

**МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ**

**НАЦІОНАЛЬНА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ УКРАЇНИ  
імені ЯРОСЛАВА МУДРОГО**

# **ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ**

**Академічний збірник наукових праць  
Випуск 104**

*Засновано в 1976 р.*

**Харків  
2009**

# ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

**ББК 67я5**

**П78**

**УДК 340(06)**

**Проблеми законності:** Акад. зб. наук. пр. / Відп. ред. В.Я. Тацій.  
– Х.: Нац. юрид. акад. України, 2009. – Вип. 104. – 284 с.

ISSN 0201-7245

У збірнику друкуються наукові статті, присвячені актуальним проблемам правознавства: теорії й історії держави і права, конституційного й державного будівництва, цивільного, трудового, фінансового, господарського, адміністративного, митного, екологічного, кримінального права, кримінального й цивільного процесів, криміналістики, питанням боротьби зі злочинністю.

Розраховано на науковців, викладачів, аспірантів, студентів та практичних працівників, які цікавляться правовою тематикою.

*Статті в збірнику друкуються українською або російською мовою.*

Редакційна колегія: проф. В.Я. Тацій (відп.ред.); проф. А.П. Гетьман (заст. відп. ред.); проф. Ю.М. Грошевой (відп. секретар); проф. В.В. Сташис, проф. Ю.П. Битяк, проф. В.В. Комаров, проф. В.І. Борисов, доц. В.І. Борисова, проф. М.В. Буроменський, проф. В.М. Гаращук, проф. Л.М. Герасіна, проф. В.В. Голіна, проф. В.Д. Гончаренко, проф. О.Г. Данильян, проф. І.М. Даньшин, доц. В.В. Жернаков, проф. В.П. Жушман, доц. Д.В. Задихайло, проф. В.П. Колісник, проф.В.О. Коновалова, проф.М.П. Кучерявенко, проф. С.І. Максимов, проф. І.Є. Марочкін, проф. М.І. Панов, проф. О.В. Петришин, доц. С.Г. Серьогіна, проф. А.М. Статівка, проф. В.І. Тютюгін, проф. М.В. Цвік, проф. В.Ю. Шепітько, проф. М.В. Шульга, проф. В.Л. Яроцький, доц. О.М. Ярошенко

**Адреса редакційної колегії:** Україна, 61024, Харків, вул. Пушкінська, 77, Національна юридична академія України.

Видання пройшло державну реєстрацію в Міністерстві інформації України (Свідоцтво про державну реєстрацію друкованого засобу масової інформації від 07.07.1998 Р., сер. КВ 3345).

© Національна юридична академія України імені Ярослава Мудрого, 2009

---

## **ЗАСАДИ ПРАВОВОГО СПІЛКУВАННЯ У ПРАВОЗАСТОСОВНІЙ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ УКРАЇНИ**

На сьогодні вважається доведеним, що теоретична сутність і практична методологія реалізації права повністю залежать від історичної ситуації й характеру існуючих суспільних відносин. Як слушно зауважує у цьому сенсі С.С. Алексєєв, у своєму становленні й розвитку право пройшло доволі складний шлях, трансформуючись на різних історичних етапах свого розвитку в такий спосіб: право сильного – право влади – право держави – право громадянського суспільства [1, с. 296, 297]. Перші 2 етапи можуть бути охарактеризовані як нерозвинуте право, за якого панує сила. Дві наступні стадії вирізняються тим, що у праві спочатку реалізуються цивілізаційні досягнення, а вже потім – вищі гуманітарні цінності, за допомогою яких право набуває в теоретичному аспекті ознак правового спілкування рівних і вільних суб'єктів, а у практично-

му – примирювальних і погоджувальних процедур, що сприяють безконфліктному протіканню цього процесу.

Ураховуючи описаний вище стан перспективного розвитку правових знань, нині все більше вітчизняних і зарубіжних науковців визнають доцільність використання надбань правового спілкування – однієї з актуальних методологічних засад у розумінні права [Див.: 2; 3; 7; 8; 10-13]. Поглиблене вивчення цього феномену дозволяє отримати інструментарій для розробки концептуально нового методологічного підходу тлумачення права, зрозуміти його в якісно іншому значенні – і як логічно взаємопов'язану систему правових норм, і як систему правових діалогів між суб'єктами права.

На даний час проблематика правового спілкування, безумовно, є новою для юридичної науки, а тому ще недостатньо опрацю-

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

ваною. Існуючі наукові дослідження стосуються переважно її теоретичної сторони. Ось чому вбачається важливим довести на сторінках цієї статті, що його засади знаходять і власну практичну реалізацію, тим більше, що процедурний аспект правового спілкування пов'язаний саме із запровадженням його відносин на практиці за допомогою правових гарантій, примирювальних і погоджувальних дій, на чому ми неодноразово акцентували увагу наукової спільноти [6, с. 3].

Отже, діяльність органів державної влади України характеризується наявністю зазначених вище дій і відсутністю примусу в зайвих випадках. Фундаментальні засади правового спілкування в діяльності органів державної влади України знайшли своє законодавче закріплення на найвищому, конституційному рівні у ст. 6, де йдеться про поділ державної влади на 3 гілки – законодавчу, виконавчу й судову, взаємовідносини між якими будуються на згоді, рівноправній взаємодії під час переговорних процесів, системі взаємних стримувань і противаг, що сприяє вирішенню всіх конфліктів погоджувальними, примирювальними, тобто несиловими методами, до яких і тяжіє процедура безконфліктного правового спілкування між суб'єктами.

Перелічені вище ознаки пра-

вового спілкування втілюються в життя завдяки: (а) дії принципів судочинства, (б) виконанню завдань, що стоять перед судовою владою, і (в) застосуванню процесуальних норм, що регламентують як порядок примирення обвинуваченого (підсудного) з потерпілим, визнання стороною позову, відмови від позову або укладення мирової угоди, так і форми здійснення судочинства. Вбачаємо за доцільне більш детально дослідити зазначені практичні моменти запровадження засад правового спілкування саме в діяльності судових органів.

По-перше, ці моменти знаходять свій прояв у сутності й завданнях судової влади, які повністю відповідають сутності й завданням процесу правового спілкування. Адже, як підкреслює у зв'язку з цим А.О. Селіванов, судова влада чинить правосуддя, використовуючи тільки їй притаманний спосіб розв'язання конфліктів, виступаючи регулятором відносин суб'єктів суспільства й забезпечуючи їх відповідність нормі права [9, с. 5].

По-друге, в низці загальноправових і загальнопроцесуальних принципів, завдяки яким в Україні відправляється правосуддя у формі цивільного, господарського, адміністративного, кримінального й конституційного судочинства. Серед цих принци-

пів:

(а) верховенство права (ст. 2 Закону «Про судоустрій України [5; 2002.– № 27-28, – Ст. 180]). Зміст цього принципу відповідає суті й завданням правового спілкування в цивілізований спосіб: завдяки тільки юридичним процедурам реально забезпечуються максимальне дотримання, охорона й захист основних прав та свобод людини і громадянина;

(б) рівність усіх учасників судового процесу перед законом і судом (ст. 7 вказаного Закону). Цей принцип повністю відповідає головній ознаці правового спілкування про рівність і вільність сторін без огляду на стать, расу, колір шкіри, мову, політичні, релігійні та інші переконання, національне чи соціальне походження, майновий стан, рід і характер занять, місце проживання та інші обставини;

(в) змагальність. Діалогічна квінтесенція, притаманна процесу правового спілкування, повною мірою розкривається в межах саме цього загальнопроцесуального принципу (ст. 10 Цивільного процесуального кодексу України [5; 2004. – № 40-41, 42. – Ст. 492]; ст. 4<sup>3</sup> Господарського процесуального кодексу України [5; 1992. – № 6. – Ст. 56]; ст. 11 Кодексу адміністративного судочинства України [5; 2005. – № 36,37 – Ст. 446]; ст. 16<sup>1</sup>

Кримінально-процесуального кодексу України [5; 1961. – № 2. – Ст. 15]). Цей принцип передбачає наявність ініціативної й активної діяльності сторін, які беруть участь у справі при здійсненні своїх прав та обов'язків по визначенню кола обставин, що мають значення для вирішення справи, й по збиранню, дослідженню й оцінці доказів, підтвердженню або спростовуючих ці обставини. Отже, в активній діяльності сторін необхідна передумова правового спілкування знаходить своє відбиття в процесуальній поведінці учасників судового розгляду. Формальна сторона зазначеного принципу передбачає процедуру, в якій справа розглядається шляхом змагальності, спору сторін, результатом якого в обов'язковому порядку є досягнення порозуміння, що також свідчить про впровадження основної мети правового спілкування в межах принципу змагальності. Порозуміння при судовому розгляді справи, по суті, є амбівалентним за своєю природою. З одного боку, це досягнення консенсусу між сторонами, які знаходяться в стані правового конфлікту, й укладення ними мирової угоди, тобто визнання позову стороною до якої спір був пред'явлений, або відмова позивача від заявленого позову, а з другого – це зрозуміння позиції сторін судом

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

і винесення законного й обґрунтованого рішення.

По-третє, продовжуючи аналіз засад правового спілкування в межах діяльності органів суду, варто відмітити їх втілення в інституті мирової угоди, оскільки її суть спрямована на досягнення сторонами процесу основної мети правового спілкування – врегулювати наявний спір на підставі взаємних поступок (ст. 78 ГПК, ст. 175 ЦПК, ст. 133 КАС України). Інститути відмови від позову й визнання позову, передбачені нормами ст. 78 ГПК, ст. 112 КАС, ст. 174 ЦПК України, за своєю суттю віддзеркалюють засади правового спілкування стосовно того, що сторони досягли згоди й без втручання суду врегулювали конфлікт, що виник між ними.

На наше переконання, слід акцентувати увагу на процесуальних нормах, що регламентують форми здійснення судочинства і стадійність процесу. Наприклад, господарський процес має притаманну лише йому процесуальну форму примирення сторін, яка полягає в досудовому врегулюванні господарських спорів. Ця процедура передбачена розд. 2 ГПК України і полягає в тому, що шляхом взаємних переговорів при розгляді заявленої претензії по господарському зобов'язанню сторони можуть досягнути компромісу без звер-

нення до суду й застосування примусової сили права. Останнє підтверджується тим, що право завдяки досудовим урегулюванням спору повною мірою реалізує свої заходи по досягненню сторонами порозуміння. Оскільки звернення до суду – це вже застосування примусових важелів права вповноваженими на це владними органами держави і через це судові рішення не є результатом досягнення порозуміння сторонами, бо йому притаманне врахування інтересів тільки певної сторони, порівняно із цим задоволення претензії без втручання судових установ означає, що сторони самостійно дійшли компромісу й пішли на поступки в спірних питаннях.

До безконфліктного вирішення справи без втручання судових установ тяжіють також цивільне й адміністративне судочинство. Так, процесуальні норми, що регулюють стадійність відповідних процесів, передбачають можливість існування правового спілкування сторін, при якому усувається конфліктна взаємодія сторін, а претензії вирішуються у суді на стадії попереднього судового засідання (статті 129 і 130 ЦПК, ст. 111 КАС України). Отже, попереднє судове засідання, що проводиться протягом одного місяця з дня відкриття провадження у справі за участю судді, сторін та інших

осіб, які беруть участь у ньому, має на меті з'ясувати можливість вирішення спору до судового розгляду або забезпечити правильний і швидкий його розгляд.

Засади правового спілкування знаходять свою реалізацію не тільки у правозастосовній діяльності органів суду, а й у діяльності органів державної виконавчої влади – органів внутрішніх справ (міліції), державної прикордонної служби, державних органів охорони здоров'я, державної санітарно-епідеміологічної служби. Це зумовлено тим, що в сучасних реаліях висвітлення питань переконання і примирення, їх співвідношення з примусом пов'язані з глибоким усвідомленням особою і владними органами держави необхідності суверенітету, пріоритетів у забезпеченні прав і свобод людини.

Державний примус в Україні характеризується тим, що цей метод владного впливу нині є допоміжним, здійснюється на базі вжиття заходів організаційного характеру й запобігання. Заходи ж припинення і примусу, на думку Ю.П. Битяка, застосовуються лише до тих осіб, які вчиняють чи вже вчинили протиправне діяння [4, с. 5]. Ці заходи це – велика за обсягом частина управлінської роботи, що виконується органами державної виконавчої

влади. Ідеєю правового спілкування в руслі делеберативного (обговорювального) процесу проникнуті такі організаційні форми, як наради, семінари, інструктаж, конференції, обробка, обговорення й погодження проєктів нормативно-правових актів тощо. Зрозуміло, що нами відстоюється позиція, згідно з якою в перебігу цих дій розгортається процес взаємодії, правового спілкування індивідів, заснований на їх творчій, ініціативній діяльності [6, с. 177]. Заходи запобігання взяли на озброєння органи державної виконавчої влади з превентивною метою. Сутність попередження полягає в тому, що завдяки своїй примірній природі право не допускає протиправної поведінки суб'єктів, схильних до неї, усуває причини, що сприяють учиненню ними протиправних діянь, і створює умови, що виключають можливість цього.

З огляду на наведені міркування варто зауважити, що право включає свої механізми впливу, коли протиправного діяння ще немає в наявності, тобто правове спілкування здійснюється за звичайним взірцем і його контекст ще не ускладнився правовим конфліктом. Найбільш широка компетенція по оперуванню запобіжними заходами серед органів державної виконавчої влади належить державному оз-

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

бросному органу виконавчої влади – міліції (ст. 1 Закону України «Про міліцію» [5; 1991. – № 4. – Ст. 20]). До таких заходів Закон відносить: вимогу припинення окремих дій (ст.11 п.1), перевірку документів (ст. 11 п. 2), облік та офіційне застереження осіб (ст. 11 п. 4), огляд (ст. 11 п. 14), право входити безперешкодно в будь-який час доби на територію і в приміщення підприємств, установ та організацій, у тому числі митниці, на земельні ділянки, в житлові та інші приміщення громадян за наявності підстав, передбачених указаним Законом (ст. 11 п. 15, 16), внесення подання про усунення причин порушень (ст. 11 п. 19) тощо.

Разом з органами внутрішніх справ заходи попередження здійснюють також й інші органи державної виконавчої влади. Для прикладу можна навести компетенцію органів державної прикордонної служби (ст. 19 Закону України «Про державний кордон» [5; 1992. – № 2. – Ст. 5]) і прикордонної інспекційної служби (Закон України «Про ветеринару медицину» [5; 1991. – № 36. – Ст. 331]) по закриттю окремих ділянок державного кордону в разі поширення інфекційних хвороб. Сюди ж можна віднести й повноваження державних і комунальних закладів охорони здоров'я проводити спільно з органами внутрішніх справ примусовий ме-

дичний огляд і медичний нагляд ВІЛ-інфікованих і хворих на СНІД, що регулюються Законом України «Про запобігання захворюванню на СНІД та соціальний захист населення» [5; 1998. – № 35. – Ст. 235] і проведення під наглядом державних органів охорони здоров'я й органів державної санітарно-епідеміологічної служби обов'язкових профілактичних щеплень (ст. 12 Закону України «Про захист населення від інфекційних хвороб» [5; 2000. – № 29. – Ст. 228]).

Таким чином, усе викладене в даній статті свідчить, що у правозастосовній діяльності органів державної виконавчої влади й суду запроваджено наступні ознаки правового спілкування: (а) поділ державної влади на 3 самостійні гілки; (б) наявність відповідних принципів судочинства; (в) виконання завдань, що стоять перед судовою владою; (г) застосування процесуальних норм, що регламентують порядок примирення обвинуваченого (підсудного) з потерпілим – визнання стороною позову, відмова від позову, укладення мирової угоди; (д) досудові форми здійснення судочинства і наявність попереднього судового засідання у стадійності процесів. Крім того, акцентовано увагу на превалюючому використанні органами державної виконавчої влади заходів організаційних і поперед-



ження порівняно із заходами примусу.

Сподіваємося, що висновки, зроблені в процесі дослідження правозастосовної діяльності органів суду й державної виконавчої влади щодо закріплення в ній засад правового спілкування, відкривають можливість для поступової гуманізації такої

діяльності й інших органів державної влади, Для цього наводяться надійні переваги на користь доведення того, яких соціально значимих цілей можна досягти, використовуючи лише примирювальні й погоджувальні процедури, що становлять практичну сторону правового спілкування.

**Список літератури:** 1. *Алексеев С.С.* Право: азбука – теория – философия: Опыт комплексного исследования. – М.: Статут, 1999. – 712 с. 2. *Алексеев С.С.* Восхождение к праву. Поиски и решения. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: НОРМА, 2002. – 608 с. 3. *Бергер П., Лукман Т.* Социальное конструирование реальности: Трактат по социологии знания. – М.: Academia – центр «Медиум», 1995. – 332 с. 4. *Битяк Ю.П., Зуй В.В., Комзюк А.Т.* Переконання і примус у державному управлінні. Адміністративна відповідальність: Консп. лекцій. – Х.: Укр. юрид. акад., 1994. – 44 с. 5. Відомості Верховної Ради України. 6. *Гетьман І.В.* Концепція правового спілкування: зміст, витоки, перспективи: Монографія. – Х.: Право, 2007. – 240 с. 7. *Петришин О.* Конфлікт та співробітництво як соціальне середовище права // Вісн. Акад. прав. наук України – 2004. – № 3. – С. 24-34. 8. *Поляков А.В.* Петербургская школа философии права и задачи современного правоведения // Правоведение. – 2000. – № 2. – С. 4-23. 9. *Селіванов А.О., Фесенко Е.В., Рудюк Н.С.* Організація судової влади в Україні: Перший аналіз нормат. змісту Закону України «Про судоустрій». – К.: Юрінком Інтер, 2002. – 112 с. 10. *Тацій В.Я.* Методологічні проблеми правової науки на етапі формування правової, демократичної, соціальної держави // Методолог. пробл. прав. науки: Матер. міжнар. наук. конф. Харків, 13-14 груд. 2002 р. / Упоряд.: М.І. Панов, Ю.М. Грошевой. – Х.: Право, 2003. – С. 3-12. 11. *Хабермас Ю.* Вовлечение другого: Очерки политической теории. – СПб.: Наука, 2001. – 417 с. 12. *Цвік М.* Про сучасне право розуміння // Вісн. Акад. прав. наук України. – 2001. – № 4. – С. 3-13. 13. *Честнов И.Л.* Диалогическая онтология права в ситуации постмодерна // Правоведение. – 2001. – № 3. – С. 45-52.

*Надійшла до редакції 02.04.2009 р.*

### ЩОДО МОДЕЛЕЙ СОЦІАЛЬНОЇ ДЕРЖАВИ

Становлення соціальної державності в західноєвропейських країнах є результатом тривалого історичного процесу. Однією із закономірностей її розвитку є розширення кола функцій держави за рахунок доповнення їх традиційного переліку соціальними функціями, що наочно відображає динаміка державних витрат і розширення структури механізму держави. Поступово концепція соціальної держави міцно укоренилася не лише в країнах Західної Європи. Її становлення відбулося і в багатьох східноєвропейських країнах, тобто на теренах колишнього СРСР, де відповідний статус держави отримав закріплення в конституціях переважної більшості країн.

Проблематика соціальної держави активно розробляється сучасними українськими правознавцями. У наукових роботах В.Д. Бабкіна [1], М.І. Козюбри [6], П.М. Рабіновича [10], О.В. Скрипнюка [12], І.В. Яковюка [16] та інших теоретиків права досліджуються питання історії виникнен-

ня та становлення соціальної правової держави, визначаються її поняття і принципи, функції, аналізується зарубіжний досвід щодо її розбудови. Підкреслюючи важливість їх робіт для формування вітчизняної моделі соціальної держави, зазначимо, що не менш значущим для юридичної науки та практики державотворення є проведення наукових досліджень моделей такої держави.

Відсутність однаковості у втіленні ознак соціальної держави в практиці державного будівництва різних країн, існування національних традицій стосовно проведення соціальної політики створило передумови для проведення класифікації її різновидів. Адже зрозуміло, що конституційне визнання повинно передбачати чіткі уявлення про зміст концепції соціальної держави, особливості політики, яку вона провадить, умови її розвитку та зміст моделей, у яких вона втілюється. Проте необхідної зрозумілості, чіткості і єдності поглядів із зазначених питань у

сучасній науковій правовій літературі якраз і бракує. Це характерно як для вітчизняної юридичної, політологічної й економічної науки, так і країн Заходу. Зокрема, досі дискусійною залишається навіть сама назва такої держави. Деякі науковці розглядають німецький термін «Sozialstaat» як тотожний англійському «Welfare State» [17, с. 26-28], у той час як на думку інших вчених концепція соціальної правової держави не відповідає серцевині концепції держави загального добробуту, оскільки остання не має, так би мовити, правового якоря [14, с. 72]; як наслідок – ці терміни мають достатньо різне змістовне наповнення.

У конституційній теорії та практиці країн, що виходять із соціальної спрямованості держави (наприклад, Велика Британія і Швейцарія), використовується, як правило, формула «держава добробуту» (Welfare State). Незважаючи на відмінність назв, що використовуються («Welfare State» у Великій Британії, «Sozialstaat» у Німеччині, «Verzorgingsstaat» у Нідерландах, «Etat-Providence» у Франції чи «Estado sociale» в Іспанії), на практиці сутність соціальної держави здебільшого зводиться до змісту соціальної політики, яку вона провадить. Разом із тим поділ на соціальні держави й держави добробуту, як один з видів

класифікації, досі не втратив своєї актуальності.

У найбільш широкому смислі поняття «держава загального добробуту» може розглядатися з позиції справедливого розподілу й забезпечення добробуту кожного члена суспільства, тоді як «соціальна держава» безпосередньо втілює конституційні принципи демократичної, правової держави, здійснює сильну соціальну політику й розвиває соціальну ринкову економіку, спрямовану на стабільне забезпечення високого рівня зайнятості населення, реальне дотримання соціально-економічних прав і свобод громадян, створення сучасних і доступних усім громадянам систем освіти, охорони здоров'я, культури, соціального забезпечення й обслуговування, підтримку незабезпечених верств населення тощо [11, с. 61]. Водночас існує думка, що соціальна держава є специфічною моделлю держави добробуту [16, с. 73]. Враховуючи існуючу різноманітність підходів, ключовим критерієм, який дозволяв би однозначно віднести країну до специфічної моделі – держави добробуту або соціальної держави, можна було б визнати спосіб досягнення конституційної визначеності. У результаті на рівні вибору способу надання визначеності моделям та інтерпретації відповідних їм термінів

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

може бути простежена різниця між соціальною державою і державою добробуту в буквальному значенні.

У науковій правовій літературі виділяють різні ознаки моделей цих двох держав. Так, соціальна характеризується пріоритетною роллю держави в наданні соціальних послуг, тоді як у державі добробуту соціальні послуги надаються державою, приватним бізнесом, неурядовими громадськими організаціями. Перша здійснює соціальну політику з метою боротьби проти бідності, акцентуючи увагу на забезпеченні соціальних прав, тоді як політика другої може бути сконцентрована на пошуках балансу між соціальними й громадянськими правами. Якщо перша модель ґрунтується на перерозподілі доходів і високих податках, то другій можуть бути властиві лише елементи перерозподілу й соціального страхування. Цілком зрозуміло, що важко назвати чіткі критерії відмінностей у характеристиках цих держав, як і самі відмінності вважати суттєвими через те, що багато положень теорії цих держав подібні: (а) відмова від держави «нічного сторожа»; (б) підтримка державою політики інтервенціоналізму, але такого, який не порушує принципів політичного лібералізму; (в) негативне ставлення до держави соціалістич-

ної; (г) визнання надкласової сутності держави; (д) визначення соціальної справедливості основою діяльності [5, с. 138].

Отже, у найбільш загальному розумінні поняття «соціальна держава» і «держава добробуту» можна розглядати як тотожні, що використовуються для позначення типу держави, зорієнтованої на соціальну демократію. При цьому перше може вживатись у вузькому сенсі, позначаючи один з різновидів другого. У той же час серед дослідників бракує єдності поглядів щодо оцінки ролі держави добробуту. Так, запровадження чіткої класифікації вимагає: 1) простого формулювання, яке дозволило б установити, чи маємо ми справу саме з такою державою, і 2) знайти необхідну шкалу, яка дозволить визначити, наскільки остання досягла головної мети держави добробуту, іншими словами, чи забезпечує вона мінімум реального доходу і соціальну інтеграцію на кожному етапі життя всім верствам населення [4, с. 150, 151]. Вирішення вказаних питань дозволило б відносити держави до категорії соціальних або виключати їх з неї, а також спостерігати за змінами, що відбуваються під впливом діяльності відповідних владних інституцій. Поряд із цим підкреслимо, що названі критерії класифікації й моделі держав добробуту не

повинні бути статичними, а відображати зміни на рівні як національних цінностей і державних інститутів, так і діяльності урядів [4, с. 152].

Вирізнення моделей соціальної держави багато в чому є наслідком тривалих дискусій, спрямованих на визначення вад окремих типів соціальної політики. Так, на думку англійського науковця Н. Джонсона, теза, що завдяки економічному регулюванню держава здатна «зробити будь-що», є такою ж ілюзорною, як і сподівання на ефективність її втручання в соціальні справи [13, с. 63]. Дж. Вейт-Уілсон сумнівається у змістовній цінності поняття «Welfare State», тому що фактично всі держави забезпечують певний мінімум матеріальної підтримки частини населення [4, с. 136].

У Німеччині досить поширеною є критика концепції держави добробуту при порівнянні її з соціальною правовою державою (до речі, концепція останньої вперше була закріплена в Основному Законі ФРН). При цьому вказується, що: (1) у виборі між принципами рівності і свободи держава добробуту надає перевагу першому, внаслідок чого акцентується увага на соціальних гарантіях за рахунок особистої свободи, тоді як теорія соціальної правової держави встановлює рівноправність обох принци-

пів; (2) система соціальних послуг держави добробуту спричиняє надмірне оподаткування населення й перерозподіл прибутків, що призводить до споживацького ставлення до неї і зменшення особистої ініціативи; (3) спостерігається надмірне втручання держави добробуту в економічну сферу. У результаті такої критики акцентується увага на тому, що в першу чергу саме соціальна правова держава має сприяти розвитку вільної ініціативи особистості, а потім уже піклуватися про добробут громадян [9, с. 53, 54]. На нашу думку, варто вкрай обережно ставитися до узагальнення ознак держав добробуту, тим більше так їх критикувати, адже вказані показники можуть відрізнитися залежно від особливостей конкретної країни.

На практиці останнім часом спостерігається усвідомлення необхідності вдосконалення існуючих моделей соціальної держави на національному рівні. Прихильники цього підходу пропонують перейти від політики так званих соціальних витрат до політики соціальних інвестицій, тобто збільшити фінансування і спонукати людей до здійснення в разі потреби можливих перекваліфікаційних заходів замість виплати компенсацій тим, хто не має трудових прибутків [8, с. 8]. Зарубіжні науковці вважають

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

проведення межі між інвестиціями й витратами доцільним, оскільки воно засвідчує, що, так би мовити, розумна держава загального добробуту має займатися не лише наданням пільг, а й інвестиціями в людський і соціальний капітал [3, с. 196]. Цієї ж позиції на сучасну демократичну державу додержуються й вітчизняні теоретики права, вважаючи, що вона є модернізованим варіантом держави добробуту, на яку покладено креативну роль у суспільному розвитку. Для такої моделі використовується назва «держава соціальних інвестицій»; вона «латає дірки», пом'якшує суспільну нерівність, відкриває нові можливості для заохочення ініціативи й творчості особистості [2, с. 35].

Зміна поглядів на роль соціальної держави полягає в тому, що на протигагу патерналістським функціям держави на перший план висуваються нові завдання – навчання, професійна підготовка й орієнтація населення на участь у продуктивній праці, що, з одного боку, ідеально вписується в неоліберальні концепції самопомоги й підвищення конкурентоспроможності всього суспільства, а з другого – має досить людиноцентричний вигляд, тому що відповідає завданням розвитку людського потенціалу [7, с. 61].

В Україні в процесі реформ

фактично було реалізовано модель «державний корпоративізм ринкової орієнтації», яка характеризується радикальним перерозподілом економічної влади між панівними кланами, члени яких наближені або безпосередньо пов'язані з управлінською елітою. За умов існування такої моделі соціальні цілі й орієнтири держави реалізуються лише з метою забезпечення мінімальних потреб населення. Проте така соціально-економічна модель у разі слабкості центральної влади приречена втратити стабільність через інфляцію і стагнацію [2, с. 37].

