1) громадянство (для осіб без громадянства зазначається «особа без громадянства») особи, що запрошується в Україну, її прізвище, ім'я, дата та місце народження; 2) кількість в'їздів в Україну (одноразовий, дворазовий чи багаторазовий), які може здійснити іноземець чи особа без громадянства протягом періоду, на який він запрошується (зазначається шляхом закреслення зайвих слів); 3) період, протягом якого іноземець або особа без громадянства може в'їхати в Україну (до п'яти років із зазначенням початкової та кінцевої дати); 4) кількість

днів (від 5 до 90), на які запрошується іноземець чи особа без громадянства; 5) у рядку «Мета в'їзду в Україну» (шляхом закреслення зайвих цифр) зазначається кодове позначення мети поїздки: 01 – службова, ділова, 03 – приватна, 07 – культурний та спортивний обмін, релігійна, інша; 6) прізвище, ім'я та дата народження дітей до 18 років, які запрошуються разом з іноземцем чи особою без громадянства; 7) місцезнаходження житла, за яким запрошеному буде надано необхідне фінансове забезпечення на період його перебування в Україні; 8) у рядку «Приймаюча сторона в Україні» зазначається найменування юридичної особи чи прізвище та ініціали фізичної особи.

Запрошення видається приймаючій стороні під підпис, який проставляється на зворотному боці заяви (клопотання) [3].

За видачу документів громадянам України, іноземним громадянам і особам без громадянства про запрошення в Україну справляється державне мито або подається документ, що підтверджує право на звільнення від його сплати (перелік осіб затверджено в ст. 4 Декрету Кабінету Міністрів України від 21 січня 1993 р. № 7-93 «Про державне мито») [4].

Для подальшого усунення збільшення нелегальних мігрантів на території України, які приїждять до нас за фіктивними запрошеннями, на нашу думку, необхідно створити відповідну базу даних обліку оформлення запрошень іноземців та осіб без громадянства на отримання віз для в'їзду в Україну, в якій будуть реєструватися всі видані, використані та зіпсовані запрошення. Для того, щоб відслідковувати: а) тих осіб, які з порушеннями приймають у себе іноземців та осіб без громадянства; б) тих осіб, які досить часто та у великій кількості запрошують до себе іноземців; в) причини та умови прийому іноземних громадян; г) наслідки прийому [7].

Висновок. Отже, на нашу думку, можливими варіантами для захисту документа «запрошення» будуть такі пропозиції: час від часу (наприклад, раз у півроку) змінювати зразки документа (форма, колір); застосувати такий вид захисту, як тиснення герба держави;) змінювати печаті; застосовувати водяні знаки. Зазначені пропозиції доцільно закріпити в актах для службового користування, якими врегульовується порядок захисту документів суворої звітності.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України / Автор-упорядник В.П. Тимошук. – К.: Факт, 2003. – 496 с.
2. Адміністративне право України [підручник] / За заг. ред. Т.О. Коломоець. – К.: Істина, 2009. – 480 с.
3. Про затвердження Порядку оформлення запрошень іноземцям та особам без громадянства на отримання візи для в'їзду в Україну. Наказ МВС України 15.11.2013 № 1104 // Офіційний вісник України від 30.12.2013 – 2013 р., № 99, 144 с., ст. 3649, код акту 70762/2013.
4. Про державне мито : Декрет Кабінету Міністрів України від 21 січ. 1993 р. № 7-93. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/>.
5. Бородін І.Л. Адміністративно-юрисдикційний процес: [монографія] / І.Л. Бородін. – К.: Алерта, 2007. – 184 с.
6. Конституція України від 28 черв. 1996 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/>.
7. Савранчук Л.Л. Публічне адміністрування оформлення та видачі візових документів для в'їзду іноземців та осіб без громадянства в Україну [текст] : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / Л.Л. Савранчук; Нац. акад. внутр. справ. – К., 2012. – 230 с.

ВИПРАВЛЕННЯ ОПИСОК В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ

FIX TYPOS IN ADMINISTRATIVE JUSTICE

Гошовський В.С.,

доктор юридичних наук, професор кафедри адміністративного та кримінального права юридичного факультету Дніпропетровського національного університету імені Олеся Гончара

У статті наведений аналіз основних норм адміністративного судочинства, які регламентують порядок виправлень описок та арифметичних помилок. Зроблено спробу узагальнити процесуальний характер застосування ст. 169 та ч. 8 ст. 160 Кодексу адміністративного судочинства України.

Ключові слова: описка, арифметична помилка, судове рішення, виправлення, юридична техніка, судова помилка.

В статье приведен анализ основных норм административного судопроизводства, регламентирующие порядок исправлений описок и арифметических ошибок. Сделана попытка обобщить процессуальный характер применения ст. 169 и ч. 8 ст. 160 Кодекса административного судопроизводства Украины.

Ключевые слова: описка, арифметическая ошибка, судебное решение, исправления, юридическая техника, судебная ошибка.

In article shows analysis of basic norms of administrative procedure, governing procedure fixes typos and arithmetic errors. An attempt to compile procedural application of Articles 169 and ch. 8, Art. 160 of Code of Administrative Procedure Ukraine.

Key words: erratum, arithmetic error, judgment, corrections, law machinery, judicial error.

Актуальність теми. Дотримання процедури розгляду та винесення рішень у справі в адміністративному судочинстві має вагомий роль, оскільки володіє підвищеною актуальністю потреба вивчення причин і природи виникнення судових помилок, тому що лише встановивши і виявивши певну закономірність появи можна говорити про їх запобігання, мінімізацію та усунення помилок.

Крім того, судді можуть допустити помилки при виготовленні та підписанні судового рішення технічного та юридичного характеру, як наслідок власної неухважності. З метою оптимізації роботи суддівського апарату та усунення такого роду помилок діє норма адміністративного судочинства, що передбачає спрощений підхід до виправлення помилок.

Проте не завжди судді використовують цю норму за призначенням, досить часто застосування цих положень відбувається з необґрунтованим затягуванням строків. Крім того, на законодавчому рівні не визначено дефініцію «описки», «арифметичної помилки» як різновидів судових помилок.

Вузькоспрямоване тлумачення цих понять зумовлює обмеженість практичного застосування зазначених дефініцій, а тому варто зосередити увагу на потребі розширити горизонт наукового вивчення цих питань.

Дослідженням судових рішень займалися такі вчені, як: М.Г. Авдюков, Н.Н. Вопленко, Р.О. Гаврік, Т.Н. Губар, М.А. Гурвич, Н.Б. Зейдер, Л.Н. Завадська, Д.И. Полумордвінов, Н.В. Каргашова, К.І. Комісаров, І.П. Петрухін, Л.А. Терехова, Н.И. Ткачов, П.Я. Трубніков, В.І. Тертишніков, М.Й Штефан, С.Я. Фурса, Д.М. Чечот.

Виклад основного матеріалу. Арифметичні помилки та описки за своєю природою є різновидами

судових помилок. Їх існує велика кількість, причини яких мають різне походження: «надмірне навантаження суддів; нестабільність законодавства, відсутність єдиної судової практики, несвоєчасна інформація про практику застосування нового законодавства; недооцінка суддями вимог процесуальних норм, що встановлюють терміни здійснення судових дій» [1, с. 227].

Так, єдиного підходу до класифікації судових помилок немає, проте

А.Б. Лісюткін виділяє такі два види – фактичні, або «неістинність думки», і логічні, або «неправильність видів» [2, с. 38].

Звичайно, суперечності судового правозастосування відповідають логічним формам думки: помилки в поняттях, в судженнях, в умовиводах (в дедукції, індукції, аналогії), в доказах.

Всі причини судових помилок І.М. Зайцев пропонує розділити на три групи:

1) недостатня юридична кваліфікація посадових осіб суду, що здійснюють процесуальну діяльність у судовому засіданні;

2) несумлінне ставлення до виконання службових обов'язків при розгляді конкретної справи, упущення в роботі;

3) вчинення при розгляді справи злочинних дій.

При цьому, звертаючи увагу на існування нерозривного зв'язку між причинами помилок і особистостями суддів, І.М. Зайцев стверджує, що причини самі по собі без відповідних умов не можуть породжувати судові рішення [3].

У Кодексі про адміністративне судочинство України (далі – КАСУ) ст. 169 присвячено «виправленню описок і очевидних арифметичних помилок у судовому рішенні».

Норма цієї статті визначає два варіанти виправлення помилок:

1. Зі власної ініціативи суду або за заявою особи, що брала участь у справі, чи іншої заінтересованої особи, виправити допущені в судовому рішенні цього суду описки, очевидні арифметичні помилки незалежно від того, набрало судове рішення законної сили чи ні.

2. У порядку письмового провадження у разі, якщо для внесення виправлень суд визнає за необхідне провести судові засідання за присутності осіб, які беруть участь у справі, ці особи повідомляються про день, час і місце засідання.

Крім того, ухвалу суду про внесення виправлень у судові рішення чи відмову у внесенні виправлень може бути оскаржено [4].

Так, судом встановлено, що у вступній частині ухвали Окружного адміністративного суду міста Києва від 10 грудня 2014 року про задоволення заяви про самовідвід судді Окружного адміністративного суду міста Києва Н.В. Клочкової від подальшого розгляду та вирішення адміністративної справи № 826/12028/14 була допущена описка, а саме: помилково зазначено дату ухвали «11 грудня 2014 року» замість «10 грудня 2014 року». За таких обставин суд вважає доцільним здійснити виправлення у вступній частині ухвали Окружного адміністративного суду міста Києва від 10 грудня 2014 року про задоволення заяви про самовідвід судді Окружного адміністративного суду міста Києва Н.В. Клочкової від подальшого розгляду та вирішення адміністративної справи № 826/12028/14, зазначивши «10 грудня 2014 року» замість «11 грудня 2014 року» [5].

Єдиного законодавчого підходу до визначення поняття «описки» немає. В основному під нею розуміють помилку стосовно порушення граматичних правил, синтаксису, стилістичних правил, пунктуації, що мають вплив на зміст судового рішення та його виконання. Також досить часто неправильно зазначають сторони судового засідання у вступній та резолютивній частині, записують перевернуте формулювання судового рішення. Як правило, під опискою розуміють помилки, зумовлені неправильним написанням слів. Виправленню підлягають лише ті описки, які мають істотний характер. До таких належить написання прізвищ та імен, адрес, найменувань спірного майна, зазначення дат та строків, особливо в резолютивній частині, оскільки будь-яка описка має істотне значення і може утруднити виконання рішення.

Не відносять до описок граматичні помилки, які не спотворюють текст судового рішення, зокрема: неправильне розташування розділових знаків, неправильні відмінки слів, застосування русизмів та діалектизмів тощо.

Також термін «помилка» зустрічається в Законі Німеччини «Про адміністративно-судовому процесі», в параграфі 118 частини 2 «Розгляд». Смісл даної норми в тому, що наявність у судовому рішенні описок, арифметичних помилок, їх неточностей дає право суду їх виправити в будь-який час [6, с. 138].

Таким чином, помилка трактується, як явна неточність або незрозуміле формулювання.

Значно більше уваги поняттю помилок, її видам, виправленням, наслідкам приділяється в законі Німеччини «Адміністративне судочинство». Так, у параграфі 45 згаданого закону виділяються процесуальні і формальні помилки, а в параграфі 46 передбачаються їх наслідки і підкреслюється, що неможливо вимагати відміни адміністративного акту. Відповідно до параграфа 44 він не є недійсним тільки тому, що виданий з порушеннями правил про процедуру, форму або територіальну компетенцію, якщо очевидно, що порушення не вплинуло на прийняття остаточного рішення у справі. Також про судову помилку йдеться в нормах параграфа 47 цього закону [6, с. 43].

Слід зазначити, що окремий підхід німецького законодавця враховано при розробці чинного КАС України.

Так, близькими за сутністю до положення пункту 45, 46 Закону Німеччини «Адміністративне виробництво» надається положення ч. 2 ст. 200 КАС України, згідно з яким не може бути відмінено по суті рішення суду з одних лише формальних непорозумінь, а також ч. 2 ст. 224 КАС України, згідно з яким не може бути скасовано судові рішення з мотивів порушення судом норм процесуального права, якщо це не призвело і не могло призвести до неправильного вирішення справи [4].

Арифметична помилка полягає у визначенні результату підрахунку, а саме: пропуск, перестановки цифр, спотворення результату обчислення у зв'язку із використанням несправної техніки. До арифметичних помилок не відносять застосування неправильних методів підрахунку, неправильних вихідних даних для проведення арифметичних обчислень.

Ще одним правилом виправлення описок є те, що суд може виправити лише ті арифметичні помилки, які були зроблені ним, помилки у висновку експерта, письмових доказах не виправляються. Такого роду помилки усуваються шляхом допиту експерта та уточнення ним свого висновку або враховуються судом під час оцінки цього доказу [7].

Існує безліч стилістичних та орфографічних правил щодо порядку оформлення документів.

До основних правил оформлення юридичних документів належить:

- 1) надходити від уповноваженої установи чи юридичної особи;
- 2) містити достовірні відомості, надавати об'єктивну інформацію;
- 3) базуватися на фактах і містити конкретні пропозиції або вказівки;
- 4) мати лаконічність викладу основного змісту;
- 5) бути послідовним без повторень та вживання слів і зворотів, які не несуть змістовного навантаження;
- 6) відповідати нормативним вимогам та оформлятися за встановленою формою згідно з реквізитами [8, с. 56].

У свою чергу арифметична помилка передбачає порушення правил арифметики при розрахунках за-

вданої шкоди, несплаченої зарплати тощо. Така помилка призводить до неправильного зазначення розміру позовних вимог у грошовому еквіваленті.

В жодному разі не можна змінювати зміст судового рішення, арифметичні виправлення є наслідком здійснення арифметичних дій. Варто наголосити на тому, що при арифметичній помилці порядок обчислення не виправляється, оскільки це визначає розмір накладеного стягнення і є предметом розгляду апеляційної інстанції. На думку В.І. Казанцева при виправленні описки чи арифметичної помилки суд змінює не зміст судового рішення, а зміст конкретної словесно-числової конструкції [9, с. 157].

Так, суд може допустити помилку у найменуванні органу чи особи, у назві та реквізитах рішення, яке визнане протиправним тощо.

Арифметичною помилкою є порушення правил арифметики при розрахунках завданої шкоди, несплаченої зарплати тощо. Така помилка може призвести до неправильного визначення розміру задоволення позовних вимог грошового характеру.

Описки й очевидні арифметичні помилки у судових рішеннях (постановах чи ухвалах) не можна вважати процесуальними порушеннями, тому їх виправлення не потребує оскарження і перегляду судового рішення судом вищої інстанції.

Не є описками граматичні помилки, які не спотворюють текст судового рішення та не призводять до його неправильного сприймання: «неправильне розташування розділових знаків, неправильні відмінки слів, застосування русизмів, діалектизмів» [10, с. 607–608]. Іншими словами, у дослідження з лексикології і граматики української мови у більшості судових рішень допускається порушення нормативності та правильності літературної мови.

Способами досягнення точності мови законодавства є дотримання правил сучасної літературної мови. Логічність тексту правового акта – це дотримання системи норм, пов'язаних із належним використанням мовних, стилістичних характеристик конкретних текстів.

Розгляд і вирішення питання щодо виправлення описки чи очевидної арифметичної помилки здійснює суд у кількісному складі, визначеному для ухвалення судового рішення, в якому виявлено описку чи помилку, і бажано у тому самому персональному складі, якщо це можливо.

Питання виправлення помилок розглядається в судовому засіданні з наданням можливості особам, які беруть участь у справі, висловити думку з цього питання. Тому суд обов'язково повідомляє осіб, які беруть участь у справі, про дату, час і місце судового засідання. Неприбуття у судове засідання осіб, які були належним чином повідомлені, не зупиняє розгляд питання. Якщо ж когось із осіб, які беруть участь у справі, не було належним чином повідомлено про судове засідання, тоді суд повинен відкласти проведення судового засідання, призначивши нову дату і час його проведення.

Норми адміністративного судочинства не встановлюють строки проведення судового засідання

для вирішення питання щодо виправлення описки чи очевидної арифметичної помилки, що супроводжується можливістю зловживати судом права щодо строку розгляду справи. Зважаючи на актуальність цього питання, варто сказати про необхідність визначення та законодавчого закріплення цього проміжку, оскільки за загальним правилом роз'яснення судового рішення відбувається протягом десяти днів (ст. 170 КАСУ).

У ч. 8 ст. 160 КАСУ зазначено, що виправлення в судовому рішенні мають бути застережені складом суду, який його ухвалив.

Положення ст. 169 та ч. 8 ст. 160 КАС України мають схожість у викладенні норми щодо виправлення у судовому рішенні, проте їх не варто плутати, оскільки існують відмінності в процедурі їх виконання. Так, відповідно до положення ст. 169 КАС України варто виокремити такі її основні риси застосування:

- суд за ініціативи особи, яка бере участь у справі, третіх осіб або власної може виправити допущені помилки у судовому рішенні;
- внесення виправлень суд може вирішити в порядку письмового провадження або у разі, якщо для внесення виправлень суд визнає за необхідне провести судове засідання;
- виправлення вносять незалежно від того, чи набрало законної сили судове рішення.

У випадку ст. 160 КАС України можна внести виправлення безпосередньо до судового рішення після того, як воно буде виготовлене, але до проголошення судового рішення, видачі або направлення його копії особам, які беруть участь у справі.

На відміну від положень останньої статті виправлення описки або арифметичної помилки здійснюється через постановлення ухвали після того, як буде проголошене судове рішення і видані (надіслані) його копії особам, які беруть участь у справі. Таким чином, саме процедурний порядок внесення виправлень і є визначальним при застосуванні норми ст. 160 чи ст. 169 КАС України.

Після надрукування рішення (ухвали чи постанови) до судового рішення вносять застереження на полі «Виправлено судом».

Виправлення, не застережені складом суду, до уваги не беруть [11].

Висновки. Виправлення описки чи очевидної арифметичної помилки згідно із зазначеною процедурою необхідно відрізнити від внесення до тексту судового рішення виправлень відповідно до ч. 8 ст. 160 КАС України. Перше проводиться через постановлення ухвали після того, як буде проголошене судове рішення і видані (надіслані) його копії особам, які беруть участь у справі. Друге дає можливість внести виправлення безпосередньо до судового рішення після того, як воно буде виготовлене (роздруковане), але до проголошення судового рішення, видачі або направлення його копії особам, які беруть участь у справі.

За наслідками розгляду питання щодо виправлення описки чи очевидної арифметичної помилки

суд постановляє ухвалу про внесення виправлень у відповідне судове рішення (постанову чи ухвалу) чи відмову у внесенні виправлень. Ухвалу за наслідками розгляду цього питання може бути оскаржено.

Не встановлено в КАС України особливого порядку набрання законної сили ухвалою суду про внесення виправлень у судове рішення чи відмову у внесенні виправлень та порядку їх оскарження.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Остапенко И.А. Причины возникновения судебных ошибок // Вестник Владимирского юридического института. – Владимир, 2007. – № 4 (5).
 2. Лисюткин А.Б. Ошибка как категория правоведения: теоретико-методологический аспект: дисс. ... д-ра юрид. наук. – Саратов, 2002.
 3. Зайцев И.М. Теоретические вопросы устранения судебных ошибок в гражданском процессе : дис. ... д-ра юрид. наук / И.М. Зайцев. – Саратов, 1986. – 388 с.
 4. Кодекс адміністративного судочинства України : пр. 06 липня 2005р. // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 35–36, № 37. – Ст. 446.
 5. Ухвала окружного адміністративного суду про виправлення опіски № 826/12028/14 від 15 груд. 2014 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://oask.gov.ua/node/528>.
 6. Административно-процессуальное право Германии Verwaltungsrechtsschutz in Deutschland : Закон об административном производстве; Закон об административно-судебном процессе; законодательство об исполнении административных решений / упоряд. В. Бергман. – М.: Волтерс Клувер. – 2007. – 288 с.
 7. Аналіз здійснення виправлень опісок та арифметичних помилок, допущених у судових рішеннях по цивільних справах та справах адміністративного судочинства суддями Жмеринського міськрайонного суду в 2011 році. [Електронний ресурс] // Судова влада України. Офіційний веб-портал. – Режим доступу: <http://gmm.vn.court.gov.ua/sud0205/analiz/27568/>.
 8. Загальне діловодство. Вимоги до оформлення документів [текст] / Укл.: В.М. Пахомов. – Івано-Франківськ : ФОЦППК, 2010. – 108 с.
 9. Казанцев В.И., Казанцев С.Я. Гражданский процесс. – М.: Академия, 2003. – 240 с.
 10. Кравчук В.М. Науково-практичний коментар Цивільного процесуального кодексу України / В.М. Кравчук, О.І. Угриновська. – К.: Істина, 2006. – 944 с.
- Науково-практичний коментар Кодексу адміністративного судочинства України / О.М. Пасенюк (кер. авт. кол.), О.Н. Панченко, В.Б. Авер'янов [та ін.]; за заг. ред. О.М. Пасенюка. – К.: Юрінком Інтер, 2009. – 704 с.

УДК 342.951:351

ЗАХОДИ ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ СУЧАСНОСТІ ТА ОНОВЛЕНОГО ЗАКОНУ УКРАЇНИ «ПРО ДЕРЖАВНУ СЛУЖБУ»

MEASURES COMBATING CORRUPTION MODERN AND UPDATED LAW OF UKRAINE «ON STATE SERVICE»

Дем'янчук Ю.В.,

*кандидат юридичних наук, докторант кафедри управління, адміністративного права і процесу та адміністративної діяльності
Університету державної фіскальної служби України*

Стаття присвячена аналізу оновленої законодавчої бази щодо Закону України «Про державну службу» в контексті запобігання та протидії корупції в Україні, що набуває чинності 1 травня 2016 року. У роботі здійснено перспективний аналіз запровадження в силу нових законів, що передбачають виконання вимог Єврокомісії. Основна спрямованість оновленого закону – це профілактика корупційних проявів.

Ключові слова: закон, протидія корупції, державні службовці, хабарництво, судова система.

Статья посвящена анализу обновленной законодательной базы относительно Закона Украины «О государственной службе» в контексте предотвращения и противодействия коррупции в Украине, вступающего в силу 1 мая 2016 года. В работе осуществлен перспективный анализ внедрения в силу новых Законов, предусматривающих выполнение требований Еврокомиссии. Основная направленность обновленного закона – это профилактика коррупционных проявлений.

Ключевые слова: закон, противодействие коррупции, государственные служащие, взяточничество, судебная система.

This article analyzes revised legislative framework for Law of Ukraine «On civil service» for purposes of preventing and combating corruption in Ukraine, which take effect May 01, 2016. The work carried prospective analysis because of introduction of new Laws which provide for requirements of European Commission. The main thrust of revised Law – is prevention of corruption.

Key words: law, anti-corruption, public officials, corruption, judicial system.

Актуальність статті. Принципові зміни нових нормативних положень полягають у тому, щоб попередити правопорушення, усунути прогалини в нормотворчості, щоб впливали і сприяли вчиненню таких злочинів, як, наприклад, розкрадання шляхом зловживання службовим становищем та хабарництво в усіх його формах, особливо у сфері державного управління.

Вирішення питань проблеми протидії та запобігання корупції відображено в численних публікаціях дослідників. Зокрема, ефективні шляхи досліджено у працях С. Алфьорова, В. Гвоздецького, Є. Невмержицького, О. Костенко, І. Печенкіна, О. Ярмиш.