З урахуванням складності швидкої й повноцінної реалізації ознак соціальної держави в суспільстві, що перебуває у стані розбудови демократичної, правової держави, ринкової економіки, можемо стверджувати, що позитивного значення набуває вже сам факт прагнення держави набути ознак соціальної. Ось чому, на нашу думку, сьогодні в Україні коректніше вести мову про соціально орієнтовану державу. Водночас категорія «соціально орієнтована держава» залишається досить умовною, оскільки не містить чітких критеріїв віднесення тієї чи іншої держави саме до соціальної, а також не розкриває її співвідношення з правовою, демократичною державою.

**Список літератури:** 1. Бабкін В.Д. Від правової до соціально-правової держави // Правова держава. – 2001. – Вип. 12. – С. 270-281. 2. Бульбенюк С. Десятиріччя здійснення системної модернізації в Україні та Росії: досягнення та втрати // Людина і політика. – 2002. – № 1. – С. 33-40. 3. Ванденбрук Ф. Глобалізація, нерівність та соціал-демократія // Європейська соціал-демократія: Трансформація у прогресі : Пер. з англ. / За ред. Р. Куперуса, Й. Кендела. – К.: Основ. цінності, 2001. – 508 с. 4. Вейт-Уилсон Дж. Государство благосостояния: проблема в самом понятии // Pro et contra. – М., 2001. – Т. 6. – № 3. – С. 128-157. 5. Кіндратець О. Сутнісні ознаки соціальної держави // Людина і політика. – 2003. – № 5. – С. 138-144. 6. Козюбра Н. Україна // Конституционное правосудие и социальное государство : Сб. докл. – М.: Ин-т права и публич. политики, 2003. – С. 188-191. 7. Масленников А.А. Социальные аспекты глобализации и вызовы завтрашнего дня // Социальное государство: концепция и сущность: Докл. Ин-та Европы. – М.: Огни, 2004. – № 138. – С. 60-65. 8. Мысливченко А.Г. Перспективы европейской модели социального государства // Вопр. философии. – 2004. – № 6. – С. 3-12. 9. Панкевич О.З. Соціальна держава та права людини «другого покоління» (загальнотеоретичне дослідження). – Л.: Астрон, 2006. – 176 с. 10. Рабінович П.М. Про соціальну сутність сучасних демократичних держав // Вісн. Акад. прав. наук України. – 1993. – № 1. – С. 34-42. 11. Ройк В.Д. Социальная модель государства: опыт стран Европы и выбор современной России // Социальная модель государства: выбор современной России и опыт стран Европы: Аналит. вестн. – 2006. – № 6 (294). – С. 54-80 – <http://www.council.gov.ru>. 12. Скрипнюк О.В. Соціальна, правова держава в Україні: проблеми теорії і практики. До 10-річчя незалежності України. – К.: ІДП НАН України, 2000. – 600 с. 13. Современное буржуазное государственное право: Критич. очерки / Отв. ред. В.А. Туманов. – М.: Наука, 1987. – 320 с. 14. Фабрициус Ф. Права человека и европейская политика: Пер. с англ. – М.: Изд-во МГУ, 1995. – 176 с. 15. Яковюк І.В. Соціальна держава: до визначення змісту поняття // Вісн. Акад. прав. наук України. – 2001. – № 3. – С. 37-47. 16. Яковюк І.В. Соціальна держава: питання теорії і шляхи її становлення: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. – Х., 2000. – 199 с. 17. Яковюк І.В. Про обсяг поняття «соціальна держава» (на основі порівняльного аналізу моделей ФРН і України) // Право України. – 1998. – № 11. – С. 26-28.

Надійшла до редакції 30.12.2008 р.

УДК 1:316.4

О.П. Дзьобань, д-р філософ. наук, професор  
Національна юридична академія України  
імені Ярослава Мудрого, м. Харків

### ДО ПИТАННЯ ПРО ВЗАЄМОДІЮ ПРАВА І СВОБОДИ

Твердження, що право і свобода мають фундаментальне значення для людського буття й повсякденного життя особистості, не вимагає доказів. У той же час проблема інтеграції пра-

ва і свободи залишається складною. Достатньо поширеною є думка про несумісність цих двох понять через їх протилежність. Це зумовлено, з одного боку, концепцією, згідно з якою зако-

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

нодавство за своєю суттю – це система норм, що обмежують свободу, надаючи їй жорстких рамок, а з другого – існуючий плюралізм концепцій про першопричину права створює ситуацію, де співвідношення права і свободи затушовується різноманіттям інших чинників, що становлять основну детермінанту походження права. Серед них особливо поширені концепції: (а) природного права, згідно з якою зміст права визначається природою суспільства розумних індивідів, природним станом людини; (б) юридичного позитивізму, за якою право є сукупністю правил поведінки (норм), прийнятих державою й забезпечуваних силою її примушення; (в) концепція, відповідно до якої право – це сукупність правил поведінки, які виражають санкціоновану державою волю пануючого класу; (г) релігійний підхід, згідно з яким основним джерелом походження права й визначення його суті є божественне начало; а також психологічна школа, яка вважає, що джерелом права виступає суспільна психологія, відчуття людиною свого обов'язку перед іншими. У результаті проблема свободи, як центральна у визначенні суті права, не знаходить належної уваги серед дослідників.

У філософсько-правовій літературі, а найчастіше в енцик-

лопедичних словниках, у дефініціях терміна «право» зазвичай бракує поняття «свобода», яке, на нашу думку, особливо важливо враховувати для з'ясування суті права. Очевидно, є сенс, не нехтуючи іншими напрямками й підходами, за основну використовувати концепцію, яка розглядає свободу як базову категорію у тлумаченні терміна «право». Це передусім зумовлено провідною роллю свободи при визначенні специфічної природи людини. «Перші люди, які виділилися з тваринного царства, були у всьому істотному так само невільні, як і самі тварини; але кожен крок уперед на шляху культури був кроком до свободи» [12, с. 122]. Серед багатьох інших суттєвих характеристик природи людини свобода займає ключове місце. Ідеться про свободу як здатність і можливість людини діяти відповідно до своїх потреб, інтересів і цілей, спираючись на пізнання об'єктивної необхідності. «Отже, свобода волі означає не що інше, як здатність ухвалювати рішення зі знанням справи» [12, с. 122]. Саме вона (як для індивіда, так і суспільства в цілому) є критерієм прогресу, самовираженням людини й цивілізації. Тому, формулювання права через свободу і за допомогою її – це, з нашого погляду, оптимальний шлях пізнання права, його сучасної цивілізованої



форми. Розкриття природи останнього за допомогою категорії «свобода» не зменшується роллю держави в походженні права. Хоча доцільно відзначити, що питання про походження права й сьогодні залишається дискусійним.

Останнім часом у вітчизняній теорії й філософії права відчувається інтерес до проблеми співвідношення права і свободи [Див.: 1; 3; 8; 9]. Проте існуючі дослідження свідчать, що зрозуміти механізм їх взаємопроникнення не просто. Щоб найбільш ефективно пізнати їх інтеграцію, треба розкрити логічність її ступенів, кожен з яких є певним етапом у вирішенні поставленого завдання.

*Першим і найпростішим ступенем* пізнання інтеграції права і свободи є їх формальна взаємодія. У рамках цього важливими є основні моменти, що розкривають право як міру свободи. Це тлумачення права як об'єктивної форми свободи, незалежної від внутрішньої природи окремої людини. Чітко і зрозуміло цю первинну властивість права вслід за Г. В. Ф. Гегелем фіксує Б. Чичерін. Відповідаючи на запитання, що таке право, він пише, що існують 2 уявлення – суб'єктивне й об'єктивне право. На його думку, суб'єктивне право визначається як етична можливість; об'єктивне є сам закон,

що окреслює цю свободу. Поєднання обох дає нам загальне трактування: право є свобода, яка визначається законом. В обох смислах ідеться тільки про зовнішню свободу, що виявляється в діях, а не про внутрішню свободу волі [11, с. 84].

*Другий момент* внутрішньо пов'язаний з першим, а його пізнання дозволяє нам піти далі у пошуках властивостей права. Право, як об'єктивна форма свободи, несе в собі якісну характеристику – рівність (у даному випадку йдеться про формальну рівність як правовий принцип, що одержав розвиток в епоху становлення буржуазного суспільства). Справа в тому, що зовнішня свобода, перш ніж закріпити себе у виді права, має пройти етап свого самообмеження. Це означає, що окремий індивід повинен визнати за іншими таку ж свободу дії і що тільки після цього він набуває реальної можливості вимагати самообмеження від іншого. Як результат – розкривається конкретніша характеристика права як свободи, зумовленої рівністю, рівним самообмеженням. Дане положення філософії права виражає принцип правової рівності, сутнісною природою якої є визнання загальної, єдиної міри регулювання. Тому право можна характеризувати як рівну міру свободи. Сама ж рівність полягає в

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

тому, що поведінка суб'єктів правових відносин регламентується єдиною, рівною мірою.

Право, як міра свободи, може виражати й іншу якість – міру вираженої в ньому свободи. У цьому сенсі вона виступає критерієм істинності права й закону. При цьому важливо відзначити, що визначення права як міри свободи має ще принципово інший аспект співвідношення і взаємодії права та свободи. Він виражається в тому, що не тільки свобода служить критерієм розвитку правовідносин, а й право виконує роль міри свободи, оскільки, якщо немає права, то й немає реальної можливості захистити свободу, надати їй форми, завдяки якій вона може перетворитися з можливості на реальну дійсність. У цьому полягає *третій момент* розкриття властивостей права. Він дозволяє виявити властивість права як гаранта реалізації свободи: свобода не може бути реальною, якщо вона не має правової форми.

Разом із тим право та його співвідношення зі свободою на даному етапі пізнання має формальний характер. Воно виступає у виді свободи, зумовленої рівністю, не опосередкованою конкретним змістом. Щоправда, на цьому етапі пізнання право не протиставляє себе фактичним відмінностям, але формалізує їх за єдиною підставою і єдиним

для всіх формально-певним порядком визнання, реалізації й захисту прав і відповідних їм юридичних обов'язків. На даному ступені пізнання співвідношення права і свободи залишаються незатребуваними властивості природного права, бракує можливостей етичної оцінки правових явищ і процесів. Тут достатньо характеристик позитивного права, оскільки для юридичного позитивізму концепція природного права, пояснення генезису правових явищ за допомогою соціально-правових чинників не прийнятні. Методологія права базується головним чином на методах нормативізму, дослідженні догми права – структури правової норми, класифікації норм і нормативних актів видів інтерпретації тощо. При всьому цьому цей етап пізнання має важливе значення, бо розкриває, що «всяке право є застосуванням однакового масштабу до різних людей...» [4, с. 93].

Отже, даний ступінь співвідношення права та свободи вирішує проблему інтеграції тільки на підставі формальних зв'язків і відносин між ними. Крім того, формальний взаємозв'язок прав і свобод має й соціально-економічний аспект. Так, існує думка, що за формальною їх рівністю в сучасному світі криється «глобальна гегемонія корпоративного капіталу» [2, с. 95] Право от-

римує своє визначення як рівна міра абстрактної свободи, при цьому особлива роль належить праву природному.

Уже в античний період греки розрізняли поняття «право згідно з законом» і «право, справедливе від природи». Природно-правові погляди відбивали прагнення виявити справедливі начала в праві, зумовлені самою природою людини. Демокрит вважав, що «закон прагне допомогти життю людей. Але він може цього досягти, тільки коли самі громадяни бажають жити щасливо: для тих, хто покорається закону, закон – тільки свідоцтво їх власної чесноти» [Цит. за: 5, с. 161]. У різних філософських концепціях природне право має різні підстави: природне право як божественний світовий порядок («космологічне природне право»); право як вираження людської суті («антропологічне природне право»); право як розум («раціональне природне право») та ін.

Ми розглядаємо природне право як сукупність об'єктивних соціальних цінностей і потреб людського буття, а також універсальних норм і принципів, що лежать у підґрунті всіх правових систем світової цивілізації. Воно становить собою суму вимог, народжених без будь-якої участі людини, об'єктивними умовами її життєдіяльності й суспільства,

тобто природним перебігом речей. Слід підкреслити, що цінність природно-правового вчення полягає в опорі на категорію свободи, етичні принципи, справедливості.

З історичним розвитком філософські концепції природного права претендували не тільки на теоретичну цінність, а й на перетворення суспільного устрою. Переконалим свідченням цьому є епоха Просвітництва, коли ідеї природного права набули першорядного значення у філософсько-правових концепціях. Природно-правове мислення здійснило значний вплив на практику державно-правового життя. Під впливом його ідей формувалися переконання американської і французької революцій. Не буде перебільшенням сказати, що й сучасний демократичний державний устрій має внутрішній зв'язок з природно-правовою концепцією розуміння прав та свобод людини. Вплив природного праворозуміння позначився й на законотворчому процесі. Природно-правові системи Нового часу були концептуальною основою низки зведень законів європейських держав. Проте в середині XIX ст. успішний вплив природного права на соціально-політичні процеси обривається, набуває розвитку юридичний позитивізм.

Нова хвиля популярності й

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

соціально-політичної значущості природно-правового мислення пов'язана з протидією агресивній політиці фашизму. Ідеї природного права стали інтелектуальною правовою й політичною протиположністю «Третьюму рейху». Після другої світової війни концепція природного права використовується в «Декларації прав людини» (1948 р.), ідеї якої отримали розвиток у марксизмі, неомарксизмі, антропологічній школі філософії, в аналітичній філософії права. Усе це говорить про те, що природне право має фундаментальне значення в історії філософії права і є одним з найважливіших її розділів.

Наведений короткий екскурс в історію питання є важливим, оскільки він показує драматизм боротьби 2-х начал у праві: природно-правового й позитивістського. Слід підкреслити, що й у даний час ця проблема залишається дискусійною. Існує думка, що проблема природи права та його взаємозв'язку зі свободою вирішується безпосередньо на рівні абстрактного, формального співвідношення права і свободи. У той же час пропонується точка зору, згідно з якою підвалини правової природи свободи становлять економічні (і юридично закріплені) відносини власності. При цьому власність на засоби виробництва займає провідне місце. Як указує В.С.Нер-

сесянц, власність є не просто однією з форм і напрямків вираження свободи та права людини, а вона утворює собою взагалі цивілізоване підґрунтя цього. Де повністю заперечується право індивідуальної власності на засоби виробництва, там не тільки немає, а й, у принципі, неможливі свобода і право [7, с. 28].

З нашого погляду, власність, її юридична форма, звичайно ж, входять у систему компонентів, що визначають правову свободу, проте при цьому вона не замінює собою систему природних, фундаментальних прав людини. Саме природне право дозволяє зняти формальність і абстрактність правової свободи, першого ступеня пізнання співвідношення права і свободи. Виявляється, що свобода, як міра права, як правова свобода, має свою основу. Підґрунтям її буття є природні й невідчужувані права людини, її життєво важливі потреби й інтереси. Природне право виступає тут так званою матеріальною базою права, свобода ж – способом його здійснення. Тим самим знімаються абстрактність і невизначеність формальної правової свободи, оскільки вона в особі природного права набуває певного змісту. Правова свобода в цьому випадку вже не є абстрактною правоздатністю, заснованою на формальній рів-

ності й абстрактній волі; її суттю й метою є реалізація природних прав людини. Люди вільні в тій мірі, в якій вони можуть здійснювати свої природні права. Водночас природне право в особі свободи отримує спосіб свого існування. Будучи ізольованим від способу свого існування – правової свободи, воно є правом лише в можливості, бо поза свободою людина не здатна реалізувати свої природні права.

Викладене дозволяє зробити висновок: змістовне визначення правової свободи має подвійну природу внаслідок того, що йому притаманні свій природний зміст і спосіб здійснення, тобто свобода.

В умовах сучасної України природно-правова природа свободи набуває особливого значення. Соціологічні дослідження свідчать, що для населення країни пріоритетними цілями є не забезпечення особистої свободи, формальна правоздатність (цю мету як пріоритетну вважають всього близько 5 %), а цілі, зміст яких визначається природно-правовими цінностями. Серед них підвищення рівня життя – 56,5 % й наведення ладу на всіх його рівнях – 39,2 %. Причому ці цілі є значущими як для старшого покоління, так і для молоді. При цьому, як вважають учасники соціологічного опитування, йде ескалація погіршення при-

родно-правового складника життя людини. За останні роки помітно погіршились такі природні права, як право на відпочинок – 76,7 %. Дві третини населення вважають, що у зв'язку з глобальною економічною кризою у них погіршала можливість перспективи [13]. Словом, пріоритетні цінності сучасного українця становлять не індивідуальні свободи, ліберальна форма права, а його природно-правовий рівень життя, стан, отже, не формальна правоздатність, а реальна правореалізація природних прав і свобод.

Отже, природно-правовий складник права дозволяє зняти абстрактність правової свободи першого ступеня співвідношення права і свободи. Разом із тим даний ступінь ще не вирішує повною мірою завдання розкриття інтеграції права та свободи. На цьому ступені ми абстрагувалися від позитивного права з його системою загальнообов'язкового і примусового характеру реалізації норм. Зрозуміло, що брак такого механізму не дозволяє перетворити природно-правову природу правової свободи на реальність, наявне буття.

Складним і маловивченим залишається питання про діалектичну природу інтеграції змістовної й позитивної форми правової свободи (природного й позитивного права). Тому стисло

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

зупинимось на даній проблемі, дослідження якої вимагає розгляду низки аспектів. По-перше, це встановлення внутрішнього й необхідного зв'язку між природним і позитивним правом. Початковим моментом такого аналізу є усвідомлення, що при всій своїй якісній відмінності обидва поняття «природне право» й «позитивне право» знаходяться в єдиному правовому просторі, який характеризується єдиною суттю.

По-друге, діалектичний підхід до розкриття взаємозв'язку і взаємопроникнення складників права свідчить, що в реальному суспільному житті природне й позитивне право становлять не просто протилежності, незалежні один від одного елементи правового простору, а й іманентну суперечність, тобто суперечність в одному й тому ж відношенні – суті правової свободи. У цій суперечності правова свобода містить специфічне для неї нормативне обмеження свободи, що суперечить її загальній тенденції долати всяку межу обмеження. У даному випадку і природне право як система фундаментальних цінностей людини прагне до якнайповнішої реалізації своїх можливостей і ресурсів. Проте воно обмежує цей розвиток, маючи за мету самозахист, реальне здійснення тієї частини свободи, що гарантується

ся примусовою силою держави, її законодавчою базою.

Слід звернути особливу увагу на конкретно-історичний процес діалектичної природи взаємозв'язку природного й позитивного права. Проблема реального здійснення природних прав і правової свободи завжди була предметом гострих класових баталій, їх закономірним результатом є прогрес прав та свобод людини. Середньовічний кріпак був вільнішим за античного раба, найманий робітник буржуазного суспільства – вільнішим за середньовічного селянина, має більше прав і свобод. Історичний прогрес у цій сфері показує, що кожне покоління відповідає за виклик історії, пов'язаний із захистом своїх реальних прав та свобод.

По-третє, правова свобода, як уже зазначалося, має 2 джерела – формальне (позитивне право) й змістовне (природне право). Правове регулювання полягає в трансформації, тобто у зведенні природного права в закон. Цей процес – перетворення природного права на юридичну науку і, навпаки, наповнення юридичної форми закону природно правовими цінностями – розкривається за допомогою усвідомлення детермінізму. Важливо відзначити, що в даному випадку використовується не каузальний, тобто жорсткий причин-

но-наслідковий зв'язок, а причинність як взаємодія. Такий підхід дозволяє розкрити кожен зі сторін (природне й позитивне право) як єдність внутрішньо взаємопов'язаних і взаємозумовлених. Кожна з них містить у собі свою протилежність: природне право містить як форму свого здійснення позитивне право, а останнє містить у собі сукупність об'єктивних властивостей і соціальних потреб як свій базовий складник. Проте це розуміння не виключає відносно первинність природно-правових начал. Природне право через свою природу є первинним і визначальним стосовно позитивного права. Воно виконує функцію «керівного начала», оскільки з його допомогою провадиться оцінювання юридичних норм, визначаються їх цінності й відповідність праву як мірі свободи, соціальному призначенню законодавства. Слід відзначити, що критеріями оцінювання виступає не зовнішній і випадковий чинник, а глибинна природна основа права.

Таким чином, природне і позитивне право є не зовнішнім щодо іншого явищем, а «своїм іншим», тобто виступає необхідними умовами свого існування й розвитку. За своєю суттю права свобода, як реально суще, є єдністю протилежностей – природно-правових і позитивно-пра-

вових начал.

Принципове значення розуміння правової свободи як діалектичної єдності природно-правових і позитивістських цінностей має для філософії права, загальної теорії права, діагностики сучасної правової ситуації, що виявляється в розкритті співвідношення між законом і правом, у розумінні правового закону. Першою й основною властивістю такого закону є те, що його зміст зумовлено природним правом, природою речей. Сам же закон, з точки зору його юридичної форми, тлумачиться як вторинний. Іншими словами, правові властивості закону, його значення й місце в соціальному житті визначають те, наскільки він адекватний самому життю, його соціальним, природним, економічним, національним та іншим чинникам і процесам. Юридичний закон виступає в ролі правового тоді, коли «несвідомий природний закон свободи стає свідомим державним законом» [6, с. 122]. Це означає необхідність всебічного врахування основного джерела права – особистості, її потреб та інтересів. Через це дійсний закон є опосередкованим природним законом свободи.

Розмежування правового й неправового закону відіграє суттєву роль у з'ясуванні соціальної ролі та значення покарання. З

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

точки зору закону, який має тільки форму останнього і лише зовні пов'язаний із самим життям, покарання – це обмеження свободи людини, воно є чужим її природі. Принципово іншу характеристику має покарання як наслідок порушення правового закону. З точки зору правового закону покарання є не що інше, як визнання за людиною її власної свободи. У позитивістському тлумаченні це ствердження – парадокс, проте в рамках дії правового закону воно є природним і логічним. Уся справа в тому, що правовий закон виходить з визнання того, що свобода внутрішньо властива людині, а не дарована їй державою й законодавцем. Більше того, основним джерелом закону є вільна особа, громадянське суспільство. Тому за своєю сутнісною природою закон є формою захисту й існування свободи людини, нормального, вільного суспільства та його інститутів. Порушення такого закону і є обмеженням людиною (правопорушником) своєї власної свободи. Покарання суть відновлення нормальної дії свободи, у тому числі й свободи окремого індивіда як носія і джерела свого права на свободу [10].

Юридична свобода дозволяє здійснити діагностику причин, умов і чинників, що породили такі антисоціальні й антиде-

мократичні явища в Україні, як організована злочинність і тотальна корупція. Одним з основних чинників, на нашу думку, є зведення правової свободи до її першого й формального ступеня, який обмежується фіксацією формальної рівності прав та свобод, абстрактною правоздатністю людини. Насправді ж згідно з Конституцією України всі громадяни мають рівну правоздатність. Проте в дійсності ми спостерігаємо колосальне розшарування суспільства на невелику групу багатих – «нових українців» і бідних, серед якої останні складають більшу частину населення. Ця ситуація показує, наскільки несправедлива конструкція суспільства. Абсолютизація формального ступеня правової свободи стала живильним правовим середовищем для розвитку організованої злочинності й корупції. Злочинний світ скористався декларативністю законодавства про реальне право людини на працю, власність, свободу слова і т.д. Положення ст. 55 Конституції України про те, що права та свободи людини і громадянина захищаються судом, так і залишаються пустою формальністю й декларацією. Це створило сприятливі умови для злочинного й корумпованого світу. Найнебезпечнішим видом є елітно-владна корупція з боку представників найвищих органів



влади, усіх їх гілок. При цьому одним з головних детермінуючих чинників злочинності й корупції є кримінальна, цивільна, адміністративна, податкова й бюджетна безкарність.

Цілком очевидно, що правова ситуація сьогодення не відповідає вимогам природно-правових цінностей і не забезпечується системою законодавства, тобто вимогами позитивного права, що призводить до соціальної напруженості й нестійкості в суспільстві. Тому забезпечення природних, фундаментальних прав людини внутрішньодержавними й міжнародними механізмами – найважливіша умова досягнення стабільності й стійкості сучасного українського суспільства. З метою подолання

негативних явищ у здійсненні реальних прав і свобод людини, формуванні стійкості суспільства потрібно розробити і втілити в життя систему методів і процедур, яка дозволить додати процесам формування вітчизняного правового простору ефективності й раціональності.

Таким чином, пізнання об'єктивно існуючої системи цінностей правової свободи повинне служити тим компасом і методом, з яким необхідно звіряти свої дії і законодавцеві і правореалізуючим органам при ухваленні ними рішень. Дотримання цієї умови створює гарантію ефективної дії закону. Урахування таких вимог є особливо важливим як для правотворчості, так і для правозастосування.

**Список літератури:** 1. Білозьоров Є.В. Правові гарантії прав і свобод людини та громадянина у сфері діяльності міліції: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. – К., 2008. – 16 с. 2. Бузгалін А. Это сладкое слово – свобода // Свобод. мысль. – 1999. – № 9. – С. 90-98. 3. Заворотченко Т.М. Конституційно-правові гарантії прав і свобод людини й громадянина в Україні. – Д.: Вид-во Дніпропетр. нац. ун-ту, 2007. – 255 с. 4. Ленин В.И. Полн. собр. соч. – Изд. 5-е. – Т. 33. – М.: Политиздат, 1981. – С. 82-125. 5. Лурье С.Я. Путешествие Демокрита. – М.: МК-Периодика, 2002. – С. 155-182. 6. Маркс К. Дебаты шестого рейнского Ландтага (статья третья) // Маркс К., Энгельс Ф. Соч. – 2-е изд. – Т. 1. – М.: Госполитиздат, 1955. – С. 119-160. 7. Нерсесянц В.С. Философия права: Учебник для вузов. – М.: НОРМА, 2001. – 652 с. 8. Пашук Т.І. Право людини на ефективний державний захист її прав та свобод: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.01. – Л., 2006. – 16 с. 9. Проблеми реалізації прав і свобод людини та громадянина в Україні / За заг. ред. Н.М. Оніщенко та О.В. Зайчука. – К.: Юрид. думка, 2007. – 424 с. 10. Чернетко А.К. Взаимодействие права и свободы: проблемы интеграции. – <http://www.philosophy.nsc.ru/journals/>. 11. Чичерин Б. Сочинения. – М.: Типо-литогр И.Н.Кушнерев и К°, 1900. – 337 с. 12. Энгельс Ф. Анти-Дюринг // Маркс К., Энгельс Ф. Соч. – 2-е изд. – Т. 20. – М.: Госполитиздат, 1961. – С. 16-342. 13. [http://blog.meta.ua/communities/sociologicheskie\\_oprosy/](http://blog.meta.ua/communities/sociologicheskie_oprosy/); <http://www.adv-energy.com.ua/infos/>; <http://www.superjob.ua/research/articles/sociology/>; <http://onlypravda.com/about/we/work/>.

Надійшла до редакції 14.01.2009 р.

### ОСОБЛИВОСТІ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВИХ ВІДНОСИН У ПОЛТАВСЬКІЙ І ЧЕРНІГІВСЬКІЙ ГУБЕРНІЯХ І ЇХ ВІДБИТТЯ В ЗАКОНОДАВЧИХ АКТАХ ЕПОХИ СТОЛИПІНСЬКИХ РЕФОРМ

Так звані «непривілейовані» стани, до яких належали селяни й козаки, становили на межі XIX – XX століть переважну більшість населення Полтавської й Чернігівської губерній. Саме від позиції цієї категорії мешканців краю залежали суспільно-політична стабільність, розвиток сільського господарства й суміжних з ним галузей економіки країни. Вивчення правового становища селян і козаків Лівобережної України на рубежі 2-х століть дає можливість краще зрозуміти мотиви їх поведінки на тому чи іншому історичному етапі, зокрема, їх участь в аграрних заворушеннях 1902 та 1905 – 1907 років.

З урахуванням трансформаційних процесів, які відбуваються в умовах формування в нашій країні повноцінних ринкових відносин, важливо проаналізувати еволюцію майнових прав і свобод трудящих мас наприкін-

ці XIX – на початку XX століть. Стосовно цього територія Лівобережної України була специфічним економіко-аграрним регіоном Російської імперії, де мешкала особлива соціальна група населення, відома за тогочасною офіційною термінологією як «малоросійські козаки». Ще одним чинником, який значною мірою впливав на рівень тих чи інших прав та свобод безпосередніх товаровиробників, була фактична відсутність тут такого громадського утворення, як община; в усякому разі її функції у сфері поземельних відносин суттєво відрізнялися від аналогічних повноважень на території центральних губерній Росії. Усе наведене дає певні підстави говорити про актуальність теми та її суспільно-політичний інтерес, тим більше, що аналіз особливостей правового становища селян і козаків лівобережних губерній здійснюватиметься на такому

переломному з багатьох боків етапі, як столипінська аграрна реформа.

В історичних наукових дже-релах спеціальних досліджень з цієї проблематики немає. Правда, можна вказати на роботи, де висвітлювалися лише окремі аспекти правового становища селян і козаків, які вивчалися попередніми поколіннями вітчизняних і закордонних істориків. Загалом же автори історичних розвідок, аналізуючи правове становище непривілейованих станів Лівобережної України, ведуть мову про загальні риси відповідних прав і свобод українців, росіян та інших етнічних груп, не виокремлюючи при цьому особливостей Полтавської й Чернігівської губернії. Можемо підкреслити, що практично жоден дослідник не звертав суттєвої уваги на ці особливості. Але вони ж були, про що свідчать, зокрема, дисертація О.М. Коросташова [10] та О.В. Клименка [9], на сторінках яких йшлося про специфічність правового регулювання цивільних відносин у Полтавській та Чернігівській губерніях у першій половині XIX ст.

Скасування кріпосного права й відповідні реформування правового становища колишніх удільних (1863 р.) і державних (1866 р.) селян суттєво змінили права й обов'язки досліджуваних

нами категорій населення. Проте окремі особливості все ж залишилися, підтвердженням чого була публікація у 1861 р. окремого для Полтавської, Чернігівської й частини Харківської губерній «Положення про селян, що вийшли з кріпосної залежності» [14].

Зазначений факт є загально-новідомим. Що ж стосується відбиття специфіки Полтавської й Чернігівської губерній у законодавчих актах епохи столипінських реформ та його значення для функціонування індивідуального селянського господарства, то ця проблема належить до прогалин, так званих «білих плям». Зробити свій внесок у ліквідацію цієї прогалини і є завданням, яке ставить перед собою автор даної статті.

Статистика народонаселення свідчить, що в 1867 р. на території цих 3-х губерній Лівобережної України мешкало 4 508 782 особи, яких тогочасна влада відносила до такої категорії «сільські стани». Основна група людей (60 %) перебувала в підпорядкуванні Міністерства державних маєтностей; осіб, які позбулися кріпосної залежності, було значно менше – 1 717 949 (38, 1%). Зовсім незначну групу (близько 5%) складала колишні удільні селяни, колоністи, військові обивателі, однодворці та інші групи мешканців села. Зага-

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

лом ця категорія населення становила 95, 0 % усього населення Лівобережної України (4 743 982 особи) [22, с. 84, 85]. До сільських станів, які перебували у відомчому підпорядкуванні Міністерства державних маєтностей, належала й така група дрібних товаровиробників, як козаки, які, власне, і складали, як говорилося, основну масу цих сільських станів у Полтавській і Чернігівській губерніях. На межі XIX – XX століть у Полтавській губернії, наприклад, козаків нараховувалося 1 153 398 осіб (37,9%), тоді як колишніх поміщицьких селян – 895 998 (29,4%). Третє за чисельністю місце посідали казенні селяни – 306 244 особи (10,1%). Далі йдуть: відпускні й запасні чини – 277 757 осіб (9,1 %), міщани й цехові – 215 707 осіб (7,1 %) і т. д. Що стосується Чернігівської губернії, то на її території козаків мешкало менше, ніж колишніх поміщицьких селян – відповідно 25, 2 % і 34, 8%. Державних і казенних селян загалом було 14, 8 %, тоді як міщан – 13,2 % [23, с. 214 - 215]. Саме наявність козаків, які, як відомо з історії України XVII – XVIII століть були основною силою в боротьбі з централізаторською політикою російського царизму, значною мірою визначила вищезгадані особливості на території колишньої Гетьманщини. Навіть після уніфікації російського зако-

нодавства й поширення в середині XIX ст. на територію Полтавської й Чернігівської губерній імперського законодавства, козаки, як і раніше, продовжували володіти своїм майном, включаючи й земельні угіддя, на підставі приватної власності [16, с. 69]. Як писали чиновники зазначеного Міністерства в 1888 р., «малоросійські козаки володіли на праві власності землями, успадкованими від предків, але продавати їх могли лише особам свого звання» [8, с. 18].

Загалом же особливі для Полтавської й Чернігівської губерній положення, зафіксовані у «Зводі законів цивільних» у редакції 1842 р., що майже без змін діяли до початку XX ст., містилися у 53 із 4105 статей. При цьому 47 із них повністю були присвячені врегулюванню відносин у Полтавській і Чернігівській губерніях, у 4-х статтях (398, 521, 654, 655) перша частина мала застосування на території Російської імперії в цілому, тоді як 2-га частина застосовувалася тільки в названих губерніях. Проаналізувавши характерні для Лівобережжя норми російського законодавства про стани, О.М. Коросташов дійшов висновку, що 21 стаття цього Зводу містила норми, що стосувалися безпосередньо Полтавської й Чернігівської губерній (4 статті) або окремих верств «Малоросії» (17 ста-

тей) [8]. Відповідні статті регулювали на Лівобережжі права й обов'язки подружжя, особисті й майнові права й обов'язки батьків і дітей, опіку й піклування, порядок оформлення цивільно-правових документів, право власності, зобов'язальне й спадкове право у середовищі як козаків, так і селян.

Що ж до законодавства епохи столипінських реформ, то найповніше особливий статус розглядуваних губерній виявився відбиттям у «Законі про зміни й доповнення деяких постанов про селянське землеволодіння», ухваленого Державною думою в 1910 р., дія якого поширювалась на губернії й повіти європейської частини імперії. У ньому згадуються губернії, на території яких діяло так зване «Малоросійське положення» щодо осіб, які в 1861 р. позбулися кріпосної залежності. У даному випадку йшлося про заборону в межах одного повіту зосереджувати в одних руках шляхом купівлі або прийняття у виді подарунку надільну землю розміром понад 6 душових, вищих або вказних наділів [5, с. 752].

В іншому законі ухваленому Державною думою в 1911 р. під назвою: «Положення про землеустрій», який можна вважати вінцем столипінської аграрної реформи, в окремих статтях узаконено конкретні Полтавська й

Чернігівська губернії як специфічний регіон Російської імперії. Лівобережна Україна у складі цих губерній згадується в цьому Положенні у зв'язку з переліком землевпорядкувальних робіт, передбачених відповідним законодавством [15, с. 456]. Головним мотивом згадки законодавцем цих 2-х губерній була наявність у них значних площ дрібного землеволодіння й черезсмужжя, які були прямим наслідком традиційного землекористування. На цю обставину свого часу звертав увагу головний столипінський землевпорядник О. Кофод [11, с. 118]. До видання Положення про землеустрій, яке вступало у дію 15 жовтня 1911 р., черезсмужні ділянки, що знаходилися в колективній власності, могли бути зведені у відруби виключно шляхом згоди всіх їх власників, чого на практиці досягнути було майже неможливо.

Про соціально-економічне забезпечення цього пункту Положення говорить те, що з 4,5 млн. десятин території Полтавської губернії близько 1,8 млн. десятин перебували у спільному володінні, хоча й у більшості випадків у формальному. [4, с. 257]. А це означало, що окремих землекористувачів дотримуватися спільної сівовозміни, а значить, і спільної толоки. Черезсмужжям вважалося

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

розташування ділянки, коли земля одного власника межувала з ділянкою іншого, або ж була вкраплена у вигляді невеликого шматка всередині чужої території. Згідно з Положенням «Про землеустрій» відтепер через-смужні землі, незважаючи на те, кому вони належали (привілейованим чи непривілейованим станам), могли бути розмежовані на відрубні ділянки примусово. Якщо одна зі сторін заперечувала проти цього, землеустрій здійснювався за умови дотримання таких принципів: (1) наявність висновку місцевої землевпорядкувальної комісії про те, що розмежування провести неможливо без включення відповідної ділянки в загальний масив земель, що підлягали розмежуванню; (2) власників земель, які виявили бажання здійснити відповідне розмежування, повинно бути більше половини всіх землекористувачів.

Цей новий закон передбачав необхідність поділу спільних угідь селян і поміщиків за наявності клопотання про розмежування навіть однієї зі сторін. При поділі спільних вигонів частка кожної зі сторін визначалася на підставі викупних документів або актів про землеустрій, а за їх браком спільний вигін ділився порівну. Таким чином, «Положення про землеустрій» від 29 травня 1911 р. поширював правила,

що діяли в Полтавській і Чернігівській губерніях на всі землі, включаючи й угіддя привілейованих станів.

Була ще одна характерна риса «Положення про землеустрій», що прямо стосувалася Лівобережної України. У даному випадку йдеться про скасування станового характеру козацьких спадкових земель і поширення на них загальних цивільних законів. Наслідком цієї норми права було зрівняння в податках земель козацьких з приватновласницькими. На практиці це означало оподаткування не громади, як було раніше, а кожного землевласника окремо. У зв'язку з різким зростанням кількості окладних листів податкова інспекція в 1913 р. ухвалила рішення про встановлення спеціальної посади збирачів казенних і земських податків з розрахунку одна особа на волость [3, с. 39].

Своєрідні для Лівобережної України норми тих чи інших цивільно-правових актів значною мірою обумовлювалися специфічною для цієї території формою сільської громади. Дослідники аграрних відносин (як вітчизняні, так і російські) найчастіше залишають поза увагою наявність принципових відмінностей між російською общиною та її українським аналогом, результатом чого нерідко виступають суттєві неточності, а інколи й по-

милкові висновки щодо реалізації столипінського законодавства як у цілому по Україні, так і в Полтавській та Чернігівській губерніях, зокрема. Наприклад, у «Радянській енциклопедії історії України» говориться, що на Лівобережжі з общини вийшли 16,5 % селян [12, с. 216], тоді як в «Історії Української РСР» названо іншу цифру – 20, 5 % [7, с. 195, с. 75]. Подібна інформація без необхідних при цьому пояснень може бути підставою для хибного у своїй основі висновку про більш успішну приватизацію селянських надільних земель у центральних губерніях Росії, порівняно з Лівобережною Україною, адже в центрально-чорноземних губерніях, за підрахунками М.С. Симонової, з общини вийшли 29, 9 % селян [21, с. 33]. Говорячи про особливість селянської громади на Лівобережжі, слід мати на увазі існування 3-х зовсім різних за своєю суттю історичних типів общини: кровно-спорідненої, землеробської й общини-марки. Остання, на думку О.В. Островського, закономірно змінює землеробську, бо саме її утвердження супроводжується припиненням функціонування механізму перерозподілу орної землі. Як наслідок – вона перетворюється на власність окремих родин, хоча інші види сільськогосподарських угідь залишаються ще в колективному во-

лодінні [13, с. 171]. Із цієї точки зору подвірне землеволодіння, яке в 1905 р. на Полтавщині охоплювало 85, 4 % селянських дворів, а на Чернігівщині – 46,3 % [25, с. 63], було не чим іншим, як останньою стадією розвитку громади.

Що ж до центральних губерній Росії, то панування общинної форми землеволодіння з періодичним перерозподілом – ріллі (один раз на 24 роки) – було звичайною справою. Це дає підстави вести мову про наявність тут у роки столипінських реформ другого з вищезгаданих типів общини. Суттєва відмінність українського варіанту общини від російського давала підстави деяким авторитетним дослідникам заявляти свого часу про те, що в українських губерніях фактично немає такого суспільного утворення, як община. Ось декілька свідчень. У 1917 р. земський агроном М.В. Рклицький писав: «Особливість Полтавської губернії в тому, що надільної землі тут менше, ніж власної. Так, надільної землі тут всього 770 тис. десятин, або четверта частина площі всього дрібного землеволодіння. А оскільки надільна земля в Росії є головним, якщо не єдиним предметом общини, то навіть на підставі цієї інформації можна зробити висновок про незначне поширення тут громадського землево-

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

лодіння. Більше того, слід мати на увазі, що й згадані 770 тис. десятин надільної землі щодо форми володіння нею фактично не є *общинними не лише з точки зору користування, а й володіння* (курсив автора – Д.С.). Як видно з архівів, які зберігаються в губернській земській управі, ще в 1861 р., тобто при наділенні селян орною землею, їх угіддя в усіх повітах фігурували як подвірно-спадкові, тобто назавжди закріплені за домогосподарями. Фактично громадське землеволодіння охоплювало всього 135 тис. десятин усіх сільськогосподарських угідь Полтавської губернії. Це в основному сінокоши, вигони і ліси» [18, с. 9].

Общинна форма землеволодіння на Лівобережній і Правобережній Україні в 1861 р. була введена, так би мовити, «згори», штучно, виключно з фіскальною метою [19, с. 65], адже принцип кругової поруки давав значно більше можливостей поповнення державної казни за рахунок податків та інших платежів [21, с. 184]. Про це писав колишній царський сановник, один з визначних авторитетів у сфері аграрних відносин кінця ХІХ– початку ХХ ст. О. Ріттих: «Багато общин існують формально, адже переділів землі там не буває» [17, с. 33]. А ось свідчення відомого знавця українських народних традицій О. Єфименко: «Український на-

род, як відомо, не має жодних схильностей до общини, більше того, він висловлюється щодо неї з яскраво вираженою *огидою* ...» [6, с. 141] (курсив автора – Д.С.). Із сучасних дослідників варто згадати П. Зайончковського, який у праці «Отмена крепостного права» констатував: «...В Україні общини не існувало й наділення землею здійснювалося подвірно, залежно, від наявності тяглової сили». Варто також звернутися до такої ґрунтовної праці, як «Украинский народ в его прошлом и настоящем», яке побачило світ у 1916 р. Науковими редакторами цієї книги були М. Грушевський, М. Ковалевський, Ф. Корш, А. Кримський, М. Туган-Барановський та О. Шахматов. Як писав один із авторів, південноросійська община дуже відрізняється від свого великоросійського аналогу. На території України общинна форма землеволодіння явно переродилася, втративши характерні для неї властивості. Українська громада надає окремим домогосподарям повну свободу, не посягаючи на особисту власність кожного [24, с. 653].

Беручи до уваги формальність існування на Лівобережжі общини, а також те, що законом від 14 червня 1910 р. передбачалось автоматичне закріплення як приватної власності землі у тих громадах, де після 1887 р. не було загальних переділів, може-



мо зробити висновок, що після 1911 р. колективна форма власності на рілля в Полтавській губернії практично зникла, а в Чернігівській вона скоротилася значно більше зафіксованої відповідною статистикою чисельності домогосподарів, які вийшли з общини. Так, згідно з офіційними даними, з 446 876 селянських дворів Полтавщини станом на 1 січня 1915 р. звернулися до землевпорядних комісій з проханнями про відмежування своїх земель 224 081 домогосподарів, що складає 51, 1 % від усієї їх кількості. У Чернігівській губернії з 364 369 дрібних землевласників виявили бажання відокремитись від громади 84 640 (23,0 %) [2, с. 582]. Вважаємо, що є всі підстави стверджувати, що інші землекористувачі Лівобережжя не подавали відповідних заяв до землевпорядних комісій не тому, що не бажали володіти землею як приватною власністю, а тому що за тим же законом від 14 червня 1910 р. вони автоматично стали законними власниками тих наділів, якими користувалися на праві подвірно-сімейної власності впродовж останніх 24 років. Мотивація тих селян, які зверталися за допомогою до землевпорядних комісій полягала (за деякими винятками) не в приватизації землі, як це було в центральних губерніях Росії, а в бажанні позбутися черезсмузжя.

Про актуальність цієї проблеми в той час свідчить те, що окремі домогосподарі володіли своїми 5-10-ма десятинами в декількох різних місцях, інколи навіть у 15 й більше [2, с. 279].

Підбиваючи підсумки вищенаведеному, можемо зробити висновок, що Полтавська й Чернігівська губернії мали певні особливості цивільно-правових відносин не лише в середині XIX ст., про що відомо завдяки дослідженням українських істориків, а й на початку XX ст. Саме ця обставина зумовила виокремлення в столицькому законодавстві цих 2-х губерній Лівобережної України. Навіть коли б вони не були згадані в столицькому законі від 14 червня 1910 р., зміст низки його статей, а також «Положення про землеустрій» від 29 травня 1911 р., що безпосередньо стосуються тих губерній, де подвірно-сімейне землеволодіння було основною формою земельних відносин. Подальше вивчення особливостей українського типу сільської общини (громади) дасть можливість суттєво уточнити існуючі в історичній літературі стереотипи щодо ролі й значення П. Столипінського в ліквідації селянської общини на території українських губерній у цілому і в окремих історико-географічних регіонах, зокрема, на Лівобережжі, Правобережжі і в Південній Україні.

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

**Список літератури:** 1. Аграрна історія України: Навч. посіб. для студ. і викл. с/г закладів освіти І–ІV рівнів акредитації / П.П. Панченко, В.П. Славоє, В.А. Шмарчук. – К.: Вид. центр «Просвіта», 1996. – 405 с. 2. Дубровський С.М. Столыпінська аграрна реформа. Из истории сельского хозяйства и крестьянства России в начале XX века. – М.: Изд-во АН СССР, 1963. – 600 с. 3. Журнал заседаний съезда податных инспекторов Полтавской губернии за 1913 г. – Полтава: Тип. губерн. правления, 1913. – 146 с. 4. Закон о землеустройстве // Хуторянин Календарь. – Полтава: Т-во печатного дела, 1912. – С. 256-259. 5. Закон об изменении и дополнении некоторых постановлений о крестьянском землевладении // ПСЗРИ. – Собр. 3-е. – Т. XXX. – СПб., 1913. – С. 751-753. 6. Ефименко А. Исследование народной жизни. – Вып. 1: Обычное право. – М., 1884. – 224 с. 7. Історія Української РСР: У 8-ми т., 10-ти кн. – Т. 4. – К.: Наук. думка, 1978. – 531 с. 8. Историческое обозрение пятидесятилетней деятельности Министерства государственных имуществ. 1837-1887. – Ч. 2: Печительство. Поземельное устройство. – СПб: Тип. В. Безобразова, 1888. – 207 с. 9. Клименко О.В. Систематизація права Лівобережної України у другій чверті ХІХ сторіччя: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / ІЗВР. – К.: 2004. – 19 с. 10. Коросташов О.М. Особливості правового регулювання цивільних відносин у Полтавській і Чернігівській губерніях (перша половина ХІХ століття): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / КНУ. – К., 2001. – 20 с. 11. Кофод А. Русское землеустройство. – СПб: Тип «Сельского вестника», 1914. – 176 с. 12. Лось Ф.Е. Столипінська реформа // Радянська енциклопедія історії України. – Т. 4. – Гол. ред. УРЕ, 1972. – 216 с. 13. Островский А.В. О характере указа 9 ноября 1906 года // Вопр. истории. – 1983. – № 11. – С. 170-172. 14. Положение о крестьянах, вышедших из крепостной зависимости в губерниях малороссийских: Полтавской, Черниговской и части Харьковской // ПСЗРИ. – Собр. 2-е. – Т. XXXVI. – СПб.: 1866. – № 36663. 15. Положение о землеустройстве // ПСЗРИ. – Собр. 3-е. – Т. XXXI – СПб., 1914. – С. 456-457. 16. Путро О.І. До питання про форми власності на землю українського козацтва // Укр. істор. журн. – 1992. – № 2. – С. 64-68. 17. Румтих А.А. Зависимость крестьян от общины и мира. – СПб.: Тип. В. Киршбаума, 1913. – 126 с. 18. Рклицкий М.В. Земля и земельные отношения в Полтавщине. Статистические заметки по земельному вопросу. – Полтава: Т-во Печатного дела, 1917. – 76 с. 19. Сборник узаконений и распоряжений правительства о сельском состоянии. Общее положение о крестьянах (Особое приложение к т. IX Зак. о Сост., изд. 1902 г. и по продолжению 1906, 1908 и 1909 гг.). Изд. 8-е, знач. доп., испр. и перераб. – СПб., 1911. – 723 с. 20. Симонова М.С. Экономические итоги столыпинской аграрной политики в центрально-черноземных губерниях // Истор. зап. – Т. 63. – М.: Изд-во АН СССР, 1958. – С. 32-81. 21. Симонова М.С. Отмена круговой поруки // Истор. зап. – Т. 83. – М.: Изд-во АН СССР, 1969. – С. 159 – 195. 22. Статистический временник Российской империи. – Изд. ЦСК МВД: Серия 2.– Вып. 1. – СПб., 1871. – 367 с. 23. Статистический ежегодник Полтавского губернского земства на 1901 год. – Полтава: Тип. А. Дохмана, 1901. – 207 с. 24. Украинский народ в его прошлом и настоящем. / Под ред. Ф.К. Волкова, М.С. Грушевского, М.М. Ковалевського и др. – Пг: Типо-Литограф. Месника и Римани, 1916. – 706 с. 25. Якименко М., Краснікова О., Селіхов Д. Приватизація селянської надільної землі в Україні 1906 – 1917 рр.: причини, зміст, наслідки // Економіка України. – 1997. – № 8. – С. 62-70.

*Надійшла до редакції 22.09.2008 р.*

УДК 340.15(477) «1865/1914» А.І. Козаченко, канд. юрид. наук, доцент  
Полтавський факультет  
Національної юридичної академії України  
імені Ярослава Мудрого, м. Полтава

## **ДІЯЛЬНІСТЬ ЗЕМСЬКИХ ОСВІТНІХ ЗАКЛАДІВ: ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ**

Народна освіта була одним із пріоритетних напрямків діяльності органів земського самоврядування. Понад 50-річний досвід функціонування земської освіти може бути використано в наш час. Історики-земствознавці досліджували заклади й систему земської освіти в дорадянській, радянській і пострадянській періоди. Основні напрямки освітньої діяльності земського самоврядування розкрито у 4-томній монографії Б.Б. Веселовського «Історія земства за 40 років» [3]. Окремих питань розвитку земської освіти на Полтавщині торкалися С.Н. Велецький [2] і Ф.А. Щербина [21]. За радянської доби земську освіту вивчали В.Й. Борисенко [1], Г.О. Герасименко [5], Н.М. Пірумова [11]. Останнім часом дисертаційне дослідження земської освіти в Україні належить Р.Л. Гавриш [4]. Але з історико-правової точки зору діяльність органів земського самоврядування в галузі освіти ще не освітлювалась.

Метою статті є поглиблене вивчення нормативного й організаційного забезпечення функціонування земських освітніх закладів, зокрема, аналіз земських локальних нормативно-правових актів, організаційної структури й повноважень земських установ з питань управління закладами освіти, контролю за їх діяльністю й кадрового впорядкування на прикладі Полтавського земства.

Діяльність земської освіти регламентувалася значною кількістю нормативно-правових актів, які за юридичною силою поділялися на декілька груп. Вищу юридичну силу мали імператорські законодавчі акти, насамперед, Положення про губернські і повітові земські установи 1864 р. і 1890 р. (далі – Положення). Стаття 2 цих Положень до функцій органів земського самоврядування, окрім іншого, відносила й питання народної освіти [Див.: 13, с. 2; 14, с. 495]. Другу групу складали загально-

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

імперські нормативно-правові акти Державної ради, Сенату, Комітету міністрів і Ради міністрів. До третьої групи належали циркуляри, положення, інструкції, програми та правила Міністерства народної освіти, які публікував Журнал Міністерства народної освіти. Одним з основних нормативних актів, що регулювали діяльність земських освітніх закладів, було Положення про початкові народні училища 1864 р. і 1874 р. [12, с. 223-236]. Локальні нормативно-правові акти складали четверту групу. Вони охоплювали циркуляри й розпорядження губернаторів, губернських і повітових інспекторів народних шкіл та училищ, постанови губернських і повітових училищних рад. До локальних нормативно-правових актів слід віднести також постанови губернських і повітових земських зборів. Ці постанови передбачали створення земських навчальних закладів, регламентували їх діяльність, установлювали норми їх матеріального забезпечення й фінансування. Це Статут каси взаємодопомоги народних учителів Полтавської губернії (1867 р.), Положення про вчительські семінарії (1870 р.), Програма обов'язкового початкового навчання (1894 р.), Положення про центральну вчительську бібліотеку (1906 р.), Програма земських педагогічних курсів

(1913 р.), нормативні плани шкільного будівництва, статuti земських навчальних закладів та ін. Прогресивний характер земських нормативно-правових актів у цій галузі нерідко ставав причиною того, що Міністерство народної освіти зволікало їх санкціонуванням або відправляло на доопрацювання.

До земських установ, які забезпечували функціонування земських освітніх закладів, належали губернські й повітові земські збори та губернські й повітові земські управи. Земські збори – це розпорядчий орган, який затверджував земські нормативно-правові акти, вирішував питання створення земських шкіл та училищ, їх фінансування й матеріального забезпечення, встановлював штати викладачів та обслуговуючого персоналу, затверджував навчальні програми, формував спеціальні шкільні комісії, обирав представників до училищних і піклувальних рад [Див.: 15, с. 54-57; 17, с. 35-42; 20, с. 658-665, 728-731]. Губернські й повітові земські збори мали право розглядати урядові законопроекти і вносити до них свої пропозиції або звертатися до уряду з клопотанням про введення в дію певних нормативних актів. Вони затверджували плани заходів і звіти управ і комісій про виконану роботу в галузі освіти. У 90-ті роки XIX ст. земські збори

розпочали обирати уповноважених з питань народної освіти, які працювали при управах [3, с. 445].

Земська управа – виконавчий орган земського самоврядування, якому належало право призначати і звільняти земських службовців, здійснювати господарське управління земськими освітніми закладами й контролювати їх діяльність. Полтавська губернська земська управа складалася з 5-ти відділів, роботу яких регламентували Правила про розподіл занять у Полтавській губернській земській управі (1894 р.). Згідно з цими Правилами керував земськими навчальними закладами (крім Полтавської фельдшерської школи) касовий відділ управи. Ухвалення ним рішень відбувалось колегіально за участі не менше 3-х членів управи [18, с. 68]. Самостійні навчальні відділи й бюро у складі земських управ почали діяти з 1908 р. Так, навчальний відділ Кременчуцької повітової земської управи складався зі столоначальника, 4-х писарів, завідувача шкільного музею, діловода й касира [7, с. 339, 340].

Законодавство розмежовувало повноваження губернського й повітового земств у сфері освіти. Губернське завідувало середніми загальноосвітніми і професійними навчальними закладами (народними училищами

й гімназіями), а повітове – початковими загальноосвітніми й професійними закладами (народними училищами, школами і прогімназіями).

Безпосереднє управління земськими навчальними закладами й контроль за їх діяльністю покладались на училищні та шкільні ради, які формувались на губернському й повітовому рівні. Училищні і шкільні ради – це державні установи, які частково фінансувались земствами. Губернські земські збори обирали зі свого складу по 2 представники до губернської училищної та шкільної ради, а повітові – теж по 2 представники до повітових училищних і шкільних рад. Разом із земськими гласними до губернських училищних і шкільних рад входили губернські інспектори народних шкіл, піклувальники, управляючі й директори середніх навчальних закладів (земських, державних і церковно-приходських). До повітових училищних і шкільних рад входили повітові інспектори народних шкіл, піклувальники, управляючі й директори початкових навчальних закладів повіту. Училищні і шкільні ради здійснювали адміністративне управління з питань організації навчального процесу.

Управління окремими земськими навчальними закладами покладалось на піклувальників,

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

управляючих і директорів, яких призначала земська управа, а також на піклувальні й педагогічні ради. До складу попечительської ради входили піклувальник, голова земської управи, директор та один гласний, обраний земськими зборами. Педагогічна рада складалася з директора й учителів навчального закладу. Піклувальники або управляючі разом з піклувальними радами здійснювали господарсько-фінансове управління, а директори й педагогічні ради забезпечували управління навчальним процесом [20, с. 728-731].

Адміністративний контроль за діяльністю земських навчальних закладів покладався на губернських і повітових інспекторів училищ і народних шкіл та на піклувальників навчальних округів. Земства намагались обмежити контроль місцевої адміністрації. Із цією метою Кременчуцьке й Полтавське повітові земства в 1908 р. пропонували запровадити другу посаду повітового інспектора народних училищ, який утримувався б за рахунок земства і був йому підконтрольний [16, с. 98, 101]. Гадяцьке повітове земство пропонувало контролювати діяльність навчальних закладів за допомогою спеціальних комісій із числа чиновників місцевої адміністрації й земських службовців [16, с. 93].

Таким чином, земські нав-

чальні заклади перебували в подвійному підпорядкуванні – земств та органів, створених спільно земствами й місцевою адміністрацією, що, на думку земств, знижувало ефективність управління. Тому останні домогалися від уряду розширення своїх повноважень. Так, у 1894 р. Полтавська губернська земська управа заявила про необхідність розширення повноважень повітових управ. Їм мало належати право самостійно вирішувати питання призначення і звільнення учителів, установлювати їм заробітну плату, надавати відпустки, скликання засідання училищної ради покласти на повітову управу. Засідання мають проходити в її приміщенні за участі членів управи [20, с. 636, 637].