Мета статті – здійснити аналіз оновленого закону в контексті запобігання та протидії корупції у сфері державної служби України.

Виклад основного матеріалу. Сьогодні боротьба з корупцією в Україні перетворилася на центральне питання державної політики. Про неї говорять на всіх рівнях, при цьому і представники влади.

Після революції Гідності новий Президент України і уряд під тиском громадськості почали проводити нові антикорупційні реформи. Було прийнято Закон України «Про відновлення довіри до судової влади в Україні», спрямований на реформування судової системи «Антикорупційна стратегія на 2014–2017 роки»; Закон щодо визначення кінцевих вигод юридичних осіб та громадських діячів; утворені нові органи – Національне агентство з питань запобігання корупції, Національне антикорупційне бюро України [21].

Розвивається електронне управління. Було створене Державне бюро розслідувань і антикорупційну прокуратуру (із процесом створення Спеціалізованої антикорупційної прокуратури пов'язані перспективи візової лібералізації між Україною та Європейським Союзом) [4].

Ефективним засобом боротьби з корупцією вважається дерегуляція, адже вона призводить до скорочення «корупційних» функцій держави. У даному напрямі робляться кроки (затверджений план заходів із дерегуляції господарської діяльності та спрощення регуляторної бази; скасовані деякі ліцензії, сертифікати, дозволи).

Боротьба з корупцією сприймається, як важливий чинник опору російській агресії.

Посол США в Україні Пайєтт висловив думку, що «корупція на вищому рівні є для України більшою загрозою, ніж російські танки». Однак результати нової антикорупційної політики влади у 2015 році не були помітні громадськістю. Соціологічне дослідження «Рівень сприйняття корупції бізнесом», проведене серед керівників українського бізнесу в лютому–березні 2015 року, показало, що рівень корупції у державних органах влади за останні півроку не знизився, а навіть підвищився [8].

16 квітня 2015 року Президентом України було утворено Національне антикорупційне бюро України (НАБУ) – правоохоронний орган із широкими силовими повноваженнями, на який покладається попередження, виявлення, припинення та розкриття корупційних злочинів.

Позиція експертів та чиновників, які стверджують, що через сім років Україна нарешті виконала абсолютно всі вимоги ЄС для скасування віз, децю некоректна. Звіт Єврокомісії про виконання Україною критеріїв Плану дій візової лібералізації (ПДВЛ) дійсно позитивний. Але в пункті звіту 2.3.1.3 «Запобігання та боротьба з корупцією» чітко перераховані п'ять антикорупційних вимог офіційного Брюсселя, що належить виконати до кінця першого кварталу 2016 року [21].

Перші дві вимоги Єврокомісії стосуються прозорої роботи Національного антикорупційного бюро України (НАБУ) і Спеціальної антикорупційної прокуратури (САП), що діють у зв'язці. При цьому НАБУ ствердно можна назвати центральним антикорупційним органом держави. Згідно із Законом воно підпорядковується Президенту. Проте слід зазначити, що саме прокурори САП мають повноваження видачі дозволу на розслідування справ проти корупціонерів детективам НАБУ і передачу їх до суду.

Своєчасний запуск роботи НАБУ і САП були в переліку вимог ЄС.

Як і вимагав офіційний Брюссель, українська влада запустила роботу НАБУ і САП до 01 грудня. Зважаючи на такі злагоджені дії влади ЄС повинні схвалити дії української влади, однак експерти ЄС вимагають змін Закону України «Про прокуратуру», що стосується частини набору і звільнення прокурорів САП [12].

Аналіз законодавчої бази в частині конкурсної основи дає підстави припустити, що мова йде про можливість розширення участі в конкурсах на посади, як у прокуратурі, так і САП. Із набуттям чинності Закону 889-VIII (набрав чинності, поточна редакція – від 10.12.2015) у конкурсі зможуть брати участь особи «для посад категорії «А» – загальний стаж роботи не менше семи років; досвід роботи на посадах державної служби категорій «А» чи «Б» або на посадах не нижче керівників структурних підрозділів в органах місцевого самоврядування, або досвід роботи на керівних посадах у відповідній сфері не менш як три роки; вільне володіння державною мовою, володіння іноземною мовою, що є однією з офіційних мов Ради Європи». «На державну службу не може вступити особа, яка піддавалася адміністративному стягненню за корупційне або пов'язане з корупцією правопорушення – протягом трьох років із дня набрання відповідним рішенням суду законної сили» [14].

Також Єврокомісія рекомендує внести зміни в Закон України «Про прокуратуру», щоб вивести САП з-під контролю ГПУ. Але це лише рекомендація.

Історія даної рекомендації давня і стосується перепідпорядкування спеціальних антикорупційних прокурорів. Ще на етапі другого читання нового Закону України «Про прокуратуру» народний депутат від «Блоку Петра Порошенка» (БПП) Віктор Чумак пропонував внести в Закон правку, згідно з якою функція призначення прокурорів САП від генпрокурора переходила б безпосередньо керівнику САП. Але пропозиція не набрала необхідної кількості голосів [2].

Третій пункт звіту Єврокомісії стосується запуску Національного агентства по запобіганню корупції (НАПКА), що буде підпорядковуватися уряду. У сфері його повноважень – моніторинг та перевірка декларацій чиновників. Також із початком роботи Агентства запустять державний аудит партій. Політичні сили, які пройшли перевірку, отримають гроші з бюджету на свою діяльність.

Саме після запуску Наагентства запрацює онлайн-декларування чиновниками свого майна (адже саме НАПКА має затвердити онлайн-форму декларації) і вступить у силу криміналізована стаття за невчасно подану декларацію або за декларування недостовірної інформації [5].

Зокрема, якщо зараз у законодавстві за це було передбачено адміністративну відповідальність у розмірі 10 тисяч гривень штрафу, то після того, як запрацює НАПКА за дані порушення передбачається покарання у вигляді позбавлення волі на строк до двох років.

Саме європейські партнери свого часу наполягли на тому, щоби Президент і Прем'єр розділили сфери антикорупційного впливу: за гарантом залишили НАБУ, а за главою уряду – НАПКА. Україна дещо прострочила дату запуску НАПКА, продовживши терміни до кінця першого кварталу 2016 року.

Проте до 01 травня НАПКА має затвердити форму декларацій і запустити їх онлайн-реєстр. В іншому випадку онлайн-декларування, кримінальна відповідальність за неправдиву інформацію і зобов'язання декларувати готівкові заощадження, золото і антикваріат відкладається ще на рік – до

01 квітня 2017 року.

Казусна ситуація склалася із законами щодо спеціальної конфіскації і арешту майна корупціонерів. Їх прийняття було потрібне для запуску Наагентства з розшуку та управління активами. Закон про його створення Президент підписав 09 грудня. У Верховній Раді і на Банковій заздалегідь знали позицію ЄС. Офіційний Брюссель підтримував закони № 2540а і 2541а в редакції Кабміну. Про це відкрито говорив глава представництва ЄС в Україні Ян Томбінський [6].

І, можливо, процес прийняття документів пройшов би спокійно, якби на етапі підготовки до другого читання у профільному парламентському комітеті із правоохоронної діяльності законопроекти не переписали б до невпізнання.

Деякі правки, які внесли в Закон, громадськість назвала абсурдними.

Так, наприклад, щоб на етапі досудового слідства накласти арешт на позолочену вазу экс-президента Віктора Януковича, прокурору потрібно довести її незаконне походження і заподіяну даною вазою громадську шкоду.

Фактично «Законопроекти про арешт і спеціальної конфіскації» ускладнюють процедуру арешту. Для того, щоб заарештувати будь-яке майно корупціонера, слідчому або детективу НАБУ потрібно довести в суді, якої шкоди було завдано цим злочинцем [8].

Експерти зазначають, що досить ускладниться процедура арешту активів, записаних на третіх осіб. Фактично потрібно буде доводити, що або актив був переданий за ціною нижче ринкової, або був переданий із метою уникнути конфіскації. Але в реальності дуже складно довести, що це третя особа заздалегідь знала, що власник передає їй майно, щоб уникнути конфіскації.

Україна має достатню законодавчу базу у сфері боротьби з корупцією, але немає політичної волі.

Новий Закон України «Про державну службу» № 889-VIII дає можливість побудувати систему, в якій починають формуватися професійні кадри у сфері державного управління. За словами В. Гройсмана, за кілька років функціонування даної системи Україна отримає нову і якісну державну службу.

Серед іншого Закон № 889-VIII вводить:

- конкурси на всі посади державної служби;
- поділ політичних посад і посад державної служби. Закон виводить із державної служби депутатів та міністрів, а також їх помічників, радників, прес-секретарів, обслуговуючий персонал;
- перелік причин для звільнення чиновника і заборона для вищої категорії державних службовців бути членами політичних партій;
- збільшення зарплати чиновникам і зменшення частки премій і доплат у структурі оплати праці державного службовця;
- введення 3-х категорій посад, замість існуючих на даний момент 7-ох: «А» – вищий корпус державної служби, «Б» – керівники структурних підрозділів та «В» – інші державні службовці.

Із введенням у дію нового Закону України «Про державну службу» з'явиться нова посада – державний секретар. До його обов'язків буде входити призначення керівників апаратів міністерства. Відповідно буде створена комісія з питань вищого корпусу державної служби. До комісії передбачено залучення представників Верховної Ради, АП, Кабміну, Національних агентств та громадськості (не менше ¼ від загального складу). Комісія буде обирати чиновників категорії «А». Решту державних службовців оберуть у результаті конкурсу, який проведуть самі керівники.

Важливим здобутком та перевагою нового закону є відсторонення політиків від державної служби. У Національному агентстві з питань державної служби зазначають, що закон сприятиме залученню на роботу в органи влади талановитих фахівців.

Проте варто наголосити і на ризиках даного закону, а саме: корупційні ризики представників патронатної служби, які можуть тепер не декларувати свої доходи, звуження конституційних прав громадян, які мають рівне право доступу до державної служби, ризик політичної упередженості державних службовців категорій «Б» та «В».

Загалом можемо зазначити, що Україна має абсолютно робоче законодавство. Єдине, чого не вистачає – це наявність політичної волі керівництва. А це означатиме, що не повинно бути недоторканих корупціонерів, які за своєю природою не можуть

бути своїми або чужими. Корупціонер за своєю природою – це вже ворог країни [11].

Експерти наводять приклад Грузії, яка за останні кілька років у значній мірі пододала корупцію, хоча до цього була однією з найкорумпованіших країн. На думку юристів, у Грузії була політична воля для ефективної боротьби з корупцією в усіх ешелонах влади. І результатом цього стало те, що значно підвищилося неприйняття корупції.

Щодо ефективних методів боротьби з корупцією в Україні варто зазначити кілька міфів, що існують у даній сфері. Так, А. Ситник зазначає, що, зокрема, приклад Грузії свідчить про те, що завдяки бажанню і політичній волі можна подолати все, навіть ментальність.

Окрім того, в Україні неможливо боротися з корупцією в умовах, коли існує відразу кілька відповідних державних органів. У зв'язку з цим варто зазначити, що це є подвійним викликом для ефективності протидії корупції.

Таким чином, можемо зазначити, що основна спрямованість оновленого закону – це профілактика корупційних проявів. Уся сутність нових законодавчих положень полягає в тому, щоб попередити правопорушення, усунути прогалини в нормотворчості, що впливали і сприяли вчиненню таких злочинів, як, наприклад, розкрадання шляхом зловживання службовим становищем та хабарництво в усіх його формах, особливо у сфері державного управління.

У новому правовому акті знайшли відображення та суспільні громадянські ініціативи. Наприклад, введено інститут громадського контролю для боротьби з корупцією, встановлюються форми участі громадян у його діяльності.

Висновки. На етапі аналізу законопроекту виявлено положення, що матимуть негативний внесок у реформу. Серед них – створення цілого штату співробітників, які не відносяться до категорії державної

служби. Це – патронат, обслуговуючий персонал, помічники депутатів. Зазначені особи, маючи доступ до службової інформації та істотний вплив на процеси прийняття рішення без особливих зобов'язань і вимог до роботи та кваліфікації, несуть у собі низку ризиків: від корупційних до бездіяльності, в масштабі країни такі наслідки можуть бути суттєвими.

Другий негативний фактор – це недостатній рівень матеріального і соціального забезпечення державного службовця. Загалом це не створює стимулів для заохочення ефективної та не корумпованої діяльності, не забезпечує основу для залучення професіоналів високого рівня із приватного сектора, а також не дозволяє зменшити плінність кадрів на державній службі.

Негативно оцінюється і відсутність умов перезапуску служби, наприклад, така передумова, як проведення реструктуризації органів влади, скорочення або збільшення чисельності персоналу, а також створення нових органів влади.

Бракує комплексного функціонального аналізу всієї системи органів влади і кожного її елемента окремо в контексті цілей та завдань державної політики, позначених у програмних документах розвитку і реформування відповідних сфер соціально-економічної діяльності. Перехідний період, установлений законопроектом (2 роки), не захищає керівників від тотальних оновлень працівників. При цьому з огляду на встановлений рівень заробітної плати нові державні службовці можуть мати низький кваліфікаційний рівень, але не мати досвіду державного управління. В результаті держава буде витратити додаткові кошти на підвищення кваліфікації можливо непотрібних у майбутньому службовців.

На даному етапі важко передбачити ефективність застосування положень оновленого законодавства. Це буде залежати від тлумачення нових законів українськими правозастосовними органами.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Антонов С. Нові правоохоронні органи у системі боротьби з корупцією : науковий підхід. Право України. – 2015. – № 5. – С. 157–162.
2. Білоцький О. Основні засоби запобігання та протидії корупції в Україні / О. Білоцький, Н. Гулій // Економіка та держава. – 2014. – № 7. – С. 120–123 с.
3. Гвоздецький В. Корупція – відображення стану суспільного організму. Зовнішня торгівля : економіка, фінанси, право. – 2011. – № 3/4. – С. 124–132.
4. Гвоздецький В. Оновлення адміністративно-правового механізму запобігання і протидії корупції в Україні, підтверджене революцією Гідності: аналіз нового антикорупційного законодавства. Міліція України. – 2014. – № 11 / 12. – С. 20–29.
5. Горган О. Правові аспекти державного механізму боротьби з корупцією в Україні / О. Горган, М. Фещук // Вісник прокуратури. – 2015. – № 3. – С. 71–79.
6. Дмитрієв Ю. Спеціальна перевірка державних службовців, як основний механізм запобігання корупції. Вісник. Право знати все про податки і збори. – 2015. – № 27 / 28. – С. 44–46.
7. Законодавство України про боротьбу з корупцією: збірник законодавчих актів. – К. : Алерта, 2014. – 135 с.
8. Заліско О. Боротьба з корупцією в умовах нового законодавства. Голос України. – 2015. – 12 серп. – 11 с.
9. Костенко В. Ключові заходи попередження корупційних правопорушень. Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2014. – № 4. – С. 116–122.
10. Лазаренко С. Причинно-наслідковий комплекс деформації апарату публічної адміністрації / С. Лазаренко, К. Бабенко // Економіка та держава. – 2015. – № 1. – С. 6–9.
11. Невмержицький Є. Корупція в Україні : проблеми посилення протидії. Право України. – 2014. – № 1. – С. 298–309.
12. Печенкін І. Антикорупційна реформа в Україні : місце і роль органів прокуратури як координатора протидії злочинності та корупції. Віче. – 2015. – № 4. – С. 24–27.
13. Про запобігання корупції : Закон України, 14 жовт. 2014 р. № 1700-VII. – Голос України. – 2014. – 25 жовт. – С. 32–39.
14. Про очищення влади : Закон України від 16.09.2014 № 1682-VII. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1682-vii>.
15. Ситник А. Боротьба з корупцією : перші кроки / А. Ситник; розмову вела О. Витак // Правовий тиждень. – 2015. – 26 трав. (№ 10 / 11). – С. 1, 8–9.
16. http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=54571.

ПРОБЛЕМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА ЖИТЛО ВНУТРІШНЬО ПЕРЕМІЩЕНИХ ОСІБ В УКРАЇНІ

PROBLEMS ENSURE THE RIGHTS TO HOUSING OF INTERNALLY DISPLACED PERSONS IN UKRAINE

Кобець М.П.,

*провідний науковий співробітник науково-організаційного відділу
Державного науково-дослідного інституту Міністерства внутрішніх справ України*

У статті автором досліджені проблеми забезпечення права на житло внутрішньо переміщених осіб в Україні. Визначені та проаналізовані проблемні питання забезпечення права на житло внутрішньо переміщених осіб. На основі вітчизняного та міжнародного досвіду запропоновані шляхи забезпечення права на житло внутрішньо переміщених осіб в Україні.

Ключові слова: внутрішньо переміщені особи, право на житло, механізм забезпечення права на житло, реалізація прав, гарантії забезпечення прав внутрішньо переміщених осіб.

В статье исследуются проблемы обеспечения права на жилье внутренне перемещенных лиц в Украине. Определены и проанализированы проблемные вопросы обеспечения права на жилье внутренне перемещенных лиц. На основании отечественного и международного опыта предложены пути обеспечения права на жилье внутренне перемещенных лиц в Украине.

Ключевые слова: внутренне перемещенные лица, право на жилье, механизм обеспечения права на жилье, реализация прав, гарантии обеспечения прав внутренне перемещенных лиц.

In the article author examined problem of providing housing rights of internally displaced persons in Ukraine. Identified and analyzed problematic issue of housing rights of internally displaced persons. Based on domestic and international experience in ways of ensuring right to housing internally displaced persons in Ukraine.

Key words: internally displaced persons, right to housing, mechanism of right to housing, rights, guarantees of rights of internally displaced persons.

Актуальність теми. Конституція України гарантує захист прав і свобод своїх громадян як у державі, так і за її межами при будь-яких зовнішньополітичних, соціально-економічних або інших обставинах, незалежно від місця проживання громадян [1].

Внаслідок подій, які суттєво вплинули на забезпечення громадянських прав і свобод значної частини населення, Україна вперше в своїй історії зіткнулася з такими явищами, як окупація і вимушене внутрішнє переміщення громадян. На сьогодні внутрішньо переміщеними особами стало близько 3% населення України. Зазначені обставини продемонстрували слабкість механізму реалізації прав і свобод громадян на території країни, а також відсутність ресурсів, необхідних для задоволення потреб такої категорії громадян.

Серед відселених осіб значну кількість займають соціально вразливі категорії населення, такі як: діти, інваліди та особи похилого віку. Близько 5–7% переселенців перебувають у місцях компактного проживання, більша частина – 95–93% переселенців – проживають у помешканні, яке вони знаходять власними силами. Масштаб ситуації вимагає координації зусиль для вирішення цих проблем.

Забезпечення житлом та працевлаштування внутрішньо переміщених осіб стало на сьогодні основною проблемою, вирішення якої має можливість забезпечити початок відродження громадян, які постраждали від окупації та перенесли внутрішнє переміщення.

Метою статті є дослідження з визначення проблемних питань забезпечення права на житло соціально незахищеної категорії громадян – внутрішньо переміщених осіб та на основі теоретичних досліджень фахівців, вітчизняного та міжнародного досвіду визначення шляхів їх вирішення.

Виклад основного матеріалу. Житло – одна з основних матеріальних умов життя людини. Потреба людини в житлі виникає з моменту її народження, зберігається протягом усього життя і припиняється після смерті. Отже, задоволення потреби людини в житті – дуже важливе соціальне завдання.

Огляд наукової літератури свідчить, що проблемні питання забезпечення прав громадян є досить актуальними. Загальнотеоретичні питання забезпечення прав у різних аспектах досліджували В.Б. Авер'янов, І.Л. Бородин, М.А. Бояринцева, Р.А. Калюжний, В.К. Колпаков, Е.В. Кузьменко, О. Малиновська, В.Ю. Римаренко, І.А. Ієрусалимова, О.М. Гумін, Е.В. Пряхін, О.Ф. Скакун, Н.В. Цвик, В.В. Плиська, А.Ю. Олійник, Ж.М. Пустовіт, В.В. Радзівська, П.М. Рабінович та ін. Правовим питанням сучасного стану розвитку житлового фонду України як цілісної системи, його класифікації та реалізації права на житло приділяли увагу такі вчені, як: О.С. Аврамова, М.К. Галянтич, Є.О. Мічурін, С.О. Сліпченко, Т.Д. Суярко, Т.М. Тилик та інші.

Як вказує у своєму дослідженні Т.П. Водкіна, конституційне право громадян на житло має складний зміст і може бути зведене до таких основних

юридичних можливостей: можливість придбання житлового приміщення у власність або одержання його зазначеними у законі способами у користування; можливість отримання громадянином у встановлених законом випадках та порядку фінансової допомоги з боку держави (житлова субсидія, державний житловий сертифікат) для придбання житлового приміщення або поліпшення наявних житлових умов; можливість стабільного й вільного від стороннього незаконного вторгнення користування займаним житловим приміщенням; можливість використання житлового приміщення не тільки для проживання громадянина та членів його сім'ї, а й передачі житлового приміщення з дотриманням певних умов для проживання іншим громадянам на підставі договорів піднайму, оренди або як тимчасових мешканців; забезпечення в житлових будинках здорового середовища проживання, житлового середовища, гідного цивілізованої людини; забезпечення захисту людини та громадянина від довільного позбавлення житла [2, с. 61].

Забезпеченість громадян певної країни житлом є одним із найконкретніших показників добробуту всього народу. Суб'єктивне право на житло – це можливість людини й громадянина мати житло у власності чи одержати його за договором найму з державного фонду, користуватися житлом і вимагати від зобов'язаних суб'єктів забезпечення реалізації цього права в повному обсязі. Право на житло тісно пов'язане з обов'язками інших фізичних і юридичних осіб і державних органів щодо створення відповідних умов, охорони, захисту та відтворення житлових прав людини й громадянина. Конституція України покладає на державу обов'язок створювати умови, за яких кожен громадянин матиме змогу побудувати житло, придбати його у власність або взяти в оренду. Ніхто не може бути позбавлений житла інакше, як на підставі чинного закону і за рішенням компетентного суду [3].

Відповідно до статті 47 Конституції України кожен має право на житло. Згідно зі статтею 48 Конституції України кожен має право на достатній життєвий рівень для себе і своєї сім'ї, що включає достатнє харчування, одяг, житло.

У Конституції України зазначено: «Громадянам, які потребують соціального захисту, житло надається державою й органами місцевого самоврядування безоплатно або за доступну для них плату відповідно до закону» (ст. 47) [4].

У розділі III (Забезпечення громадян жилими приміщеннями. Користування жилими приміщеннями) Житлового кодексу України викладено правові норми, що закріплюють і регулюють порядок надання житла в будинках державного і громадського житлового фонду, забезпечення громадян жилими приміщеннями в будинках житлово-будівельних кооперативів і користування різними видами жилих приміщень.

Порядок надання житла громадянам України в користування з державного та громадського житлових фондів передбачено у гл. 1 ЖК України. Стаття

34 ЖК України до визначає осіб, які потребують поліпшення житлових умов [5].

Відповідно до ст. 3 Конституції України утвердження та забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави. Для задоволення потреб громадян у житлі держава зобов'язана виконати цілий комплекс дій: розвивати будівельну індустрію, здійснювати програму будівництва впорядкованого житла, забезпечувати справедливий розподіл житлової площі, охорону житлового фонду тощо, тоді виникають правові відносини – держава–людина, громадянин. Право на житло – це право людини мати житло та перебувати в частині житлових інтересів під захистом держави [6, с. 194].

На сьогодні Україна знову шукає свої шляхи вирішення питання забезпечення прав внутрішньо переміщених осіб, незважаючи на те, що питання внутрішнього переселення поставали в світі неодноразово.

Так, в Азербайджані згідно із законом «Про статус біженців та вимушених переселенців» від 1992 року внутрішньо переміщені особи можуть отримати безпроцентний кредит на 10 років, земельну ділянку у користування, при самостійній купівлі житла звільнюються від нотаріального мита. І такі норми згідно з законом мають діяти впродовж 3 років після забезпечення умов для повернення переселенців до місць їх постійного проживання. Реалізація права на житло була закріплена в Державній програмі з покращання житлових умов й підвищення рівня зайнятості та ще в 200 законодавчих документах. А фінансування заходів Програми збільшено в десять разів за рахунок державного бюджету. Треба зазначити, що внутрішньо переміщені особи мають право лише на тимчасове користування житлом і землею.

Грузія пішла іншим шляхом. Не приділяючи достатньої уваги на початку переселення, вона зіткнулася з дуже гострою проблемою. В 2006 році був прийнятий важливий закон «Про майнову реституцію і компенсацію особам, які постраждали в результаті конфлікту», а в 2014 році – нова редакція закону «Про внутрішньо переміщених осіб». Прийнято так званий План дій, в якому передбачено пошук довготривалих рішень забезпечення житлом (наприклад, визначений порядок передачі переселенцям у приватну власність житлових площ). Фінансування збільшено втричі, визначені критерії пріоритетності надання житла різним категоріям переселенців.

У Молдові, яка вже не згадує про переселенців десятиліття, було передбачено компенсацію шкоди заподіяному майну та встановлено п'ятирічний термін надання постійного житла. Для осіб, які проживали в готелях, санаторіях чи орендували житло, передбачалася грошова компенсація. Виконання зазначених рішень покладалося на місцеві органи влади та окремі міністерства, де були створені спеціальні підрозділи з питань міграції. В 2004 році затверджений План дій, що не передбачав безкоштовного надання житла, а відкривав пільгову кредитну лінію на 25 років у комерційних банках [7].

У нашій країні теж є досвід забезпечення прав переселенців, чомусь забутий владними структурами.

Забезпечення прав осіб, які постраждали від аварії на Чорнобильській АЕС, переселення, забезпечення тимчасовим житлом, харчуванням, постійним житлом, адаптація, працевлаштування, медичне забезпечення і грошова допомога – все це наша країна вже проходила. Чисельність чорнобильців на порядок менше, ніж внутрішньо переміщених осіб із Криму та Донецько-Луганського регіону, і вони потребували менше коштів. Але як показує міжнародний досвід, чим раніше держава зверне свою увагу на проблеми внутрішньо переміщених осіб, тим дешевше це обійдеться для країни в цілому як в економічному, соціальному, так і в безпековому плані. Проблема не зникне через рік чи два, вона потребує довгострокового вирішення.

Закон України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» обмежує вирішення житлових проблем статтею 11, частиною 8, якою на місцеві органи влади покладається обов'язок безкоштовного «надання у тимчасове користування внутрішньо переміщеним особам житлового приміщення або соціального житла» на півроку за умови оплати комунальних послуг, проте до сьогоднішнього дня не прийнятий порядок надання такого житла». Не приділяється достатньо уваги створенню та використанню Фонду житла для тимчасового поселення. Компенсація за втрачене майно переселенцям не виплачується [8].

Отже, регулювання порядку виділення житла в користування осіб, тимчасово переміщених із тимчасово окупованої території та району проведення антитерористичної операції, носить на сьогодні фрагментарний та хаотичний характер. Згідно з ч. 1 ст. 9 Закону внутрішньо переміщена особа має право на забезпечення органами державної виконавчої влади, органами місцевого самоврядування та суб'єктами приватного права можливості безоплатного тимчасового проживання (за умови оплати особою вартості комунальних послуг) протягом шести місяців із моменту взяття на облік внутрішньо переміщеної особи. Згідно з ч. 9 ст. 11 цього ж Закону органи місцевого самоврядування в межах своїх повноважень надають у тимчасове безоплатне користування внутрішньо переміщеним особам із комунальної власності житлові приміщення, придатні для проживання. Виходячи із законодавчих норм, житло для тимчасового проживання біженців та внутрішньо переміщених осіб відноситься до житлового фонду спеціального призначення. Жилі приміщення з фондів житла для тимчасового проживання відносяться до спеціалізованих жилих приміщень.

Крім відсутності законодавства, вирішенню проблем заважає відсутність координації між різними установами, які відповідають за розв'язання названих вище проблем. Внутрішньо переміщені особи мають брати участь у плануванні та організації їх повернення чи переселення.

Як ми вже зазначали, законних підстав на виділення житла для переселенців у приватну власність немає. Зрозуміло, поки на законодавчому рівні не буде інвентаризації зруйнованих будинків на Сході,

важко буде визначити, хто з внутрішньо переміщених осіб має першочергове право на грошову компенсацію або житло.

Нові соціально-економічні та політичні умови вимагають формування цілісної нормативно-правової бази, яка б належним чином забезпечувала можливість захисту конституційних прав громадян України, і в тому числі – права на житло. Конституційні гарантії права на житло, передбачені Конституцією України та розвинені в Житловому кодексі УРСР 1983 р., мають не тільки віднайти реалізацію в спеціальних законах, оперативних прийнятих у цей непростий для держави час, але й віднайти своє місце у відповідній главі цього Кодексу, де передбачене отримання права на користування жилими приміщеннями з фондів житла для тимчасового проживання. В свою чергу, як вважає Г.В. Виноградова, глава 4-1 Житлового кодексу УРСР на сьогодні містить певною мірою декларативний характер, зважаючи на розмитість положень щодо правових підстав надання житла з фондів для тимчасового проживання та нечіткого переліку категорій осіб, яким таке житло може бути надане [9].

Висновки. Право на житло є комплексним, природним, невідчужуваним, постійним і непорушним конституційним правом. Загальне право на житло мають усі індивіди незалежно від територіальної залежності та політико-правового зв'язку з державою. Право на житло було виокремлено з права на достатній життєвий рівень, що міститься в ст. 48 Конституції, яке охоплює також житло, достатнє харчування, одяг, що підкреслило його значущість та необхідність у ролі забезпечення гідного життя людини.

Виділяючи право на житло в ст. 47 Конституції України, законодавець створив конституційну основу стабільного використання житла, у якій поєднав дозволяючий (можливість задовольнити потребу в житлі, а також отримати його в передбачених законом випадках від держави на пільгових або безоплатних умовах), зобов'язуючий (органи державної влади та місцевого самоврядування повинні створити всі необхідні умови для реалізації, охорони та захисту права на житло) та забороняючий (заборона всім позбавляти чи порушувати право людини на житло) характер [9].

Отже, враховуючи довгостроковість проблеми забезпечення права на житло внутрішньо переміщених осіб, нами пропонується: визначити єдиний координаційний орган щодо питань внутрішньо переміщених осіб; забезпечити створення та функціонування єдиного реєстру внутрішньо переміщених осіб (на основі реєстру планувати витрати, будівничі плани і т. д.); розмежувати внутрішньо переміщених осіб під час їх постановки на облік за рівнем доходів, наявністю житлової нерухомості в інших регіонах, кількістю членів сімей, ступенем знищення їх житла на території, з якої особа переселяється, що дозволить заздалегідь розподіляти навантаження на соціальний житловий фонд у регіонах і планувати потребу у тимчасовому житлі надалі; розробити нормативний

документ щодо створення тимчасового житлового фонду для внутрішньо переміщених осіб (при визначенні придатності житла враховувати можливість працевлаштування) та порядку його надання. Звернути увагу на правовий статус місць компактного проживання внутрішньо переміщених осіб. Створити реєстр об'єктів нерухомості (незавершених будівництв, покинутих житлових будинків, ліквідованих військових містечок, коледжних містечок тощо, новостворених модульних будинків для тимчасового проживання), визначити підстави надання їх в оренду/власність вимушено переміщеним особам на пільго-

вих умовах; затвердити та профінансувати Державну програму сприяння забезпечення внутрішньо переміщених осіб житлом та регіональних програм так званого «стійкого розселення» внутрішньо переміщених осіб, у тому числі проаналізувати можливість створення програм приватизації тимчасового житла; чіткий механізм компенсації втраченого майна для зменшення ризику раптової бідності. На Фонд державного майна покладено обов'язок щодо унормування на законодавчому рівні механізму оцінювання матеріальної та моральної шкоди, завданої внаслідок бойових дій та тимчасової окупації.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Тищенко Н.И., Піроцький Б.Ю. Внутренне перемещенные лица в Украине, как проблема современности // Молодий вчений. – 2014. – № 10 (13).
2. Водкіна Т.П. Конституційне права громадян на житло: теоретичні основи і нормативно-правові особливості в суб'єктах РФ: дис. канд. юр. наук : спец. 12.0002 / Т.П. Водкіна. – М., 2011. – 176 с.
3. Скакун О.Ф. Теорія держави и права. (Енциклопедичний курс) [текст]: [підручник] / О.Ф. Скакун. – Харків : Еспада, 2006. – 776 с.
4. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 року // Відомості Верховної Ради. – 1996. – № 30. – Ст. 21–64.
5. Про житловий фонд соціального призначення: Закон України від 12 січня 2006 року № 3334-IV// Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 19–20. – Ст. 159.
6. Шляхтун П.П. Конституційне право України : [підручник] / П.П. Шляхтун. – К. : Освіта України, КНТ, 2008. – 592 с.
7. Малиновська О.А. Шляхи вирішення проблеми внутрішніх переміщених осіб: деякі уроки із зарубіжного досвіду. Серія «Соціальна політика». – № 9.
8. Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб : Закон України від 20 жовтня 2014 р. № 1706-VII : за станом на 20 жовтня 2014 р. // Голос України. – 21 листопада 2014. – № 225.
9. Виноградова Г.В. Житло для внутрішньо переміщених осіб у системі житлового фонду спеціального приміщення // Юридична наук. – 2015. – № 1.
10. Борисова К.С. Деякі проблемні аспекти конституційного права на житло за законодавством України // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. – Сер.: Юриспруденція. – 2015. – № 14. – Том. 1.

УДК 342.9

НЕПОШИРЕННЯ ЗАХИСНИХ ЗАХОДІВ НА ПАРТНЕРІВ ЗА УГОДАМИ ПРО ВІЛЬНУ ТОРГІВЛЮ

EXCLUSION OF FREE TRADE PARTNERS FROM SAFEGUARD MEASURES

Ковальчук Н.М.,
аспірант

*Інституту держави і права імені В.М. Корецького
Національної академії наук України*

У статті досліджується питання виключення товарів походженням із сторін угод про вільну торгівлю із-під дії захисних заходів і відповідність такого виключення положенням угод СОТ. Аналізується практика застосування Україною відповідних норм угод. Робиться висновок про необхідність врахування Україною тлумачень Апеляційного органу СОТ під час проведення спеціальних розслідувань.

Ключові слова: СОТ, Угода про захисні заходи, угоди про вільну торгівлю, захисні заходи, паралелізм.

В статье исследуется вопрос исключения товаров, происходящих из сторон соглашений о свободной торговле, из-под действия защитных мер и соответствие такого исключения положениям соглашений ВТО. Анализируется практика применения Украиной соответствующих норм соглашений. Делается вывод о том, что Украине следует учитывать толкования Апелляционного органа ВТО при проведении специальных расследований.

Ключевые слова: ВТО, Соглашение о защитных мерах, соглашения о свободной торговле, защитные меры, параллелизм.

The paper examines exclusion of products originating in parties to free trade agreements from safeguard measures and compliance of this exclusion with provisions of WTO agreements. It also analyses a practical application of relevant provisions by Ukraine and concludes that Ukraine should take WTO Appellate Body's interpretations into account in conducting safeguard investigations.

Key words: WTO, Agreement on Safeguards, free trade agreements, safeguard measures, parallelism.

Актуальність теми. На відміну від більшості членів СОТ Україна нерідко вдається до застосування захисних заходів, передбачених статтею XIX Генеральної угоди про тарифи й торгівлю 1994 року (далі – ГАТТ-1994) та Угодою про захисні заходи (далі – УЗЗ), яка зобов'язує застосовувати ці заходи на недискримінаційній основі. Разом із тим Україною укладено низку угод про вільну торгівлю (далі – УВТ)¹, окремі з яких передбачають непоширення глобальних захисних заходів² на товари походженням із сторін таких угод. Відповідно існує незгодженість між нормами угод СОТ і УВТ.

Питання, пов'язані із виключенням партнерів за УВТ із-під дії глобальних захисних заходів, досліджуються у працях Д. Ана, Я. Воутерса, Д. Ганца, Й.-Ш. Лі, М. Мацушіти, Ю. Поувеліна, Т. Пруса, Р. Те та ін. Незважаючи на широке обговорення цієї теми зарубіжними правниками, у вітчизняній юридичній науці відсутні праці із вказаної проблематики.

Метою статті є дослідити практику включення членами СОТ, зокрема й Україною, до УВТ положень, які передбачають непоширення глобальних захисних заходів на партнерів за УВТ, і відповідність таких положень нормам угод СОТ, проаналізувати застосування Україною цих норм УВТ та розробити пропозиції щодо удосконалення практики проведення спеціальних розслідувань.

Викладення основного матеріалу. Згідно зі статтею 2.2 УЗЗ захисні заходи повинні застосовуватися до товару, що імпортується, незалежно від його джерела [1, с. 275].

Разом із тим згідно із статтею XXIV ГАТТ-1994 члени СОТ мають право укладати УВТ за виконання певних умов, до яких належить і передбачене статтею XXIV:8(b) ГАТТ-1994 скасування «інших обмежень торгівлі (за винятком, за необхідності, тих, які дозволені за статтями XI, XII, XIII, XIV, XV і XX)» стосовно суттєвої частки торгівлі між сторонами УВТ [1, с. 460]. Примітно те, що до переліку винятків не входять статті VI, XVIII:B, XIX і XXI ГАТТ-1994, які передбачають право застосовувати торговельні обмеження.

За відсутності визначення терміну «інші обмеження торгівлі» на сьогодні немає консенсусу стосовно того, що саме охоплює це поняття і чи є перелік винятків, який міститься у дужках у статті XXIV:8(b) ГАТТ-1994 вичерпним чи ілюстративним. Ці питання є актуальними й у контексті застосування захисних заходів, оскільки стаття XIX ГАТТ-1994 не входить до згаданого переліку.

Серед членів СОТ існує три різні і взаємовиключні точки зору з цього питання: 1) застосування захисних заходів до сторін РТУ є забороненим, оскільки перелік є вичерпним; 2) заходи повинні застосовува-

тися на недискримінаційній основі, оскільки перелік є ілюстративним; 3) застосування заходів до сторін РТУ є дозволенним в окремих випадках, оскільки сторони РТУ мають право визначити свої права та зобов'язання за угодами [2, с. 22–24].

Незважаючи на неоднозначне ставлення до РТУ у контексті подальшого розвитку багатосторонньої системи СОТ, кількість РТУ за участю членів СОТ постійно зростає і станом на 01.02.2016 становила 267 чинних угод [3].

Згідно із результатами дослідження норм щодо застосування захисних заходів у 232 РТУ понад чверть угод передбачають виключення партнерів з-під дії глобальних заходів: 34 РТУ містять зобов'язання не поширювати заходи на партнерів, а 26 угод передбачають можливість такого непоширення [4, с. 9].

Щоправда 117 РТУ взагалі не містять посилання на глобальні захисні заходи, а у 53 РТУ зазначається, що сторони зберігають свої права за статтею XIX ГАТТ-1994 та УЗЗ [4, с. 9]. До угод, які не містять посилання на глобальні заходи, належать РТУ, укладені між державами Африки, Туреччиною, а також більшість угод ЄАВТ та близько половини угод ЄС, а до РТУ, які передбачають збереження прав за статтею XIX ГАТТ-1994 і УЗЗ, зокрема, належать УВТ Австралії, Індії, КНР, Туреччини, США, Чилі та АСЕАН [4, с. 6].

Примітно те, що за часів ГАТТ лідерами за кількістю застосованих заходів були Австралія, ЄС, Канада та США, а наразі такими лідерами є Індія, Індонезія та Туреччина [5]. Станом на 25.10.2015 лише 20 членів СОТ, зокрема й 5 членів АСЕАН, 5 держав Африки, Індія, Туреччина, Чилі, проводили захисні розслідування та/або застосовували заходи [6, с. 12–15].

Таким чином, можна дійти висновку, що УВТ членів СОТ, які активно вдавалися та/або продовжують вдаватися до застосування захисних заходів, як правило, не передбачають виключення сторін таких угод із-під дії заходів.

Слід зазначити, що на сьогодні із 16 чинних УВТ України³ у торгівлі між сторонами застосовуються норми 10 УВТ, оскільки у відносинах із сторонами УВТ СНД від 18.10.2011 діє остання, а не двосторонні угоди. При цьому три із чотирьох УВТ, укладених останнім часом, передбачають непоширення захисних заходів на партнерів. Так, згідно із статтею 2.15 УВТ між Україною та ЄАВТ сторона повинна виключити з-під дії заходу імпорту з іншої сторони, якщо він не є суттєвою причиною заповдіння серйозної шкоди або загрози її заповдіння [7]. У статті 20 УВТ між Україною та Чорногорією зазначається, що до імпорту товарів, що походять із сторони УВТ, який не завдає або не загрожує завдати серйозної

¹ Загальноприйнятий у СОТ термін «регіональна торговельна угода» (РТУ), що включає УВТ, митні союзи та угоди з обмеженим охопленням, міститься у цій статті, якщо він вживається в документах СОТ та/або авторами.

² Поряд із терміном «захисні заходи» у цій статті використовується термін «глобальні захисні заходи», що вживається в УВТ, які, як правило, передбачають також застосування «двосторонніх захисних заходів» винятково до товарів походженням із сторін. У Законі України «Про застосування спеціальних заходів щодо імпорту в Україну» вживається термін «спеціальні заходи».

³ Азербайджан, Білорусь, Вірменія, Грузія, ЄАВТ, ЄС, Казахстан, Киргизстан, Македонія, Молдова, РФ (денонсовано РФ), Таджикистан, Туркменістан, Узбекистан, Чорногорія, УВТ СНД (Білорусь, Вірменія, Молдова, Казахстан, Киргизстан, РФ і Україна; призупинено РФ стосовно України), УВТ ГУУАМ.

шкоди, заходи не застосовуються [8]. Статтею 8 УВТ СНД передбачено виключення з-під дії заходів товару, що походить із сторони, якщо його імпорт не завдав шкоди та/або не створив загрози її завдання [9].

Характерно те, що держави ЄАВТ і Чорногорія не застосовують захисні заходи [5] і, відповідно, згадані норми є фактично односторонніми зобов'язаннями України, а п'ять із шести інших сторін УВТ СНД на сьогодні є членами Митного союзу – Євразійського економічного союзу (ЄАЕС).

Із змісту норм цих УВТ можна дійти висновку, що ними передбачено саме зобов'язання (а не можливість) не поширювати заходи на партнерів, тобто за наявності умов, передбачених цими угодами, застосування Україною заходів до інших сторін УВТ вважатиметься порушенням міжнародного зобов'язання. Таким чином, виконання Україною зобов'язань за УВТ може мати наслідком недотримання зобов'язань за статтею 2.2 УЗЗ.

У рамках СОТ очевидна невідповідність виключення партнерів за УВТ з-під дії заходів статті 2.2 УЗЗ була предметом розгляду у справах «Аргентина – Взуття»,⁴ «США – Пшенична клейковина», «США – Трубопровідні труби» та «США – Захисні заходи щодо сталі». У всіх цих справах Апеляційний орган (далі – АО) прийняв рішення про недотримання відповідачем вимоги паралелізму, яка полягає у відповідності обсягу імпорту, врахованого під час встановлення шкоди згідно із статтями 2.1 та 4.2 УЗЗ, обсягу імпорту, на який поширюється застосування заходу, передбачене статтею 2.2 УЗЗ.

Слід зазначити, що стаття 2.1 УЗЗ встановлює умови для застосування заходів, а саме: наявність зростання імпорту і серйозної шкоди або загрози її заподіяння, спричинені цим імпортом, а стаття 4.2 передбачає, що під час встановлення шкоди або її загрози необхідно оцінити всі релевантні фактори, які впливають на стан національного виробника, і не вважати шкоду, заподіяну іншими факторами, такою, що завдана зростанням імпорту [1, с. 275–277].

Визначаючи відсутність слова «паралелізм» у тексті УЗЗ, АО зазначає, що вимога «паралелізму» існує з огляду на «паралельні» формулювання, які вживаються у пунктах 1 і 2 статті 2 УЗЗ, а саме: «товар імпортується» і «товар, що імпортується» [10, с. 143].

Характерно те, що згадані справи стосувалися лише випадків, коли член СОТ враховував імпорт з усіх джерел під час захисного розслідування, зокрема й встановлення шкоди, але потім не поширював заходи на партнерів за УВТ.

Деякі правники доволі критично ставляться до вимоги паралелізму, небезпідставно вважаючи, що це правило ставить під сумнів зобов'язання щодо недискримінаційного застосування захисних заходів.

Так, Й.-Ш. Лі зазначає, що згідно із цією вимогою наявність УВТ не є обов'язковою передумовою для правомірного запровадження вибіркового заходу, проте непоширення заходу на країну, яка не є сто-

роною УВТ, ймовірно порушуватиме вимогу паралелізму за відсутності виправдання, яке забезпечує стаття XXIV ГАТТ-1994. Він вважає, що можливість вибіркового застосування заходів до імпорту із декількох країн без будь-якого обґрунтування суттєво підриває домовленість щодо недискримінаційного застосування [11, с. 90].

Д. Ан також підкреслює, що «доктрина паралелізму» може створити небезпечну лазівку для ухилення від виконання зобов'язання щодо недискримінаційного застосування захисних заходів, оскільки за цим правилом член СОТ може виключити будь-яку країну із-під дії свого заходу, виконавши вимогу щодо відповідності між обсягами товарів, які є об'єктом розслідування і тими, які є об'єктом застосування заходу [12, с. 20].

Ю. Поувелін називає вимогу паралелізму «зайвим ускладненням» і вважає, що від неї слід відмовитися, оскільки вона лише ускладнює проблему вибіркового застосування заходів. Він наголошує, що ця вимога породжує колізію правових норм, тому що у разі врахування імпорту тільки з окремих джерел під час розслідування, зокрема й встановлення шкоди, паралелізм вимагає застосування заходу лише до імпорту із цих джерел, а стаття 2.2 УЗЗ забороняє дискримінаційне застосування заходів [13, с. 123–124, с. 140].

Я. Воутерс, однак, підкреслює, що принцип паралелізму в усіх справах був чітко прив'язаний до конкретного випадку – непоширення заходів на партнерів за РТУ, і було б некоректним стверджувати, що АО припускав, що будь-яка країна може запроваджувати захисні заходи на вибірковій основі за умови існування паралелізму між імпортом, дослідженим під час розслідування, і імпортом, до якого застосовується захід [14, с. 358].

Примітно те, що до цього часу АО уникав розгляду питання щодо того, чи виправдовує стаття XXIV ГАТТ-1994 непоширення заходів на партнерів за УВТ. Ю. Поувелін вважає, що сама поява вимоги паралелізму може пояснюватися лише бажанням ухилитися від розв'язання дотепер невирішеного питання – чи стаття XXIV ГАТТ-1994 виправдовує дискримінаційні заходи [13, с. 121].