Губернські й повітові земські збори формували при управах постійні й тимчасові комісії по народній освіті – училищні, шкільні або спеціальні комісії. До складу комісії обирали декількох гласних, залучали земських службовців, при необхідності запрошували директорів і управляючих навчальних закладів. З метою вирішення найважливіших справ у галузі освіти губернські збори могли формувати тимчасові комісії з числа голів повітових управ [17, с. 27]. Комісії готували проекти постанов земських зборів, розглядали питання фінансування й матеріального за-

безпечення навчальних закладів, доцільності відкриття нових шкіл, створення шкільних бібліотек, заснування учительських курсів та ін.

Земства здійснювали санітарний нагляд за навчальними закладами й організували проведення лікувально-профілактичних заходів, залучаючи до цієї справи земських лікарів. Наприклад, у 1895 р. учням земських шкіл Полтавського повіту було проведено щеплення проти віспи. Школи були закріплені за лікарняними дільницями й на вимогу земств лікарі мали періодично перевіряти стан здоров'я учнів [16, с. 96].

Важливим напрямком діяльності земств було забезпечення освітніх закладів учительськими кадрами. Під час перших сесій Полтавські губернські й повітові земські збори порушували перед Міністерством народної освіти питання про необхідність відкриття спеціальних навчальних закладів по підготовці вчителів. Але, не чекаючи рішення Міністерства, повітові збори розглянули питання про заснування в Полтаві спеціальної земської школи з підготовки народних учителів і педагогічного училища в Констянтинограді. У 1866 р. губернські земські збори обговорили проект постанови про відкриття вчительської семінарії, який підготували члени вчитель-

ської ради М.О. Долгоруков і О.І. Заборинський [18, с. 1058]. У кінцевому результаті вчительські кадри стали готувати вчительські семінарії, педагогічні класи училищ і гімназій, учительські курси й учительські з'їзди.

Учительські семінарії – основний навчальний заклад, який займався підготовкою земських учителів. Вони діяли на підставі Положення про вчительські семінарії (1870 р.) й Інструкції Міністерства народної освіти (1875 р.) [6, с. 82-103]. Керівництво семінарією здійснювали директор і педагогічна рада. Директора семінарії призначав піклувальник шкільної округи й затверджував міністр освіти, а педагогічну раду формували директор. У 70-ті роки XIX ст. Полтавське земство розробило проекти організації вчительських семінарій у Полтаві, Лубнах і Ромнах. Але Міністерство народної освіти їх відхилило [18, с. 1062]. Згодом, у період з 1908 по 1917 р., на території Полтавської губернії було відкрито 5 державних учительських семінарій: Велико-Сорочинську, Решетилівську, Лубенську, Прилуцьку й Полтавську. Земства фінансували підготовку власних учительських кадрів у державних семінаріях. Так, на утримання Велико-Сорочинської семінарії земство асигнувало щорічно 5 тис. руб. і виплачувало стипендії семіна-

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

ристам у розмірі 120 руб. на рік [4, с. 34, 35]. Після завершення 4-річного курсу навчання випускники семінарій повинні були відпрацювати в земських школах 4 роки.

За рішенням Міністерства народної освіти підготовку вчителів для початкових народних училищ здійснювали педагогічні класи училищ і гімназій. Такі класи створювалися при земських і державних училищах, гімназіях і прогімназіях.

У 1872 р. Полтавські губернські земські збори прийняли постанову про скликання губернських учительських з'їздів. Учительські з'їзди – це короткотермінові навчальні заклади методичного характеру, які скликалися під час літніх канікул для підвищення педагогічної майстерності вчителів. Час-від-часу проходили загальноземські вчительські з'їзди, як правило, у Москві й Харкові. На початку ХХ ст. окремі повітові земства практикували скликання вчительських з'їздів, які користувались авторитетом і підтримкою земських учителів. Так, 1905 р. вони поставили перед Полтавським губернським земством вимогу про систематичне скликання губернських учительських з'їздів двічі на рік [15, с. 83].

Полтавське земство активно працювало над програмою впровадження вчительських

курсів – педагогічних, загальноосвітніх і спеціальних. У 1894 р. Полтавська губерньська земська управа зробила спробу заснувати спеціальний навчальний заклад для підвищення кваліфікації молодих учителів. Спеціальна комісія розробила програму річних земських педагогічних курсів для 80 слухачів [9, с. 21]. Але Міністерство народної освіти відхилило пропозицію земства. Лише в 1909 р. Константиноградське повітове земство відкрило 3-річні педагогічні курси. Полтавське губернське земство отримало дозвіл на проведення загальногубернських педагогічних курсів у 1910 р. Протягом 1910-1914 рр. на курсах навчалися близько 1500 земських учителів [10, с. 6]. У 1913 р. надзвичайні губернські земські збори схвалили програму вчительських курсів, яка передбачала відвідування лекцій, практичних занять із психології, експериментальної педагогіки, методики викладання російської мови, проведення бесід, екскурсій та інших навчально-методичних заходів [10, с. 6].

Положення 1864 р. і 1890 р. не надавали земським учителям статусу державних службовців. Земське законодавство в 1890 р. поширило статус державних службовців на голів і членів земських управ. З метою упорядкування посад земських службов-



ців і наближення їх до посад державних чиновників Полтавські губернські земські збори в 1893 р. прийняли Табель посад з поділом їх на класи, який містив перелік 90 земських посад, які розподілялися на XI класів. До 1-го класу належали голова і члени губернської земської управи, до 2-го класу разом з головами повітових управ Табель відносив директора Дігтярівського училища, до 3-го управляючого Лубенської сільськогосподарської школи, до 4-го – викладачів Дігтярівського училища, до 7-го й 8-го – вчителів початкових земських шкіл і викладачів училищ [19, с. 133-135].

Земства приділяли значну увагу матеріальному забезпеченню вчителів. У 1867 р. Полтавське земство запровадило касу взаємодопомоги, яка передбачала надання матеріальної допомоги вчителям і членам їх родин [17, с. 35, 36]. На кінець XIX ст. заробітна плата вчителів початкових земських шкіл складала 240 руб. на рік [4, с. 12], а вчителів і майстрів виробничого навчання середніх професійних училищ і гімназій – 480 – 600 руб. на рік [20, с. 731], що на той час відповідало середній заробітній платі державних чиновників. Полтавське губернське і повітові земства забезпечували вчителів квартирами, земельними ділянками, надавали одноразову ма-

теріальну допомогу, можливість отримувати безкоштовну медичну допомогу, піднімали розмір заробітної плати, видавали премії за тривалий час роботи на посаді земського вчителя [17, с. 105-131]. Навчання у вчительських семінаріях для платників земських податків було безкоштовним. Діти земських учителів теж мали можливість безкоштовно отримати освіту в земських навчальних закладах або отримати від земства субсидію для навчання. Для студентів вчительських семінарій, які потребували матеріальної допомоги, передбачалися стипендії, які встановлювала комісія, що формувалася земськими зборами.

До земських навчальних закладів належали початкові народні школи, професійні училища й середні навчальні заклади. Особливим чином Полтавське губернське земство дбало про розвиток початкової освіти. Воно розробило програму обов'язкового початкового навчання дітей 8-11 років і в 1894 р. розпочало її фінансування [20, с. 646]. У 1908 р. набули чинності Правила про державне фінансування програми загальної початкової освіти [4, с. 16], спираючись на які Полтавське губернське земство розробило нормативні плани початкового шкільного навчання. В основу цього планування було покладено наступні

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

принципи: частка учнів від загальної чисельності населення має становити 9%; радіус обслуговування однієї школи – не більше 3-х км; школа повинна бути укомплектована на 50 учнів. Повітові земства визначали строк втілення в життя плану шкільного будівництва початкової освіти. Так, Роменське земство розраховувало запровадити цей план за 10 років, Переяславське – за 15 [4, с. 16]. На початку ХХ ст. майже 90% витрат на народну освіту Полтавське земство спрямовувало на фінансування початкової освіти.

За даними земської статистики станом на 1 січня 1913 р. у Полтавській губернії діяло 2304 початкові училища, з них – 1286 земських шкіл, де навчалося майже 160 тис. учнів. Початковою школою було охоплено 59% дітей віком 8-11 років. Згідно з матеріалами земського перепису 1910 р. писемність населення губернії становила 25,8% [4, с. 17]. За 50 років витрати Полтавського губернського земства на одну особу зросли в 70 разів. У 1865 р. губернське земство витратило на освіту 5 тис. руб., а в 1914 р. – понад 390 тис. руб.

[8, с. 13]. На початку ХХ ст. Полтавське земство займало II-ге місце серед 34 земств Росії за обсягом фінансування навчальних закладів.

Таким чином, Полтавське земство розробило досить прогресивну соціально спрямовану нормативну базу розвитку земської освіти. Проте Міністерство народної освіти Російської імперії гальмувало процес її реалізації. Земські органи управління закладами освіти будувались на демократичних принципах, вони були виборними, колегіальними, підконтрольними й підзвітними. Поряд із земськими установами керування земськими навчальними закладами здійснювали органи державної адміністрації, що свідчить про його подвійний характер. Це знижувало ефективність управління, і тому земства намагалися ліквідувати систему державного адміністрування земських закладів освіти. Полтавське земство забезпечило розвиток широкої мережі загальноосвітніх і професійних навчальних закладів. Особливу увагу земства приділяли розвитку початкової освіти для нижчих верств населення.

---

**Список літератури:** 1. Борисенко В.Й. Боротьба демократичних сил за народну освіту на Україні в 60 – 90-х роках ХІХ ст. – К.: Наук. думка, 1980. – 156 с. 2. Велецкий С.Н. Двадцать пять лет деятельности земства в Полтавской губернии с 1866 по 1892 год: Краткий очерк. – Полтава: Типо-литогр. Л. Фришберга, 1894. – 144 с. 3. Веселовский Б. История земства за 40 лет. – Спб.: Изд. О. Н. Поповой, 1911. – Т. 4. – 696 с. 4. Гавриш Р.Л. Земська школа на Полтавщині. – Полтава: ВЦ «Археологія», 1998. – 102 с. 5. Герасименко Г.А. Зем-

ское самоуправление в России. – М.: Наука, 1990. – 264 с. **6.** Инструкция для учительских семинарий Министерства народного просвещения // Журн. М-ва нар. просвещения. – 1875. – № 12. – С. 82-103. **7.** Журналы Кременчукского уездного земского собрания за 1914 год с докладами управы. – Кременчук: Тип. И.А. Дохмана, 1915. – 402 с. **8.** Журналы Полтавского губернского земского собрания 50-го очередного созыва 1914 года. – Полтава: Типо-литограф. Л. Фришберга, 1915. – 289 с. **9.** Отчет Полтавской губернской земской управы за 1897 год. – Полтава: Тип. Л. Фришберга, 1898. – 142 с. **10.** Отчет об общеобразовательных курсах Полтавского губернского земства для народных учителей. – Полтава: Типо-литограф. Л. Фришберга, 1915. – 125 с. **11.** *Пирумова Н.М.* Земское либеральное движение. Социальные корни и эволюция до начала XX века. – М.: Наука, 1977. – 287 с. **12.** Положение о начальных народных училищах // Журн. М-ва нар. просвещения. – 1874. – № 8. – С. 223-236. **13.** Положение о губернских и уездных земских учреждениях 1864 г. // Полн. собр. законов Рос. империи (далее – ПСЗ). – Спб., 1867. – Собр. 2. – Отд. 1. – № 40457. – Т. XXXIX. – С. 1-14. **14.** Положение о губернских и уездных земских учреждениях 1890 г. // ПСЗ. – Спб., 1893. – Собр. 3. – Отд. 1. – № 6927. – Т. X. – С. 493-511. **15.** Сборник постановлений по народному образованию уездных земских собраний Полтавской губернии за 1905 год. – Полтава: Типо-литограф. Л. Фришберга, 1907. – 187 с. **16.** Сборник постановлений по народному образованию уездных земских собраний Полтавской губернии за 1908 год. – Полтава: Типо-литограф. Л. Фришберга, 1909. – 333 с. **17.** Систематический свод постановлений и распоряжений Полтавского губернского земства за первые шесть трехлетий (с 1865 по 1882 г.). – Полтава: Тип. Н. Пигуренко, 1886. – Вып. I. – 240 с. **18.** Систематический свод постановлений и распоряжений Полтавского губернского земства за первые шесть трехлетий (с 1865 по 1882 г.). – Полтава: Тип. Н. Пигуренко, 1886. – Вып. II. – 771-1686 с. **19.** Систематический свод постановлений и распоряжений Полтавского губернского земства за вторые четыре трехлетия (с 1883 по 1894 г.). – Полтава: Типо-литограф. Л. Фришберга, 1898. – Вып. I. – 528 с. **20.** Систематический свод постановлений и распоряжений Полтавского губернского земства за вторые четыре трехлетия (с 1883 по 1894 г.). – Полтава: Типо-литограф. Л. Фришберга, 1901. – Вып. II. – 530-1238 с. **21.** *Щербина Ф.А.* История Полтавского земства. Дореформенный период и введение земских учреждений. – Полтава: Б. и., 1914. – Вып. 1. – 236 с.

*Надійшла до редакції 15.10.2008 р.*

### **ФОРМИРОВАНИЕ САМОДЕЯТЕЛЬНОЙ НАЦИОНАЛЬНОЙ КООПЕРАТИВНОЙ СИСТЕМЫ В УКРАИНЕ В ПЕРИОД ПЕРВЫХ ДЕСЯТИЛЕТИЙ XX ст.**

Кооперация, как хозяйственная организация и общественное движение, – великое наследие прошлого. Она возникла в условиях становления рыночных отношений во второй половине XIX в. в связи с потребностью трудящихся масс улучшить свое материальное и культурное положение.

Известный исследователь теории и практики кооперативного строительства В.В. Кабанов определяет кооперацию как явление многомерное, разновеликое и синтетическое. В отличие от акционерного общества, она не ставит во главу угла прибыль. Это преимущественно институт общественной самостоятельности, самостоятельности и самоуправления с культурно-просветительскими элементами [6].

Кооперативное движение в Украине – проблема многоплановая, которая пока что мало исследована. Между тем она важна

и интересна как для ученых, так и для организаторов кооперации. Широким слоям сельского и городского населения, учащейся молодежи остаются малоизвестными гуманные кооперативные идеи, ценности, принципы, кооперативное законодательство. Поэтому заслуживает внимания и поддержки разьяснительная работа о важности и преимуществах системы кооперативных организаций.

Экономические преобразования, переход к рыночной системе хозяйствования в Украине поставили перед молодым государством чрезвычайно важную задачу – обеспечить надлежащий жизненный уровень наших граждан. В связи с постоянным ростом цен на продукты питания и промышленные товары в стране наблюдается значительное ухудшение материальных условий жизни населения. Одним из путей решения данной проблемы

современного общества может стать широкое развитие кооперативного строительства, объединений украинских потребителей в кооперативные организации с целью надежной защиты своих экономических интересов.

За полтора века своего существования кооперация доказала, что она является весьма эффективной формой хозяйствования, способной обеспечить в значительной мере социально-ориентированную экономическую деятельность и социальную защиту миллионов людей, укрепить многоукладность и демократические основы государства. Убедительным подтверждением этого является как мировой, так и отечественный опыт кооперативного движения.

В активизации кооперативного строительства важную роль призваны сыграть не только граждане страны, но и государство. Государственная кооперативная политика должна предусматривать комплекс мер по регулированию деятельности этого движения и поддержке одной из его новых форм – добровольной кооперации. Необходимо разработать и реализовать новые концепции и модели кооперативной деятельности, направленной на повышение ее эффективности, полное удовлетворение потребностей людей в качественных товарах и услугах. Особое значе-

ние в кооперативной политике государства должно иметь правовое обеспечение кооперативного движения на селе.

Научное рассмотрение современного состояния, проблем и путей развития национального кооперативного движения, его возрождения, наполнения новым содержанием и обогащенного мировым опытом приобретает сегодня особенно актуальное теоретическое и практическое значение.

Следует отметить, что определенные шаги в активизации кооперативного движения в Украине уже наблюдается. Но это только начало. Важной задачей остается усовершенствование действующего законодательства, а также разработка и принятие новых законов, регламентирующих работу всей системы кооперации и формирующих надлежащее правовое поле ее деятельности. При этом все кооперативное законодательство должно быть приведено в соответствие с Конституцией и Гражданским кодексом Украины [18, с. 26].

Создание современной нормативно-правовой базы деятельности данного сектора экономики требует от законодателя учитывать уже имеющийся опыт правового регулирования кооперации. В этой связи представляет определенную практическую значимость дореволюционный период

## ПРОБЛЕМЫ ЗАКОННОСТИ

---

кооперативного движения в Украине. Этот опыт даст возможность выделить наиболее значимые принципы, положенные в основу законов, и поможет избежать повторения ранее допущенных ошибок в правовой регламентации деятельности кооперации.

Историей кооперативного движения, проблемами правового положения кооперативных организаций на всем протяжении их функционирования занимались видные ученые, общественные и государственные деятели. В дореволюционный период это А. М. Анциферов, С.Н. Войцеховский, С.А. Бородаевский, А.М. Дорошенко, А.В. Меркулов, М.Л. Хейсин, И.А. Ушаков и др. Уделили внимание кооперативному движению дореволюционного периода и советские ученые – П.И. Высочанский, В.В. Кабанов, В.М. Марков, Л.Ф. Морозов, П.Н. Пожарский, Л.А. Поволоцкий и др. В 80-е годы XX ст. усилился интерес исследователей к кооперации, результатом которого стало появление ряда работ таких украинских и российских ученых, как А.П. Давыдов, В.И. Егоров, В.И. Марочко, В.М. Половец, Л.Е. Файн и др. Правовые аспекты развития кооперации в дореволюционное время нашли освещение и в новых работах начала XXI в., авторами которых являются С.А. Василюк,

С.Д. Гелей, А.Н. Соболев, Ю. С. Шемшученко, Г.А. Волошкевич, И.М. Кравченко. И все же надо признать, что исследований о правовом положении украинской кооперации пока что недостаточно, да и освещают они, как правило, лишь отдельные аспекты данной проблемы, нуждающейся в более обстоятельной и глубокой разработке.

Родиной кооперации справедливо считается Англия, где впервые на практике кооперативную идею применили 28 рочдельских ткачей. Объединив свои денежные паи, они создали в 1844 г. первый потребительский кооператив – общество «Честных пионеров из Рочдейля». Их неоценимый опыт стал основой для стремительного развития потребительской кооперации в Англии, а в последующем и в континентальной Европе, США, Азии (Японии) и других странах мира.

Украинские кооператоры, конечно, могли бы вести отсчет своей истории от времен Запорожской Сечи и считать чумацкие валки, рыболовецкие ватаги, общее охотничье хозяйство и толоку (выгон скота) зародышами кооперативной деятельности. Однако история украинской кооперации началась с другой даты и иного события. Первое кооперативное общество в Украине было создано в 1866 г. в Харькове, его устав был официально зарегистриро-

ван органами власти Российской империи. В отличие от английского опыта основателями товарищества стали ученые Харьковского Императорского университета (А.Н. Бекетов, Е.С. Гордиенко, М.М. Ковалевский) и общественные деятели (Н.П. Баллин, В.С. Козлов, А.А. Бриллиантов). Деньги создателей и взносы пайщиков стали начальным капиталом для деятельности общества. Это позволило организовать в Харькове, а позднее в сельской местности продажу товаров, сельхозпродукции, развить собственное производство, открыть несколько библиотек и читален.

Первым председателем Харьковского потребительского общества был избран профессор университета Ф.М. Гарнич – Гарницкий. Опыт работы, разработки и методические пособия его и других создателей потребкооператива стали ценными источниками при создании кооперативов по всей Украине. Основатели украинской кооперации думали об улучшении жизни простых людей, пайщиков, рабочих, крестьян. Кооператоры стали серьезными конкурентами торговцам, работали без посредников, товары товариществ отпускались по более низким ценам.

Изучение опыта зарубежных стран, где кооперативное движение успешно развивалось, придавало организаторам уверен-

ности в правильности выбранного пути. Количество членов Харьковского потребительского общества неуклонно росло, паевой фонд за 2 года вырос с 7,4 тыс. руб. до 56 тыс., товарооборот достиг 216,8 тыс. руб. В сентября 1869 г. общество стало членом «Северо-Английского общества оптовых закупок» и «Швейцарского союза потребительских обществ» [4].

Вслед за Харьковом городские и сельские потребительские общества открылись в Киеве, Одессе, Николаеве, Полтаве и других центрах. В 1913 г. в 11 украинских губерниях их уже насчитывалось действовало 2641 [4].

Позитивную роль в появлении кооперативов, по мнению исследователей, сыграло интенсивное развитие гражданского права. Вполне правомерна мысль, что создание Свода законов Российской империи, нормы которого базировались на принципах буржуазного права и ликвидировали архаичные феодальные институты, имело чрезвычайно важное значение для развития кооперативного движения.

Рост всех видов кооперативов на территории Российской империи, в том числе и в Украине, ученые связывают с эпохой Великих реформ 60-70-х гг. XIX в. Это было время формирования

## ПРОБЛЕМЫ ЗАКОННОСТИ

---

социальной базы для развернувшегося кооперативного строительства. Немаловажной причиной и почвой для создания кооперативов в столь широких масштабах стала растущая дороговизна жизни и развитие посредничества. В этих условиях население было объективно заинтересовано в использовании кооперативных форм самозащиты.

Следует отметить, что кооперативное движение никогда не развивалось только по восходящей. Оно знало периоды и подъема, и затишья, что было вызвано различными причинами. Например, после 1970 г. начался его некоторый спад, связанный с такими негативными явлениями в деятельности кооперативов (особенно потребительских), как злоупотребления и хищения со стороны служащих. Но кооперативную идею спасли люди, верившие в правильность выбранного пути преимущества этой массовой общественной организации.

Новая волна роста кооперации наблюдается в конце XIX – начале XX в. Одной из важных причин стало упрощение создания новых обществ. Теперь процедура утверждения кооператива замыкалась на губернаторах, а не министерских канцеляриях, где уставы лежали по несколько лет, причем их тексты практически соответствовали либеральным рочдейльским принципам. В

увеличении числа кооперативов преобладали уже сельские организации.

Не снизила темпы роста кооперация и в годы первой мировой войны 1914-1918 гг. Специалисты объясняют это тем, что тогда у населения стали накапливаться значительные суммы наличных денег. Способствовали этому повысившаяся заработная плата, сравнительно высокие денежные выплаты семьям солдат, подорожание продуктов питания. Обороты кооперации резко возросли: крестьяне стали приобретать товары, которые раньше были им не доступны.

О расширении сети кооперативов в Украине в рассматриваемый период говорят следующие цифры. В губерниях Украины действовало уже 2871 потребительское общество, из них две трети были сельскими, насчитывалось 724 ссудо-сберегательных и 1813 кредитных кооперативов, которые составляли 5-ю часть общероссийских кооперативов [11, с. 69].

Успешно развивалась в Украине и сельскохозяйственная кооперация, начавшая свой путь с хлебобобовых артелей, основанных М. Левитским на Херсонщине в 90-х годах XIX в. Она охватывала почти все отрасли – скотоводство, птицеводство, огородничество, садоводство. Возникли и кооперативные мельни-



цы. К 1917 г. в Украине насчитывалось 15 типов сельскохозяйственных кооперативов [11, с. 69].

Однако дальнейшим успехам украинской кооперации мешало отсутствие ее завершенной системы. Настоятельной необходимостью было создание союзов кооперативных организаций, которые могли бы стать конкурентами купцам, мелким промышленникам, лавочникам. Но правительство в течение многих лет игнорировало создание союзов, подчиняя украинскую кооперацию общероссийским кооперативным центрам. Столь долгожданная организация была создана лишь в июне 1920 г. на съезде кооператоров, состоявшемся в Харькове, где было принято решение о создании Всеукраинского центра потребительской кооперации – Вукоопсоюза (позднее – Укркоопсоюз). Этот центр и сегодня представляет и защищает интересы областных союзов на государственном уровне [4].

Правовое положение кооперации в пореформенный период, включая и начало XX в., отличалось фактическим отсутствием специально разработанного для каждого вида кооперативных организаций законодательства. Формы и методы правового регулирования свидетельствуют об отсутствии целенаправленной государственной политики отно-

сительно кооперативного строительства.

Сложным и длительным был установленный царским правительством порядок открытия кооперативных организаций. Отсутствовал четко выраженный, исчерпывающий перечень требований к содержанию устава такой организации, а также перечень причин, по которым могли отказать в открытии того или иного кооператива. По сути, чиновники действовали по своему усмотрению. Весьма распространенными были случаи необоснованного отказа в открытии кооперативов [3, с. 120, 126]. На местах контроль за деятельностью кооперативных организаций осуществляли губернаторы и правоохранительные органы. Кроме того, губернаторы имели право закрывать кооперативы, при этом причины для вынесения такого решения четко определены не были. Подобная практика – зависимость кооперативных обществ от центральной и местной администрации – негативно сказывалась на дальнейшем развитии кооперативного движения.

В конце концов, сама жизнь заставила органы власти пересмотреть свое отношение к кооперации, заняться реформированием нормативно-правовой базы деятельности кооперативных товариществ, использовать кооперацию для борьбы с бед-

ностью. Одним из первых нормативных актов, принятым Министерством внутренних дел в мае 1897 г. стал «Нормальный устав потребительских товариществ», именно эти общества были наиболее распространенными и популярными у населения. Данный документ сыграл роль закона о потребительской кооперации и действовал на всей территории Российской империи вплоть до 1917 г. Историко-правовой анализ этого акта позволяет выявить как положительные его стороны, так и недостатки. К числу положительных нововведений относится наделение губернаторов правом регистрации уставов кооперативных объединений, что значительно упростило процедуру оформления документов и тем самым способствовало увеличению роста кооперативных товариществ, к недостаткам – детальная регламентация всех сторон жизни кооператива, закрепление концессионного (разрешительного) порядка открытия кооперативного общества, ограничение права кооперативов на занятие культурно-просветительской деятельности и др. [2, с. 44-49]. В Украине, кроме того, негативное отношение властей к культурно-просветительской деятельности кооперативов объясняется еще и тем, что последняя была направлена на защиту и поддержку национальной культуры и язы-

ка.

В первые десятилетия XX в. работа органов власти над обновлением нормативно-правовой базы кооперации, хотя и медленно, но продолжалась. В итоге был разработан общекреативный закон, о необходимости которого на протяжении нескольких десятилетий, начиная с 1870 г., говорили кооператоры на своих съездах. Данный документ – «Положение о кооперативных товариществах и их союзах», принятый в августе 1913 г. на III Всероссийском кооперативном съезде в Киеве, закрепил основополагающие принципы кооперирования: добровольность и открытость членства в кооперативах, демократический характер управления, равноправие членов товарищества – пайщиков, самостоятельность и независимость кооперативных организаций. Важной чертой законопроекта было отсутствие жесткой и детальной регламентации деятельности кооперативных обществ, которая была свойственна в то время законам страны. В этом же году проект данного закона был внесен в Государственную Думу, которая признала своевременным его принятие, поддержала, и одобрила его. Затем проект поступил на обсуждение в Государственный Совет, который, выполняя указания правительства, внес в текст законопроекта ряд

существенных изменений, вследствие чего проект, к сожалению, утратил первоначальную ценность [17, с. 101].

Украинская кооперация тогда так и не получила завершённой кооперативной системы. Не имея своих кооперативных центров, она была подчинена общероссийским и считалась составной частью всероссийской и считалась составной частью всероссийской системы кооперации. Формирование самостоятельной национальной системы в Украине началось лишь после победы Февральской буржуазно-демократической революции, что приходится на период 1917-1920 гг.

После свержения самодержавия Временное правительство приняло несколько нормативно-правовых актов, за которые украинские кооператоры боролись на протяжении многих лет и которые составили основу нового кооперативного законодательства. Прежде всего это «Положение о кооперативных товариществах и их союзах», утверждённое Временным правительством 20 марта 1917 г. после предварительного рассмотрения проекта в Государственной Думе. Данный закон вместе с дополнениями к нему, принятыми в течение лета 1917 г., впервые в истории отечественного кооперативного движения наиболее полно систематизировал и определил правовые

основы, нормы кооперации и формы ее деятельности.

Уставы кооперативных организаций отныне подлежали регистрации в специальных регистрационных комиссиях окружных судов. Товарищества союзы получали право юридических лиц лишь после регистрации в этих комиссиях [13, с. 102]. Особое значение этого Положения состояло в том, что оно упорядочило организационную структуру и расширило границы деятельности кооперативных организаций, определило основы, направления и границы правотворчества, самоуправления и инициативы, чем в значительной мере содействовало развитию демократических основ кооперации как одной из форм общественных организаций.

Новые нормативные акты ликвидировали государственную опеку над кооперативами, восстановили явочный порядок их открытия, расширили права членов кооперативов и самих товариществ, создали правовую базу для деятельности кооперативных съездов и союзных объединений. Членам кооперативов была предоставлена свобода в выборе путей и методов хозяйственной деятельности. Важно и то, что впервые за время существования кооперации в стране получило юридическое определение само понятие «коопера-

тивное товарищество». И хотя новые законы и не были лишены некоторых недостатков, в целом они отвечали потребностям кооперативного строительства и создали необходимую правовую базу для развития кооперативного движения в стране.

После принятия Временным правительством данных законов украинская кооперация стала развиваться своим путем, отдельным от российской кооперации. В сентябре 1917 г. в Киеве состоялся II Всеукраинский кооперативный съезд, на котором была поднята проблема создания национальной кооперативной системы и принято решение об образовании ее финансового центра – Украинского кооперативного банка.

Вопросы национальной ориентации кооперации Украины рассматривали также губернские и уездные съезды и совещания кооператоров, проходившие в 1917-1918 гг. по всей Украине. Организационно-идейным выразителем украинского кооперативного движения стал в это время Центральный украинский комитет кооперации (ЦУКК). Национальная кооперация получила свою собственную атрибутику, разработанную М. Левитским. К осени 1918 г. в стране действовало 15 тыс. кооперативных товариществ и 222 объединения. Несмотря на войну и экономические

трудности, кооперация имела внешнеторговые связи с Россией, Австрией, Германией, Финляндией и входила в Международный кооперативный альянс [11, с. 70].

Однако в Украине так и не выработалась единая, принятая для всех политическая платформа кооперативного движения. По поводу национальной системы кооператоры высказывали иногда диаметрально противоположные мысли. Эти противоречия ярко проявились на самом многочисленном III Всеукраинском кооперативном съезде, проходившем в Киеве в конце мая 1918 г., целью которого было определение положения украинской кооперации и разрешение вопроса об организации и дальнейшей ее деятельности. Большинство делегатов высказывали твердое убеждение в том, что дальнейшее развитие экономической жизни страны находится в тесной связи с общей политикой, которая должна быть направлена на образование самостоятельного государства. А правительство Центральной Рады видело в кооперации тот экономический и общественный фундамент, на котором должна строиться украинская государственность.

Подводя итог, следует сказать, что национальное возрождение в Украине имело 2 тенден-

ции: одна была связана с вооруженной борьбой, а другая – с идеей продуктивного труда, объединения творческих усилий народа, направленных на строительство справедливого общества. И если первая привела к провозглашению УНР, то вторая – к созданию украинской кооперации. На самом деле украинская государственность возродилась и стро-

илась путем не только борьбы, но и общего труда тех, кто брал на себя заботу о национальной школе, об издании книг, учебников, об охране здоровья, кто спасал народ от холода и голода. Согласно статистике к концу 20-х годов прошлого века кооперативным движением было охвачено около 60 % населения Украины [1, с. 98].

**Список літератури:** 1. *Височанський П.* Коротка історія кооперативного руху на Україні. – Х.: Книгоспілка, 1925. – 180 с. 2. *Волошкевич Г.А.* Організаційно-правові форми об'єднань споживчих товариств Наддніпрянської України на початку ХХ ст. // Держава і право: Зб. наук. пр.: Юрид. і політ. науки. – К.: ІДП НАН України, 2005. – Т.І. – С. 44-49. 3. *Волошкевич Г.А.* Царський уряд та проблема модернізації нормативно – правової бази діяльності споживчої кооперації (початок ХХ ст.). – Держава і право: Зб. наук. пр.: Юрид. і політ. науки. – К.: ІДП НАН України, 2006. – Вип. 33. – С. 120-126. 4. *Время: Газ.* – 2004. – № 73. – 3 июля. 5. *Гелей С.Д.* Кооперація і національне відродження української державності // Національний кооперативний рух та структурні зміни в економіці України ХІХ століття: Матер. Міжнар. наук.-практ. конф. – К.: Укоопосвіта, 2001. – 345 с. 6. *Кабанов В.В.* Кооперація, революція, соціалізм. – М.: Наука, 1996. – 206 с. 7. Кооперація. Страницы истории: Сб. ст. / Под ред. – Ин-т экономики РАН. – М.: Ин-т экономики. – 1933. – Вып. 3. – 234 с. 8. *Кравченко І.* Українська кооперативна держава. – Літ. Україна: Газ. – 1995. – 21 груд. 9. *Лозовой А.* Курс кооперации: очерк истории и теории кооперации: Учеб. пособие. – Х.: Пролетарий, 1929. – 480 с. 10. *Марков В.М.* Пионеры южно-русской кооперации: Н.П. Баллин и его сотрудники: Очерк из истории кооперации на Украине. – Х.: Изд-во ПОЮР, 1919. – 85 с. 11. *Марочко В.І.* Кооперативна форма виробничої діяльності в Україні (друга половина ХІХ – перша третина ХХ ст.): Історико-теоретичний аспект // Національний кооперативний рух та структурні зміни в економіці України ХІХ століття: Матер. Міжнар. наук.-практ. конф. / К.: Укоопосвіта. – 2001. – С. 69-72. 12. *Пожарський П.* Нариси української кооперації. – Х.: Книгоспілка. 1919. – 173 с. 13. *Половець В.М.* Дореволюційний досвід кооперативного будівництва в Україні та напрямки його відродження // Національний кооперативний рух та структурні зміни в економіці України ХІХ століття: Матеріали Міжнарод. наук.-практ. конф. – К.: Укоопосвіта, 2001. – С. 98-104. 14. Развитие кооперативных форм хозяйствования: Сб. науч. тр. / АН УССР, Ин-т экономики. – К.: Наук. думка, 1990. – 156 с. 15. *Струк З.І.* Діяльність українських кооператорів у Західній Україні (1921 – 1939 рр.). – Львів: Б.в., 2000. – 152 с. 16. *Туган-Барановський М.И.* Социальные основы кооперации. – М.: Экономика, 1989. – 495 с. 17. *Хейсен М.* История кооперации в России. – Л.: Красная кооперация, 1926. – 212 с. 18. *Шемшученко Ю.С.* Правові засади розвитку кооперативного руху в Україні // Національний кооперативний рух та структурні зміни в економіці України ХІХ століття: Матер. Міжнар. наук.-практ. конф. – К.: Укоопосвіта, 2001. – С. 23-27.

*Надійшла до редакції 14.01.2009 р.*

### КОНСТИТУЦІЙНІ ЗАСАДИ ПРАВА ДОСТУПУ ГРОМАДЯН УКРАЇНИ ДО ДЕРЖАВНОЇ СЛУЖБИ

Конституційне політичне право громадян України на рівний доступ до державної служби забезпечує можливість їх участі в управлінні державними справами (ст. 38 Конституції), отже, й залучення до механізму реалізації народовладдя, представницької його форми, оскільки за ст. 5 Основного Закону народ здійснює владу не лише безпосередньо, а й через органи державної влади й органи місцевого самоврядування. Щодо залучення громадян до управління державними справами це право досліджене недостатньо. Ось чому важливим є вивчення його конституційно-правових засад, місця і значення в системі політичних прав громадян України, що й стало метою цієї статті.

Теоретичні положення про політичні права та свободи у сфері державної служби викладені в працях учених радянської доби (як-то Л.Д. Воєводін, Ю.О. Тихомиров та ін.), сучасних українських (Ю.М. Тодика, О.Ю. Тодика, Ю.П. Битяк та ін.) і

російських науковців (М.В. Баглай, Д.А. Дмитрієв та ін.), які створили теоретичне підґрунтя для дослідження зазначеної проблеми.

Відповідно до сучасної теорії конституційного права представниками народу зазвичай вважають народних депутатів України, що виходить також зі статусу Верховної Ради України як єдиного представницького органу всього народу. Але народні депутати є представниками народу лише в законодавчій гілці влади. Установча ж влада Українського народу, як зазначав Ю.М. Тодика, є джерелом, основою співробітництва всіх гілок державної влади, які походять від неї [10, с. 101]. Таким чином, про представництво громадян в органах усіх гілок державної влади можна вести мову в найбільш широкому розумінні. Зокрема, таке представництво в органах влади виконавчої реалізується саме за допомогою рівного доступу до державної служби.

Такий доступ покликаний за-

безпечити нормальну змінюваність і поновлення чиновництва з метою недопущення його перетворення на так звану касту [1, с. 221]. Незважаючи на те, що право доступу до публічних функцій і посад на рівних умовах було сформульовано ще в межах буржуазного конституціоналізму XVIII ст., в Україні воно є конституційною новелою. Його закріплення в Основному Законі країни зумовлено прагненням запобігти бюрократизації державного апарату. Це право закріплено в Конституції не окремо, а поєднано в одній ст. 38 з правом громадян на участь в управлінні державними справами, з виборчими правами, з правом брати участь у референдумах. Тут Основний Закон слідує міжнародним актам з прав людини, оскільки вважається, що ці правомочності є найбільш важливими в реалізації права на участь у прийнятті державно значущих рішень.

Відносини державної служби в Україні регулюються також Законом України «Про державну службу» від 16 грудня 1993 р. [3] (зі змінами), який визначає порядок доступу громадян до неї. Державна служба – це професійна діяльність осіб, які обіймають посади в державних органах та їх апараті для практичного виконання завдань і функцій держави і які одержують заробітну плату

за рахунок державних коштів (ст. 1 Закону).

Як і в Конституції України, в більшості конституцій країн Європи й СНД, з правом брати участь в управлінні справами держави (як безпосередньо, так і через своїх представників) змістовно й композиційно поєднується в одній статті право рівного доступу до державної служби й державних посад (ст. 32 Конституції РФ, ст. 39 Конституції Республіки Молдова, п. 101 Конституції Латвійської Республіки) або до виборних та інших публічних функцій (ст. 30 Конституції Словацької Республіки). Це означає, що таке суб'єктивне політичне право громадян разом з виборчими правами в першу чергу дозволяє їм реалізувати право на участь в управлінні справами держави.

У Конституції РФ у ст. 32 закріплено також право громадян брати участь у відправленні правосуддя через народних засідателів та присяжних. Такого права в системі політичних прав Конституція України не містить і можна зазначити, що воно навряд чи охоплюється правом доступу до державної служби, оскільки судді є державними службовцями, народні засідателі – тимчасовими посадовими особами, а присяжних це не стосується. В Основному Законі право громадян брати участь у відправленні пра-

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

восуддя впливає з положень розд. VIII «Правосуддя», закріплених у декількох статтях (ч. 4 ст. 124, ч. 1 ст. 127, ч. 2 ст. 129). Таке виокремлення вбачається нам теоретично і практично обґрунтованим.

На конституційне регулювання досліджуваного права громадян України безпосередньо впливають загальновизнані міжнародні акти з прав людини, зокрема, ст. 21 Загальної декларації прав людини 1948 р., де проголошується, що (а) кожна людина має право брати участь в управлінні своєю державою безпосередньо чи за посередництвом вільно обраних представників; (б) кожна людина має право рівного доступу до державної служби у своїй країні; (в) воля народу повинна бути основою влади уряду; (г) ця воля повинна знаходити вираження в періодичних і нефальсифікованих виборах, що мають проводитися при загальному й рівному виборчому праві, шляхом таємного голосування або ж за допомогою інших рівнозначних форм, що забезпечують свободу голосування. У розд. II Конституції України всі вищенаведені положення цієї Декларації не просто знайшли своє відбиття, а й закріплені більш деталізовано.

Норма ч. 2 ст. 38 Основного Закону країни про рівний доступ громадян до державної служби

розвиває також положення ст. 25 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права 1966 р., згідно з яким кожен громадянин повинен мати без дискримінації й без необґрунтованих обмежень право й можливість: (а) брати участь у ведінні державних справ як безпосередньо, так і за посередництвом вільно обраних представників; (б) голосувати й бути обраним на справжніх періодичних виборах, які проводяться на підставі загального й рівного виборчого права при таємному голосуванні і які забезпечують вільне волевиявлення виборців; (в) допускатися у своїй країні на загальних умовах рівності до державної служби. Отже, можемо стверджувати, що редакція ст. 38 Конституції України повністю відповідає загальновизнаним міжнародним документам з прав людини й запозичена з них, у тому числі щодо права доступу громадян на рівних умовах до державної служби.

Окрім основоположних актів з прав людини, прийнятих на рівні ООН, у рамках цієї організації розроблено й інші специфічні документи стосовно основних демократичних політичних цінностей. Так, у 1952 р. Генеральна Асамблея ООН прийняла Конвенцію про політичні права жінок (набрала чинності 1954 р.) [6, с. 187-190], у якій визнається, що



кожна людина має право брати участь в управлінні своєю країною безпосередньо чи за посередництвом вільно обраних представників і право рівного доступу до державної служби у своїй країні, а також виражається прагнення зрівняти положення чоловіків і жінок щодо володіння й користування політичними правами (Пreamбула).

Відповідно до підсумкового Документа Копенгагенської наради Конференції з людського виміру НБСЕ (1990 р.) держави-учасниці поважають право своїх громадян (а) брати участь в управлінні державою безпосередньо або через представників, які обираються ними вільно в перебігу чесного виборчого процесу (п. 6); (б) домагатися політичних і державних посад або особисто, або як представники політичних партій чи організацій без будь-якої дискримінації (7.5); (в) створювати в умовах повної свободи політичні партії чи інші політичні організації, яким надаються необхідні юридичні гарантії, що дозволяють їм змагатися між собою на підставі рівності перед законом та органами влади (7.6). Закон і державна політика мають допускати проведення політичних кампаній в атмосфері свободи й чесності, в якій жодні адміністративні дії, насильство й залякування не заважали б партіям і кандидатам вільно викла-

дати свої погляди й оцінки, а виборцям голосувати вільно, не побоюючись покарання (7.7) [Цит. за: 8, с. 358-363].

Усі згадані акти з прав людини передбачають можливість доступу до державних посад не лише шляхом вільних виборів, а й через рівний доступ до них за допомогою інших процедур. Як підкреслює М.І. Сазонов, незважаючи на те, що істинні демократії становлять собою політичні системи, в яких доступ до влади і право приймати рішення здійснюються за результатами вільних загальних виборів [7, с. 476], не всі посади в державному апараті можуть і повинні бути виборними. У зв'язку із цим слід забезпечити демократичні процедури доступу громадян до державної служби, їх дійсну рівність у цьому процесі без урахування політичних уподобань. Це дуже важливо, оскільки останнім часом в Україні при зміні політичних еліт, що перебувають при владі, спостерігається, так би мовити, чистка державного апарату від представників попередньої влади. Як показала практика, констатував Ю.М. Тодика, це тягне за собою усунення значної чисельності фахівців-професіоналів, які мають необхідні кваліфікації й досвід, з відповідальних посад у державних органах, і неможливість новопризначених за політичним принци-

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

пом посадовців гідно замінити своїх попередників [9, с. 17].

При дослідженні конституційно-правової регламентації окремих суб'єктивних конституційних прав громадян треба врахувати можливість їх обмеження на законних підставах. Так, окремі обмеження прав і свобод із зазначенням строку дії можуть установлюватися в умовах воєнного або надзвичайного стану (ст. 64 Конституції України). З політичних прав громадян у такому випадку не може бути обмежене лише право на звернення до органів державної влади, органів місцевого самоврядування та посадових і службових осіб цих органів. Інші ж суб'єктивні права – на об'єднання, виборчі права, право участі в референдумі, мирних зборів, у тому числі й право рівного доступу до державної служби – можуть зазнавати конституційних обмежень.

Україна, як і будь-яка інша держава, захищаючи свої суверенітет і незалежність, закріплюючи на рівні Конституції значну кількість політичних прав і свобод, надає гарантії їх здійснення лише своїм громадянам. Поряд із правом брати участь в управлінні державними справами, правом на свободу об'єднання в політичні партії, виборчими правами, правом збиратися мирно і проводити збори, мітинги, походи й демонстрації рівне право

доступу до державної служби належить виключно громадянам України. Це повністю відповідає міжнародній практиці й уже згадуваним загальноновизнаним міжнародним актам з прав людини, в яких зазначається, що кожна людина має право доступу на рівних умовах до державної служби саме у своїй країні.

Варто врахувати й те, що таке право не означає абсолютної рівності. Хоч як би широко (з першого погляду) Конституція України не визначала це право, воно не означає, що будь-яка особа, яка забажає стати державним службовцем, може ним стати. Основним Законом закріплено тільки рівність вихідних можливостей. Стаття 4 Закону України «Про державну службу» роз'яснює поняття рівності: право на державну службу мають громадяни України незалежно від походження, соціального й майнового стану, расової й національної належності, статі, політичних поглядів, релігійних переконань, місця проживання, які мають відповідну освіту, професійну підготовку і пройшли в установленому порядку конкурсний відбір або іншу процедуру, передбачену Кабінетом Міністрів України. Як бачимо, на державну службу може бути прийнятий кожен громадянин (головне – особа повинна бути громадянином України), але за умов, що він має

певні знання, досвід, відповідає кваліфікаційним та іншим законним вимогам, є компетентним у відповідній галузі чи сфері управління, а також пройшов конкурсний чи інший відбір.

Таким чином, законодавство України чітко встановлює 3 умовні групи вимог, дотримання яких необхідно для вступу на державну службу та її проходження. Перша і друга стосуються правового статусу громадянина: громадянство України, вік, відсутності обмежень (заборон) для зайняття посади державного службовця. Третя пов'язана зі спеціальними вимогами щодо освіти і кваліфікації (професійної підготовки) кандидата, конкурсного відбору або зарахування на державну службу за іншою встановленою законом процедурою [2, с. 184]. Згідно з рішенням Конституційного Суду України обов'язковою вимогою для зайняття посади державного службовця є знання державної – української мови. Ці додаткові умови є однаковими для всіх громадян, а тому не порушують закріплений у ст. 24 Конституції України принцип, за яким громадяни мають рівні конституційні права та свободи.

У деяких проектах Конституції України пропонувалося встановити, щоб вимоги до професійної підготовки кандидатів на посади (кваліфікаційні та інші) визначалися законом відповідно

до особливостей посади та службових функцій, що заміщення таких посад, як правило, має здійснюватися за конкурсом [Див.: 4, с. 130; 5, с. 204]. Щоб відбір державних службовців був об'єктивним, вважаємо, треба закріпити кваліфікаційні вимоги на рівні законодавства.

Конкурсний відбір службовців в органи державної влади, мабуть, є найбільш об'єктивною процедурою зарахування на державну службу. Поодиноким прикладом конкурсного відбору при заміщенні вакантних посад у найвищих державних органах було проведення Адміністрацією Президента України у 2002 р. конкурсу на заміщення вакантних посад державних службовців у цій структурі, метою якого було показати відкритість влади. На 37 посад претендували понад 4 тис. осіб. Об'єктивний конкурсний відбір усуває можливість зайняття відповідальних посад нефахівцями у своїй галузі, забезпечує високий професіоналізм, демократичність і результативність управління, а значить, повинен застосовуватись частіше.

Потрібно також звернутися до питання стосовно конституційно-правових гарантій досліджуваного суб'єктивного права громадян, однією з яких при доступі до державної служби є те, що в Основному Законі проголо-

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

шено, що таке право є рівним (ч. 2 ст. 38). А в зазначеному Законі такою гарантією виступає положення про надання цього права громадянам незалежно від походження, соціального й майнового стану, расової й національної належності, статі, політичних поглядів, релігійних переконань, місця проживання.

Отже, конституційною гарантією розглядуваного права є вже те, що Закон не встановлює жодних економічних, політичних чи соціальних обмежень для його реалізації громадянами. Удосконалення конституційно-правового механізму реалізації права громадян України на рівний доступ до державної служби можливе, зокрема, шляхом законодавчого врегулювання поряд-

ку конкурсного відбору та інших демократичних процедур, які дійсно забезпечили б таку рівність і могли б запобігти домінуванню, наприклад, політичного критерію при реалізації цього конституційного права.

Визначення конституційних засад права доступу громадян України на рівних умовах до державної служби може бути підґрунтям для подальшого його дослідження з точки зору місця й ролі в системі конституційних політичних прав, розширення гарантій цього права на рівні конституційного законодавства для запобігання бюрократичним тенденціям у державному апараті, вдосконалення механізму його реалізації в суспільно-політичній практиці.

**Список літератури:** 1. Баглай М.В. Конституционное право Российской Федерации: Учебник для вузов. – 3-е изд., изм. и доп. – М.: НОРМА-ИНФРА-М, 2002. – 800 с. 2. Битяк Ю.П. Гарантії прав громадян України на державну службу // Актуальні проблеми формування правової держави в Україні: До 50-ї річниці Конвенції про захист прав людини та основних свобод: Матер. міжнар. наук.-практ. конф.: У 2-х ч. – Х.: НЮАУ, 2000. – Ч.1. – С. 183-186. 3. Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 52. – Ст. 490. 4. Конституція України: проект, винесений Верховною Радою України на всенародне обговорення (в ред. від 01.06.1992 р.) // Конституція незалежної України: У 3-х кн. / За заг. ред. С. Головатого. – К.: Право. УПФ, 1995. – Кн. I: Документи, коментарі, статті. – С. 121-194. 5. Конституція України: Проект, внесений Комісією Верховної Ради України по розробці нової Конституції України (в ред. від 27.05.1993 р.) // Конституція незалежної України: У 3-х кн. / За заг. ред. С. Головатого. – К.: Право. УПФ, 1995. – Кн. I: Документи, коментарі, статті. – С. 195-264. 6. Международная защита прав человека: Документы и комментарии / Сост. и авт. коммент. М.В. Буроменский.– Харьков: Синтекс, 1998.– 298 с. 7. Политология: Учеб. пособ. / Сост. и ред. Н.И. Сазонов. – Харьков: Фолио, 2001. – 831 с. 8. Тихомиров Ю.А. Публичное право: Учебник. – М.: Изд-во БЕК, 1995. – 496 с. 9. Тодика О.Ю. Політична суб'єктність держави в аспекті здійснення народовладдя // Юрид. Україна. – 2005. – № 11. – С. 14-18. 10. Тодика Ю.Н. Основы конституционного строя Украины: Учеб. пособ. – Харьков: Факт, 1999. – 320 с.

*Надійшла до редакції 01.04.2009 р.*

**ОСНОВИ ОРГАНІЗАЦІЇ І ФУНКЦІОНУВАННЯ  
ВИЩИХ ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ:  
УКРАЇНА І ЄВРОПЕЙСЬКА КОНСТИТУЦІЙНА ПРАКТИКА**

Проблеми конституційно-правового розвитку України засвідчили, що процеси конституювання системи державної влади тісно пов'язані не лише з удосконаленням роботи вищих органів державної влади, які становлять основні гілки державної влади, а й налагодженням системи ефективної взаємодії між ними й між різними гілками влади. Ми погоджуємося з тим, що демократичний принцип поділу державної влади передбачає не тільки стабільність і нормативну визначеність функціонування останніх, а й створення складних і різномірних механізмів взаємодії тих органів державної влади, які традиційно належать до різних гілок державної влади [12, с. 417-419]. Це дозволяє запобігти виникненню конституційних конфліктів і конфліктогенних ситуацій, про які пише Ю.Г. Барабаш [2, с. 75]. Зважаючи на це, актуальним завданням сучасної науки конституційного права є дослідження правових засад ор-

ганізації й функціонування вищих органів державної влади в контексті забезпечення комплексності й системності функціонування державної влади в цілому. Вивчаючи правові джерела й форми функціонування останньої, можемо вказати на низку проблем, з якими стикається сучасна конституційно-правова практика, коли йдеться про характер взаємодії тих інститутів, що репрезентують різні гілки влади. Причому деякі питання мають не лише національно-правову, а й універсальну природу, що дає підстави досліджувати ті проблеми, які нині постають перед Україною в більш широкій перспективі конституційно-правової компаративістики.

Не викликає сумніву, що взаємодія вищих органів державної влади не може досліджуватись поза чітким виокремленням кола тих суб'єктів, які на сьогоднішній день уособлюють основні гілки влади. Звертаючись до характеристики законо-

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

давчої влади, зазначимо, що в переважній більшості сучасних держав вона становить собою єдиний представницький державний орган, в діяльності якого законодавчі повноваження відіграють пріоритетну роль. Сама структура цього органу може змінюватися залежно від конкретних конституційно-правових обставин, конституційно-правових традицій тощо. Зокрема, для федеративної форми державного устрою притаманне існування двопалатних парламентів (наприклад, у Росії це Рада Федерації й Державна Дума), для унітарних держав, як правило, властиві однопалатні парламенти, хоча це й не є імперативом для сучасної конституційної практики. Так само на рівні конституцій можуть бути закріплені й різні повноваження парламентів. В одних випадках це лише законодавчі функції (приміром, у Конституції Великого Герцогства Люксембург), тоді як в інших ідеться і про контрольні повноваження стосовно виконавчої гілки влади та інші функції. Скажімо, в ч. 2 ст. 66 Конституції Іспанії зазначається, що Генеральні кортеси здійснюють законодавчу владу держави, приймають державний бюджет і контролюють діяльність уряду. Такі ж широкі повноваження надаються й нідерландському парламенту – Генеральним штатам,

що складаються з першої (75 депутатів, які представляють провінції) та другої палат (150 депутатів, які обираються на 4-річний строк прямими, загальними виборами на підставі пропорційного представництва). Відповідно до Конституції Королівства Нідерландів це законотворчі, бюджетні, фінансові функції й повноваження щодо формування уряду й контролю за його діяльністю (інститут вотуму недовіри стосовно окремих міністрів та Ради міністрів у цілому, право інтерпеляцій, створення спеціальних комісій та інститут омбудсмена).

Також різниться і ступінь регламентації функцій парламентів: від переліку лише основних повноважень (приміром, Сейму в Конституції Латвії, Скупщини в Конституції Словенії тощо) до їх доволі детальної юридичної фіксації. Зокрема, в ч. 1 ст. 85 Конституції України наведено 38 повноважень Верховної Ради (внесення змін до Конституції, прийняття законів, затвердження Держбюджету, призначення виборів Президента, здійснення контролю за діяльністю Кабінету Міністрів, затвердження рішень про надання позик та економічної допомоги іноземним державам, обрання суддів безстроково, призначення чергових і позачергових виборів до органів місцевого самоврядування тощо), а в ч. 2 цієї ж статті вка-

зано, що Верховна Рада здійснює й інші повноваження, які Конституцією України віднесено до її відання.

Не менш детальний перелік повноважень представницького органу законодавчої гілки державної влади міститься й у конституціях інших пострадянських країн. Так, у Конституції РФ статтями 102 і 103 визначаються окремо повноваження Ради Федерації (призначення президентських виборів, призначення на посаду і звільнення з неї генерального прокурора, затвердження змін кордонів між суб'єктами РФ та ін.) і Державної Думи (дача згоди на призначення голови уряду, вирішення питання щодо довіри останньому, оголошення амністії, призначення на посаду і звільнення з неї голови Рахункової палати й половини складу її аудиторів тощо) [10, с. 456-459]. У Конституції Республіки Молдова (ст. 66) серед повноважень Парламенту названо: прийняття законів, постанов і резолюцій, призначення референдумів, затвердження основних напрямків зовнішньої і внутрішньої політики держави, затвердження військової доктрини, оголошення часткової чи загальної мобілізації, організацію вивчення й розгляду будь-яких питань, що стосуються інтересів суспільства, та ін.

Разом із тим, незважаючи на ті специфічні риси, що характе-

ризують діяльність законодавчої гілки державної влади в кожній окремій країні, можна вказати на певні загальні ознаки, які споріднюють діяльність вищих органів цієї влади в різних державах.

По-перше, це представницький характер зазначених органів державної влади, що дало підстави такому видатному французькому юристу і правознавцю, як Л. Дюгі означити парламенти «представницькими мандатаріями нації» [4, с. 416]. Відповідно до класичної правової концепції народного представництва їх діяльність парламентів засновується на наступних 4-х принципах: а) народне представництво встановлюється конституцією; б) народ, як носій суверенітету, вповноважує парламент здійснювати від його імені законодавчу владу; в) із цією метою до парламенту обираються представники народу; г) члена парламенту не може бути відкликано. Цей принцип, до речі, не діє в соціалістичних країнах, де, навпаки, існує правовий інститут відкликання депутатського мандату. Як критичний аргумент щодо існування цього інституту достатньо навести думку М.В. Баглая, який виходить з того, що з моменту свого обрання «депутати припиняють бути слугами своїх виборців і стають слугами всього народу» [1, с. 428], тобто кожен обраний

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

депутат парламенту має бути абсолютно вільним у своєму виборі в процесі голосування стосовно будь-яких питань.