Слід зазначити, що в окремих справах відповідачі обґрунтовували непоширення заходів на деякі країни саме нормами статті XXIV:8 ГАТТ-1994.

Так, під час розгляду Групою експертів справи «Аргентина – Взуття» Аргентина стверджувала, що вона не могла запроваджувати заходи щодо імпорту з країн МЕРКОСУР, оскільки це не відповідає нормам статті XXIV:8 ГАТТ-1994 [15, с. 35], проте АО не прийняв жодного рішення щодо можливості непоширення членом Митного союзу заходу на інших членів такого союзу, посилаючись на те, що це питання не порушувалося в апеляції [16, с. 40].

У справі «США – Пшенична клейковина» АО погодився із групою експертів, що питання можливос-

⁴ Звіти груп експертів і АО в усіх справах, на які є посилання у цій статті, розміщено у відкритому доступі на офіційному сайті СОТ: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/dispu_e.htm.

ті непоширення захисного заходу на імпорту із країн-партнерів за УВТ не порушувалося у цій справі [17, с. 34].

Натомість у справі «США – Трубопровідні труби» група експертів дійшла висновку, що США мали право обґрунтувати непоширення заходу на Канаду і Мексику нормами статті XXIV ГАТТ-1994 [18, с. 97] і не задовольнила скаргу позивача у частині, що стосувалася порушення США статей 2 і 4 УЗЗ шляхом виключення цих країн із-під дії заходу [18, с. 136–137].

АО не підтримав ці висновки групи експертів, визнавши їх такими, що не мають юридичної сили [19, с. 65], і зазначив, що він не виносить жодного рішення стосовно того, чи стаття XXIV ГАТТ-1994 дозволяє не поширювати захід на імпорту із партнера за УВТ, відступаючи від статті 2.2 УЗЗ [19, с. 64].

На думку АО, питання щодо того, чи стаття XXIV ГАТТ-1994 є винятком із зобов'язань за статтею 2.2 УЗЗ є релевантним лише у двох випадках: 1) коли імпорту, на який не поширюється захід, не був врахований під час встановлення шкоди та 2) коли імпорту, на який не поширюється захід, враховано під час встановлення шкоди, і компетентний орган також встановив у явний спосіб, що імпорту із джерел поза межами зони вільної торгівлі сам по собі задовольняє умови для застосування заходу, зазначені у статтях 2.1 і 4.2 УЗЗ. Проте жоден із двох можливих випадків не стосувався обставин цієї справи [19, с. 64].

Вбачається за доцільно детальніше розглянути висновки АО у справі «США – Захисні заходи щодо сталі», в якій АО фактично узагальнює свою правозастосовну практику щодо вимоги паралелізму.

Предметом розгляду у цій справі були заходи, які США не поширили на чотирьох партнерів за УВТ, хоча їхній імпорту було враховано під час розслідування. При цьому, зробивши загальний висновок про наявність шкоди, завданої зростанням імпорту із усіх джерел, компетентний орган США потім зробив ще два окремих висновки про те, що виключення імпорту із Канади і Мексики та із Ізраїлю та Йорданії не змінило б згаданого загального висновку.

АО зазначив, що коли під час розслідування враховується імпорту із усіх джерел, зокрема й із партнерів за УВТ, імпорту із цих партнерів не може бути потім виключений із-під дії заходу без здійснення будь-якого подальшого аналізу, оскільки виникає різниця між обсягом імпорту, охопленим розслідуванням, і обсягом імпорту, на який поширюється захід [10, с. 144].

Ця різниця може бути виправданою, тільки якщо встановлено в явний спосіб, що імпорту із джерел, на які поширюється захід, сам по собі задовольняє вимоги для застосування заходу, зазначені у статтях 2.1 та 4.2 УЗЗ [10, с. 144, с. 146–147]. При цьому «встановити у явний спосіб» означає, що компетентний орган повинен надати «обґрунтоване і належне пояснення того, яким чином факти підтверджують його висновок» [10, с. 144–145].

Згідно із статтею 4.2(b) УЗЗ висновок про те, що зростання імпорту заподіяло або загрожує заподіяти

шкоду, може бути зроблений тільки якщо розслідування продемонструвало наявність причинно-наслідкового зв'язку між зростанням імпорту і шкодою або її загрозою, а останнім реченням цієї статті передбачено, що коли фактори інші, ніж імпорту, що зріс, заподіюють шкоду, остання не повинна вважатися такою, що завдана імпортом, що зріс [10, с. 147].

Таким чином, під словосполученням «імпорту, що зріс» у статтях 4.2(a) і 4.2(b) УЗЗ повинен розумітися імпорту, зазначений у статті 2.1, тобто: імпорту, на який поширюється захисний захід. Відповідно, «імпорту, виключений із-під дії захисного заходу, повинен розглядатися як фактор, «інший, ніж імпорту, що зріс» у розумінні статті 4.2(b)». Імовірна шкода, яка може бути завдана імпортом, виключеним з-під дії заходу, не повинна вважатися шкодою, заподіяною імпортом, до якого застосовується захисний захід [10, с. 147].

АО вважає, що вимогу УЗЗ встановити у явний спосіб, що імпорту, який підпадає під дію заходу, сам по собі задовольняє умови для застосування заходу, не можна виконати, зробивши низку окремих і часткових висновків. На думку АО, якби це було дозволено, висновок про застосування заходу міг би легко бути підданий «математичній маніпуляції» [10, с. 153–154]. У контексті посилання США на незначні обсяги імпорту із окремих країн, виключених з-під дії заходів, АО зазначив, що УЗЗ не передбачає особливого застосування вимоги паралелізму, виходячи із обсягів імпорту [10, с. 156].

Відповідно, АО дійшов висновку про те, що компетентний орган США не виконав вимогу паралелізму, оскільки він не дослідив імпорту, на який не поширювався захід, як «інший фактор» під час розслідування, і не зробив єдиний спільний висновок про те, що імпорту із джерел інших, ніж партнери за УВТ, сам по собі задовольняє умови для застосування заходу [10, с. 149, с. 154].

Загалом можна погодитися із Й.-Ш. Лі, що рішення АО щодо паралелізму накладають «значний аналітичний тягар» на члена СОТ, що застосовує захід, з-під дії якого виключається імпорту із окремих джерел [14, с. 90].

Зрештою, залишається відкритим питання щодо того, чи член СОТ може враховувати під час розслідування лише імпорту із джерел інших, ніж партнери за УВТ, а у разі висновку про наявність зростання імпорту, шкоди і причинно-наслідкового зв'язку – застосовувати захід тільки до імпорту товарів, який був об'єктом розслідування, тобто: до товарів із країн, які не є партнерами за УВТ.

На думку Я. Воутерса, було б резонним стверджувати, що у разі неврахування імпорту із партнера за РТУ під час розслідування, такий імпорту може виключатися з-під дії заходу, оскільки у справах «США – Пшенична клейковина», «США – Трубопровідні труби» та «США – Захисні заходи щодо сталі» АО досліджував питання надання відповідачем пояснення того, що імпорту із джерел інших, ніж партнери за РТУ, завдав шкоду [16, с. 358].

Д. Ганц зазначає, що зважаючи на згадані висновки АО, для органу, що проводить розслідування,

«найрозсудливішим підходом» є із самого початку виключити обсяги імпорту із партнерів за РТУ із обсягів імпорту, які використовуються як основа для встановлення серйозної шкоди [21, с. 260].

Й.-Ш. Лі припускає, що рішення АО у справі «США – Захисні заходи щодо сталі» може вказувати на те, що виключення імпорту із певних країн з-під дії заходу є дозволенним за умови виконання вимоги паралелізму. Крім цього, йому видається коректним аналіз групою експертів статті XXIV ГАТТ-1994 у справі «США – Трубопровідні труби» [14, с. 90], за результатами якого група експертів дійшла висновку, що стаття XXIV є правовою підставою для виключення партнерів за УВТ з-під дії заходів.

На думку Ю. Поувеліна, стаття XXIV ГАТТ-1994 виправдовує недотримання як норм статті XIX ГАТТ-1994, так і УЗЗ [13, с. 128-129, 141]. Він також вважає, що з огляду на норми статті XIX ГАТТ-1994 член СОТ повинен виключати імпорт із партнерів за УВТ під час встановлення шкоди [13, с. 140]. За цією статтею член СОТ може запровадити захід, якщо зростання імпорту, що заподіяло шкоду, мало місце «в результаті... впливу зобов'язань, взятих на себе стороною за цією Угодою» (тобто за ГАТТ), «зокрема й тарифних поступок» [1, с. 454]. Відповідно, на думку Ю. Поувеліна, зростання імпорту із країн-партнерів за РТУ не може враховуватися під час встановлення шкоди, оскільки воно спричинено зобов'язаннями за РТУ, а не за ГАТТ-1994 [13, с. 114, 140].

Вбачається за доцільне також розглянути практику застосування Україною та іншими країнами норм УВТ, які передбачають непоширення заходів на партнерів. Аналіз нотифікацій⁵ показав, що після набрання чинності такими УВТ Україна порушила 2 спеціальних розслідування, провела один перегляд і продовжила строк застосування заходу та запровадила 2 нових заходи.

Дотепер лише за результатами розслідування щодо імпорту посуду та приборів столових або кухонних із фарфору (період розслідування – 01.04.2010-31.03.2013) Україна, посилаючись на статтю XXIV:8 ГАТТ-1994, не поширила заходи на імпорт із сторін УВТ СНД, крім Білорусі та держав ЄАВТ, оскільки їхній імпорт не заподіяв шкоди та/або не загрожував її заподіянням. При цьому зазначається, що імпорту із цих країн становив 0,1% від загального імпорту у третьому періоді (II квартал 2012 року – I квартал 2013 року) і не міг вплинути на висновки щодо факту зростання імпорту, який заподіяв шкоду. Примітно те, що наводиться частка імпорту лише за третій період.

Як зазначалося, згідно із висновками АО імпорт, виключений із-під дії заходу, повинен розглядатися, як «інший фактор» під час проведення розслідування, проте серед інших факторів, досліджених у рамках цього розслідування, згадуються лише експортноорієнтована політика національного виробника та умови здійснення експорту, обсяги контрабанд-

ної продукції та збільшення собівартості продукції. Варто також нагадати, що за висновком АО незначні обсяги імпорту не виправдовують недотримання вимоги паралелізму.

Таким чином, вказане дозволяє поставити під сумнів врахування висновків АО під час проведення цього розслідування.

Характерно те, що незважаючи на відповідні норми УВТ, захід було поширено на Чорногорію. Крім того, з-під дії заходу не було виключено Білорусь, яка увійшла до п'ятірки найбільших постачальників товару із часткою 0,5% у загальному імпорті порівняно із 94,19%, які припадали на КНР.

Слід зазначити, що у 2013 році Митний союз (ЄАЕС) також запровадив заходи щодо імпорту посуду столового і кухонного із фарфору, основними постачальниками якого були КНР (83%) і Україна (5,6%). При цьому частка України у загальному імпорті скоротилася із 8,1% у 2009 році до 4,9% у I півріччі 2012 року, а частка КНР у цей період зросла із 75,3% до 85,1%.

Крім того, у 2013 році Митним союзом було запроваджено заходи щодо імпорту зернозбиральних комбайнів і модулів. Україну, яка не належала до основних постачальників товару, не було виключено із-під дії заходів, що може пояснюватися тим, що розслідування було порушено (06.07.2012) до набрання чинності УВТ СНД (20.09.2012). У цьому контексті варто звернути увагу на те, що за результатами розслідування, порушеного 28.06.2001, США не поширили заходи на Йорданію, хоча відповідна УВТ набрала чинності лише 17.12.2001.

Окремо вбачається за доцільне зазначити, що після приєднання Вірменії та Киргизстану до ЄАЕС його заходи застосовуються також і на їхній території, що, відповідно, погіршило доступ українських товарів на ринки ще двох країн.

Заходи, запроваджені Україною та ЄАЕС щодо імпорту посуду із фарфору, мають низку спільних рис: в обох випадках левова частка імпорту припадала на КНР (94,19% та 83%), а заходи було поширено на партнерів за УВТ із доволі незначними частками у загальному імпорті (Білорусь – 0,5% і Україна – 5,6%).

Загалом доцільність проведення захисного розслідування та запровадження за його результатами заходів, коли 85–95% від загального імпорту товару припадає на країну, яка є основним об'єктом антидемпінгових і компенсаційних заходів у світі, видається сумнівною з огляду й на зобов'язання за статтею 8 УЗЗ щодо надання торговельної компенсації країнам-експортерам [1, с. 279]. Слід зазначити, що у 2013 році ЄС запровадив антидемпінгові заходи щодо імпорту посуду столового і кухонного із фарфору та із кераміки походженням із КНР, частка якої становила 84,5% від загального імпорту.

Разом із тим поширення заходів на Білорусь і Україну відповідає нормам статті 8 УВТ СНД, згідно

⁵ Усі нотифікації, які члени СОТ зобов'язані подавати за статтею 12 УЗЗ, розміщено у відкритому доступі на офіційному сайті СОТ: https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/FE_Browse/FE_B_009.aspx?TopLevel=7326#/.

із якою імпорт із країни-партнера вважається таким, що не завдає шкоди та/або не загрожує її завдати, якщо ця країна не входить до п'яти основних постачальників товару за останні 3 роки за одночасного дотримання двох умов: 1) за останні 3 роки імпорт з цієї країни скорочувався або зростав у менших обсягах порівняно з імпортом з інших країн та 2) рівень цін імпорту товарів із такої сторони дорівнює або вищий за рівень цін національного виробника на внутрішньому ринку країни-імпортера [9].

У контексті заподіяння серйозної шкоди незанима обсягами імпорту вважається за доцільне звернути увагу на норми окремих угод СОТ та умови для непоширення заходів на партнерів, передбачені в УВТ інших членів СОТ.

Так, статтею 9.1 УЗЗ передбачено незастосування заходів до імпорту із країни-члена, що розвивається, якщо її частка не перевищує 3% від загального імпорту за умови, що обсяг імпорту із таких країн із часткою менше 3% сукупно становить не більше 9% від загального імпорту товару [1, с. 279–280]. АО називає ці обсяги імпорту «*de minimis*», тобто незначними [19, с. 40–45], а Ф. П'єрола зазначає, що логічним обґрунтуванням цієї норми є те, що імпорт, який не перевищує згадані рівні, не може заподіяти серйозної шкоди [21, с. 287].

Згідно із статтею 5.8 Угоди про застосування статті VI ГАТТ-1994 антидемпінгове розслідування повинно бути негайно припинено, якщо обсяг демпінгового імпорту є «незначним», а саме: якщо такий імпорт із окремої країни становить менше 3% від загального імпорту товару, а сукупний імпорт із країн із часткою менше 3% не перевищує 7% від загального імпорту [1, с. 155].

Стаття 11.9 Угоди про субсидії та компенсаційні заходи передбачає негайне припинення антисубсидійного розслідування, якщо обсяг субсидованого імпорту є незначним, але не надає визначення «незначного» імпорту [1, с. 245]. Разом із тим згідно із статтею 27.10 цієї Угоди розслідування щодо товару, який походить із члена, що розвивається, повинно бути припинено, щойно встановлено, що обсяг субсидованого імпорту становить менше 4% від загального імпорту, а сукупний імпорт із таких членів із часткою менше 4% не перевищує 9% від загального імпорту товару [1, с. 262–263].

Згідно із згаданим дослідженням щодо застосування захисних заходів у РТУ у 20 із 26 угод, які передбачають можливість виключення імпорту із країни-партнера із-під дії заходів, умовою для виключення є, «якщо такий імпорт не є суттєвою причиною серйозної шкоди або загрози її заподіяння». При цьому дві РТУ встановлюють конкретні порогові рівні для непоширення заходів: «менше 5%» і «не більше 7%» від загального імпорту товару [4, с. 7].

22 із 34 угод, які містять зобов'язання не поширювати заходи на партнерів, передбачають, що сторона виключається з-під дії заходів, якщо її імпорт «не становить суттєвої частки загального імпорту» і «не сприяє істотною мірою спричиненню серйозної шкоди або її загрози». До цих РТУ належить і

Північноамериканська угода про вільну торгівлю (НАФТА) [4, с. 7]. У 14 РТУ, зокрема й НАФТА, «суттєва частка» визначається як приналежність до «п'яти основних постачальників» протягом останнього трирічного періоду, а ще у двох РТУ – до «трьох основних постачальників» [4, с. 8].

Видається, що умови для непоширення захисних заходів, передбачені УВТ СНД, є подібними до тих, що містяться в РТУ інших членів СОТ, проте незначні нюанси у формулюванні впливають на зміст норм і їх застосування.

Так, за статтею 802 НАФТА імпорт не повинен «зазвичай» вважатися таким, що становить «суттєву частку», якщо сторона не належить до п'яти основних постачальників товару протягом останнього трирічного періоду. Крім цього, імпорт із сторони «зазвичай» не повинен вважатися таким, що «сприяє істотною мірою», якщо темпи його зростання із такої сторони протягом періоду, у якому відбулося зростання імпорту, що заподіяв шкоду, є значно нижчими, ніж темпи зростання загального імпорту за той самий період [22, с. 388].

Згідно із цими нормами США не поширили заходи щодо імпорту пшеничної клейковини на Канаду, яка була третім основним постачальником товару із часткою 10,2%. У рамках розслідування було встановлено, що імпорт із Канади становив «суттєву частку», проте не «сприяв істотною мірою» спричиненню шкоди, оскільки він істотно скоротився протягом дослідженого періоду на фоні зростання загального імпорту. Із-під дії заходів було виключено також Мексику, імпорт з якої був відсутній [22, с. 46–47].

За результатами захисного розслідування щодо імпорту трубопровідних труб США виключили з-під дії заходу Мексику, другого найбільшого постачальника товару, оскільки середня ціна імпорту із Мексики перевищувала цей показник загального імпорту, а обсяги імпорту із цієї країни скоротилися протягом періоду розслідування [18, с. 99].

Варто також зазначити, що Аргентина не поширила свої заходи щодо імпорту взуття на членів МЕРКОСУР, частка яких у загальному імпорті зросла із 21,4% у 1991 році до 33,1% у 1995 році [15, с. 200].

Крім того, у справі «Аргентина – Взуття» група експертів погодилася з Аргентиною, що імпорт за режимом виробничої спеціалізації, досліджений як інший фактор під час розслідування і обсяг якого не перевищував 10% від загального імпорту, був незначним і не міг завдати шкоди. Вона зазначила, що «невеликі обсяги імпорту за цією програмою підтверджують висновок Аргентини щодо їхньої незначності як потенційної причини шкоди» [15, с. 200].

Хоча, на думку А. П'єроли, цей висновок є спірним, оскільки УЗЗ не передбачено будь-якого порогового рівня *de minimis* для аналізу факторів інших, ніж зростання імпорту [21, с. 249], група експертів фактично визнала, що імпорт, обсяг якого не перевищує 10%, не може заподіяти серйозної шкоди.

Таким чином, хоча у всіх згаданих справах непоширення заходів на товари походженням із країн-партнерів за УВТ було визнано таким, що не від-

повідас нормам УЗЗ, це було зроблено зважаючи на недотримання вимоги паралелізму, а не з огляду на обсяги імпорту із цих країн. Зрештою, підставою для запровадження захисного заходу є зростання імпорту, що заподіяв шкоду, а не його обсяги, зокрема й із певних країн.

Висновки. За результатами дослідження можна дійти висновку щодо необхідності врахування Україною тлумачень Апеляційного органу СОТ під час проведення спеціальних розслідувань, а саме: досліджувати обсяги імпорту із сторін УВТ, які ви-

ключатимуться із-під дії заходів, як фактор інший, ніж зростання імпорту, та встановлювати, що імпорт із джерел інших, ніж партнери за УВТ, сам по собі задовольняє умови для застосування заходу.

Крім цього, вбачається за доцільне здійснювати ретельне вивчення необхідності включення до УВТ положень, які передбачають непоширення глобальних захисних заходів на товари походженням із сторін таких угод, а також приділяти особливу увагу формулюванню умов, за яких сторона може бути включена з-під дії захисного заходу.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. The Results of the Uruguay Round of the Multilateral Trade Negotiations: The Legal Texts / WTO Secretariat. – Geneva: WTO Publications, 2002. – 492 p.
2. Synopsis of «Systemic» Issues Related to Regional Trade Agreements: Note by Secretariat (документ WT/REG/W/37 від 02.03.2000). – 38 p.
3. Regional Trade Agreements Information System. – [Електронний ресурс] / WTO. – Режим доступу : <http://rtais.wto.org/UI/PublicMaintainRTAHome.aspx>.
4. Crawford J.-A. Mapping of Safeguard Provisions in Regional Trade Agreements / Jo-Ann Crawford, Jo McKeagg, Julia Tolstova. – Staff Working Paper ERSD-2013-10. – 45 p.
5. Statistics on Safeguard Measures. – [Електронний ресурс] / СОТ. – Режим доступу : https://www.wto.org/english/tratop_e/safeg_e/safeg_e.htm#statistics.
6. Report (2015) of the Committee on Safeguards to the Council for Trade in Goods (документ G/L/1130-G/SG/141 від 28.10.2015). – 15 p.
7. Угода про вільну торгівлю між Україною та державами ЄАВТ. – [Електронний ресурс] / Верховна Рада України. – Режим доступу : http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/998_456.
8. Угода про вільну торгівлю між урядом України та урядом Чорногорії. – [Електронний ресурс] / Верховна Рада України. – Режим доступу : http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/892_008.
9. Договір про зону вільної торгівлі. – [Електронний ресурс] / Верховна Рада України. – Режим доступу : http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/997_n25.
10. Report of Appellate Body, US – Steel Safeguards (документ WT/DS248/AB/R від 10.11.2003). – 170 p.
11. Lee Y. Test of Multilateralism in International Trade: U.S. Steel Safeguards / Y.S. Lee // Northwestern Journal of International Law & Business / – 2004. – Vol. 25, Issue 1. – P. 69–98.
12. Ahn D. Restructuring the WTO Safeguard System / Dukgeun Ahn // The WTO Trade Remedy System: East Asian Perspective / ed. by M. Matsushita, D. Ahn, T.-J. Chen. – London : Cameron May, 2006. – P. 11–31.
13. Pauwelyn J. The Puzzle of WTO Safeguards and Regional Trade Agreements / Joost Pauwelyn // Journal of International Economic Law / – 2004. – Vol. 7, № 1. – P. 109–142.
14. Wauters J. The Safeguards Agreement – An Overview / Jasper M. Wauters // Law and Economics of Contingent Protection in International Trade / ed. by K. W. Bagwell, G. A. Bermann, P. C. Mavroidis. – Cambridge : Cambridge University Press, 2009. – P. 334–366.
15. Report of Panel, Argentina – Footwear (документ WT/DS121/R від 25.06.1999). – 209 p.
16. Report of Appellate Body, Argentina – Footwear (документ WT/DS121/AB/R від 14.12.1999). – 55 p.
17. Report of Appellate Body, US – Wheat Gluten (документ WT/DS166/AB/R від 22.12.2000). – 61 p.
18. Report of the Panel, US – Line Pipe (документ WT/DS202/R від 29.10.2001). – 137 p.
19. Report of the Appellate Body, US – Line Pipe (документ WT/DS202/AB/R від 15.02.2002). – 85 p.
20. Gantz D. Regional Trade Agreements / David A. Gantz // The Oxford Handbook of International Trade Law / ed. by D. Bethlehem, D. McRae, R. Neufeld, I. Van Damme. – Oxford : Oxford University Press, 2009. – P. 237–265.
21. Piérola F. The Challenge of Safeguards in WTO / Fernando Piérola. – Cambridge: Cambridge University Press, 2014. – 416 p.
22. Report of Panel, US – Wheat Gluten (документ WT/DS166/R від 31.07.2000). – 409 p.