По-друге, це компетенція щодо прийняття законів, яка створює головну частину повноважень парламентів, хоча до самого процесу їх розробки й видання можуть залучатися й інші органи державної влади. У зв'язку з аналізом виключної законодавчої компетенції варто не згадати про такий правовий інститут, як делегування законодавчих повноважень. У конституціях деяких зарубіжних країн його не передбачено взагалі (Основний закон ФРН), в інших він існує, хоча формально й не суперечить принципу виключної законодавчої компетенції. За приклад можемо вказати на положення ст. 38 Конституції Франції, де зазначається, що для виконання своєї програми уряд може просити парламент про дозвіл протягом обмеженого терміну здійснювати шляхом видання ордонансів, які зазвичай належать до сфери законодавства. Ось чому, говорячи про формальну несуперечливість, ми маємо на увазі те, що урядові акти визначаються не як закони, а як ордонанси, тобто вони є законами лише в матеріальному сенсі цього поняття. До речі, варто зазначити, що на перехідний період після прийняття чинної Конституції Фран-

ції 1958 р. саме ордонанси були тією правовою формою, на підставі якої забезпечувались утворення й діяльність нового державного механізму [13, с. 53].

Отже, попри всі структурні відмінності, які об'єктивно існують в організації законодавчої влади в сучасних країнах, всі без винятку її органи поєднують такі спільні риси, як народне представництво, виключна компетенція щодо прийняття законів і виборність. У зв'язку із цим в конституційно-правовому дослідженні цієї гілки влади постають, по суті, лише 2 проблеми: (а) створення такої структури суб'єкта здійснення законодавчої влади, яка забезпечувала б ефективну реалізацію його функцій і (б) закріплення конституційно-правових механізмів взаємодії вищого органу законодавчої влади з вищими органами інших гілок державної влади.

На відміну від законодавчої гілки влади, судову владу характеризує більш високий ступінь структурного розмаїття. Так, у деяких державах вся судова влада може бути сконцентрована в якомусь одному інституті або утворювати єдину систему (це насамперед країни англосаксонської правової системи), а в інших в її системі можуть вирізнитися такі специфічні суб'єкти, як Конституційний суд, Верховний суд, звичайні суди. Подібний тип ор-



ганізації судової влади доволі часто небезпідставно визначають як «полісистемний» [9, с. 617], що означає створення в державі декількох незалежних одна від одної систем загальних і спеціалізованих судів. Здебільшого такий тип організації судової гілки влади властивий континентально-європейським країнам. Наприклад, у ст. 92 Основного закону ФРН (в редакції від 18 червня 1968 р.) вказується, що юрисдикційна влада здійснюється Федеральним конституційним судом (він виносить рішення щодо: (а) тлумачення Основного закону у спорах про обсяг прав і повноважень вищого федерального органу; (б) сумнівів стосовно того, чи відповідає федеральне право чи право землі за своєю формою та змістом Основному закону; (в) наявності розбіжностей стосовно прав та обов'язків Федерації й земель, (г) виникнення інших публічно-правових спорів між Федерацією і землями, (д) вирішення конституційних скарг, поданих будь-якою особою, яка вважає, що державна влада порушила одне з її основних прав) і вищими федеральними судами й судами земель [6, с. 213, 214]. До вищих федеральних судів згідно зі ст. 95 належать: Федеральна судова палата й суди – Федеральний адміністративний, Федеральний фінансовий, Федеральний трудовий і Фе-

деральний соціальний.

У багатьох європейських країнах паралельно із судами загальної юрисдикції створено окрему систему адміністративної юстиції, тобто систему судових органів, які контролюють дотримання законності у сфері державного управління шляхом вирішення в адміністративному процесуальному порядку публічно-правових спорів, що виникають у зв'язку зі зверненнями фізичних чи юридичних осіб до органів державного управління або їх посадових чи службових осіб. У деяких конституціях адміністративні суди навіть окремо виділено в особливу категорію (ч. 1 ст. 211 Конституції Португальської Республіки) зі спеціально визначеною компетенцією (ч. 3 ст. 214 Конституції цієї країни: «До компетенції адміністративних і фіскальних судів входить судовий розгляд позовів і скарг з метою врегулювання спорів, що виникають із фіскальних та адміністративних правових відносин»). При цьому очолювати систему адміністративних судів може або такий спеціальний орган, як Вищий адміністративний суд (у § 1 гл. 11 Конституції Швеції зазначається, що Верховний суд є вищим судом загальної юрисдикції, а Верховний адміністративний суд є вищим адміністративним судом), або так звана Державна рада.

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

Одним з прикладів реалізації останньої можливості можна назвати Італію, у ст. 103 Конституції якої вказано: «Державній раді та іншим органам адміністративної юстиції належить юрисдикція щодо охорони законних інтересів стосовно дій державних органів, а в окремих випадках також і суб'єктивних прав». Подібний інститут у системі судової влади існує у Франції та Греції. Серед сучасних пострадянських республік таким шляхом утворення окремої системи адміністративної юстиції пішли Болгарія, Чехія, а також певною мірою Польща. У ст. 125 Конституції Болгарії встановлюється, що Верховний адміністративний суд здійснює судовий нагляд за точним і однаковим застосуванням законів в адміністративному провадженні й виносить рішення у спорах про законність актів Ради міністрів і міністрів. Вищий адміністративний суд Польщі є одним зі складників системи, яку очолює Верховний суд (ч. 1 ст. 61 Конституції Польщі містить норму, за якою Верховний Суд є вищим судовим органом, який наглядає за прийняттям рішень усіма іншими судами [8, с. 256]). Від недавнього часу адміністративна юстиція успішно діє і в Україні.

Важливе місце в системі організації судової гілки державної влади майже у всіх без винятку

європейських державах (де проблеми конституційного контролю й нагляду не делеговано судам загальної юрисдикції), як і в країнах СНД, посідають конституційні суди, хоча інколи їх назва може дещо варіюватись. Так, у Франції цей орган зветься Конституційною Радою, до відання якої віднесено такі повноваження, як (а) нагляд за правильністю обрання президента (ст. 58), (б) винесення рішень щодо правильності обрання депутатів і сенаторів у випадку оспорення результатів виборів (ст. 59), (в) нагляд за правильністю проведення референдуму й оголошення його результатів (ст. 60), (г) визнання відповідними чи невідповідними конституції органічних законів до їх промудльгації чи регламентів палат Парламенту до їх застосування (ст. 61).

Як правило, специфічним повноваженням, що характеризує діяльність конституційних судів, є винесення рішень стосовно конституційності того чи іншого закону. Однак у деяких країнах це конституційне положення зазнало розширеного тлумачення, в результаті чого право висловлювати свою думку щодо конституційності законів отримали всі суди. Зокрема, подібне становище ми спостерігаємо в Греції, ч. 4 ст. 93 Конституції якої прямо зобов'язує суди не застосовувати закони, зміст яких їй

суперечить.

Найбільш складною, з найбільшим ступенем розбіжностей є виконавча гілка державної влади, до складу якої можуть входити такі елементи останньої, як президент, прем'єр-міністр, уряд тощо, або вона може цілковито асоціюватися з діяльністю одного інституту. По суті, останній варіант не реалізовано в жодній з європейських країн у такому вигляді, як він діє в системі державної влади США, де виконавча влада існує як єдиний інститут, яким є посада президента, і де замість поняття «уряд» частіше вживається такий термін, як «президентська адміністрація» [3, с. 3]. У ст. 2 Конституції США чітко зазначено: «the executive Power shall be vested in a President of the United States of America». Дійсно, щодо низки країн ми можемо, як пише Дж. Макгрегор, вести мову, що в них існують «квазіпрезидентські» системи організації державної влади (в американському розумінні цього терміна) [11, с. 2], але навіть у цьому випадку, незважаючи на свою вагомую роль, президент залишається формально виведеним зі структури виконавчої влади.

Роль уряду в системі вищих органів державної влади суттєво залежить від форми правління конкретної держави, що знаходить своє вираження в ме-

ханізмах його формування, взаємодії з іншими державними органами й в обсязі його владних повноважень. Як зауважує А. Пилипенко, в державах, що обрали парламентську форму правління (якими є більшість країн Східної Європи), уряду належить вся повнота компетенції стосовно здійснення виконавчої влади [5, с. 102]. Тут роль президента обмежується функціями глави держави, в основному представницькими. Що стосується президентсько-парламентських республік (Польща, Румунія), зазначимо, що функції виконавчої влади, як правило, розподіляються між урядом і президентом. При цьому президент може суттєво впливати як на формування уряду, так і на безпосередню організацію його діяльності. Інакше кажучи, якщо в парламентських республіках уряд є підзвітним парламенту, то в умовах президентсько-парламентського врядування його доля фактично знаходиться в руках президента.

Проте подібне співвідношення виконавчої влади й інституту президентства породжує певні серйозні проблеми. Особливо гостро, на нашу думку, вони відчуються на пострадянському просторі, в колишніх республіках СРСР. У цих нових незалежних країнах було реалізовано 2 моделі організації ви-

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

конавчої влади.

Відповідно до першої президент країни є одночасно главою і держави, і виконавчої влади. За приклад достатньо навести положення: ст. 99 Конституції Азербайджану: «В Азербайджанській Республіці виконавча влада належить Президентові» [7, с. 38], ст. 69 Конституції Грузії: «Президент є главою держави та виконавчої влади», ст. 64 Конституції Таджикистану, ст. 89 Конституції Узбекистану.

Згідно з іншою моделлю інститут глави держави як офіційного органу, що стоїть найвище в ієрархії державних інститутів і здійснює верховне представництво країни у внутрішньополітичному житті й у взаємовідносинах з іншими державами, було юридично відокремлено від виконавчої гілки влади (Україна, Росія, Вірменія). Іншими словами, як пише В.М. Шаповал, глава держави формально не входить у систему виконавчої влади [14, с. 180]. Однак подібне становище породжує низку запитань щодо тих відносин, які виникають між інститутом глави держави й урядом як вищим органом в системі виконавчої влади. Таке положення глави держави, коли він не несе безпосередньої відповідальності за діяльність уряду, але має надзвичайно широкі можливості впливу на нього,

фактично змусило деяких науковців і політиків вести мову про формування такої специфічної гілки влади, яка виноситься зі сфери поділу влади й опиняється «над» усіма гілками державної влади, що, у свою чергу, змінює форму правління з президентсько-парламентської на суверенно-президентську.

Незважаючи на те, що в кожній окремії країні суб'єктами державної влади можуть виступати різні її органи, існують усі підстави, щоб вирізнити певні загальні риси, які відокремлюють органи законодавчої гілки влади від органів виконавчої й судової влади як на функціональному, так і на інституціональному рівні. З огляду на це чітко визначення конституційного статусу вищих органів державної влади дозволяє не лише з'ясувати структуру кожної окремо взятої її гілки, а й установити типові взаємозв'язки, що утворюються між ними, що, зрештою, робить більш зрозумілими загальні механізми їх взаємовпливу. У результаті цього, в перебігу конституційно-правового аналізу статусу вищих органів державної влади ми отримуємо можливість визначити межі впливу кожної з її гілок, окреслити її суб'єктів, що дозволяє розв'язати проблеми утворення, так би мовити, «додаткових» гілок влади чи «квазівлад-

## Проблеми конституційного права й державного будівництва

них» інститутів, тобто таких, які не належачи до жодної з класичних гілок влади, впливають на функціонування державного механізму й суспільний розвиток у цілому.

**Список літератури:** 1. Баглай М.В. Конституционное право Российской Федерации. – М.: Инфра-М-Норма, 1997. – 752 с. 2. Барабаш Ю. Проблеми взаємодії Президента та Уряду в механізмі здійснення зовнішньої політики в Україні: конституційно-правовий аналіз // Вісн. Акад. прав. наук України. – 2007. – № 1 (48). – С. 75-85. 3. Виконавча влада в розвинутих країнах (конституційно-правовий аспект) / Шаповал В.М. – К.: Вид-во УАДУ, 1996. – 60 с. 4. Дюги Л. Конституционное право / Предисл. Новгородцев П.И. – М.: Типогр. Т-ва И.Д. Сытина, 1908. – XL+957 с. 5. Конституции государств Восточной Европы / Отв. ред. Д.А. Ковачев. – М.: Инфра-М-Норма, 1996. – 160 с. 6. Конституции государств Европейского Союза / Под ред. Л.А. Окунькова. – М.: Инфра-М-Норма, 1997. – 816 с. 7. Конституции государств – участников СНГ / Ред. Л.А. Окуньков. – М.: Инфра-М-Норма, 1999. – 736 с. 8. Конституції нових держав Європи та Азії. – К.: Право, 1996. – 544 с. 9. Конституционное (государственное) право зарубежных стран: Учебник. – 2-е изд. испр. и доп. / Отв. ред. Б.А. Страшун. – М.: БЕК, 1996. – Т.1-2. – 778 с. 10. Конституция Российской Федерации: Комментарий / Под ред. Б.Н. Топорнина. – М.: Юридическая лит-ра, 1994. – 624 с. 11. Макрегеор Д. Институт президентства у країнах Східної та Центральної Європи. – К., 1994. – Фонд Україна-США. – 112 с. 12. Разделение властей: Учеб. пособие / Отв. ред. М.Н. Марченко. – М.: Изд-во МГУ, Юрайт-издат., 2004. – 428 с.

*Надійшла до редакції 25.02.2009 р.*

УДК 342.25

О.Ю. Лялюк, канд. юрид. наук  
Національна юридична академія України  
імені Ярослава Мудрого, м. Харків

### АСПЕКТИ ЗДІЙСНЕННЯ ТЕРИТОРІАЛЬНОЇ РЕФОРМИ В УКРАЇНІ

Забута на деякий час актуальність реформування території України, аспекти якої були передбачені ще в Декларації про державний суверенітет України [2] та Конституції (ст. 85), стала поштовхом до написання цієї статті. Мета статті – вироблення конкретних пропозицій щодо ре-

формування територіального устрою України та механізму його проведення. Адміністративно-територіальний устрій визнається неодмінним атрибутом держави, чинником забезпечення її територіальної цілісності, динамічного і збалансованого соціально-економічного розвитку, пере-

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

думовою для практичної реалізації принципів сталого розвитку в межах територіальних адміністративних утворень і держави в цілому.

Питання реформування не є новим, різні його аспекти вже порушувались і розглядалися вітчизняними й зарубіжними науковцями, що дало змогу накопичити досить вагомий досвід у цій сфері, проте спроб ефективно запровадити його на практиці не було здійснено. До науковців, які зробили значний внесок у досліджувану проблему слід віднести М.С. Дністрянського [5], Є.В. Грищенко [4], М.П. Орзіха [10], С.І. Пирожкова [11], В.П. Новик [9], П.М. Ткачук [15] та ін.

Ефективне функціонування державного механізму є заручником злагодженої взаємодії низки об'єктивних чинників – наявності високопрофесійних кадрів, правової основи, раціонального територіального устрою, фінансових коштів. Усі вони складаються в розвинутому громадянському суспільстві і є похідними від процесу державотворення й демократизації суспільства. Тривалий час політики, науковці, державні службовці різних рівнів, посадовці місцевого самоврядування ведуть полеміку про проведення в Україні територіальної реформи. Сходяться вони в одному: подальший розвиток країни як соціаль-

ної держави, реалізація гуманістичних засад її розвитку, які є пріоритетними в усіх країнах демократичного табору, неможливі без реформи її територій. Підтвердженням цьому стала об'єктивна неспроможність у реалізації будь-якої іншої реформи – бюджетної, політичної (конституційної), адміністративної, судової тощо.

Свого часу з прийняттям Бюджетного кодексу України пов'язувалися важливі суспільні події, зокрема, ліквідація дотаційних адміністративно-територіальних одиниць, одержання суттєвих фінансових надходжень до місцевих бюджетів, які дадуть можливість не лише утримувати відповідний апарат місцевого самоврядування, а й розвивати місцеві програми. Однак повною мірою цього не відбулось. Як зазначив на виїзній колегії в Білоцерківському районі Київської області В.С. Куйбіда, зараз в Україні нараховується 29 тис. населених пунктів, об'єднаних у 11 тис. адміністративно-територіальних одиниць, з яких 80 % є дотаційними, а ще 80 % – глибоко дотаційними. Це значить, що 95 % адміністративно-територіальних одиниць в Україні формують доходну частину свого бюджету за рахунок дотацій, що свідчить про нежиттєздатність такої системи [3].

Подібна ситуація відбулась

і з політичною реформою. Більше того, неспроможність довести до логічного завершення цю реформу постійно призводить до кризи влади в Україні. При цьому варто зазначити, що другий етап політичної реформи так і не настав, оскільки зміни до Конституції України щодо реформування системи місцевого самоврядування так і не були прийняті. Це означає, що розвиток місцевого самоврядування значно відстає від сучасних суспільних відносин. Організація влади настільки ускладнена, що не виконує своїх першочергових завдань – служіння людям, надання їм якісних послуг і забезпечення нормального їх розвитку. Ситуація ускладнюється ще й внутрішніми суперечками влади, неможливістю досягти компромісу з найбільш болючих проблем – розмежування повноважень, кадрові питання тощо. Влада не здатна прийняти такі життєві закони, як бюджет, податковий кодекс, не говорячи вже про спробу внести зміни до Конституції, або, як пропонується, зокрема, Президентом України, прийняти її в новій редакції.

Аналогічні питання виникають і в процесі провадження адміністративної реформи, початок якої покладено ще в 90-х роках ХХ ст., однак корінних змін в організації й діяльності органів державної влади так і не досягнуто.

Процес проведення цієї реформи слід визнати найбільш логічним і прогнозованим: було розроблено відповідні концепції [Див., напр.: 6; 12], проведено розмежування обов'язків з їх реалізації між різними владними інституціями. Але основним чинником її невдачі стало неналежне фінансування.

На нашу думку, окреслена ситуація є наслідком поспішності, певної помилковості в послідовності проведення реформ. У першу чергу потребує здійснення територіальна реформація, фінансові ресурси на проведення якої є прогнозованими і можуть бути накопичені як у державному, так і місцевих бюджетах. Причому вже існує певний досвід проведення такої реформи як у нашій країні в минулому сторіччі, так і на територіях інших зарубіжних країн.

Детальну картину історичних подій формування адміністративно-територіального устрою України на прикладі Донецького регіону малює Л.П. Шулікiна [16]. У СРСР адміністративно-територіальна реформа розпочалась у 1923 р. На противагу губернському поділу планувалося провести поділ країни на райони з метою «скорочення кількості адміністративно-територіальних одиниць, спрощення і здешевлення апарату керування». Губернії, повіти,

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

волості були скасовані, замість них створені області (краї), округи й райони. Округ становив одиницю, трохи меншу по території за колишню губернію, а район – крупніше волості. Усі адміністративно-територіальні одиниці та їх межі встановлювалися відповідно до економічних особливостей окремих територій. При цьому було вирішено не порушувати губернські кордони. Реформа провадилась поступово, тому, наприклад, в Україні обласний поділ спочатку не запроваджувався. Найбільш крупними адміністративними одиницями залишались губернії, а повіти й волості були замінені округами і районами.

У 1925 р. завершився перехід від 4-ступеневої системи керування (центр–губернія–повіт–волость) до 3-ступеневої (центр–округи–райони). Раднарком України 14 лютого 1925 р. прийняв постанову, в якій говорилося: «З метою наближення влади до населення Рада Народних Комісарів ухвалила: 1. Визнати необхідним перейти на триступеневу систему керування з 1-го жовтня 1925 року. 2. Установити, що з переходом на триступеневу систему керування вся територія УРСР в адміністративно-територіальному відношенні розділяється на округи і райони під керуванням єдиного республіканського центра...». Крім того, розгорнулося створення націо-

нальних сільських рад, національних районів. Округи незабаром перетворилися на непотрібну ланку між областю й районом, тому у вересні 1930 р. прийнято рішення про їх ліквідацію й перехід на 2-ступеневу систему управління.

Таке поступове реформування дало можливість віднайти найбільш ефективну модель управління країною. Досвід зарубіжних країн також свідчить про важливість обдуманого підходу. За останні десятиліття найкращим прикладом цього є реформа, проведена в Польщі. Саме ця країна показує приклад проведення територіальної реформи, а потім реформ в інших царинах. Представлена модель повинна вдосконалювати практику застосування у змінах принципу прозорості, громадської участі, передбачуваності, підзвітності, професіоналізму й нетерпимості до корупції [17]. У рамках реалізації реформи були поставлені такі завдання: (а) підготувати опис послуг, що надаються органами місцевого самоврядування, з метою полегшення населенню доступу до них. Кожна послуга була відображена на окремій картці з указівкою часу реалізації, правової основи, розмірів коштів на реалізацію, відповідальних осіб; (б) розробити і втілити в життя етичний кодекс працівника відповідного ор-



гану місцевого самоврядування, що дало змогу визначити перелік ціннісних орієнтацій, якими будуть керуватися працівники; (в) опрацювати і впровадити в життя програму співробітництва з неурядовими організаціями для створення стійких принципів співпраці неурядових організацій з органами місцевого самоврядування разом з визначенням способів його моніторингу; (г) розробити стратегію суспільно-економічного розвитку відповідного населеного пункту, видати тезисний матеріал для ознайомлення населення з нею; (д) запровадити процедуру набору на кожне вакантне місце у виконавчому органі влади на конкурсних засадах з метою гарантування рівного доступу до робочих місць і перевірки професійних якостей кандидатів; (е) підготувати щорічний бюджетний довідник для населення «Відкіля в нас гроші і на що ми їх витрачаємо?» [7]. Постанова подібних питань та їх поступове вирішення й буде вагомим реформаційним проривом України в процесі вдосконалення місцевого самоврядування.

На сьогодні керівництво України вбачає продовження процесу адміністративно-територіальної реформи у прийнятті Закону України «Про державну регіональну політику». У зв'язку із цим було розроблено Концеп-

цію державної регіональної політики, яка передбачає систему засобів, механізмів, інструментів та дій для досягнення сформульованих цілей: (1) створення повноцінного життєвого середовища для людей на всій території України; (2) забезпечення просторової єдності держави і сталого, збалансованого розвитку її регіонів; (3) узгодження регіональних і загальнодержавних інтересів. Однак територіальній реформі в цьому документі відведено дуже незначне місце. Зокрема, зазначено, що вирішення завдань удосконалення територіальної організації влади в Україні забезпечується шляхом оптимізації адміністративно-територіального устрою. При цьому територія держави поділяється на окремі частини – адміністративно-територіальні одиниці 3-х рівнів – базового, субрегіонального й регіонального. На 3-х рівнях адміністративно-територіального устрою діють органи місцевого самоврядування.

У свою чергу, Міністерством регіонального розвитку та будівництва України розроблено проєкт Концепції адміністративно-територіальної реформи [14], яка визначає: (а) принципи організації адміністративно-територіального устрою в Україні, (б) типологію адміністративно-територіальних одиниць і вимоги до їх створення, (в) базові повнова-

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

ження органів влади на рівнях адміністративно-територіальних одиниць, (г) принципи й етапи адміністративно-територіальної реформи. Відповідно до Концепції проведення останньої налічує декілька етапів:

– *Підготовчий* (орієнтовний термін – 2008 р.), охоплює: (а) розробку й затвердження концепції; (б) розрахунок поточних і капітальних видатків, кадрових переміщень; (в) опрацювання проектів і прийняття необхідних для реформи нормативно-правових актів; (г) утворення урядового органу зі здійснення реформи; (д) моделювання формування адміністративно-територіальних одиниць у всіх регіонах.

– *Формування соціально-політичної бази реформи* (орієнтовний термін – 2009 р.), який налічує просвітницьку та інформаційну кампанії; укладення політичної угоди між парламентськими силами, Президентом та урядом про здійснення реформи; формування громад на добровільній основі відповідно до умов, визначених Концепцією на основі чинного законодавства.

– *Утворення громад, упорядкування районного поділу* (орієнтовний термін – 2010 р.). Складниками цього етапу є: (а) завершення утворення громад на підставі ухвалених законів; (б) проведення виборів до рад новостворених громад в

2010 р.; (в) передача повноважень новоутвореним радам від сільських, селищних, міських рад, органів виконавчої влади відповідно до закону; (г) створення нових районів згідно з критеріями їх формування; (д) реорганізація районних державних адміністрацій.

– *Розширення повноважень органів місцевого самоврядування районів та регіонів*. Цей етап має позначитись на: (а) ухваленні змін до Конституції України; (б) обранні районних рад і формуванні їх виконавчих органів; (в) упорядкуванні в необхідних випадках меж областей; (г) реорганізації обласних державних адміністрацій; (д) обранні обласних рад і формуванні їх виконавчих органів.

Досить важливо, що проект уже використовує конкретні заходи, що плануються під час його реалізації. Крім того, він визначає основні проблеми сучасного адміністративно-територіального устрою, якими є: (а) невпорядкованість структури адміністративно-територіального устрою, (б) неврегульованість статусу низки існуючих адміністративно-територіальних одиниць, (в) відсутність єдиної системи й порядку віднесення їх до відповідної категорії, (г) інституційна недостатність адміністративно-територіальних одиниць районного рівня, (д) надмірна диференціа-

ція за чисельністю населення і площею між територіями одного рівня, (е) невідповідність статусу багатьох територій їх кадровому, ресурсному й організаційному потенціалу та ін. У результаті планується досягти нерозривності окремої території, в межах якої не буде інших адміністративно-територіальних одиниць того ж рівня, не буде анклавів та ексклавів, а також закріпити невисокий рівень ротаційності місцевих бюджетів, стійкість до політичних, демографічних, економічних викликів за відсутності внутрішніх чинників власної дезорганізації та ін.

Особливу увагу розглядуваній проблемі на сучасному етапі приділяє Кабінет Міністрів України. У його структурі створено міжвідомчу робочу групу з питань реформування адміністративно-територіального устрою й місцевого самоврядування [13]. Як зазначається на офіційному сайті Міністерства регіонального розвитку та будівництва України, на проведеному засіданні члени цієї групи висловили окремі зауваження щодо необхідності розширення мети реформи, вдосконалення структури концепції, уточнення термінології. Внесено також пропозиції стосовно повноважень територіальних утворень, зокрема, пропонується додати до органів, які створюються на районному рівні,

прокуратуру й суд, переглянути концепцію щодо зменшення кількості необхідних для створення адміністративно-територіальної одиниці обов'язкових вимог, які мають кількісні показники, описати в цьому акті правовий статус окремих територій у складі адміністративно-територіальної одиниці.

Необхідно детальніше розробити й закріпити основні етапи й напрямки проведення реформи, серед яких мають бути:

– *Підготовчий етап:*

(а) розробка науково прорахованих моделей реформування, методології, прогнозування можливих наслідків реформування (позитивних і негативних); (б) визначення назви й меж адміністративно-територіальних одиниць з урахуванням науково обґрунтованих пропозицій; (в) проведення переговорів з місцевим населенням з метою недопущення порушення прав та інтересів мешканців під час зміни меж територій. Крім того, постає необхідність визначитися з порядком застосування місцевого референдуму під час реформування адміністративно-територіального устрою.

– *Етап забезпечення* полягає в накопиченні й акумуляції матеріально-фінансових ресурсів, а також підготовці фахівців у цій царині, які зможуть розробити необхідні методичні

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

матеріали з урахуванням національних традицій і зарубіжного досвіду. За словами окремих фахівців, на проведення адміністративно-територіальної реформи у Польщі було витрачено близько 10-12 млрд. дол. [1]. Майже така сума необхідна і для реформування в Україні, однак джерела формування цих коштів на сьогодні є сумнівними і можуть надійти лише від приватизації досить ліквідних об'єктів загальнодержавного значення, що, безперечно, є негативом для подальшого розвитку країни. До того ж, за офіційними даними, на проведення реформ регіональної політики в цілому буде виділено лише 1 млрд. грн. [8]. Цього недостатньо для проведення реформування на належному рівні, однак, з нашого погляду, вистачить для запровадження низки експериментів на окремих територіях України з метою аналізу їх резуль-

татів для виваженої реформи.

– *Етап здійснення реформування* має набути масовості, привернути громадськість, яка своєю активною участю на громадських зборах вирішуватиме важливі питання територіальної реформи. При цьому групі керівників органів місцевого самоврядування, експертам, науковцям належить постійно працювати протягом тривалого часу для здійснення моніторингу втілення в життя змін, їх впливу на оточуюче середовище.

– *Підсумовуючий етап* має проаналізувати результати проведеної реформи, оцінити відповідні показники, порівняти їх з показниками, що існували до проведення реформи.