ДЕЯКІ АСПЕКТИ УДОСКОНАЛЕННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРОВАДЖЕННЯ З НАДАННЯ ПУБЛІЧНИХ ПОСЛУГ

SOME ASPECTS IMPROVE THE LEGAL REGULATION OF PRODUCTION WITH PUBLIC SERVICES

Легеза Є.О.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри адміністративного права, процесу
та адміністративної діяльності

Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

У науковій статті визначаються особливості удосконалення правового регулювання провадження з надання публічних послуг. Автором обґрунтовано доцільність удосконалення правового регулювання провадження з надання публічних послуг. Зокрема, вбачається за доцільне розробка типового адміністративного регламенту щодо надання публічних послуг органами публічної адміністрації та затвердження уніфікованих стандартів, тобто узагальнених законодавчих нормативних актів: Кодексу публічних послуг в Україні та Адміністративно-процедурного кодексу.

Ключові слова: публічні послуги, адміністративне судочинство, адміністративні послуги, регламент, суб'єкт публічної адміністрації.

В науковій статті визначаються особливості удосконалення правового регулювання провадження з надання публічних послуг. Автором обґрунтовано доцільність удосконалення правового регулювання провадження з надання публічних послуг. Зокрема, вбачається за доцільне розробка типового адміністративного регламенту щодо надання публічних послуг органами публічної адміністрації та затвердження уніфікованих стандартів, тобто узагальнених законодавчих нормативних актів: Кодексу публічних послуг в Україні та Адміністративно-процедурного кодексу.

Ключевые слова: публичные услуги, административное судопроизводство, административные услуги, регламент, субъект публичной администрации.

In the scientific article the peculiarities improve regulation of the proceedings of public services. The author of the expediency of improving the legal regulation of the proceedings of public services. In particular, seen it appropriate to develop a model of administrative regulations regarding public services, public administration and approval of unified standards, that is generalized legal regulations: Code of public services in Ukraine and the Administrative Procedure Code.

Key words: public services, administrative proceedings, administrative services regulations, subject of public administration.

Постановка проблеми. Зараз в адміністративно-правовій науці діяльність органів виконавчої влади щодо прийняття адміністративних актів (в тому числі і щодо прийняття адміністративних послуг) і досі розглядається переважно в структурі так званого адміністративного процесу. Зокрема, категорія «адміністративний процес» ще з радянських часів мала вагоме методологічне значення у науці адміністративного права і є актуальною в сучасних умовах. Тому детальному аналізу провадження з надання адміністративних послуг має передувати з'ясування змісту поняття «адміністративний процес», а також його співвідношення з категоріями «адміністративна процедура», «адміністративне провадження». Це дозволить чіткіше окреслити зв'язок провадження з надання адміністративних послуг органами виконавчої влади з вищевказаними категоріями та іншими формами публічного управління, визначити його місце в адміністративному праві тощо.

Стан опрацювання. Так, завдяки науковим працям В.Б. Авер'янова, К.К. Афанасьєва, Ю.П. Битяка, І.В. Дроздова, В.М. Гарашука, І.П. Голосніченка, С.В. Ківалов, І.Б. Коліушка, Є.О. Легези, А.Т. Комзюка, О.В. Кузьменко, Г.М. Писаренко, В.П. Тимощука та інших вчених-адміністративістів дослідже-

но ряд особливостей діяльності органів публічної влади з надання адміністративних послуг. Але в наукових дослідженнях питання провадження з надання адміністративних послуг органами виконавчої влади майже не вивчалися.

Метою статті є формування поняття провадження з надання адміністративних послуг органами виконавчої влади та з'ясування її елементів. Для вирішення поставленої мети автором визначені такі завдання:

1) розглянути зв'язок категорії «адміністративні послуги» з термінами «адміністративний процес», «адміністративна процедура» та «адміністративне провадження»;

2) з'ясувати структурні елементи визначення провадження з надання адміністративних послуг.

Виклад основного матеріалу. У провадженні з надання адміністративних послуг в Україні виокремлено нами такі основні проблеми, пов'язані з наданням зазначених послуг: неврегульована процедура взаємодії між органами місцевого самоврядування та органами виконавчої влади; дублювання функцій органів, що надають адміністративні послуги; велика кількість державних органів, організацій, які залучені до процесу надання адміністративних по-

слуг; невичерпаний перелік документів; відсутність чіткої інформації щодо отримання адміністративних послуг; невизначений розмір плати; великі затрати часу.

Враховуючі зазначені проблеми, для ефективного провадження з надання адміністративних послуг ми пропонуємо такі напрями удосконалення: 1) правовий; 2) інформаційний; 3) науковий; 4) методичний; 5) матеріально-технічний.

Розглянемо ці напрями детальніше.

Для *правового удосконалення* слід приділити увагу Закону України «Про адміністративні послуги» від 6 вересня 2012 року № 5203-VI та вказати на ряд неточностей, яких у ньому припущено.

Незважаючи на наявність у тексті Закону окремих слушних положень, які здатні в цілому позитивно вплинути на правовідносини у вказаній сфері суспільного життя (наприклад, слухними є новели Закону України, якими встановлено пріоритет законодавчого регулювання строків надання адміністративних послуг (ст. 10) та оплати адміністративних послуг (ст. 11); схвально може бути оцінена законодавча пропозиція щодо заборони надання супутніх послуг адміністративними органами та суб'єктами господарювання, ними утвореними (ч. 4 ст. 15)), ми не погоджуємося з деякими його положеннями.

1) Доктрина «адміністративних послуг» радикально відрізняється від характеру управлінських відносин, закріплених у вітчизняному законодавстві на сьогоднішній день, і ґрунтується на постулатах, що розглядають адміністративне право не як «управлінське», а як «публічно-сервісне» право, начебто спрямоване на обслуговування потреб та інтересів приватних осіб у їх стосунках з адміністративними органами. Така оцінка правової природи відносин між владою та громадянами є дискусійною у науці адміністративного права, тому виникають сумніви щодо готовності до її впровадження у вітчизняне законодавство.

2) Що стосується запропонованої до розгляду редакцію ст. ст. 12 та 13 Закону України, то парламенту пропонується унормувати законом питання структури місцевих державних адміністрацій та виконавчих органів місцевих рад. Йдеться про створення за законом центрів надання адміністративних послуг як структурних підрозділів (або як робочих органів) місцевих державних адміністрацій та виконавчих органів міських рад та запровадження посад адміністраторів.

Водночас за ч. ч. 2 та 3 ст. 5 Закону України «Про місцеві державні адміністрації»[1] у межах бюджетних асигнувань, виділених на утримання відповідних місцевих державних адміністрацій, а також з урахуванням вимог ст. 18 Закону України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності»[2] їх голови визначають структуру місцевих державних адміністрацій. Рекомендаційні переліки управлінь, відділів та інших структурних підрозділів місцевих державних адміністрацій, а також типові положення про них затверджуються Кабінетом Міністрів України.

Аналогічно за п. 5 ч. 1 ст. 26 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» [3] затвердження за пропозицією сільського, селищного, міського голови структури виконавчих органів ради, загальної чисельності апарату ради та її виконавчих органів відповідно до типових штатів, затверджених Кабінетом Міністрів України, витрат на їх утримання віднесено до виключної компетенції відповідної місцевої ради.

Відтак, на наш погляд, Верховна Рада України не повинна сама вирішувати законом питання, яке іншим законом віднесено до повноважень іншого органу чи посадової особи, принаймні без відповідного узгодження зазначених правових норм рівної юридичної сили.

Що ж стосується використаного у тексті цієї статті Закону України терміну «робочі органи», то існування таких органів у складі місцевих органів виконавчої влади чи органів місцевого самоврядування Конституцією чи законами України не передбачено.

Адміністративно-процедурний кодекс, як передбачається законопроектом, офіційно зареєстрованим 18 липня 2008 року за № 2789 [4], регулюватиме всі процедурні аспекти сервісно-публічної діяльності органів виконавчої влади: форма заяви (ст. 54), її зміст (ст. 55), порядок подання заяв (ст. ст. 56, 57), порядок їх реєстрації (ст. 58), порядок обчислення строків адміністративного провадження та процедурних строків (ст. ст. 49–51), їх поновлення та продовження (ст. 52), правосуб'єктність фізичних та юридичних осіб та їх законних представників в адміністративному провадженні (ст. ст. 23, 26), процедурні повноваження владних суб'єктів (ст. 27), документування адміністративних проваджень (гл. 3).

Однак, на наш погляд, в офіційному проекті Адміністративно-процедурного кодексу України суттєвим недоліком є уніфікація процедур всіх адміністративних проваджень, хоча процедурні режими для адміністративних проваджень, що ініціюються за заявою особи щодо забезпечення реалізації її прав і законних інтересів, а також виконання ними визначених законом обов'язків, та адміністративних проваджень, що ініціюються за заявою особи щодо захисту її прав, не можуть бути тотожними. Аналогічно процедури адміністративних проваджень, що ініціюються за заявою особи, не повинні ототожнюватись із процедурами адміністративних проваджень, що ініціюються адміністративним органом.

Водночас законопроектом повинні бути виписані не тільки порядок та процедури оскарження неправомірних рішень адміністративних органів, як це регламентується у розд. V проекту Кодексу, а також порядок відновлення порушених в результаті дій та бездіяльності органів виконавчої влади, їх посадових осіб прав, свобод та законних інтересів суб'єктів оскарження.

Висновки. Таким чином, одним із основних результатів правової регламентації процедур, зокрема проваджень, з надання публічних послуг ми вбачаємо розробку та затвердження уніфікованих стандартів, тобто узагальненого законодавчого норма-

тивного акту (Кодексу публічних послуг в Україні та Адміністративно-процедурного кодексу, проекти яких залишились на стадії розгляду). Саме такий закон став би, на думку І.Б. Коліушко, важливою гарантією прав громадян у їх відносинах з публічними інституціями та реально сприяв би громадянам у реалізації їх прав та свобод [5, с. 33].

Також необхідно на рівні Кабінету Міністрів України прийняти нормативно-правовий акт «Про затвердження Типового адміністративного регламенту щодо надання публічних послуг», в якому б містилися: загальні положення (правова основа, суб'єкт здійснення тощо); вимоги до порядку надання адміністративної послуги (порядок інформування про правила надання публічної послуги, індивідуальне усне інформування

заявника з питань надання адміністративної послуги по телефону, індивідуальне письмове інформування заявника з питань надання публічної послуги, особисте звернення заявників до органу, який надає публічну послугу, терміни надання публічної послуги, перелік підстав для відмови в наданні публічної послуги, перелік документів, необхідних для отримання публічної послуги, плата за надання публічної послуги; адміністративні процедури (опис послідовності дій при наданні адміністративної послуги, реєстрація звернення у відповідному структурному підрозділі, перевірка правильності оформлення документів, порядок і форми контролю за наданням публічної послуги, порядок оскарження дій (бездіяльності) посадової особи при наданні публічної послуги).

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про місцеві державні адміністрації : Закон України від 9 квітня 1999 року № 586-XIV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.rada.gov.ua>.
2. Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності : Закон України від 11 вересня 2003 року № 1160-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.rada.gov.ua>.
3. Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21 травня 1997 року № 280/97-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.rada.gov.ua>.
4. Адміністративно-процедурний кодекс України : проект Закону України; реєстр від 18 липня 2008 року № 2789 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.nau.ua/doc/?uid=1148.1423.0>.
5. Коліушко І.Б. Управлінські послуги – новий інститут адміністративного права / І.Б. Коліушко, В.П. Тимошук // Право України. – 2001. – № 5. – С. 30–34.

УДК 35.072.2:338.43(477)

СУБ'ЄКТИ ДЕРЖАВНОГО КОНТРОЛЮ В АГРОПРОМИСЛОВОМУ КОМПЛЕКСІ УКРАЇНИ

SUBJECTS OF STATE CONTROL IN THE AGRICULTURAL SECTOR OF UKRAINE

Литовченко В.С.,

*здобувач кафедри адміністративного та господарського права
юридичного факультету
ДВНЗ «Запорізький національний університет»*

У науковій статті досліджується система суб'єктів державного контролю в агропромисловому комплексі України. Підкреслюється актуальність цього дослідження у зв'язку із продовженням адміністративної реформи в Україні, оптимізацією системи органів виконавчої влади та посиленням ролі аграрного сектору в процесі розвитку української економіки. Формулюється висновок про необхідність удосконалення системи органів державного контролю в агропромисловому комплексі України, яку очолює Міністерство аграрної політики та продовольства України. Пропонується активно використовувати автоматизовані електронні системи управління та контролю, відеоспостереження та інші інноваційні засоби.

Ключові слова: державний контроль, оптимізація, аграрно-промисловий комплекс, суб'єкти, сільське господарство, підприємства, система, удосконалення, інноваційні засоби.

В научной статье исследуется система субъектов государственного контроля в агропромышленном комплексе Украины. Подчеркивается актуальность этого исследования в связи с продолжением административной реформы в Украине, оптимизацией системы органов исполнительной власти и усилением роли аграрного сектора в процессе развития украинской экономики. Формулируется вывод про необходимость совершенствования системы органов государственного контроля в агропромышленном комплексе Украины, которую возглавляет Министерство аграрной политики и продовольствия Украины. Предлагается активно использовать автоматизированные электронные системы управления и контроля, видеонаблюдение и другие инновационные средства.

Ключевые слова: государственный контроль, оптимизация, аграрно-промышленный комплекс, субъекты, сельское хозяйство, предприятия, система, совершенствование, инновационные средства.

In the scientific publication system investigated subjects of state control in the agricultural sector of Ukraine. It emphasizes the relevance of this study due to the continuation of the administrative reform in Ukraine, the optimization of the system of executive power. There strengthen the role of the agricultural sector in the development of the Ukrainian economy. It draws conclusions about the need to improve the system of state control in the agricultural sector of Ukraine, headed by the Ministry of Agrarian Policy and Food. It is proposed to make active use of automated electronic control and monitoring systems, video surveillance and other innovative means.

Key words: state control, optimization, agro-industrial complex, subjects, agriculture, enterprise, system improvement, innovative tools.

Постановка проблеми. Адміністративно-правове регулювання будь-якого сектору економіки неодмінно повинно включати систему державного контролю за діяльністю відповідних підприємств та організацій, адже відсутність належного контролю призводить до неефективного використання ресурсів, зловживання монопольним становищем, вчинення правопорушень та злочинів у сфері господарської діяльності. Державний контроль здійснюють чітко визначені законодавством суб'єкти, проте часто їх повноваження мають декларативний характер, перетинаються між собою або вступають в конфлікт інтересів. В аграрно-промисловому комплексі України такі проблеми є актуальними, що обумовлено оптимізацією системи органів виконавчої влади, ліквідацією одних та появою нових контролюючих органів. Отже, існує необхідність наукового обґрунтування продовження адміністративної реформи з метою формування ефективної системи державного управління та контролю в агропромисловому комплексі України. Вищезазначене обумовлює актуальність дослідження системи суб'єктів державного контролю у зазначеній сфері суспільних відносин.

Стан дослідження. Різні аспекти державного контролю досліджували у своїх працях такі відомі вчені-адміністративісти, як В.Б. Авер'янов, О.Ф. Андрійко, І.В. Арістова, Д.Н. Бахрах, А.І. Берлач, Ю.П. Битяк, І.П. Голосніченко, С.Т. Гончарук, Т.О. Коломоєць, В.К. Колпаков, А.Т. Комзюк, М.Ю. Кравчук, О.В. Кузьменко, В.І. Курило, В.В. Ладиченко, І.Ю. Ломакіна, Р.С. Мельник, Н.Р. Нижник, Н.В. Хорошак, В.К. Шкарупа, В.З. Янчук та ін.

Із останніх досліджень варто виділити дисертаційні праці І.Ю. Ломакіної «Державне регулювання сільського господарства в Україні (адміністративно-правовий аспект)» [1] та М.Ю. Кравчук «Державний контроль у сільському господарстві України» [2]. М.Ю. Кравчук в рамках своєї роботи досліджує систему суб'єктів державного контролю у сільському господарстві України, проте останнє реформування системи органів виконавчої влади актуалізує окреслені питання і вимагає проведення нового дослідження цієї теми.

Метою статті є дослідження оновленої системи суб'єктів державного контролю в агропромисловому комплексі України та формулювання пропозицій щодо удосконалення чинного адміністративного законодавства.

Методологія дослідження ґрунтується на органічному поєднанні філософських, загальнонаукових та спеціально-юридичних методів дослідження. Серед останніх використовується формально-юридичний метод, а також метод юридичного моделювання.

Предметом дослідження є система суб'єктів державного контролю в агропромисловому комплексі України.

Виклад основного матеріалу. «Агросектор залишається найбільш динамічною та перспективною галуззю української економіки. Сільське господарство – експортна галузь № 1 в Україні, що забезпечує 14% загального обсягу ВВП», – зазначив Міністр аграрної політики та продовольства України Олексій Павленко. За словами Міністра, за 9 місяців 2015 року аграрному сектору вдалося забезпечити обсяг експорту продукції на рівні 10,4 млрд. дол. США. Це становить 37% валютних надходжень від експорту всіх товарів [3].

Державно-правове регулювання агропромисловим комплексом, крім функцій управління, передбачає здійснення органами державного управління державного контролю за додержанням аграрного законодавства всіма аграрними товаровиробниками. Міністерство аграрної політики та продовольства України, відповідно до Положення про нього, забезпечує здійснення контролю за: використанням та охороною земель усіх категорій та форм власності; охороною праці в аграрному секторі економіки; якістю та безпечністю сільськогосподарської продукції; технічним станом тракторів, самохідних шасі, самохідних сільськогосподарських, дорожньо-будівельних і меліоративних машин, причіпного та навісного сільськогосподарського обладнання, інвентарю, сільськогосподарської техніки, інших механізмів; племінною справою у тваринництві.

Крім того, Мінагрополітики здійснює контроль за діяльністю аграрної біржі у сфері надання кредитних і тваринницьких дотацій; здійснює в межах компетенції заходи щодо регулювання та контроль за умовами виробництва і реалізації цукру; здійснює в установленому порядку контроль за дотриманням вимог до якості вищої освіти вищими навчальними закладами, що знаходяться у сфері управління Мінагрополітики України; здійснює контроль за діяльністю оптових ринків сільськогосподарської продукції; контролює діяльність підприємств, установ та організацій, що належать до сфери його управління [4].

Безпосередньо контрольні функції в агропромисловому комплексі України до недавнього часу здійснювала Державна інспекція сільського господарства України, яка відповідно до Положення про неї була центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовувалася і координувалася Кабінетом Міністрів України через Міністра аграрної політики та продовольства України. Вказана інспекція входила до системи органів виконавчої влади і забезпечувала реалізацію державної політики у сфері нагляду (контролю) в агропромисловому комплексі [5].

Повноваження Держсільгоспінспекції України були достатньо широкими і дозволяли їй співробітникам здійснювати достатньо ефективний державний контроль в агропромисловому комплексі України. Проте перелік функцій Держсільгоспінспекції був занадто розпороченим, несистематизованим, деякі функції були суто декларативними (наприклад, боротьба з фальсифікацією виноробної продукції в Україні).

Згідно із Постановою Кабінету Міністрів України «Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади» від 10 вересня 2014 року № 442 Державна інспекція сільського господарства була ліквідована. Функції зі здійснення реєстрації та обліку машин було покладено на Міністерство внутрішніх справ, функції зі здійснення державного нагляду (контролю) у частині експлуатації та технічного стану машин – на Державну службу з безпеки на транспорті, функції зі здійснення сертифікації насіння та садивного матеріалу – на Державну службу з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів, функції зі здійснення державного нагляду (контролю) у частині дотримання земельного законодавства, використання та охорони земель усіх категорій та форм власності, родючості ґрунтів – на Державну екологічну інспекцію [6].

Відповідно до п. 6 зазначеної Постанови центральні органи виконавчої влади, що припиняються згідно з цією постановою, продовжують здійснювати повноваження та функції у визначених сферах до завершення здійснення заходів з утворення центральних органів виконавчої влади, яким передаються повноваження та функції центральних органів виконавчої влади, що припиняються.

30 червня 2015 року Кабінет Міністрів України прийняв Постанову «Про ліквідацію територіальних органів Державної інспекції сільського господарства» за № 447, згідно із п. 1 якої ліквідуються як юридичні особи публічного права територіальні органи Державної інспекції сільського господарства за переліком згідно з додатком. Проте цією ж постановою встановлено, що територіальні органи, які ліквідуються згідно з п. 1, продовжують виконання своїх функцій і повноважень до їх передачі відповідним органам виконавчої влади [7].

Відповідно до ст. 34 Закону України «Про дорожній рух» та ст. 21 Закону України «Про систему інженерно-технічного забезпечення агропромислового комплексу України» відомчу реєстрацію та облік тракторів, самохідних шасі, самохідних сільськогосподарських, дорожньо-будівельних і меліоративних машин, сільськогосподарської техніки, інших механізмів здійснює центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері нагляду (контролю) в агропромисловому комплексі.

Згідно із Положенням про Державну інспекцію сільського господарства України, затвердженим Указом Президента України від 13 квітня 2011 року № 459/2011 [5], ці завдання покладені на Державну інспекцію сільського господарства України, яка утворена Указом Президента України «Про оптимі-

зацію системи центральних органів виконавчої влади» від 9 грудня 2010 року № 1085/2010 [8].

Таким чином, у зв'язку із ліквідацією Держсільгоспінспекції України та передачею її функцій іншим органам існує необхідність внесення відповідних змін до чинного законодавства України.

Також слід зазначити, що державний контроль у сільському господарстві України повинен доповнюватися системою засобів громадського контролю, до якої слід віднести діяльність громадських рад при органах державної влади (зокрема, при Міністерстві аграрної політики та продовольства України), громадських інспекторів, проведення громадських експертиз щодо якості сільськогосподарської продукції, незалежну сертифікацію виробництва товарів та самої продукції агропромислового комплексу України.

Тому надзвичайно важливим є прийняття Закону України «Про громадський контроль» та внесення відповідних змін до Закону України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» [9].

Важливим напрямом контролю в агропромисловому комплексі України є контроль за цінами відповідно до Закону України «Про ціни і ціноутворення» від 21 червня 2012 року № 5007-VI [10]. Крім того, слід зазначити, що згідно із Постановою Кабінету Міністрів України «Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади» від 10 вересня 2014 року № 442 Державну інспекцію з контролю за цінами ліквідовано, а функції з моніторингу динаміки цін (тарифів) на споживчому ринку покладені на Державну службу статистики [6].

Отже, ключовим суб'єктом державного контролю в агропромисловому комплексі України є наразі Державна служба України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів, яка згідно із Положенням про неї виконує такі завдання:

- реалізує державну політику у галузі ветеринарної медицини, сферах безпечності та окремих показників якості харчових продуктів, карантину та захисту рослин, ідентифікації та реєстрації тварин, санітарного законодавства, насінництва та розсадництва (в частині сертифікації насіння і садивного матеріалу, охорони прав на сорти рослин);

- здійснює відповідно до закону державний ветеринарно-санітарний контроль, державний нагляд (контроль) за дотриманням санітарного законодавства, здоров'ям та благополуччям тварин, безпечністю та окремими показниками якості харчових продуктів, неїстівних продуктів тваринного походження, репродуктивним матеріалом, племінною справою у тваринництві, біологічними продуктами, патологічним матеріалом, ветеринарними препаратами, субстанціями, кормовими добавками, преміксами, кормами та іншими об'єктами санітарних заходів, застосуванням санітарних та ветеринарно-санітарних заходів, профілактичних і протиепідемічних заходів щодо охорони в межах компетенції території України від проникнення хвороб людей, тварин та рослин з території інших держав або карантинних зон, вимог законодавства у сфері насінництва та роз-

садництва, дотриманням законодавства про захист прав споживачів, законодавства щодо зберігання, транспортування, торгівлі та застосування засобів захисту рослин, дотриманням вимог щодо формування, встановлення та застосування державних регульованих цін тощо;

- здійснює контроль за виконанням фітосанітарних заходів;
- здійснює ринковий нагляд у межах сфери своєї відповідальності [11].

У галузі ветеринарної медицини, сферах безпечності та окремих показників якості харчових продуктів та кормів, державного нагляду (контролю) за дотриманням санітарного законодавства, карантину та захисту рослин, пестицидів та агрохімікатів Державна служба України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів організує, здійснює у межах повноважень, передбачених законодавством, державний нагляд (контроль) щодо:

- безпечності та окремих показників якості харчових продуктів;
- дотримання вимог санітарного законодавства;
- здоров'я та благополуччя тварин;
- виконання фітосанітарних заходів, обігу пестицидів і агрохімікатів, використання біологічних контрольних організмів;
- проведення профілактичних та винищувальних заходів щодо боротьби зі шкідниками у місцях зберігання запасів продукції рослинного походження;
- субстанцій, кормових добавок, преміксів та кормів;
- дотримання вимог щодо ідентифікації та реєстрації тварин;
- неїстівних продуктів тваринного походження;
- ветеринарних препаратів;
- репродуктивного та патологічного матеріалу;
- потужностей, на яких здійснюється вирощування, утримування, виробництво, переробка, зберігання та обіг об'єктів державного контролю [11].

Крім того, Державна служба України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів проводить державну санітарно-епідеміологічну експертизу, видає за результатами її проведення відповідні висновки; розробляє та здійснює санітарні, ветеринарно-санітарні та фітосанітарні заходи, що стосуються обмеженого (визначеного) кола осіб чи випадків, передбачених законодавством; бере участь у розробленні санітарних, протиепідемічних (профілактичних), фітосанітарних заходів, вимог щодо окремих показників якості харчових продуктів, кормів, технічних регламентів та стандартів; встановлює на підставі результатів проведення аналізу ризику періодичність здійснення державного контролю кожної потужності, що є об'єктом державного контролю; проводить передзабійне та післязабійне інспектування тварин на відповідних потужностях, а також здійснює інші заходи, передбачені Положенням про неї.

У сфері насінництва та розсадництва Державна служба України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів здійснює сертифікацію

насіння і садивного матеріалу; видає підтвердження на ввезення в Україну насіння і садивного матеріалу для проведення експертизи на придатність на поширення в Україні; здійснює державний нагляд (контроль) за дотриманням вимог законодавства у сфері насінництва та розсадництва [11].

Щодо підприємств аграрно-промислового комплексу України, то відповідно до зазначеного Положення Державна служба України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів здійснює державний нагляд за додержанням підприємствами, установами, організаціями всіх форм власності та громадянами державних санітарних норм і правил, гігієнічних нормативів і регламентів безпечного виробництва, транспортування, зберігання, застосування пестицидів і агрохімікатів, за вмістом залишкової кількості пестицидів і агрохімікатів у харчових продуктах та продовольчій сировині [11].

За результатами аналізу вищезазначеного Положення можна зробити висновок про надзвичайно широке коло завдань та заходів, які має здійснювати Державна служба України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів, яка увібрала в себе повноваження Державної ветеринарної та фітосанітарної служби, Державної інспекції з питань захисту прав споживачів, Державної санітарно-епідеміологічної служби, а також частину функцій Державної інспекції сільського господарства.

Час продемонструє ефективність такої реформи, особливо в умовах євроінтеграційних процесів, адже дотримання європейських санітарних та фітосанітарних правил (вимог) є умовою допуску української продукції на європейський ринок. Базові засади функціонування системи санітарних та фітосанітарних заходів (СФЗ) ЄС із забезпечення якості та безпеки продуктів харчування окреслені у Регламентах Ради ЄС № 178/2002 та № 852/2004.

Згідно з вимогами законодавства ЄС країна, що зацікавлена у здійсненні поставок продукції тваринного походження на ринок ЄС, має бути включена до переліку країн, яким дозволено здійснювати відповідні поставки. Для включення до таких переліків країна та підприємства, які бажають здійснювати поставки, мають пройти процедуру легалізації експорту. Зазначена процедура в цілому зводиться до приведення виробничих потужностей зацікавлених експортерів, а також можливостей контролюючих органів країни до норм та вимог законодавства ЄС у сфері СФЗ. Для цього представниками профільних установ ЄС складається план проведення верифікаційних місій (інспектування) на зацікавлені підприємства країни-ініціатора, в ході яких розроблюються відповідні рекомендації та фіксується прогрес у їх виконанні. Після виконання всіх вимог Європейською Комісією приймається рішення щодо надання країні дозволу на експорт того чи іншого виду продукції тваринного походження, що має наслідком визнання відповідних сертифікатів національних контролюючих органів.

Україна вже має досвід проходження окресленої процедури з легалізації експорту. Зокрема, відповідно

до Рішення ЄК № 2006/766/ЄС Україну включено до переліку країн, з яких дозволено імпортувати до ЄС рибу продукцію для людського споживання. Згідно з Регламентом ЄС від 31 січня 2013 року (набув чинності 20 лютого 2013 року) № 88/2013/ЄС Україна була включена до переліку третіх країн, що мають право експортувати продукцію птахівництва до ЄС. Крім цього, Україна також може експортувати залишки процесу переробки м'яса (окрім кролячого), пастеризовані та стерилізовані молочні продукти тощо.

На відміну від продуктів тваринного походження експорт продуктів рослинного походження не передбачає процедуру його легалізації. Достатнім є проходження контролю продукції на предмет її відповідності санітарним та фітосанітарним вимогам ЄС (в залежності від виду продукції процедура контролю може бути більш або менш складною). Відповідальність за дотримання встановлених європейським законодавством вимог покладена на імпортера [12].

Не менш важливим суб'єктом державного контролю в агропромисловому комплексі України є Державна екологічна інспекція України, яка відповідно до Положення про неї здійснює державний нагляд (контроль) за додержанням центральними органами виконавчої влади та їх територіальними органами, місцевими органами виконавчої влади, органами місцевого самоврядування в частині здійснення делегованих їм повноважень органів виконавчої влади, підприємствами, установами та організаціями незалежно від форми власності і господарювання, громадянами України, іноземцями та особами без громадянства, а також юридичними особами – нерезидентами вимог законодавства про використання та охорону земель щодо: консервації деградованих

і малопродуктивних земель; виконання екологічних вимог при наданні у власність і користування, в тому числі в оренду, земельних ділянок [13]. Контроль за дотриманням екологічних вимог в агропромисловому комплексі є вкрай важливим, адже це є умовою продуктивності та збереження земельного фонду України.

Висновки. Проведення дослідження дозволяє сформулювати висновок про необхідність удосконалення системи органів державного контролю в агропромисловому комплексі України, яку очолює Міністерство аграрної політики та продовольства України. Пропонується активно використовувати автоматизовані електронні системи управління та контролю в сільському господарстві, встановлювати камери відеоспостереження на територіях та в приміщеннях підприємств агропромислового комплексу (з онлайн-трансляцією в Інтернет), а також використовувати інші інноваційні засоби, що дозволить мінімізувати людський фактор, запобігти проявам корупції у цій сфері суспільних відносин.

Щодо реформування чинного законодавства, то основним завданням органів державної влади та підприємств агропромислового комплексу України є приведення вітчизняних нормативів відповідно до системи санітарних та фітосанітарних заходів (вимог) ЄС із забезпечення якості та безпеки продуктів харчування, які окреслені у Регламентах Ради ЄС № 178/2002 та № 852/2004. Виконання цього завдання та наступний контроль за дотриманням зазначених вимог є умовою доступу української сільськогосподарської продукції на ринок ЄС, збільшення існуючих обсягів експорту та зростання української економіки в цілому.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Ломакіна І.Ю. Державне регулювання сільського господарства в Україні (адміністративно-правовий аспект) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / І.Ю. Ломакіна ; Національний університет біоресурсів і природокористування України. – К., 2012. – 19 с.
2. Кравчук М.Ю. Державний контроль у сільському господарстві України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / М.Ю. Кравчук ; Національний університет біоресурсів і природокористування України. – К., 2011. – 19 с.
3. Міністр: АПК забезпечує 37% валютних надходжень до держбюджету України // Міністерство аграрної політики та продовольства України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://minagro.gov.ua/node/19175>.
4. Положення про Міністерство аграрної політики та продовольства України : затверджене Указом Президента України від 23 квітня 2011 року № 500/2011 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/500/2011/page>.
5. Положення про Державну інспекцію сільського господарства України : затверджене Указом Президента України від 13 квітня 2011 року № 459/2011 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/459/2011>.
6. Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади : Постанова Кабінету Міністрів України від 10 вересня 2014 року № 442 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/442-2014-p>.
7. Про ліквідацію територіальних органів Державної інспекції сільського господарства : Постанова Кабінету Міністрів України від 30 червня 2015 року № 447 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/447-2015-p>.
8. Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади : Указ Президента України від 9 грудня 2010 року № 1085/2010 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1085/2010>.
9. Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності : Закон України від 5 квітня 2007 року № 877-V [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/877-16/page>.
10. Про ціни і ціноутворення : Закон України від 21 червня 2012 року № 5007-VI // Відомості Верховної Ради. – 2013. – № 19–20. – Ст. 190.
11. Про затвердження Положення про Державну службу України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів : Постанова Кабінету Міністрів України від 2 вересня 2015 року № 667 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.kmu.gov.ua/control/ru/cardnpd?docid=248464285>.
12. Санітарні та фітосанітарні заходи // Представництво України при Європейському Союзі та Європейському Співтоваристві з атомної енергії [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://ukraine-eu.mfa.gov.ua/ua/Ukraine+-+EU+export-import+helpdesk+/Non-tariff+regulation/SPS+measures>.
13. Про Положення про Державну екологічну інспекцію України : Указ Президента України від 13 квітня 2011 року № 454/2011 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/454/2011>.

ПОНЯТТЯ ТА ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ФІНАНСОВОГО КОНТРОЛЮ У СФЕРІ СПЛАТИ ОБОВ'ЯЗКОВИХ ПЛАТЕЖІВ

DEFINITION AND GENERAL DESCRIPTION OF FINANCIAL CONTROL IN COMPULSORY PAYMENTS

Ліпський В.В.,

*аспірант кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права
Відкритого міжнародного університету розвитку людини «Україна»*

У статті розглянуто питання фінансового контролю у сфері сплати обов'язкових платежів. Запропоноване авторське бачення сутності та запропоноване поняття цього контролю, а також проаналізовано його співвідношення із податковим і бюджетним контролем та контролем за сплатою неподаткових платежів. На основі цього запропоновано включити до його складу податковий контроль та контроль за неподатковими платежами.

Ключові слова: податковий контроль, бюджетний контроль, неподатковий контроль, контроль у сфері сплати обов'язкових платежів, поняття контролю у сфері сплати обов'язкових платежів.

В статье рассмотрены вопросы финансового контроля в сфере оплаты обязательных платежей. Предложено авторское видение сущности и предложено понятие этого контроля, а также проанализировано его соотношение с бюджетным контролем и контролем над уплатой неналоговых платежей. На основе этого предложено включить в его состав налоговый контроль и контроль над неналоговыми платежами.

Ключевые слова: налоговый контроль, бюджетный контроль, неналоговый контроль, контроль в сфере уплаты обязательных платежей, понятие контроля в сфере уплаты обязательных платежей.

The article deals with the questions of financial control in the payment of mandatory payments. The author vision of nature and proposed the concept of control, and analyzed its relationship with the tax and budget supervision and control of non-payment of fees. Based on what prompted him to include the tax control and monitoring of tax payments.

Key words: tax control, budget control, not tax control, control in the payment of mandatory payments, notion of control in the payment of mandatory payments.

Постановка проблеми. Сьогодні правове регулювання відносин у сфері сплати обов'язкових платежів постійно реформується та удосконалюється, що впливає на всі сфери пов'язані з ними, в тому числі і на фінансовий контроль за сплатою податкових та неподаткових платежів. При цьому сам контроль у цій сфері залишається розрізненим та несистемним, що позначається на наявності окремо податкового контролю та контролю сплати неподаткових платежів, які не мають спільної законодавчої основи, хоча є дуже спорідненими та здійснюються практично за одніми і тими ж принципами і підходами.

Наявна ситуація не сприяє проведенню єдиного фінансового контролю у сфері сплати обов'язкових платежів, що мав би забезпечити комплексність регулювання контрольних заходів з оподаткування та сплати неподаткових платежів та тим самим сприяв би наповненню бюджетів всіх рівнів. І відповідно, вказане питання потребує подальших наукових пошуків з метою створення засад, на яких має будуватися фінансовий контроль у цій сфері.

Стан дослідження. Окремих аспектів контролю у сфері сплати обов'язкових платежів у своїх працях торкалися такі вітчизняні та зарубіжні науковці, як М.В. Андреева, Я.В. Білінін, А.В. Бризгалін, Д.В. Виницький, Л.К. Воронова, Н.В. Воротіна, Д.О. Гетманцев, Т.О. Єфремова, Н.А. Маринів, О.А. Ногіна, М.В. Карасьова, А.Н. Козирів, Ю.О. Крохіна, І.І. Кучеров, П.С. Пацурківський, С.Д. Пепеляєв, Н.Ю. Пришва, Д.М. Рева, Ю.О. Со-

ловйова, Н.І. Хімічева, Н.Я. Якимчук, А.А. Ялбулганов та ін. Проте окремого дослідження фінансового контролю обов'язкових платежів не проводилося.

Враховуючи вказане, визначаємо, що фінансовий контроль у сфері сплати обов'язкових платежів потребує додаткового дослідження в аспектах формування його поняття та змісту його правового регулювання з урахуванням сучасних законодавчих реалій та досягнень фінансово-правової науки.

Метою статті є аналіз наукових праць та норм податкового законодавства на предмет визначення поняття та надання загальної характеристики контролю у сфері сплати обов'язкових платежів.

Виклад основного матеріалу. Існуюча сьогодні в Україні система контролю і, відповідно, система органів, що контролюють фінансово-господарську діяльність, були сформовані на базі командно-адміністративної системи, за часів якої наголос, насамперед, робився на політичні функції контролю та його масовість, часто всупереч компетентності та об'єктивності. Тому останнім часом у нашій державі поряд із суб'єктивними все сильніше почали проявлятися об'єктивні чинники, які негативно впливають на якість контрольної діяльності. У результаті об'єкти господарювання поступово почали виходити з-під реального контролю, в тому числі податкового, а процес контролю стає все більш формальним, що передусім впливає на темпи розвитку суспільного виробництва [1, с. 147]. При цьому неодмінною умовою формування України як незалежної та демократичної держави

є створення добре відлагодженого механізму регулювання фінансово-економічних відносин. Для виконання завдань і функцій суверенної держави Україні потрібні значні суми фінансових ресурсів, основним джерелом яких в умовах ринкової економіки є податки. Система оподаткування є одним із найважливіших важелів державного регулювання ринкової економіки, а самі податки безпосередньо торкаються матеріальних інтересів всіх без виключення категорій як юридичних, так і фізичних осіб [2, с. 5].

Іноді зустрічається ототожнення понять «податкова система» та «система оподаткування». Цікаво, що при застосуванні терміна «система оподаткування» акцент роблять на таких елементах системи, як сукупність законодавчо встановлених податків і зборів та порядок їхнього справляння. Водночас «система оподаткування» є лише частиною податкової системи, однією з двох підсистем, тоді як другою підсистемою є система регулювання податкових відносин, що включає в себе норми та правила, які їх регламентують. Отже, «податкова система» є дещо ширшим поняттям, більш складним за структурою і формуванням системних зв'язків та поєднує в собі систему оподаткування, організаційне і законодавче забезпечення, за якими у сукупності здійснюється належне функціонування системи та органів податкової служби [3, с. 47].

Подібне співвідношення можна навести і стосовно податкової системи та системи обов'язкових платежів (податкових і неподаткових), яка загалом визначає фіскальне навантаження на платників та включає, окрім податкової системи, систему неподаткових платежів, які справляються переважно за правилами, які подібні до податкових, проте мають і свої відмінності.

Формування системи неподаткових платежів зумовлено насамперед наявністю відповідної норми Бюджетного кодексу України [4], закріпленої у статтях 9 і 10, де визначається наявність податкових і неподаткових надходжень, а також закріплюється, що до останніх, зокрема, належать доходи від адміністративних зборів і платежів та інші неподаткові надходження. При цьому, на думку Н.Я. Якимчук, поділ у бюджетному законодавстві доходів на податкові та неподаткові не вносить ясності у визначення правової природи більшості обов'язкових платежів [5, с. 69]. І залишається невирішеним питання про класифікацію інших платежів, що мають фіскальну природу, але не належать до податків та зборів [6, с. 83].

Так, склад неподаткових доходів бюджету є досить неоднорідним. Саме тому неподаткові доходи різняться конкретними умовами акумуляції коштів, змістом, призначенням, але їх об'єднує одна ознака негативного плану: всі вони не належать до податкової системи (податків і зборів, визначених Податковим кодексом України) [5, с. 69]. Також нею аргументується поділ неподаткових платежів на фіскальні та нефіскальні і наголошується на тому, що фіскальні платежі є поряд з податковими однією з базових основ наповнення бюджетів і позабюджетних фондів. В той час як нефіскальні не пов'язані з публічно-правовою природою фінансових правовідносин, а носять скоріше характер приватноправових, які пов'язані із доходами

держави та органів місцевого самоврядування шляхом їх зарахування до публічних фондів фінансових ресурсів.

Зважаючи на саме фіскальну складову обов'язкових платежів, що безпосередньо поєднує податкові та неподаткові платежі, вважаємо, що варто розглядати їх насамперед саме у такому контексті, де предметом дослідження мають виступати податкові та фіскальні неподаткові платежі, а нефіскальні можуть бути віднесені до платежів, що не мають публічно-правового зв'язку з податковою системою, проте можуть у ній застосовуватись. Зокрема, Проектом Закону України «Про внесення змін до статті 1 Податкового кодексу України щодо визначення механізму сплати окремих платежів» передбачалось включення до питань адміністрування платежів і внесків нефіскального характеру, зокрема, відрахувань до державного бюджету частини чистого прибутку (доходу) державними унітарними підприємствами та їх об'єднаннями [7].

У свою чергу, фіскальний неподатковий платіж – це податок або інший обов'язковий (примусовий) платіж, що справляється з організацій чи фізичних осіб у публічно-правових цілях і зараховується до бюджетної системи [8, с. 14]. До них можна віднести: 1) квазі-податки, що не пов'язані з наданням публічних послуг (збори на обов'язкове державне пенсійне страхування з окремих видів господарських операцій; відрахування від сум коштів, витрачених на рекламу тютюнових виробів та/або алкогольних напоїв у межах України; єдиний збір, який справляється в пунктах пропуску через державний кордон України; збір на соціально-економічну компенсацію ризику населення, яке проживає на території зони спостереження; 2) митні платежі, які пов'язані з наданням публічних послуг та необумовлені вартістю такої послуги (судовий збір; державне мито; митні збори; виконавчий збір; реєстраційний збір за проведення державної реєстрації юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців; збори за підготовку до державної реєстрації авторського права і договорів, які стосуються прав автора на твір, та плата за одержання контрольних марок; консульські збори тощо); 3) платежі, пов'язані з наданням публічних послуг, розмір платежу за одержання яких відповідає вартості послуги, тобто є еквівалентним (плата за надання адміністративних послуг; плата за виділення номерного ресурсу; плата за оформлення посвідчення закордонного українця; плата за документи на придбання, перевезення, зберігання і носіння зброї; плата за документи, оформлення і видача яких здійснюються із застосуванням засобів Єдиного державного демографічного реєстру; плата за документи, пов'язані з дорожнім рухом тощо) [5, с. 69].

І всі вищевказані неподаткові платежі мають систему контролю за їх сплатою, що різниться зважаючи на характер та призначення кожного з них. При цьому, як вже зазначалося, неподаткові платежі, особливо фіскальні, мають досить тісний зв'язок з податковими платежами, контроль за якими є, на думку М.П. Кучерявенка, різновидом спеціального державного контролю, що є діяльністю податкових органів і їх посадових осіб із забезпечення законності, фінансової дисципліни та доцільності при мобілізації цен-

тралізованих і децентралізованих грошових фондів і пов'язаних із ними матеріальних коштів [9, с. 483]. Н.А. Маринів додає до цієї характеристики таку ознаку, як вид державного фінансового контролю [10, с. 15], на що вказує і Ю.О. Соловійова [11, с. 52] та Д.М. Рева [12, с. 35]. А Т.О. Єфремова позиціонує його як особливий вид діяльності спеціально уповноважених державних органів [13, с. 10], з чим не можна не погодитися, на противагу думці Я.В. Билініна, який стверджує, що завдання та цілі податкового контролю входять до кола завдань бюджетного контролю, який сам є видом фінансового контролю [14, с. 49]. Адже податковий контроль діє саме у сфері податкових правовідносин, а бюджетні правовідносини складають окрему складову фінансових правовідносин, а тому вони є пов'язаними, але не перебувають у підпорядкуванні одні у інших, як і контроль, що здійснюється у цих сферах.

Враховуючи вказане, податковий контроль можна визначити як спеціальний державний контроль, що є видом фінансового контролю та здійснюється спеціально уповноваженими податковими органами з метою виконання податкових обов'язків платниками податків та забезпечення законності у сфері оподаткування.

В свою чергу, в світлі вказаного виникає закономірне питання про місце неподаткового контролю в системі фінансового контролю та його співвідношення із податковим та бюджетним контролем.

По-перше, неподатковий контроль виступає відокремленим контролем по відношенню до податкового, оскільки базується на окремих, відмінних від податкових платежах та здійснюється у прив'язці до тих відносин, які складаються з приводу сплати обов'язкових неподаткових платежів.

По-друге, неподатковий контроль здійснюється у сфері надходжень платежів до публічних фондів фінансових ресурсів і на перший погляд він має багато спільного із бюджетним контролем. Проте неподаткові платежі зараховуються, крім бюджетів, до позабюджетних фондів, зокрема до Пенсійного фонду України, що виключає повне охоплення питань сплати неподаткових платежів бюджетним контролем.

По-третє, неподатковий контроль має власну законодавчу основу, що базується на нормах відповідних нормативно-правових актів, зокрема Закону України «Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування» [15], нормами якого передбачено проведення контролю з боку Пенсійного фонду та податкових органів за сплатою цього внеску. А це прямо вказує на явну відокремленість цього контролю як від податкового, так і від бюджетного.