Урахування зазначених пропозицій у проекті Концепції та їх застосування в процесі реформування сприятимуть її послідовності й результативності.

**Список літератури:** 1. Административно-территориальная реформа обойдется Украине в \$10-12 млрд. // [http://www.rol.ru/news/misc/newssng/05/05/23\\_021.htm](http://www.rol.ru/news/misc/newssng/05/05/23_021.htm). 2. Відомості Верховної Ради України. – 1990. – № 31. – Ст. 429. 3. В Украине грядет административно-территориальная реформа // <http://ura-inform.com/politics/2008/07/18/reforma>. 4. Грищенко Е.В., Мадьярова А.В. Правовое регулирование порядка определения территориальной основы местного самоуправления // <http://catalog.studentochka.ru>. 5. Дністрянський М. Чи потрібно реформувати адміністративно-територіальний устрій України (політико-географічний погляд) // Політ. думка. – 2001. – № 1-2. – С. 28-38. 6. Концепція реформування публічної адміністрації в Україні. Проект розроб. Центром політико-прав. реформ завдяки підтримці Фонду «Євразія» за рахунок коштів наданих Агентством США з міжнародного розвитку (USAID) та при інституційній підтримці Датського інституту з прав людини. Текст станом на 25.11.2005 р. // <http://www.cld.org.ua/library>. 7. Крамза Р. Общественная акция «Прозрачная Польша». Начало. // [http://www.civicportal.org/biblioteka/b/ b\\_1\\_r.kramza.pdf](http://www.civicportal.org/biblioteka/b/ b_1_r.kramza.pdf). 8. Куйбіда В. Масштабне створення дієздатних територіальних громад розпочнеться з наступного року // <http://www.nuns.com.ua/news/3833>. 9. Новик В. Сучасний стан адміністративно-територіального устрою та шляхи його вдосконалення // Вісн. Нац. акад. держ. управління при Президентові України. – 2004. – № 2. – С. 43-49. 10. Орзіх М. Інноваційна реконструкція

## **Проблеми конституційного права й державного будівництва**

---

адміністративно-територіального устрою України // Право України. – 2005. – № 7. – С. 11-15. **11.** Пирожков С., Павлюк А. Административно-территориальная реформа в Украине: актуальные вопросы методологии и практики // Экономика Украины. – 2005. – № 7(516). – С. 4-14. **12.** Про заходи щодо впровадження Концепції адміністративної реформи в Україні: Указ Президента України від 22.07.1998 р., № 810/98 // Офіц. вісн. України. – 1999. – № 21. – С. 32. **13.** Про утворення міжвідомчої робочої групи з питань реформування адміністративно-територіального устрою та місцевого самоврядування: Розпорядж. Кабміну України від 14.05.2008 р., № 714-р // <http://zakon1.rada.gov.ua>. **14.** Проект Концепції реформи адміністративно-територіального устрою в Україні // <http://minregionbud.gov.ua/index.php?id=1086>. **15.** Ткачук П. Щодо вдосконалення територіальної організації України // Право України. – № 4. – 1992. – С. 53-55. **16.** Шуликина Л.П. Административно-территориальная реформа 1923-1930 гг. // <http://dn.archives.gov.ua/articles/stat32.htm>. **17.** Szeniawski A., Praweńska-Skrzypek G. «Model Przejrzystej Gminy» / Fundacja im. S.Batorego. Warszawa, 2003 // [http://www.batory.org.pl/ftp/program/przeciwkorupcji/publikacje/model\\_przezroczystej\\_gminy.pdf](http://www.batory.org.pl/ftp/program/przeciwkorupcji/publikacje/model_przezroczystej_gminy.pdf).

*Надійшла до редакції 08.09.2008 р.*

**УДК 342.82**

**К.О. Закоморна, канд. юрид. наук, доцент**  
*Національна юридична академія України  
імені Ярослава Мудрого, м. Харків*

### **СПОСОБИ ВИСУНЕННЯ КАНДИДАТІВ НА ВИБОРНІ ПОСАДИ ДО ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ ЯК ВІДБИТТЯ ДЕМОКРАТИЧНИХ ПЕРЕТВОРЕНЬ У ПОСТСОЦІАЛІСТИЧНИХ КРАЇНАХ**

Вибори – важливий інститут демократії, через який народ призначає представників влади й наділяє їх мандатом на здійснення своїх суверенних прав. Особливого значення він набуває в країнах молоді демократії. Як справедливо зауважує О.Ю. Тодика, вибори в парламенти країн СНД сприяють становленню в цих країнах правової державності й громадянського суспільства, забезпеченню стабіль-

ності конституційного ладу, наступності влади та її легітимності [11, с. 8]. Тому цілком зрозумілою є зацікавленість даною проблематикою багатьох українських (А.З. Георгіци, Б. Райковського, Ю.М. Тодики, О.Ю. Тодики, Ю.О. Фрицького, В.М. Шаповала, Є. Юрійчук та ін.) і зарубіжних державознавців (Ю.А. Мельвіля, Б.О. Страшуна, Н.Ю. Терещенкової, В.Є. Чиркіна, А. Шайо та ін.). Названі вчені

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

ґрунтовно досліджували всю виборчу кампанію, тоді як всебічне вивчення окремих етапів виборчого процесу в постсоціалістичних державах поки що залишається поза увагою дослідників.

Стадія висунення кандидатів на виборні посади є значною фазою виборчої кампанії, оскільки, по-перше, кожен виборець, у принципі, може висунути свою кандидатуру й узяти участь у роботі органів влади, а по-друге, саме в цей період окреслюється якісний склад органів народного представництва. На думку науковців, основною правовою проблемою проведення виборів в Україні є наявність серйозних прогалин у регулюванні процесів висунення кандидатів у депутати [3, с. 44]. У зв'язку з цим метою даної статті є з'ясування впливу (досвіду проведення виборів) соціалістичного й західного на формування сучасних способів висунення кандидатів у постсоціалістичних країнах, висвітлення конституційно-правової регламентації моделей балотування на виборні посади, а також визначення залежності форм висунення кандидатів від рівня розвитку демократичних засад у цих державах.

Протягом тривалого часу з об'єктивних причин у країнах соціалістичного табору розвивалася власна система висунення

кандидатів. Так, в СРСР право висувати кандидатів до органів влади мали комуністичні партійні організації, професійні союзи, кооперативні організації, організації молоді й культурні спілки; у Польській Народній Республіці – політичні, профспілкові й кооперативні організації, Союз селянської взаємодопомоги, Союз польської молоді та інші масові громадські організації працюючих; виборчі закони Чехословачії закріплювали, що кандидати пропонуються Національним фронтом, який під керівництвом Комуністичної партії об'єднує громадські організації працюючих. Причому кандидати могли просуватися як центральними й місцевими осередками вищевказаних організацій, так і загальними зборами колективів підприємств, установ, кооперативів тощо.

Виробничо-територіальна основа була єдиним принципом висунення кандидатів на виборні посади. З погляду вчених радянської доби цей принцип полегшував відбір кандидатів на підставі їх ділових і політичних якостей, що давало змогу відібрати кращих представників народу, які характеризуються ініціативністю у громадській роботі й підтримують тісні зв'язки з трудовими масами [Див.: 2, с. 162; 9, с. 173]. По-друге, соціалістичне виборче законо-

давство надавало таке право тільки організованим колективам. Для того часу вказане законодавче положення вважалося цілком природним, оскільки було викликано колективістським підходом до окреслення правового статусу людини в соціалістичних країнах. Зміст такого підходу полягає в пріоритеті колективу стосовно особи й обмеженні прав людини в інтересах суспільства [1, с. 88]. По-третє, кандидата від будь-якого колективу повинна була підтримати комуністична партія. Таке правило пов'язувалося з існуючим постулатом про відсутність у соціалістичному суспільстві груп з різними інтересами й безпідставність міжпартійної боротьби [9, с. 175].

З нашої точки зору, відмінністю соціалістичної системи висунення кандидатів до органів влади варто назвати й законодавчу норму про відповідність числа кандидатів числу місць в органах влади. Брак альтернативи вибору громадян радянські конституціоналісти виправдовували недоцільністю висунення кандидатів у числі, яке перевищує кількість мандатів, оскільки всі кандидати – це делегати від Народного фронту, які мають одну спільну програму [2, с. 163].

На противагу соціалістичній системі в країнах з тривалими

демократичними традиціями застосовуються різні варіанти висунення кандидатів на виборні посади. Якщо їх узагальнити, можна назвати наступні: (1) висунення політичними партіями та іншими громадськими організаціями; (2) висунення групою виборців; (3) висунення шляхом збору підписів посадових осіб; (4) самовисунення [8, с. 387 – 389]. У більшості країн конституційне законодавство допускає одночасне використання всіх зазначених варіантів (у Фінляндії розд. III Конституції 1999 р., в Італії ст. 14 Закону «Про вибори в Палату депутатів» і ст. 8 «Про вибори в Сенат», у ФРН розд. IV Федерального закону «Про вибори в Бундестаг» та ін.). Таким чином, суб'єктами, які наділяються правом висунення кандидатів на виборні посади, по-суті, виступають громадяни країни, які або безпосередньо реалізують своє право, або через утворені ними громадські організації. Як вбачається, підґрунтям зазначених форм висунення є індивідуалістичний підхід до визначення правового статусу людини. Як справедливо вказує український правознавець А.З. Георгіца, у цій моделі робиться акцент на автономії людини від держави [1, с. 88].

Трансформація політичної системи країн соціалістичного табору, що розпочалась напри-

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

кінці 80-х років ХХ ст., призвела до конституційних реформ, зокрема, й системи виборів. Так, у СРСР була прийнята низка законів, які частково змінили принципи висунення кандидатів на виборні посади. Зокрема, Закон СРСР від 20 грудня 1989 р., № 963 – І «Про зміни й доповнення Конституції (Основного Закону) СРСР щодо питань виборчої системи» в цілому зберіг колективний підхід до процедури висунення кандидатів. Однак число кандидатів у народні депутати не обмежувалось, причому кожен учасник передвиборних зборів зміг запропонувати для обговорення будь-яку кандидатуру, в тому числі і свою. Зникло положення про обов'язкову належність кандидата до Комуністичної партії.

Подібне реформування відбувалось і в країнах Східної Європи. Наприклад, новий виборчий закон, прийнятий Державними зборами (парламентом) Угорщини в 1989 р., був розрахований на вибори в умовах багатопартійності. Понад 43 партій отримали право брати участь у виборах парламенту, 1600 осіб претендували на 165 виборних мандатів. У Болгарії Закон «Про вибори у Великі народні збори» 1990 р. запроваджував змішану виборчу систему, що дозволило партіям висунути понад 3000 кандидатів і взяти участь 62 не-

залежним кандидатам, які балотувалися в порядку самовисунення [9]. Отже, вказані реформи свідчать, що ці країни прийняли західну модель проведення виборів, запроваджуючи альтернативність способів висунення кандидатів. Водночас кожна держава пройшла власний шлях реформування виборчої системи й оцінити його результати можливо, лише розглянувши конституційне законодавство кожної країни.

Найбільшого поширення в конституційному законодавстві постсоціалістичних країн отримало висунення кандидатів політичними партіями, ініціативними групами громадян і самовисунення. Варто зазначити, що в постсоціалістичних країнах політичні партії – це єдині організовані колективи, які допускаються до участі у виборах органів державної влади. Так, Конституція Болгарії 1991 р. у ст. 12 проголошує, що об'єднання громадян, включаючи професійні спілки, не можуть пропагувати політичні цілі й провадити політичну діяльність, властиву політичним партіям [4, с. 122]. Тому абсолютно логічно є ст. 43 Закону Болгарії «Про вибори членів Парламенту» 2001 р., яка встановлює, що кандидати на посаду депутата висувуються політичними партіями або блоками політичних партій. Закон «Про вибори в пар-



ламент Чеської Республіки» 1995 р. розд. II «Про вибори в Палату делегатів» визначає суб'єктами виборчого процесу політичні партії та їх блоки. Аналогічні положення можна знайти у ст. 26 Закону Естонії «Про вибори Парламенту» 1994 р., у розд. 17 Закону «Про вибори в Сейм і Сенат Республіки Польща» 2001 р. та ін. [13].

Вважаємо, що запровадження відповідних конституційних положень не були суто технічним запозиченням західного досвіду, а відобразило спільну тенденцію, що спостерігається в постсоціалістичних країнах. По-перше, слід підтримати твердження українського науковця Б. Райковського, що одним з критеріїв розвитку демократії виступає партійна конкуренція на виборах [6, с. 32, 33]. По-друге, колегіальні представницькі органи формуються в постсоціалістичних державах, як правило, за пропорційною або змішаною виборчими системами, які передбачають голосування громадян за партійні списки. По-третє, громадські організації не включаються у політичний процес, оскільки розробники виборчого законодавства свідомо вирішили відійти від соціалістичної виробничо-територіальної основи висунення кандидатів, що використовувалася для підтримки недемократичної однопартійної сис-

теми.

У той же час в окремих постсоціалістичних країнах висунення кандидатів політичними партіями є єдиною формою політичної активності громадян. Так, ст. 7 Федерального закону «Про вибори депутатів Державної Думи Федеральних Зборів РФ» 2005 р. встановлює, що кандидат у депутати Державної Думи висувається у складі федеральних списків кандидатів. Висунення кандидатів у складі федерального списку здійснюється політичними партіями, які мають відповідно до Федерального закону від 11 липня 2001 р., № 95-ФЗ «Про політичні партії» право брати участь у виборах. Також ця стаття (п. 3) фіксує положення, що політична партія вправі висунути у складі федеральних списків громадян РФ, які не є членами даної політичної партії. Думаємо, що останній пункт надає можливості незалежним кандидатам висунути свою кандидатуру, проте їй повинні підтримати політичні партії. Більше того, в Російській Федерації на початку 2009 р. було прийнято Федеральний закон «Про внесення змін до окремих законодавчих актів при проведенні виборів», відповідно до якого висувати кандидатів на місцевих виборах можуть лише політичні партії, а громадським організаціям надана 15-відсоткова квота в партійних списках.

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

Раніше право висувати кандидатів на місцевому рівні мали виборчі об'єднання. За твердженням одного з лідерів фракції «Справедлива Росія» в Державній Думі, законодавче формулювання, що «політична партія є єдиним видом виборчого об'єднання, яке має право самостійно висувати списки кандидатів», зміцнює роль політичних партій [14].

Подібні положення містяться в Законі Латвійської Республіки «Про вибори Сейму» 1995 р. Зокрема, його ст. 9 вказує, що списки кандидатів можуть подавати політична партія й об'єднання політичних партій, зареєстровані у встановленому законом порядку [13]. Україна також належить до держав, де виключно політичні партії наділені правом висувати кандидатів у народні депутати й до міських, районних та обласних рад. Вважаємо за необхідне підкреслити недемократичний характер таких законодавчих положень. По-перше, вони значною мірою обмежують права громадян, оскільки особи, які не належать до політичних партій або входять до тих партій, які не висувають власного списку, позбавлені жодної можливості в будь-якій формі взяти участь у висуненні кандидатів. Отже, порушується загальноновизнаний принцип рівноправності. По-друге, можна

погодитися з таким способом висунення, якщо законодавство країни, зокрема Латвії, закріплює відкриті партійні списки і громадяни наділені можливістю брати активну участь у формуванні представницького органу, тоді як законодавство РФ та України встановлює закриті партійні списки. У цьому зв'язку дуже до речним є висловлювання Б. Райковського, що за сучасних умов для більшості населення участь у виборчому процесі є основною й інколи навіть єдиною формою діяльності в політиці [7, с. 26]. По-третє, в країнах, де немає традиції політичної боротьби, відбуваються процеси відриву партій від електорату. Як наслідок – вибори перетворюються на масштабне політичне шоу, зменшується довіра населення до органів влади, які формують партії [7, с. 27, 28].

Досконалішим, на нашу думку, є комбінований порядок висунення кандидатів на виборні посади. Так, уже згадувана ст. 43 Закону Болгарії «Про вибори членів Парламенту» 2001 р. передбачає право висунення до Парламенту незалежних кандидатів. Підставою для реєстрації виборчою комісією незалежного кандидата є клопотання про його підтримку, яке потребує підписів виборців, які постійно проживають на території виборчого округу. Причому Закон установлює

прямо пропорційну залежність числа підписів громадян від кількості мандатів, що надаються певному виборчому округу. Так, у виборчих округах з 4-ма мандатами необхідно зібрати 1100 підписів виборців, із 5-ма – 1200, із 6-ма – 1300 і т.д. [13]. Як вбачається, запровадження такого положення є досить обґрунтованим, оскільки воно забезпечує принцип рівного представництва інтересів населення в органах влади. Важливо й те, що незалежні кандидати не можуть бути вписані до виборчих списків політичних партій і блоків. Отже, на відміну від РФ, незалежні кандидати дійсно залишаються автономними від переконань певних політичних рухів і мають змогу представляти інтереси громадян, які не підтримують погляди жодної партії.

Заслужовують на увагу й норми, що досить докладно прописують процедуру висунення незалежного кандидата. Так, ст. 46 Закону Болгарії «Про вибори членів Парламенту» 2001 р. встановлює, що від 3-х до 7-ми виборців, які постійно проживають на території виборчого округу, можуть сформувати комітет з висунення кандидатів до Парламенту й провадити виборчу кампанію на його підтримку. Кожний виборець має право брати участь у роботі лише одного такого комітету. Його члени письмово під-

тверджують свою ініціативу, вказуючи свої імена, постійні адреси, особисті ідентифікаційні номери, а також прізвище уповноваженого представника комітету. Після одержання необхідної кількості підписів виборців уповноважений не пізніше ніж за 27 днів до дати проведення виборів передає в комітет виборчого округу підписні листи [9]. З нашого погляду, такі законодавчі положення стимулюють політичну активність пересічних громадян та їх заінтересованість в ефективній роботі органів влади. Схожі норми містяться у Законі «Про вибори в парламент Чеської Республіки» 1995 р. (ст. 61), Законі Естонії «Про вибори Парламенту» 1994 р. (ст. 17) та ін. [13].

Досить цікава конституційно-правова регламентація способів висунення кандидатів до органів державної влади в Республіці Беларусь. Виборчий кодекс 2000 р. у ст. 60 («Право і строки висунення кандидатів у Президенти РБ, у депутати») встановлює, що кандидати в Президенти РБ висуваються громадянами РБ за наявності не менше 100 тис. підписів виборців. Висунення таких кандидатів розпочинається за 80 днів і закінчується за 50 днів до виборів [15]. Як бачимо, політичні партії зовсім усуваються від виборів глави держави в цій країні. Вважаємо, що існування цього пра-

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

вила викликано декількома чинниками. По-перше, в такий спосіб держава намагається дистанціюватися від соціалістичної практики суміщення посади глави держави й керівника Комуністичної партії. По-друге, відповідно до ст. 79 Конституції Республіки Беларусь (1996 р.) Президент є її гарантом, як і прав та свобод людини і громадянина [15]. Закріплений порядок висунення свідчить, що законодавець вважає, що лише політична нейтральна особа може виконати такі важливі конституційні функції По-третє, встановлення права висувати кандидатів тільки шляхом збирання підписів громадян має продемонструвати дійсно народний порядок обрання Президента.

У процесі виборів депутатів різних рівнів Виборчий кодекс РБ водночас дозволяє різні комбінації висунення на ці посади. Зокрема, зазначена його ст. 60 регламентує, що право висунення кандидатів у депутати належить політичним партіям, зареєстрованим Міністерством юстиції РБ не пізніше ніж за 6 місяців до призначення виборів, трудовим колективам, а також шляхом збирання підписів. Кандидати в депутати місцевих Рад депутатів можуть бути висунені громадянами, які мешкають або працюють на території відповідної місцевої Ради депутатів, а

також які працюють в організаціях, розташованих на території іншої місцевої Ради, але пов'язаної із задоволенням потреб населення й соціальним розвитком території даної місцевої Ради депутатів [15].

Проаналізувавши вищезазначені законодавчі положення, акцентуємо увагу на тому, що, на відміну від інших постсоціалістичних країн, Беларусь не відмовилася від виробничо-територіальної основи виборів представницьких органів. На нашу думку, збереження виробничо-територіального принципу є досить логічним, оскільки в цій країні депутати різних рівнів мають імперативний мандат. Так, Закон «Про статус депутатів Палати представників, членів Ради Республіки Беларусь» 1998 р. закріплює, що питання про відкликання депутата ініціюється на зборах виборців округу за місцем їх проживання або на зборах виборців трудових колективів (організацій), розташованих у межах округу [5, с. 165, 166].

Таким чином, на підставі викладеного можемо дійти наступних висновків. У соціалістичних країнах висунення кандидатів здійснювалось на виробничо-територіальній основі тільки організованими колективами під керівництвом Комуністичної партії. Чисельність кандидатів на виборні посади відповідала чис-

лу місць представницького органу. Зміни політичного режиму в цих державах призвели до демократизації виборчої системи. У цілому були сприйнята західна модель висунення кандидатів, що передбачає різні форми балотування на виборні посади. Соціалістичний досвід вплинув на запровадження трансформованої системи висунення кандидатів. В окремих країнах відбувається поєднання нових форм балотування на виборні посади і соціалістичного виробничо-територіального принципу, який дозволяє громадянам відкликати депутатів. У більшості постсоціалістичних держав конституційне законодавство визнає

політичні партії єдиними організованими колективами, які допускаються до участі у виборах органів державної влади. Причому в одних державах політичні партії стали одноосібними суб'єктами висунення кандидатів, в інших політичні партії зовсім не беруть участі у виборчому процесі. Згорання демократичних реформ у деяких постсоціалістичних країнах призводить до звуження кола суб'єктів, наділених правом пропонувати кандидатів на виборні посади, тоді як закріплення різноманітних способів висунення сприяє підвищенню політичної активності громадян і відповідальності виборних осіб.

**Список літератури:** 1. *Георгіца А.З.* Конституційне право зарубіжних країн: Підручник. – Тернопіль: Астон, 2003. – 432 с. 2. Государственное право зарубежных социалистических стран: Учебник / Под ред. *Б.Н. Топорнина, В.Е. Чиркина.* – М.: Высш. шк., 1976. – 270 с. 3. *Ковтунець В.* Питання правового регулювання участі політичних партій у виборах // Вісн. Центр. виборч. комісії. – 2006. – № 3 (5). – С. 44-48. 4. Конституції нових держав Європи та Азії / Упоряд. *С. Головатий.* – К.: Укр. прав. фундація; Право, 1996. – 544 с. 5. *Курак А.И.* Конституционное право Республики Беларусь (в таблицах, схемах, определениях): Справоч. пособ. – Мн.: РУП «Белтаможсервис», 2003. – 288 с. 6. *Райковський Б.* Критерії демократизації виборчого процесу. Аналіз концепцій // Вісн. Центр. виборч. комісії. – 2007. – № 1 (7). – С. 32-37. 7. *Райковський Б.* Сучасні політичні партії та блоки у виборчих процесах // Вісн. Центр. виборч. комісії. – 2008. – № 1 (11). – С. 26 – 32. 8. Сравнительное конституционное право: Учебник / Под общ. ред. *В.Е. Чиркина.* – М.: Манускрипт, 1996. – 726 с. 9. *Страшун Б.А.* Избирательное право социалистических государств. – М.: Изд-во ИМО, 1963. – 247 с. 10. *Страшун Б.А.* Конституционные перемены в Восточной Европе. 1989 – 1990. – М.: Юрид.лит., 1991. – 208 с. 11. *Тодика О.Ю.* Выборы в парламенти країн СНД (порівняльно-правовий аспект): Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02 – Х., 2002. – 210 с. 12. *Терещенкова Н.Ю.* Выдвижение и регистрация кандидатов // Институты конституционного права иностранных государств. – М.: Городец-издат, 2002. – С.48 – 89. 13. <http://www2.essex.ac.uk/elect/database/legislation/02.11.2008> 14. <http://duma.consultant.ru>. 13.03.2009. 15. <http://www.rec.gov.by/> 07.10.2008.

*Надійшла до редакції 13.01.2009 р.*

### ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ДОГОВОРУ РЕНТИ

Договір ренти є однією з новел ЦК 2003 р. і, незважаючи на вивчення природи цього договору такими дослідниками, як М.І. Брагінський й В.В. Вітрянський [2, с.618-652], І.С. Тімуш [5, с.52-55], О.С. Яворська [6, с.73-77], М.П. Апанасюк [1, с. 35-39], Є.О. Мічурін [4, с. 8-15] та інші й сьогодні залишилося ще багато проблемних питань, які потребують свого розв'язання.

Метою даної статті є визначення характеристики договору ренти, прав та обов'язків сторін, підстав його розірвання й у зв'язку з цим розрахунків між сторонами.

Насамперед зазначимо, що рентні відносини набули свого поширення ще в середні віки. Слово «рента» означало повернення частинами того, що було передано раніше. Отже, встановленню ренти завжди передувала передача майна її платникові – спочатку землі та інших об'єктів нерухомості, пізніше – рухомого майна, а також грошей. Рентні відносини мали довгостроковий, часто безстроковий

характер, і ні за яких обставин рентою не вважалася сплата разової суми.

Радянське цивільне законодавство не передбачало регулювання рентних відносин. Договір ренти не був відомий ЦК УРСР ні 1922 р., ні 1963 р.. Чинне цивільне законодавство повністю присвячує цьому правочину главу 56 ЦК України, в якій урегульовано порядок відчуження майна під виплату колишньому власникові грошового або іншого утримання – ренти.

Відповідно до ст. 731 ЦК під договором ренти розуміється такий правочин, за яким одна сторона (одержувач ренти) передає другій (платникові ренти) у власність майно, а платник ренти взамін цього зобов'язується періодично виплачувати одержувачеві ренту у формі певної грошової суми або в іншій формі.

Договір ренти належить до правочинів, за якими на оплатній основі переходить право власності на передане майно. Схожість ренти з купівлею-продажем та іншими договорами з

оплатної передачі майна у власність не перетворює рентний договір на їх різновид. Ренті притаманні специфічні ознаки, які свідчать про самостійність останнього серед інших цивільно-правових правочинів, спрямованих на відчуження майна. Його основною ознакою виступає обов'язок однієї особи виплачувати ренту іншій взамін переданого у власність майна. Рентні платежі мають довгостроковий, стабільний характер і часто виступають основним джерелом засобів існування одержувача ренти.

Якщо передача права власності є кінцевою метою договору купівлі-продажу, то за договором ренти – це лише умова виникнення рентних відносин. Перший завершується переходом права власності, а дія другого тільки розпочинається з передачею майна у власність платникові ренти.

*Договір ренти є реальним.* У ст. 731 ЦК чітко визначено, що одержувач ренти передає майно платникові ренти, а не зобов'язується його передати. Тому для укладення цього правочину недостатньо взаємної згоди сторін з усіх істотних його умов, а необхідно ще й передати майно платникові ренти. Оскільки після передачі майна одержувач ренти не несе ніяких обов'язків, а має лише право вимагати від платника ренти її сплати, цей до-

говір вважається *одностороннім*. Його *відплатність* обумовлена тим, що платник ренти, отримавши майно, зобов'язаний сплачувати одержувачеві ренту у грошовій або іншій формі.

*Сторонами в розглядуваному договорі* виступають одержувач і платник ренти, якими можуть бути як фізичні, так і та юридичні особи (ст. 733 ЦК).

*Форма досліджуваного договору.* Цей правочин підлягає нотаріальному посвідченню, а якщо під виплату ренти передається нерухоме майно, також і державній реєстрації (ст. 732 ЦК).

Істотною його умовою є умова про *предмет*, який є *складним*: по-перше, це майно, яке відчужується одержувачем під виплату ренти; по-друге, предметом виступає сама рента, що виплачується платником її одержувачеві. Умови щодо переданого майна, форми й розміру виплачуваної ренти є істотними для даного договору, без досягнення згоди за якими останній не може вважатися укладеним. Стосовно майна закон не встановлює ніяких обмежень, хоча на практиці найчастіше таким майном служать житлові будинки, квартири, підприємства, тобто нерухомі речі.

Рента може виплачуватись у грошовій формі, що зустрічається в більшості випадків,

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

або шляхом передачі речей, виконання робіт або надання послуг. Може бути встановлена і змішана форма, коли рента виплачується частково грошима, а частково передачею речей, виконанням робіт або наданням послуг. Форма й розмір ренти встановлюється за згодою сторін у договорі (ст. 737 ЦК). Закон визначає розмір ренти, якщо сторони не передбачають його своєю домовленістю, тільки в разі передачі під виплату ренти грошової суми. Так, відповідно до ч.2 ст. 737 ЦК рента в такому випадку встановлюється в розмірі облікової ставки Національного банку України і змінюється разом з її зміною, якщо інше не встановлено договором.