По-четверте, неподатковий контроль виступає видом фінансового контролю, який досить тісно пов'язаний із податковим контролем, особливо в частині фіскальних обов'язкових платежів, зважаючи на їх подібність між собою.

Таким чином, неподатковий контроль виступає видом фінансового контролю, що здійснюється уповноваженими органами і спрямований на забезпечення сплати неподаткових платежів і виконання інших обов'язків, пов'язаних з цим з боку їх платників та забезпечення законності у цій сфері.

Важливо відзначити, що статті 1, 61 і 62 Податкового кодексу України [16] передбачають здійснення контролю виключно у сфері оподаткування, в той час як питання неподаткових платежів, окрім мит, знаходяться поза сферою їх регулювання. При цьому неподаткові платежі, особливо фіскальні, є тісно пов'язаними з питаннями оподаткування. Зокрема, адміністрування єдиного соціального внеску сьогодні покладено саме на податкові органи, незважаючи на те, що цей обов'язковий платіж є фіскальним неподатковим платежем. Здійснюються втручання та певний контроль з боку податкових органів і у сплату інших неподаткових платежів, що часто пов'язано з питаннями оподаткування. Відповідно, виникає питання про створення єдиної бази здійснення податкового та неподаткового контролю, яка може позиціонуватися як контроль у сфері сплати обов'язкових платежів.

Такий контроль має включати питання, пов'язані із виконанням обов'язків платниками податкових і неподаткових платежів, що може здійснюватися податковими органами на основі розширення контрольної компетенції податкових органів на інші сфери відносин зі сплати обов'язкових платежів.

Висновки. Узагальнюючи все вищезазначене, можна констатувати, що контроль у сфері сплати обов'язкових платежів має охоплювати податкові та неподаткові платежі, як фіскальні, так і нефіскальні, та передбачати проведення такого контролю податковими органами, яким мають бути делеговані відповідні повноваження. При цьому створення системи такого контролю дасть змогу не лише підвищити ефективність контрольних заходів, але й зменшити негативний вплив на платників податків через скорочення кількості контролюючих органів та більш зрозумілі систему і порядок його проведення.

Напрямами подальших досліджень вбачається проведення ґрунтовного аналізу норм чинного законодавства та наукових праць на предмет визначення ознак фінансового контролю у сфері сплати обов'язкових платежів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Попова С.М. Взаємодія контролюючих органів державних податкової та митної служб з правоохоронними органами / С.М. Попова // Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ. – 2012. – № 4 (2). – С. 146–153.
2. Організація податкового контролю : [навч. посіб.] / [Н.Ф. Чечетова, Л.О. Кизилова, Г.І. Кизилов]. – Х. : ХНАМГ, 2012. – 234 с.
3. Податкова система : [навчальний посібник] / [В.Г. Баранова, О.Ю. Дубовик, В.П. Хомутенко та ін.] ; за ред. В.Г. Баранової. – О. : ВМВ, 2014. – 344 с.
4. Бюджетний кодекс України від 8 липня 2010 року № 2456-VI // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2456-17>.
5. Якимчук Н.Я. Фіскальні неподаткові платежі до бюджетів: проблеми правового змісту та правового регулювання / Н.Я. Якимчук // Публічне право. – 2014. – № 1 (13). – С. 68–76.

6. Андреева М.В. Действие налогового законодательства во времени : [учебное пособие] / М.В. Андреева. – М. : Статут, 2006. – 172 с.
7. Про внесення змін до статті 1 Податкового кодексу України щодо визначення механізму сплати окремих платежів : Проект Закону України від 15 серпня 2013 року № 3093// Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=48042.
8. Землянский А.С. Финансово-правовое регулирование исполнения фискальной обязанности индивидуальными предпринимателями : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.14 «Административное право; финансовое право; информационное право» / А.С. Землянский. – Саратов, 2012. – 28 с.
9. Кучерявенко Н.П. Курс налогового права : в 6 т. / Н.П. Кучерявенко. – Х. : Легас ; Право, 2005–. Т. 3 : Учение о налоге. – 2005. – 600 с.
10. Маринів Н.А. Податкова перевірка як організаційно-правова форма реалізації податкового контролю : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Н.А. Маринів ; Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого. – Х., 2007. – 20 с.
11. Соловйова Ю.О. Організаційно-правові засади здійснення податкового контролю в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Ю.О. Соловйова. – Донецьк, 2011. – 240 с.
12. Рева Д.М. Правове регулювання податкового контролю в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Д.М. Рева. – Х., 2005. – 220 с.
13. Ефремова Т.А. Повышение результативности налогового контроля : автореф. дисс. ... канд. эконом. наук : спец. 08.00.10 «Финансы, денежное обращение и кредит» / Т.А. Ефремова. – Саранск, 2009. – 17 с.
14. Билінін Я.В. Правове регулювання фінансового контролю в сфері міжбюджетних відносин : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Я.В. Билінін. – Донецьк, 2007. – 219 с.
15. Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування : Закон України від 8 липня 2010 року № 2464-VI // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2464-17>.
16. Податковий кодекс України від 2 грудня 2010 року № 2755-VI // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2755-17>.

УДК 347.73

ПРАВОВА ПРИРОДА ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ON LEGAL NATURE OF RESPONSIBILITY IN LAW

Літвінцева А.С.,
аспірант юридичного факультету
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

У статті досліджується правова природа юридичної відповідальності через лінгвістичний, філософський та спеціально-юридичний аспекти. Останній, на думку автора, передбачає її вживання виключно в ретроспективному значенні. Аналіз наукової літератури дозволяє виділити декілька підходів до розуміння юридичної відповідальності, які втілюють особистісний та державно-владний підходи. На думку автора, саме категорія «обов'язок» дозволяє найбільш точно передати правову природу юридичної відповідальності, у зв'язку з чим увага приділена притаманним йому рисам, а також співвідношенням із визначенням через категорію «правовідношення». Крім того, автором виділені універсальні ознаки, які втілюють правову природу юридичної відповідальності незалежно від підходу до визначення.

Ключові слова: юридична відповідальність, позитивна відповідальність, ретроспективна відповідальність, охоронне правовідношення, обов'язок.

В статье исследуется правовая природа юридической ответственности через лингвистический, философский и специально-юридический аспекты. Последний, по мнению автора, предусматривает ее применение исключительно в ретроспективном смысле. Анализ научной литературы позволяет выделить несколько подходов к пониманию юридической ответственности, которые воплощают личностный и государственно-властный подходы. По мнению автора, именно категория «обязанность» позволяет наиболее точно передать правовую природу юридической ответственности, в связи с чем внимание уделено присущим ей качествам, а также соотношением с определением через категорию «правоотношение». Кроме того, автором выделены универсальные признаки, которые воплощают правовую природу юридической ответственности независимо от подхода к определению.

Ключевые слова: юридическая ответственность, позитивная ответственность, ретроспективная ответственность, охранительное правоотношение, обязанность.

The article examines the legal nature of responsibility in law through linguistic, philosophical, and specifically legal aspects of it. On author's opinion the latter implies its application in a retrospective sense. The analysis of scientific literature provides several approaches to understanding of the legal responsibility. All approaches can be divided into personal and authoritative approaches. According to the author, it is the category of "duty" that conveys the legal nature of responsibility in law most accurately. Therefore, the article focuses on the inherent qualities of it, and its correlation with the category "relationship". In addition, the author marks common features that embody the legal nature of responsibility in law, regardless of the approach to the definition.

Key words: legal responsibility, positive responsibility, retrospective responsibility, protective relationship, duty.

Вступ. Питання правової природи юридичної відповідальності на сьогодні залишається актуальним як для теорії права, так і для галузевих наук. Вона є видовим різновидом багатоаспектної філософської категорії – «соціальна відповідальність», що ускладнює формування єдиного підходу до його визначення. Більше того, розуміння відповідальності, серед іншого, залежить від пануючого правового режиму та праворозуміння, інших факторів правової дійсності в державі, а отже, не може бути сформульованим «раз і назавжди». У зв'язку з цим ми можемо прослідкувати зміну парадигми розгляду відповідальності від ототожнення її з покаранням (акцентується увага на примусовому впливі держави на порушника) до поширення категорій «правовідносини» і «обов'язок» як ключових для цього інституту.

Метою статті є виявлення правової природи юридичної відповідальності на основі аналізу існуючих підходів науковців до її розуміння в спеціально-юридичному сенсі, а також лінгвістичного та філософського підходів.

Методи та використані матеріали. Ґрунтовне дослідження цього інституту розпочинається з радянського періоду розвитку науки. При чому найбільш активно до загальних проблем юридичної відповідальності науковці почали звертатися із середини 50-х років ХХ ст. Ідеологічний контекст не позбавляє зроблені ними висновки теоретичної цінності і для сучасної науки. У зв'язку з цим ми звернулися до робіт С.С. Алексеєва, Б.Т. Базилева, С.М. Братуся, О.С. Іоффе, О.Е. Лейста, М.С. Малєїна, Н.І. Магузова, П.Е. Недбайла, І.С. Самошенка, М.С. Строговича, М.Х. Фарукшина, Л.С. Явича та ін. Однак зміни у правовій системі, що відбулися після набуття незалежності колишніми радянськими республіками, обумовили необхідність переосмислення підходів до розуміння юридичної відповідальності, що було здійснено такими українськими та зарубіжними науковцями, як К.В. Басін, М.В. Вітрук, А.Б. Венгеров, Ж.І. Овсепян, Н.М. Оніщенко, Д.А. Ліпінський, В.В. Середюк, О.Ф. Черданцев, М.Д. Шиндяпина, О.Ф. Черданцев, О.П. Чирков.

Насамперед є сенс з'ясувати усталене розуміння поняття «відповідальність» у мові. У зв'язку з тим, що ряд авторів заперечують необхідність лінгвістичних пошуків юридичних термінів, відзначимо, що лексико-семантична система спеціальної мови – юридичної – формується за рахунок відбору із загальнономовного національного та інтернаціонального фонду готових одиниць номінації, а також утворення власних засобів вираження необхідних смислів, категорій, понять, що відбувається, як правило, «за образом і подобою» вже існуючих [1, с. 44–45]. Отже, механізм формування спеціального терміну науки на основі літературної мови пояснює необхідність звернення до словників.

Українські тлумачні словники містять приблизно однакове визначення поняття «відповідальність»: «покладений на когось або взятий на себе обов'язок відповідати за певну ділянку роботи, справу, за чийсь дії, вчинки, слова» [2, с. 620]. У російськомовних

словниках містяться схожі визначення російського аналогу «ответственность»: «обов'язок відповідати в чомусь, за щось, необхідність поруки за щось, обов'язок дати звіт» [3, с. 742]; «покладений на когось чи взятий ким-небудь обов'язок надати звіт за свої дії і прийняти на себе вину за можливі наслідки» [4, с. 79]. Англomовний словник дає таке визначення: «стан буття людини, яка спричинила певну подію; обов'язок або завдання, яке особа повинна робити; те, що особа повинна зробити, тому що це морально правильно, вимагається за законом» [5].

Крім того, доцільно простежити етимологічне походження слова «відповідальність». Так, значення цього терміну у багатьох мовах співпадає зі значеннями слів «відповідь», «відповідати» і походить від них: зокрема, “responsibility” в англійській мові та “responsibilite” у французькій походять від латинського слова “respondere”, що означає «відповідати».

Таким чином, з лінгвістичної точки зору «відповідальність» можна тлумачити як «обов'язок щодо надання відповіді, звіту», «бути притягнутим до відповіді». Безперечно, для такої складної конструкції, як «юридична відповідальність», такого значення недостатньо. Глибше тлумачення пропонується представниками філософської науки, предметом розгляду якої є соціальна відповідальність.

Так, з філософської точки зору відповідальність розуміють як ставлення особи до суспільства і держави, до інших осіб з точки зору виконання нею певних вимог, усвідомлення і правильного розуміння громадянином своїх обов'язків по відношенню до суспільства, держави і інших осіб [6, с. 291], а також розуміння у світлі цього сенсу і значення своїх вчинків [7, с. 6]. Український науковець Ю.С. Осокіна визначає соціальну відповідальність у філософському сенсі як здатність соціального суб'єкта координувати в процесі спільної діяльності дії кожного з діями інших, усвідомлювати та належним чином коригувати наслідки своєї діяльності й бути готовим визнавати підзвітність своїх дій перед собою, співгромадянами та майбутніми поколіннями [8, с. 8–9].

Розуміння юридичної відповідальності змінювалося у процесі розвитку науки і суспільно-політичних умов. Як відзначається польськими дослідниками, юридична відповідальність є історично сформованим типом інституційних зв'язків у межах визначеної історичної і правової культури [9, с. 10]. Яскравим свідченням цього є виникнення і поширення у радянській науці так званої позитивної відповідальності у 60-х роках ХХ ст. Так, серед іншого, аргументами науковців було те, що виникнення нових суспільних відносин при соціалізмі зумовило необхідність дослідження позитивної відповідальності і в цілому, пріоритетів саме такого виду відповідальності за нових соціально-економічних умов. Одним з перших науковців, що займалися цим питанням, був П.Е. Недбайло, який відзначав, що соціальний сенс такої відповідальності полягає у діяльності, що відповідає об'єктивним вимогам конкретної ситуації і об'єктивно обумовленим ідеалам часу, а у зміст позитивної відповідальності входить самостійна та іні-

ціативна діяльність у межах правових норм та тих ідеалів, для досягнення яких норми видані [10].

З огляду на це в науці сформувався різні напрями дослідження юридичної відповідальності: за одним цей інститут розглядають як діалектичну єдність її негативного та позитивного аспекту (З.А. Астеміров, Д.А. Ліпінський, М.І. Матузов, П.Е. Недбайло, М.С. Строгович, В.А. Тархов та ін.); представники ж іншого наголошують виключно на ретроспективному характері відповідальності (С.М. Братусь, М.В. Вітрук, Й.О. Йоффе, О.Е. Лейст, М.С. Малейн, П.М. Рабінович, І.С. Самощенко, М.Х. Фарукшин та ін.).

На наш погляд, зазначене «подвійне» тлумачення юридичної відповідальності призводить до применшення юридичного змісту поняття відповідальності і, отже, до недооцінки її ролі та значення. Загалом, термін «відповідальність» не є суто юридичним. Як уже було зазначено, юридична відповідальність є різновидом ширшого поняття соціальної відповідальності. Однак поділ соціальної відповідальності на види в межах різних сфер суспільного життя зумовлює набуття нею різного змісту відповідно до об'єктивних вимог дійсності. Справедливо відзначають І.С. Самощенко і М.Х. Фарукшин, що, незважаючи на існування активної відповідальності в межах загальносоціального розуміння, юридична відповідальність не повинна трактуватися в такому значенні [7, с. 6–8, 43]. Крім того, в принципі недоцільно і неприпустимо охоплювати одним визначенням свідоме ставлення чесної людини до виконання обов'язку і протиправну поведінку порушника [11, с. 666].

З іншого боку, можна погодитися з необхідністю формулювання нового поняття для позначення позитивної форми юридичної відповідальності, оскільки, як зазначає С.Н. Кожевніков, «будь-яке правове явище повинне мати свою понятійну індивідуальність» [12, с. 460]. Саме як окреме правове явище слід розглядати позитивну відповідальність у праві, не змішуючи його в одне, хоч і йменуючи його «широким», поняття з так званою ретроспективною відповідальністю.

В літературі досі не сформувався єдиний підхід до визначення поняття юридичної відповідальності, а також її змісту та видів. Юридична енциклопедія визначає це поняття як вид соціальної відповідальності, сутність якої полягає в застосуванні до правопорушників передбачених законом санкцій, що забезпечуються в примусовому порядку державою [13, с. 437].

Серед науковців найбільш поширеними підходами до визначення юридичної відповідальності є її розгляд з таких позицій, як міра (захід, засіб, вид, форма) державного примусу; як санкції або її реалізації у випадку вчинення правопорушення; як покарання; як здатності суб'єкта, що визнається державою, віддавати звіт за своє протиправне діяння; як осуду, негативної оцінки поведінки правопорушника; як особливого правового стану; як правовідносин, що виникають на підставі правопорушення; як виконання обов'язку за допомогою державного

примусу; як обов'язку особи порушника зазнати негативних наслідків свого порушення.

Зазначені підходи акцентують увагу на певній істотній ознаці відповідальності, тим самим сприяючи виявленню поняття та взаємозв'язку юридичної відповідальності з такими категоріями, як «державний примус», «санкція», «покарання», «осуд», «правовідносини», «обов'язок». Також слід звернути увагу на розміщення акцентів у наведених підходах. З огляду на те, що правова відповідальність є системою двосторонніх зв'язків держави і особи, можна виділити її особистісний і державний аспекти. Враховуючи це, вважаємо, що є підстави говорити про тяжіння одних наведених вище підходів до виділення особистісного, а інших – державно-владного аспекту юридичної відповідальності. Так, І.С. Самощенко та М.Х. Фарукшин відзначали можливість розгляду юридичної відповідальності з точки зору особи, яка несе відповідальність, та органів, які її застосовують [7, с. 54]. На наш погляд, саме першому наперу слід надати перевагу. Саме через правовий статус особи повинна розкриватися концепція юридичної відповідальності як явище суб'єктивного права. Він втілюється найточніше у розгляді юридичної відповідальності через категорію обов'язку.

Останнім часом в українській науці особливого поширення набуло визначення юридичної відповідальності через категорію «правовідносин». На відміну від інших наведених визначень відповідальності у «статичці», концепція «юридична відповідальність – правовідношення» передбачає взяті в динаміці правові відносини між правопорушником (чи особою, яка обвинувачується у вчиненні правопорушення) і державними органами [14, с. 8–9]. Такий підхід підкреслює те, що негативні наслідки для порушника є саме зовнішньою реакцією на правопорушення, тобто наявні як мінімум дві сторони. Будь-які правовідносини характеризуються наявністю особливого змісту – сукупності суб'єктивних прав і обов'язків їх учасників. Отже, в аргументації цього підходу важливе місце повинно приділятися розгляду саме взаємних прав і обов'язків суб'єктів цих правовідносин. Власне в цьому, на наш погляд, полягає наукова і практична цінність цього підходу.

Однак правовідносини є саме формою реалізації матеріально-правових норм відповідальності, а тому такий підхід наголошує саме на процесуальному аспекті юридичної відповідальності. Натомість юридична відповідальність є інститутом матеріального права. З огляду на це більш доцільним є вживання категорії «обов'язок», яка є елементом охоронних відносин відповідальності. Слід відзначити, що такий підхід за жодних умов не відкидає наявності взаємних прав і обов'язків суб'єкта відповідальності і суб'єкта притягнення до відповідальності. Обов'язок завжди передбачає наявність двох сторін і є лише одним з елементів правовідносин між цими сторонами. Втім, обов'язок зазнати заходів відповідальності є основним обов'язком порушника, що лежить на ньому як на стороні відносин, на яку покладається юридична відповідальність,

чим обумовлюється формулювання поняття відповідальності через таку категорію. Закріплення інших прав і обов'язків обумовлюється саме виникненням суб'єктивного обов'язку порушника у зв'язку із його протиправною поведінкою. Так, прихильник такого підходу С.С. Алексєєв, погоджуючись з тим, що відповідальність реалізується у межах охоронного правовідношення, в той же час вважає, що найбільш специфічною і вирішальною рисою правової відповідальності є обов'язок порушника зазнати заходів державно-примусового впливу, тобто обов'язок відповідати за делікт [15, с. 279].

Можна виділити такі ознаки обов'язку, що виникає в межах юридичної відповідальності: 1) володіє додатковим негативним характером по відношенню до обов'язків, якими був наділений правопорушник до вчинення протиправних дій; 2) закріплюється у санкції правової норми і входить до змісту правоохоронних відносин, на відміну від обов'язків, що існували до порушення, які визначаються диспозицією і є елементом регулятивних відносин; 3) по відношенню до обов'язку, що існував до правопорушення, він виконує роль «гаранта».

Відповідно до послідовності часу виділяють три варіанти виникнення юридичної відповідальності: 1) з моменту вчинення правопорушення; 2) з моменту застосування норм процесуального права (притягнення особи до відповідальності); 3) з моменту набуття чинності (винесення) правозастового акту про покладення відповідальності, яким власне визнається факт вчинення правопорушення конкретною особою. Сприймавши зазначену вище позицію, можна стверджувати, що відповідальність, будучи суб'єктивним обов'язком визначеної особи, виникає з моменту вчинення правопорушення. А необізнаність держави як іншої сторони таких відносин не може вплинути на виникнення такого обов'язку.

Опустивши термінологічні розбіжності зазначених вище визначень науковців, розуміємо, що найбільш вдалим способом окреслення сутності юридичної відповідальності є виділення її суттєвих ознак. Таким чином, можна також в певному сенсі «примирити» підходи різних авторів. До таких ознак слід віднести такі: має державно-примусовий характер за змістом і формою; передбачає покладення певних негативних наслідків на порушника у вигляді певних обмежень (позбавлень) особистого чи майнового характеру; вчинене правопорушення є фактичною підставою відповідальності; державний та громадський осуд поведінки правопорушника.

Об'єднавши ці ознаки, юридичну відповідальність визначаємо як нормативно визначений

обов'язок суб'єкта права зазнати негативних наслідків вчиненого правопорушення, закріплених санкцією правової норми у вигляді позбавлень належних особі прав чи іншого зовнішнього виразу такої поведінки. На нашу думку, саме такий підхід відображає сутність і значення юридичної відповідальності, а також відповідає етимології самого слова і його вживанню в законодавстві та у мові юридичної практики. Такий підхід дозволяє відповісти на питання щодо змісту обов'язку особи порушника, моменту виникнення відповідальності, сторін правовідношення, в межах якого реалізується такий обов'язок, тощо.

Висновки. Отже, ми звернули увагу на лінгвістичний, філософський та спеціально-юридичний аспекти розуміння відповідальності. При визначенні останньої у праві (юридичної відповідальності) слід відмежовуватися від понять, що застосовуються у соціальній, філософській літературі, та використовувати спеціально-юридичну термінологію, що обумовлює її розгляд саме у ретроспективному аспекті.

Ми виділили декілька найбільш поширених підходів до розуміння юридичної відповідальності. Слід відзначити, що відповідно до правил формальної логіки жодне визначення нездатне відобразити предмет повністю, натомість воно враховує лише істотні ознаки предмета і, відповідно, не включає до свого змісту низку інших ознак, якими він наділений. З огляду на це згадані дослідники будували своє визначення на основі істотних, на їх погляд, ознак. Тому кожне з наведених визначень є так би мовити правильним. Справедливим є твердження, що теорія права розвивається в процесі порівняння різних точок зору.

На наш погляд, істотною ознакою слід вважати саме наявність обов'язку. Така ознака відображена вже в самому слові відповідальності, що є спільнокореневим зі словами «відповідь» «відповідати», що обумовлено етимологією цього слова. Саме такий підхід найбільше відповідає вживанню цього поняття у законодавстві та практиці, а також загальновизнаним положенням теорії права. Крім того, можна відзначити тяжіння одних наведених вище підходів до виділення особистісного, а інших – державно-владного аспекту юридичної відповідальності. Вважаємо що саме першому повинна бути надана перевага.

Розуміння правової природи юридичної відповідальності є основою для подальших досліджень її функцій, міри та обсягу для досягнення ефективного впливу на порушника, поняття взаємної відповідальності держави та особи тощо.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Юкало В.Д. Структура спеціальної мови і професійного спілкування / В.Д. Юкало // Дивослово. – 2005. – № 12. – С. 43–48.
2. Словник української мови : в 11 тт. / за ред. І.К. Білодіда. – К. : Наукова думка, 1970–1980. – Т. 1. – 1970. – 805 с.
3. Даль В.И. Толковый словарь живого великорусского языка : в 4 т. / В.И. Даль. – М. : Русский язык, 1978. – Т. 2 : И–О. – 1978. – 779 с.
4. Словарь современного русского литературного языка / М. ; Л., 1959. – 1272 с.
5. Merriam-Webster Dictionary. Online edition [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.merriam-webster.com/dictionary/responsibility>.

6. Общая теория права и государства : [учебник] / под ред. В.В. Лазарева. – 3-е изд., перераб. и доп. – М. : Юристъ, 2002. – 520 с.
7. Самощенко И.С. Ответственность по советскому законодательству / И.С. Самощенко, М.Х. Фарушкин. – М. : Юридическая литература, 1971. – 240 с.
8. Осокіна Ю.С. Відповідальність соціального суб'єкта: філософський аналіз : автореф. дис. ... канд. філософ. наук : спец. 09.00.03 «Соціальна філософія та філософія історії» / Ю.С. Осокіна ; Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. – К., 2007. – 17 с.
9. Середюк В.В. Юридична відповідальність в правовій науці України та Польщі : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / В.В. Середюк ; Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. – К., 2013. – 19 с.
10. Недбайло П.Е. Система юридических гарантий применения советских правовых норм / П.Е. Недбайло // Правоведение. – 1971. – № 3. – С. 13–20.
11. Общая теория государства и права. Академический курс / отв. ред. М.Н. Марченко. – 3-е изд., перераб. и доп. – М. : Норма, 2007. – 642
12. Общая теория права / под ред. В.К. Бабаева. – Нижний Новгород, 1993. – 538 с.
13. Юридична енциклопедія : в 6 т. / ред. кол.: Ю.С. Шемшученко (голова ред. кол.) та ін. – К. : Українська енциклопедія, 1998– . Т. 1. – 672 с.
14. Осауленко А.О. Нормативна конструкція ретроспективної юридичної відповідальності в публічному праві сучасної України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / А.О. Осауленко ; Київ. нац. ун-т внутр. справ. – К., 2007. – 18 с.
15. Алексеев С.С. Общая теория права : в 2 т. / С.С. Алексеев. – М. : Юридическая литература, 1981– . Т. 1. – 1978. – 360 с.

УДК 351.813.2 (477)

ПІДСТАВИ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОРУШЕННЯ ПРАВИЛ ПЕРЕВЕЗЕННЯ ПАСАЖИРІВ ТА ВАНТАЖІВ МОРСЬКИМ ТРАНСПОРТОМ

THE GROUNDS OF ADMINISTRATIVE RESPONSIBILITY FOR VIOLATION OF PASSENGER AND FREIGHT TRANSPORTATION BY SEA

Пеховський А.Ю.,
аспірант

Запорізького національного університету

У статті з'ясовано теоретичні положення та законодавче закріплення підстав адміністративної відповідальності в цілому та визначення їх з огляду на правопорушення у сфері перевезення пасажирів та вантажів морським транспортом. Визначено та розкрито зміст підстав адміністративної відповідальності за вчинення правопорушень у сфері перевезення пасажирів та вантажів морським транспортом.

Ключові слова: адміністративна відповідальність, підстави адміністративної відповідальності, адміністративні правопорушення, перевезення пасажирів та вантажів морським транспортом.

В статье выяснено теоретическое положение и законодательное закрепление оснований административной ответственности в целом и определение их с учетом правонарушения в сфере перевозки пассажиров и грузов морским транспортом. Определено и раскрыто содержание оснований административной ответственности за совершение правонарушений в сфере перевозки пассажиров и грузов морским транспортом.

Ключевые слова: административная ответственность, основания административной ответственности, административные правонарушения, перевозка пассажиров и грузов морским транспортом.

The article clarifications theoretical principles and grounds the legislative strengthening administrative responsibility in general and their determination in view of the offense in the transport of passengers and goods by sea. Determined the content of the grounds administrative responsibility for offenses in the transport of passengers and goods by sea.

Key words: administrative responsibility, grounds of administrative responsibility, administrative violations, transportation of passengers and goods by sea.

Актуальність теми. Адміністративні правопорушення у сфері дотримання правил перевезення пасажирів та вантажів морським транспортом є досить поширеними в адміністративно-деліктній сфері суспільних відносин, і пов'язано це, з одного боку, з суттєвим місцем морського транспорту в національній мережі переміщення товарно-матеріальних цінностей (більше 40% сировини, продук-

ції, транспортних засобів та засобів виробництва імпортується в Україну та експортується з України морським транспортом), з іншого – низьким рівнем превентивної діяльності, пов'язаної з попередженням правопорушень, що вчиняються у сфері перевезення пасажирів та вантажів цим видом транспорту. Так, за офіційними даними Укрморрічінспекції, органом, який відповідно до законо-

давства здійснює державний нагляд (контроль) за безпекою на морському транспорті, одним із механізмів якого є застосування заходів адміністративної відповідальності за порушення перевезень пасажирів та вантажу морським транспортом у 2014 році до адміністративної відповідальності за порушення перевезень пасажирів та вантажу морським транспортом було притягнуто 1 020 юридичних осіб та 2 087 фізичних осіб; у 2015 році показники знизились до 675 юридичних осіб та 1 239 фізичних осіб з причини анексії Криму та неможливості органів публічної влади України виконувати в АР Крим свої функції. Щорічно до державного бюджету за рахунок сплати штрафів за вчинення вищевказаних адміністративних правопорушень надходить близько 2 млн. 345 тис. грн. [1]. Тільки у 2015 році інспекторами з безпеки на морському транспорті складено 543 протоколи про адміністративні правопорушення на морському та річковому транспорті, видано 142 приписи та уповноваженими особами винесено 433 постанови про притягнення до адміністративної відповідальності [2].

Попри досить вагомні показники застосування заходів адміністративної відповідальності за вчинення цих правопорушень, значна частина їх залишається невиявленими (латентними), що зумовлено, серед іншого, складнощами в їх нормативному визначенні та механізмі застосування заходів адміністративної відповідальності за їх вчинення. Окрім того, що існує потреба систематизації правопорушень у цій сфері та законодавчої деталізації складів таких правопорушень та ефективності адміністративних санкцій, проблемними є питання визначення підстав адміністративної відповідальності за правопорушення, що посягають на порядок та безпеку перевезення пасажирів та вантажів морським транспортом.

В теорії адміністративного права доволі довгою та проблематичною була та залишається наукова дискусія щодо визначення підстав адміністративної відповідальності. Одна частина фахівців під підставами правової відповідальності розуміє наявність у діях особи складу правопорушення, інша частина підставами вважають об'єктивно протиправне діяння, вчинення адміністративного проступку – суспільно небезпечної, протиправної, винної дії або бездіяльності, що порушує адміністративний закон. Загальновизнаною є думка тих вчених-адміністративістів, які підставами адміністративної відповідальності визнають, як правило, адміністративне правопорушення (проступок) і як виняток підставами можуть слугувати інші протиправні діяння, наприклад, діяння, що містить ознаки складу злочину, який не становить великої суспільної небезпеки.

Таким чином, наукова й практична значимість зазначених питань, недостатня розробленість їх у науці адміністративного права, а також дискусійний характер багатьох проблем обумовили вибір теми статті.

Метою статті є з'ясування теоретичних положень та законодавчого закріплення підстав адміні-

стративної відповідальності в цілому та визначення їх з огляду на правопорушення у сфері перевезення пасажирів та вантажів морським транспортом. Для досягнення мети в роботі слід виконати такі завдання: з'ясувати теоретичні положення щодо поняття та змісту підстав адміністративної відповідальності; розкрити зміст підстав адміністративної відповідальності за вчинення правопорушень у сфері перевезення пасажирів та вантажів морським транспортом.

Виклад основного змісту. Теорія адміністративного права виділяє такі види підстав: фактичні (вчинення особою особливого виду правопорушення – адміністративного (тобто наявність ознак правопорушення)); юридичні (наявність в діях особи юридичного складу правопорушення: суб'єкта, суб'єктивної сторони, об'єкта, об'єктивної сторони); процесуальні (наявність процесуальних норм, які забезпечують притягнення винної особи до адміністративної відповідальності). Тобто під підставою адміністративної відповідальності необхідно розуміти умови, за наявності яких можливе притягнення особи до адміністративної відповідальності.

Фактичною підставою адміністративної відповідальності, що дозволяє притягнути особу до неї, є вчинення адміністративного правопорушення (проступку). Частина 1 ст. 9 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) визначає адміністративне правопорушення (проступок) як протиправну, винну (умисну або необережну) дію чи бездіяльність, яка посягає на громадський порядок, власність, права і свободи громадян, на встановлений порядок управління і за яке законом передбачено адміністративну відповідальність. Необхідно звернути увагу на те, що в наведеному визначенні одночасно вживаються й отождожуються два терміни і таким чином два поняття: «адміністративне правопорушення» і «адміністративний проступок» [3]. Нормативна підстава – це система норм, що закріплюють склади адміністративних проступків, систему адміністративних стягнень; коло суб'єктів, наділених правом застосовувати адміністративні стягнення і процедуру притягнення до адміністративної відповідальності. Основним нормативним актом про адміністративну відповідальність є КУпАП. Процесуальною підставою адміністративної відповідальності є адміністративний акт компетентного органу про накладення конкретного адміністративного стягнення за конкретний адміністративний проступок на конкретну винну особу [4, с. 32].

Щодо самого терміна «підстава адміністративної відповідальності», то слід зауважити про відсутність його законодавчого закріплення. З погляду етимології, термін «підстава» означає причину, достатній привід, який виправдовує що-небудь. В юридичному розумінні цей термін означає правовий наслідок вчинення проступку, покладання на особу обов'язку відповідати за порушення правової заборони перед державою і понести всі передбачені за це законом санкції [5, с. 81]. В теорії права ви-

окремлюють підстави притягнення до юридичної відповідальності і підстави настання юридичної відповідальності. Підстави притягнення до юридичної відповідальності – це сукупність обставин, наявність яких робить юридичну відповідальність можливою. Фактичною підставою притягнення до юридичної відповідальності є склад правопорушення. Правопорушення не приводить автоматично до настання відповідальності, а служить лише підставою для притягнення до неї. Підстави настання юридичної відповідальності – це сукупність обставин, наявність яких робить юридичну відповідальність повинною. Підставами настання юридичної відповідальності є такі обставини: 1) факт здійснення соціально небезпечної поведінки (правопорушення) – фактична підстава; 2) наявність норми права, яка забороняє таку поведінку і встановлює відповідні санкції (за її допомогою відбувається визначення складу правопорушення) – нормативна підстава. Наприклад, у диспозиціях багатьох статей Кримінального кодексу України факт вчинення злочину організованою групою розцінюється як кваліфікуюча ознака, яка істотно обтяжує відповідальність за вчинене; 3) відсутність підстав для звільнення від відповідальності зафіксована нормами права (наприклад, передача неповнолітнього під нагляд батьків). У законах можуть міститися вказівки про обставини, які виключають відповідальність (стан крайньої необхідності, необхідної оборони або перебування в стані неосудності); 4) наявність правозастосовного акта – рішення компетентного органу, яким покладається юридична відповідальність, визначаються її вид і засіб (наказ адміністрації, вирок суду тощо) – процесуальна підстава [6, с. 231].

Різняться позиції щодо розуміння підстав адміністративної відповідальності в осередку вчених-адміністративістів. Так, В.Б. Авер'янов, досліджуючи адміністративно-деліктну складову теорії публічної влади, схиляється до того, що основною підставою адміністративної відповідальності фізичних осіб, за чинним законодавством України, визнається вчинення адміністративного правопорушення, що передбачене особливою частиною КУпАП [7, с. 530]. Г.Г. Забарний, Р.А. Калюжний та В.К. Шкарлупа також вважають єдиною підставою адміністративної відповідальності адміністративне правопорушення [8, с. 103]. С.В. Ківалов дещо розширює зміст фактичних підстав адміністративної відповідальності, відносячи до них, крім адміністративного правопорушення, його поняття, ознаки та склад, які закріплені в КУпАП [9, с. 216]. Позицію відносно того, що підставою адміністративної відповідальності може бути тільки процесуальний документ (постанова) про накладення адміністративного стягнення, відстоює Н.В. Сердюк [10, с. 81]. С.Т. Гончарук більш широко розуміє підстави відповідальності за адміністративні проступки, включаючи до них чинне законодавство про адміністративні правопорушення, передусім, КУпАП (юридична підста-

ва); факт вчинення особою адміністративного правопорушення (фактична підстава) [11, с. 97, 108]. Існують точки зору окремих авторів про те, що фактичною підставою адміністративної відповідальності слугує конкретне правопорушення, а юридичною – його юридичний склад [12, с. 108]. Г.С. Гладун вказує на необхідність відмежування фактичної підстави адміністративної відповідальності, тобто наявності у діянні особи складу адміністративного проступку, передбаченого Кодексом України про адміністративні правопорушення, та процесуальної – рішення про притягнення особи до адміністративної відповідальності [13, с. 123]. Обмежуючись вищенаведеним, слід резюмувати, що кожен з дослідників адміністративної відповідальності (адміністративно-деліктного права) намагається внести свою особливість в побудову теорії підстав адміністративної відповідальності. Але найбільш повна теорія підстав адміністративної відповідальності запропонована В.К. Колпаковим, який вважає, що реальна юридична відповідальність настає за наявності трьох підстав: нормативної, складовою частиною якої є норма, що закріплює склад делікту; фактичної (правопорушення); процесуальної (правозастосовний, юрисдикційний акт) [14, с. 292–293], яка була розвинута ним та знайшла своє ґрунтовне оформлення в монографії «Адміністративно-деліктний правовий феномен» [15].

Таким чином, аналіз теоретичних положень щодо сутності підстав адміністративної відповідальності дає можливість говорити про такі підстави адміністративної відповідальності за правопорушення у сфері перевезення пасажирів та вантажів морським транспортом: 1) нормативну, тобто систему норм, які її регулюють; 2) фактичну, тобто діяння конкретного суб'єкта, що порушують правові приписи, які охороняються адміністративними санкціями (адміністративне правопорушення); 3) процесуальну, тобто акт компетентного суб'єкта про накладення конкретного стягнення за конкретне адміністративне правопорушення.

Слід зауважити, що перші дві підстави адміністративної відповідальності зумовлюють її соціальну важливість. Для настання відповідальності необхідна наявність усіх трьох підстав і саме в такій послідовності [16, с. 261]. Насамперед повинна бути норма, що встановлює обов'язок і санкцію за його невиконання. Потім може виникнути фактична підстава – протиправне діяння. Відповідно, лише за наявності норми і діяння, що її порушує, уповноважений суб'єкт у встановленому законом порядку вправі призначити той чи інший вид адміністративного стягнення за адміністративне правопорушення.

Нормативною підставою адміністративної відповідальності за правопорушення у сфері перевезення пасажирів та вантажів морським транспортом є система адміністративно-правових норм, за допомогою яких закріплені: 1) склади адміністративно-правопорушення у сфері перевезення пасажирів

та вантажів морським транспортом визначені в ст. ст. 114, 115, 116-3, 120, 129, 130, 133, 134, 135, 135-1, 136 КУпАП (в цілому більше 30 складів правопорушень); 2) види і розміри адміністративних стягнень та принципи їх накладення (переважно штраф у розмірах від трьох до шістдесяти неоподаткованих мінімумів доходів громадян або позбавлення права керування судном від шести до вісімнадцяти місяців); 3) коло суб'єктів (органів та посадових осіб), що уповноважені складати протоколи про адміністративні правопорушення у сфері перевезення пасажирів та вантажів морським транспортом (інспектори Державної інспекції з безпеки на морському та річковому транспорті (Укрморречінспекція); розглядати справи про адміністративні правопорушення у цій сфері (керівники Укрморречінспекції, судді місцевих судів); 4) процедура притягнення до адміністративної відповідальності та її процесуальне оформлення (визначена розд. 3–4 КУпАП).

Основними нормативними актами, які закріплюють вищезазначені адміністративні норми у сфері перевезення пасажирів та вантажів морським транспортом, є Кодекс України про адміністративні правопорушення (ст. ст. 114, 115, 116-3, 120, 129, 130, 133, 134, 135, 135-1, 136), Закони «Про транспорт», «Про морські порти України», Водний кодекс України, Кодекс торговельного мореплавства України, Господарський кодекс України.

Відповідно, фактичною підставою адміністративної відповідальності у сфері перевезення пасажирів та вантажів морським транспортом, що дозволяє притягнути певну особу, є вчинення адміністративного правопорушення у цій галузі.

Частина 1 ст. 9 КУпАП визначає, що адміністративним правопорушенням (проступком) визнається протиправна, винна (умисна або необережна) дія чи бездіяльність, яка посягає на громадський порядок, власність, права і свободи громадян, на встановлений порядок управління і за яку законом передбачено адміністративну відповідальність. Зміст ст. 9 КУпАП дає можливість визначити протиправні дії порушників у сфері перевезення пасажирів та вантажів морським транспортом, а також їх умисний характер, спрямований на отримання суспільно небезпечного та шкідливого результату, за настання якого передбачено адміністративну відповідальність.

З вищенаведеного випливає, що під адміністративним правопорушенням у сфері перевезення пасажирів та вантажів морським транспортом слід розуміти суспільно небезпечне і шкідливе, протиправне, винне діяння, що посягає на встановлений порядок перевезення пасажирів та вантажів морським транспортом, в тому числі безпеку у цій сфе-

рі, за настання якого законом передбачено адміністративну відповідальність.

З'ясовуючи фактичні підстави адміністративного правопорушення у сфері перевезення пасажирів та вантажів морським транспортом, варто зауважити, що не потрібно ототожнювати їх з поняттям юридичного складу адміністративного правопорушення. Це пояснюється тим, що адміністративні правопорушення, які вчиняються правопорушниками в цій сфері, можна вважати явищами реальної дійсності, а юридичний склад адміністративного правопорушення є результатом логічної побудови відповідної конструкції, елементи якої сприяють визначенню діянь як протиправних і призначення за них покарання.

Процесуальною підставою адміністративної відповідальності за правопорушення у сфері перевезення пасажирів та вантажів морським транспортом є постанова про накладення адміністративного покарання від імені держави органом (посадовою особою), уповноваженою здійснювати розгляд справ про адміністративні правопорушення і приймати щодо них рішення.

Винесенням постанови у справі про адміністративне правопорушення завершується діяльність органів (посадових осіб), уповноважених розглядати справи у сфері перевезення пасажирів та вантажів морським транспортом, а також притягнення правопорушників до адміністративної відповідальності.

Висновки. Узагальнюючи проведене нами дослідження підстав адміністративної відповідальності у сфері перевезення пасажирів та вантажів морським транспортом, можна зазначити, що 1) для настання адміністративної відповідальності за правопорушення у сфері перевезення пасажирів та вантажів морським транспортом необхідна наявність трьох підстав: нормативної, фактичної та процесуальної; 2) під адміністративним правопорушенням у сфері перевезення пасажирів та вантажів морським транспортом слід розуміти суспільно небезпечне і шкідливе, протиправне, винне діяння, що посягає на встановлений порядок перевезення пасажирів та вантажів морським транспортом, в тому числі безпеку, в цій сфері, за настання якого законом передбачено адміністративну відповідальність; 3) подальші наукові дослідження цих проблем зумовлені тим, що наявність цілісної картини адміністративної відповідальності у сфері перевезення пасажирів та вантажів морським транспортом дозволяє врегулювати всю сферу відносин як матеріальних, так і процесуальних, які виникають у зв'язку з учиненням адміністративного правопорушення у цій галузі, запобігаючи таким чином прогалинам в їх регулюванні.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Звіт про результати діяльності Укрморречінспекції за 2014–2015 роки [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://sismit.gov.ua/povidomlennya-pro-oprylyudnennya-reghulyatorykh-aktiv.aspx>.
2. Укрморречінспекція підбила підсумки контрольно-наглядової діяльності у 2014 році – заборонено експлуатацію 14 маломірних суден та 66 баз стоянок, складено 543 протоколи про адміністративні правопорушення [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://mtu.gov.ua/news/19320.html>.
3. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 7 грудня 1984 року, № 8073-X // ВВР УРСР. – 1984. – № 51. – С. 1122.

4. Тимошук В.П. Адміністративні акти: процедура прийняття та припинення дії : [монографія] / В.П. Тимошук. – К. : Конус-Ю, 2010. – 296 с.
5. Адміністративне право України : [навч. посіб.] / за заг. ред. Т.О. Коломоєць, Г.Ю. Гулевської. – К. : Істина, 2007. – 216 с.
6. Скакун О.Ф. Теорія держави і права : [підруч.] / О.Ф. Скакун. – Х. : Консум, 2001. – 656 с.
7. Виконавча влада і адміністративні правопорушення / за заг. ред. В.Б. Авер'янова. – К. : Видавничий дім «Ін Юре», 2002. – 667 с.
8. Адміністративне право України : [навч. посіб.] / [Р.А. Калюжний, Г.Г. Забарний, В.К. Шкарлупа]. – К. : Вид. А.В. ПАЛИВОДА, 2003. – 212 с.
9. Адміністративне право України : [підручник] / за заг. ред. С.В. Ківалова. – О. : Вид-во «Юридична література», 2003. – 896 с.
10. Сердюк Н.В. Теоретические проблемы административной ответственности / Н.В. Сердюк // Вестник Перм. ун-та. Юрид. науки. – 2005. – № 5. – С. 77–83.
11. Гончарук С.Т. Адміністративне право України : [навч. посіб.] / С.Т. Гончарук. – К., 2000. – 240 с.
12. Адміністративне право України : [підручник] / [Т.О. Коломоєць, С.В. Ващенко, В.Г. Поліщук] ; за заг. ред. Т.О. Коломоєць. – К. : Істина, 2008. – 216 с.
13. Гладун З.С. Адміністративне право України : [навч. посіб.] / З.С. Гладун. – Тернопіль, 2004. – 579 с.
14. Колпаков В.К. Адміністративне право України : [підручник] / В.К. Колпаков. – К., 1999. – 736 с.
15. Колпаков В.К. Адміністративно-деліктний правовий феномен : [монографія] / В.К. Колпаков. – К. : Юрінком Інтер, 2004. – 528 с.
16. Коломоєць Т.О. Адміністративне право України: Академічний курс : [підручник] / Т.О. Коломоєць. – К. : Юрінком Інтер, 2011. – 576 с.

НОТАТКИ

Наукове видання

**НАУКОВИЙ ВІСНИК
УЖГОРОДСЬКОГО НАЦІОНАЛЬНОГО УНІВЕРСИТЕТУ**

Серія ПРАВО

Випуск 37

Том 2

Коректура • *авторська*

Комп'ютерна верстка • *Наталія Ковальчук*

Формат 64x90/8. Гарнітура Times New Roman.
Папір офсет. Цифровий друк. Ум.-друк. арк. 16,28. Замов. № 22/16. Наклад 300 прим.

Видавництво і друкарня – Видавничий дім «Гельветика»
73034, м. Херсон, вул. Паровозна, 46-а, офіс 105.
Телефон +38 (0552) 39-95-80
E-mail: mailbox@helvetica.com.ua
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи
ДК № 4392 від 20.08.2012 р.