Сторони в договорі узгоджують періодичність виплати ренти. За відсутності домовленості із цього питання вона виплачується після закінчення кожного календарного кварталу (ст. 738 ЦК).

*Ціною договору* є загальна сума виплачуваної ренти. За цим договором, укладеним на певний строк, сторони можуть співвіднести вартість переданого під виплату ренти майна з ціною договору ренти, яку отримує її одержувач протягом строку дії останнього. Наприклад, якщо сторони за договором, укладеним на 10 років передбачили ренту в розмірі 200 грн. з випла-

тою кожного місяця, ціна його складатиме 24000 грн.

Стосовно ж договору безстрокової ренти, вести мову про його ціну можна лише умовно з урахуванням алеаторного (ризикового) характеру цього правочину. Найбільш близьким елементом з'ясування ціни договору безстрокової ренти виступає порядок розрахунків між сторонами в разі його розірвання (ст. 741 ЦК).

*Строки.* Договір ренти може укладатися на певний строк, тривалість якого встановлюється за домовленістю сторін, але це не може бути, наприклад, одноразова виплата ренти. Рентні відносини зазвичай мають довгостроковий характер, що впливає на встановлення сторонами строку його дії. Договір ренти, укладений на невизначений строк або без визначення строку є договором безстрокової ренти.

Саме залежно від строку дії договору законодавець визначає *вид ренти* – *безстрокова* чи *строкова* (ч.2 ст. 731 ЦК), що має принципове значення для регулювання рентних відносин. Так, закон передбачає можливість припинення зобов'язання щодо виплати ренти або зміни її умов у разі випадкового знищення чи випадкового пошкодження майна, переданого під виплату безстрокової ренти, розірванні договору безстрокової ренти у



зв'язку з відмовою платника або на вимогу одержувача, а також порядок розрахунків на такий випадок. Сутність безстрокової ренти полягає в необмеженості зобов'язань з її виплати будь-яким строком. Такі відносини можуть бути тривалими. Майно, передане під її виплату, може бути давно знищене (спожите), можуть бути забуті особи, між якими первинно виникло дане зобов'язання, але останнє зберігатиметься. Право на отримання безстрокової ренти, як і обов'язок з її сплати, переходить до спадкоємців, а якщо її одержувачем (платником) виступає юридична особа, – до правонаступників.

Рентні відносини складаються, безумовно, і за договором довічного утримання (догляду), врегульованого у гл. 57 ЦК. Особливістю цього виду ренти (довічної ренти) є її виплата протягом життя одержувача.

Зважаючи на можливість відмови платника безстрокової ренти від договору та його розірвання на вимогу одержувача і враховуючи, що передача майна першому може здійснюватися як за плату, так і безоплатно, розглядуваний нами договір належить до *алеаторних* правочинів. Унаслідок його укладення виникає ризик для кожної зі сторін: розмір рентних платежів може виявитися більшим (значно більшим) або, нав-

паки, меншим (значно меншим) за вартість відчуженого під виплату ренти майна. Вважається, що сторони усвідомлюють такі обставини й погоджуються з ними. Тому, як слушно зазначається в юридичній літературі, самій суті договору безстрокової ренти суперечить внесення до нього умови про те, що загальний розмір рентних платежів, які підлягають виплаті одержувачеві, обмежується вартістю переданого майна [2, с. 136].

Строковий договір ренти укладається й діє протягом певного строку. У разі випадкового знищення або пошкодження майна, переданого під виплату безстрокової ренти, її платник не звільняється від обов'язку до закінчення строку дії договору, як і не може вимагати зміни його умов. Його зміна або розірвання відбувається на загальних підставах згідно зі ст. 651 ЦК.

Крім виду договору ренти (безстрокова чи строкова) регулювання рентних відносин поставлено законодавцем в залежність від того, на яких засадах – за плату чи безоплатно – здійснюється передача майна у власність платникові ренти. Як зазначає М.І. Брагінський, у першому випадку передане майно виступає повним, а у другому – відповідно частковим еквівалентом виплачуваної ренти [1, с. 636]. Від передачі під виплату

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

ренти майна за плату чи безоплатно залежить можливість застосування правил про купівлю-продаж чи дарування. За ч.2 ст. 734 ЦК, якщо договором ренти встановлено, що її одержувач передає майно у власність платникові за плату, до відносин сторін щодо передачі майна застосовуються загальні положення про купівлю-продаж, а якщо майно передається безоплатно, – положення про дарування. Указаними приписами оперують, якщо це не суперечить суті договору ренти. Наприклад, до договору ренти з оплатної передачі майна з числа норм про купівлю-продаж можуть застосовуватися ті, в яких передбачено: а) момент переходу ризику випадкового знищення або випадкового пошкодження майна, що передається (ст. 668 ЦК); б) обов'язок продавця попередити покупця про права третіх осіб на майно (ст. 659 ЦК) й в) обов'язки сторін при пред'явленні третьою особою позову про витребування в покупця переданої йому речі (ст. 660 ЦК). Серед норм про договір дарування до рентних відносин можуть бути застосовані: (а) ст. 721 ЦК щодо обов'язків дарувальника у зв'язку з недоліками подарованої речі і (б) ст. 722 ЦК стосовно виникнення права власності обдаровуваного з моменту прийняття дарунку та щодо його прийняття як і доку-

ментів, що посвідчують належність дарувальникові предмета договору або символів речі (ключів, макетів тощо). При цьому виключається можливість використання будь-яких положень з регулювання консенсуального договору дарування (із встановленням обов'язку дарувальника передати дарунок у майбутньому), оскільки договір ренти може мати лише реальний характер.

З огляду на безоплатну чи оплатну передачу майна за договором ренти по-різному вирішується питання стосовно ризику випадкового знищення або пошкодження майна, переданого під виплату безстрокової ренти. Так, згідно з ч. 2 ст. 742 ЦК, якщо випадково було знищено (пошкоджено) майно, передане під виплату безстрокової ренти, платник вправі вимагати припинення зобов'язання щодо виплати ренти або зміни умов її виплати. Від передачі майна за плату чи безоплатно залежить і порядок розрахунків між сторонами при розірванні такого договору (ст. 741 ЦК).

Як уже зазначалося, право власності на майно за договором ренти переходить від одержувача до платника ренти, а остання може бути встановлена як на користь одержувача, так і третьої особи – вигодонабувача. Після вираження наміру останнього скористатися своїми правами,

договір не може бути розірваний або змінений без згоди цієї третьої особи (ч.3 ст. 636 ЦК).

Рентне зобов'язання не належить до зобов'язань, нерозривно пов'язаних з кредитором чи боржником, а значить, може переходити до інших осіб у випадках, передбачених законом або договором.

Закон не обмежує передачу права на отримання ренти іншій особі шляхом уступки права вимоги за виключенням випадку, коли рента встановлюється на користь одержувача іншою особою без згоди останньої.

За ч. 2 ст. 735 ЦК відчуження платником ренти нерухомого майна, переданого йому під її виплату, тягне за собою перехід обов'язків платника до іншої особи Це означає, що для прав одержувача ренти притаманна ознака їх слідування за тим нерухомим майном, яке вони обтяжують. Тому у разі відчуження останнього платником ренти його обов'язки за договором переходять до набувача майна, хоча останній може й не знати про це. При набутті такого майна покупець, якщо його не сповістив продавець про обтяження майна рентою, може скористатися правами, передбаченими ст. 659 ЦК, – вимагати зниження ціни або розірвання договору, але не вправі відмовитися від виплати ренти, посилаючись на те, що він

не знав про це обтяження. Щоб попередити набувача, закон вимагає державної реєстрації договору про передачу нерухомого майна під виплату ренти, яке найчастіше і є предметом цього договору.

Обтяження рентою рухомого майна законом не передбачено, а його відчуження можливе лише за згодою її одержувача (ч. 2 ст. 735 ЦК). У випадку відчуження такого майна, переданого платникові під виплату ренти, одержувач не має права вимагати її виплати від нового власника і перед ним, як і раніше, несе обов'язки платник ренти. Наприклад, якщо переданий під виплату ренти автомобіль подаровано платником ренти синові, то обов'язки по виплаті рентних платежів перед її одержувачем, як і раніше, нестиме платник за договором ренти, а не син як новий власник автомашини.

Закон передбачає забезпечення виконання обов'язку з виплати ренти у тих випадках, коли під її виплату передається земельна ділянка або інше нерухоме майно. Згідно з ч. 1 ст. 735 ЦК таке майно стає предметом застави в силу закону, а це означає, що при порушенні платником ренти свого обов'язку по її виплаті одержувач ренти, як іпотекодержатель, вправі задовольнити свої вимоги за рахунок цього майна переважно перед інши-

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

ми кредиторам платника. Що ж стосується використання сторонами інших видів забезпечення виконання зобов'язань, то будь-який з них (чи декілька одночасно) може бути встановлений сторонами при передачі під виплату ренти рухомого майна, або використаний поряд з іпотекою при передачі за договором ренти нерухомого майна. Крім того виплата ренти може забезпечуватися шляхом закріплення обов'язку платника ренти застрахувати ризик невиконання своїх обов'язків за договором ренти (ч. 3 ст. 735 ЦК). Якщо до останнього умову про забезпечення включено, але вона не виконана платником безстрокової ренти, одержувач має право вимагати розірвання договору ренти відповідно до ч. 1 ст. 740 ЦК.

Статтею 625 ЦК за прострочення сплати ренти, встановленої у грошовій формі, передбачено відповідальність її платника в розмірі 3 % річних, якщо інший розмір відсотків не встановлено договором.

Досліджуваний нами договір може припинятися як на загальних підставах припинення зобов'язань (гл. 50 ЦК), так і на підставах, спеціально передбачених гл. 56 ЦК. Якщо договір ренти припиняється за домовленістю сторін (ст. 604 ЦК), то сторони мають визначити на яких засадах буде його припине-

но й вирішити питання про можливість повернення переданого під виплату ренти майна й повернення (повне або часткове) сплаченої ренти, виплати її одержувачеві компенсації тощо.

Одержувач ренти може в будь-який час відмовитися від подальшого її отримання, припинивши тим самим зобов'язання з її сплати прощенням боргу (ст. 605 ЦК). Однак, якщо рента була встановлена на його користь іншою особою, то у випадку відмови одержувача від своїх прав, ними може скористатися особа, яка встановила ренту.

Рентне зобов'язання може бути припинено у зв'язку з передачею відступного одержувачеві ренти (ст. 600 ЦК). Така підстава є найбільш характерною для припинення договору, за яким рента встановлена у формі передачі речей, виконання робіт або надання послуг. Проте ніщо не перешкоджає припиненню договору за цією підставою й у разі, якщо рента встановлена у грошовій формі.

Договір ренти може бути припинено також на інших підставах, передбачених для припинення зобов'язань, наприклад, у зв'язку з неможливістю його виконання або поєднанням боржника і кредитора в одній особі (статті 607, 606 ЦК).

Зобов'язання за договором ренти, укладеним на певний

строк, може припинитися його виконанням (ст. 599 ЦК). Така підстава щодо припинення договору безстрокової ренти не може застосовуватися в силу його, так би мовити, постійного характеру.

Рентне зобов'язання може бути припинено й за особливих підстав, зокрема, якщо право на одержання ренти перейде до таких спадкоємців за заповітом, як держава Україна, Автономна Республіка Крим, територіальна громада, іноземна держава, інші суб'єкти публічного права (ст. 2 ЦК). Оскільки закон не встановлює правових наслідків на такий випадок, вважаємо, що відповідний обов'язок з платника ренти має зніматись, питання ж щодо права власності на майно, передане під виплату ренти, піднімається не може.

Зобов'язання з виплати безстрокової ренти може припинитися також у зв'язку з випадковим знищенням або випадковим пошкодженням майна, переданого під її виплату. Однак для цього необхідна наявність певних умов: щоб майно було передано під виплату ренти за плату і щоб платник вимагав припинення зобов'язання з виплати ренти або зміни умов її виплати (ст. 742 ЦК). Випадкове знищення або випадкове пошкодження майна, безоплатно переданого під виплату такої ренти, не тягне за

собою можливості припинення договору, а значить, платник повинен і далі виконувати свої обов'язки за договором.

Розірвання договору ренти, укладеного на певний строк, здійснюється на загальних підставах, передбачених ст. 651 ЦК. Так, його може бути розірвано за згодою сторін, якщо інше не встановлено договором або законом. На вимогу однієї зі сторін строковий договір ренти може бути розірвано за рішенням суду при істотному його порушенні другою стороною або в інших випадках, передбачених договором або законом (ч. 2 ст. 651 ЦК). Наприклад, платник може вимагати розірвання договору ренти, за яким майно передано за плату, у разі виявлення істотних недоліків, не застережених одержувачем ренти. А останній матиме право на розірвання договору ренти, за яким майно було передано безоплатно, при порушенні платником обов'язку щодо розміру, строків сплати ренти.

Особливий порядок припинення рентних відносин пов'язано законом з розірванням договору безстрокової ренти на вимогу платника або одержувача. Статтями 739-741 ЦК встановлені спеціальні умови його розірвання й порядок розрахунків на даний випадок. При цьому право платника на розірвання такого договору носить безумовний ха-

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

ракти. Так, згідно зі ст. 739 ЦК платник безстрокової ренти має право відмовитись від договору ренти, а умова останнього, за якою він не вправі відмовитися від договору ренти, є нікчемною. Припиняється договір зі спливом 3-х місяців від дня отримання одержувачем ренти письмової відмови платника безстрокової ренти від договору за умови повного розрахунку між ними (ч. 3 ст. 739 ЦК).

На відміну від платника ренти, її одержувач має право вимагати розірвання договору безстрокової ренти лише у випадках, передбачених сторонами у договорі (приміром, при відчуженні майна, переданого під виплату ренти платником іншій особі) або у випадках, установлених законом. Так, згідно з ч. 1 ст. 740 ЦК одержувач такої ренти вправі вимагати розірвання договору, якщо платник: (а) прострочив її виплату понад один рік, (б) порушив свої зобов'язання щодо забезпечення виплати ренти, (в) визнаний неплатоспроможним або (г) виникли інші обставини, які явно свідчать про неможливість виплати ним ренти у розмірі й у строки, встановлені договором. Як бачимо, право одержувача ренти на розірвання договору закон пов'язує з порушеннями її платником своїх зобов'язань, у тому числі з тими, які можуть виникнути в майбут-

ньому за наявності тих чи інших обставин. Договір безстрокової ренти також може бути розірвано на вимогу її одержувача за рішенням суду на загальних підставах, передбачених ст. 651 ЦК (наприклад, у зв'язку з таким істотним порушенням договору, як виплата ренти у значно меншому розмірі, хоча й регулярно).

Розрахунки між сторонами в разі розірвання договору безстрокової ренти здійснюються на умовах, передбачених останнім. При вирішенні цього питання беруться до уваги вартість переданого під виплату ренти майна та його оплатна чи безоплатна передача, строк можливого використання майна за призначенням, розмір рентних платежів тощо. Якщо ж сторони, незважаючи на важливість цього питання, не визначили в договорі безстрокової ренти порядок розрахунків на такий випадок, застосовуються правила ст. 741 ЦК. Так, якщо майно було передано у власність платника ренти безоплатно, то при розірванні договору її одержувач має право вимагати від платника виплати річної суми ренти. Якщо ж майно було передано у власність платника ренти за плату, її одержувач вправі вимагати від платника виплати річної суми ренти й вартості переданого майна. При цьому вартість переданого майна визначається на момент укла-

## Питання цивільного й трудового права

дення договору безстрокової ренти.

Як висновок щодо загальної характеристики договору ренти необхідно вказати на непослідовний підхід українського законодавця при визначенні видів

ренти і встановленні наслідків розірвання цього нового договору, що створює підґрунтя для подальших наукових досліджень рентних відносин і внесення пропозицій по їх удосконаленню.

**Список літератури:** 1. Апанасюк М.П. Місце договору ренти в системі цивільно-правових договорів // Право і безпека. – 2004. – № 3/1 (№ 1). – С. 35-39. 2. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право: Кн. 2-я: Договоры о передаче имущества. – Изд. 2-е, стереотип. – М.: Статут, 2000. – 800 с. 3. Гражданское право: Учебник: Ч.II / Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. – М.: Проспект, 1997. – 784 с. 4. Мічурін Є.О. Нове цивільне законодавство: договір ренти // Мала енциклопедія нотаріуса. – 2003. – № 3(9). – С. 8-15. 5. Тімуш І.С. Рента як ризиковий договір (цивільно-правові аспекти) // Право України. – 2004. – № 1. – 52-55. 6. Яворська О.С. Особливості передання майна у власність за договорами ренти // Підпр-во, госп-во і право. – 2008. – № 9. – С. 73-77.

*Надійшла до редакції 28.01.2009 р.*

УДК 349.2

**О.М. Ярошенко, д-р юрид. наук, доцент**  
Національна юридична академія України  
імені Ярослава Мудрого, м. Харків

### ПРО ЗМІСТ КОЛЕКТИВНОГО ДОГОВОРУ

Зміст колективного договору – це сукупність погоджених сторонами умов, на підставі яких регулюються трудові, соціально-економічні й виробничі відносини на певному підприємстві, установі чи організації.

Конвенція Міжнародної організації праці № 98 «Про застосування принципів права на організацію і на ведення колектив-

них переговорів» 1949 р. (ратифікована Україною 11 серпня 1956 р.) [2, с. 530-533] виходить з того, що сторони мають необмежене право вибору питань для обговорення, а значить, і повну свободу у визначенні змісту колективного договору в межах своєї компетенції. Зміст останнього відповідно до ст. 7 Закону України «Про колективні

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

договори і угоди» [1; 1993. – № 36. – Ст. 361] (далі – Закон) і ст. 13 КЗпП України визначається роботодавцем і профспілковими чи іншими уповноваженими трудовим колективом на представництво органами самостійно в межах їх компетенції. У такому договорі встановлюються взаємні зобов'язання сторін щодо регламентування виробничих, трудових і соціально-економічних відносин, зокрема: (а) зміни в організації виробництва і праці; (б) забезпечення продуктивної зайнятості; (в) нормування й оплати праці, закріплення форми, системи, розмірів заробітної плати та інших видів трудових виплат (доплат, надбавок, премій тощо); (г) встановлення гарантій, компенсацій, пільг; (д) участь трудового колективу у формуванні, розподілі й використанні прибутку підприємства (якщо це передбачено статутом); (е) режиму роботи, тривалості робочого часу й часу відпочинку; (є) умов і охорони праці; (ж) забезпечення житлово-побутового, культурного, медичного обслуговування, організація оздоровлення й відпочинку працівників; (з) гарантії діяльності профспілкової чи інших представницьких організацій трудящих; (и) умов регулювання фондів оплати праці й визначення міжкваліфікаційних (міжпосадових) співвідношень в оплаті

праці; (і) забезпечення рівних прав і можливостей жінок і чоловіків. Названий перелік умов колективного договору є примірним, а не вичерпним, оскільки і Закон і КЗпП (відповідно статті 7 і 13), які наводять перелік взаємних зобов'язань, оперують уточнюючим словом «зокрема»; а це значить, що сторони можуть передбачити додатково й інші умови.

Умови колективного договору можна класифікувати на інформаційні, нормативні, зобов'язальні й організаційні.

*Інформаційні умови* – положення, які містяться в чинному законодавстві, актах соціального партнерства і які набули закріплення в колективному договорі. Вони визначають загальні норми з питань регламентування праці, в тому числі й працівників підприємства, на якому укладається цей договір.

*Нормативні умови* – становлять собою локальні норми, які закріплені сторонами в межах їх компетенції і які поширюються на працівників певного підприємства. Вони охоплюють: а) безпосередньо передбачений законодавством порядок дій згідно з колективним договором (приміром, відповідно до ч. 1 ст. 115 КЗпП заробітна плата виплачується працівникам регулярно в робочі дні у строки, встановлені колективним договором,



але не рідше 2-х разів на місяць через проміжок часу, що не перевищує 16-ти календарних днів); б) за браком нормативних приписів у законодавстві – спеціально розроблені положення; в) положення, що конкретизують централізовані норми щодо певного підприємства (так, за ст. 43 Гірничого закону України [1; 1999. – №50. – Ст. 433] підприємства з видобутку вугілля й вуглебудівні підприємства безоплатно надають вугілля на побутові потреби таким категоріям громадян: (а) працівникам з видобутку (переробки) вугілля й вуглебудівних підприємств; (б) пенсіонерам, які пропрацювали на таких підприємствах: на підземних роботах – не менше ніж 10-ти років для чоловіків і не менше 7-ми років і 6 місяців – для жінок; на роботах, пов'язаних з підземними умовами, – не менше 15 років для чоловіків і не менше 12 років і 6 місяців – для жінок; на роботах технологічної лінії на поверхні діючих шахт чи на шахтах, що будуються, розрізах, збагачувальних та брикетних фабриках – не менше 20 років для чоловіків і не менше 15 років – для жінок; (в) інвалідам і ветеранам війни та праці, особам, нагородженим знаками Шахтарської Слави або Шахтарської Доблесті трьох ступенів, особам, інвалідність яких настала внаслідок загального

захворювання, якщо вони користувалися цим правом до настання інвалідності; (г) сім'ям працівників, які загинули (померли) на підприємствах з видобутку (переробки) вугілля і які отримують пенсії у зв'язку з втратою годувальника. При цьому розмір безоплатного надання вугілля визначається колективним договором).

*Зобов'язальні умови* мають конкретний характер і погашаються їх виконанням. Як правило, при цьому вказуються строк виконання вказаних зобов'язань і відповідальні особи. Ці умови зазвичай класифікують за такими підставами: а) значення зобов'язань; б) джерело, що визначає їх зміст; в) суб'єкти (зобов'язання роботодавців, працівників, спільні – роботодавців і працівників, зобов'язання органу, що представляє працівників); г) зміст і строк дії колективного договору.

*Організаційні умови* встановлюють порядок укладення, зміни та припинення дії колективного договору: умови щодо строку його дії, контроль за його виконанням, відповідальність за невиконання тощо.

Аналіз приписів КЗпП і Закону, присвячених змісту колективного договору взагалі, а також колективних договорів конкретних підприємств, установ та організацій, дає можливість ок-

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

реслити структуру і зміст такого договору, який, як правило, складається з наступних розділів:

*Загальні положення* вказують на призначення, мету і спрямованість колективного договору, його сторони, сферу дії, співвідношення із законодавством, угодами і т.д.

*Розділ 1. «Трудові відносини»* містить гарантії щодо зайнятості і працевлаштування працівників (зокрема, перелік осіб, яким надається переважне право при прийомі на роботу за наявності вакансій, а також тих, яким надається переважне право для залишення на роботі при скороченні чисельності чи штату працівників тощо).

*Розділ 2. «Робочий час і час відпочинку»* окреслює режими робочого часу (5-денний робочий тиждень з 2-ма вихідними, 6-денний – з одним вихідним, робочий тиждень з наданням вихідних днів за графіком, робота з ненормованим робочим днем тощо), тривалість основної роботи, час початку й закінчення роботи, час перерви, кількість змін на добу, чергування робочих і неробочих днів, порядок надання 2-го вихідного дня при 5-денному робочому тижні, за необхідності (у зв'язку зі специфікою виробництва) – встановлення для певних категорій працюючих скороченого робочого дня, тижня, а також вказують-

ся категорії працівників, яким надаються додаткові оплачувані відпустки, та ін.

*Розділ 3. «Оплата та нормування праці. Гарантійні й компенсаційні виплати»* вказує форми оплати праці, мінімальний її розмір на підприємстві, порядок, місце і строк її виплати, тарифні ставки, співвідношення в розмірах останніх, окладів, премій та інших заохочувальних виплат окремим категоріям персоналу, системи преміювання, стимулюючих доплат і надбавок, розміри винагороди за результатами роботи за рік, правила оплати праці в умовах, які відрізняються від нормальних, тощо.

*Розділ 4. «Забезпечення зайнятості. Підготовка й перепідготовка кадрів»* передбачає проведення експертизи будь-яких економічних та організаційних нововведень на підприємстві з метою виявлення їх впливу на чисельність зайнятих, а також заходи соціального захисту на випадок масового скорочення чисельності або штату працюючих, соціально-побутові пільги, умови і строк їх виплати, форми й порядок проведення професійної підготовки, підвищення кваліфікації працівників, конкурси професійної майстерності і т.д.

*Розділ 5. «Охорона праці і здоров'я»* пропонує надання додаткових порівняно із законо-

давством пільг і компенсацій працівникам, закріплює заходи відповідальності роботодавця за незабезпечення безпечних умов праці, санітарно-побутове забезпечення й лікарняно-профілактичне обслуговування за рахунок коштів роботодавця, забезпечення охорони праці жінок і неповнолітніх та ін.

*Розділ 6. «Соціальні гарантії»* – залежно від фінансового стану організації встановлює види соціально-побутової допомоги, можливість укладення договорів про медичне обслуговування, умови й розміри матеріальної допомоги, роботу по організації культурно-просвітницької роботи тощо

*Розділ 7. «Гарантії діяльності профспілкової організації»* наводить перелік гарантій для працівників, які входять до складу виборних профспілкових органів і не звільнені від виконання основної роботи, а також умов, які забезпечуються роботодавцем для діяльності виборного профспілкового органу, документів, які роботодавець зобов'язаний надавати профспілковому комітету як представникові працівників, та ін.

*Заключні положення* містять строк дії колективного договору, порядок і процедуру внесення змін і доповнень до нього, здійснення контролю за його виконанням, періодичність прове-

дення відповідних перевірок, відповідальність за невиконання прийнятих зобов'язань тощо.

Навести вичерпний перелік усіх питань, які можуть охоплюватися колективним договором, неможливо внаслідок великої кількості й різноманіття умов, у яких діють різні підприємства, установи й організації. Як уже зазначалося, сторони можуть включити в такий договір додаткові (порівняно з трудовим законодавством) пільги для своїх працівників. Він може включати (як додатки) положення про преміювання, винагороду за підсумками роботи за рік тощо. На підставі практики укладення колективних договорів у юридичній літературі норми, що підвищують рівень установлених державою гарантій трудових прав, за способом посилення цих гарантій справедливо поділяють на 4 групи. Це норми: (а) спрямовані на підвищення рівня гарантій у кількісному вираженні (зокрема, підвищення розміру оплати часу простою не з вини працівника, попередження його про майбутнє звільнення не за 2 місяці, а за більший строк); (б) що підвищують рівень гарантій шляхом розширення кола працівників, які мають певні права або переваги (переважне право на залишення на роботі, надане більш широкому колу осіб, аніж передбачено законодавством, та ін.); (в) що

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

надають працівникам додаткові права, аналогічні закріплені у законі (гарантії при переведенні працівника на неповний робочий день тощо); (г) що обмежують права роботодавця порівняно із законодавством (обмеження можливостей по застосуванню надурочних робіт) [3, с. 16, 17].

Положення колективного договору поширюються на всіх працівників підприємств незалежно від того, чи є вони членами профспілки, і є обов'язковими як для власника або уповноваженого ним органу, так і для працівників підприємства. Усі працюючі, а також щойно прийняті на підприємство працівники повинні бути ознайомлені з колективним договором власником або уповноваженим ним органом.

Стаття 5 Закону, визначаючи співвідношення законодавства й колективних договорів, установлює, що в них не повинні міститися умови, що погіршують (порівняно з чинним законодавством) становище працівників. Відповідно до ст. 16 КЗпП України такі умови є недійсними. Це пояснюється тим, що державне регулювання визначає базовий мінімум трудових прав громадян; саме існування трудового законодавства зумовлює необхідність закріплення критеріїв співвідношення колективних договорів із законодавством та об-

межень у зв'язку з цим волі сторін. Деякі такі обмеження у змісті колективних договорів мають на меті забезпечення реальної рівності сторін, недопущення використання роботодавцем своїх економічних та організаційних переваг. Це поєднання досягається шляхом існування в законодавстві принципу непогіршення становища працюючого. Ось чому нормативні приписи колективного договору не повинні суперечити законодавству.

Але названі норми часто недостатньо чітко окреслюють спрямованість договірного регулювання й цілі, до досягнення яких належить прагнути соціальним партнерам, що знижує ефективність останнього. У працівників на підставі колективного договору з'являється можливість підвищення і встановлення пільг, переваг, більш сприятливих порівняно з установленими законодавством умов праці. При цьому має враховуватися й фінансово-економічне становище роботодавця. Отже, законодавством забороняється включати до трудових договорів умови, що погіршують становище працівників порівняно з чинним законодавством, колективними договорами й угодами.

Колективний договір є фундаментом для укладення з працівниками індивідуальних трудових договорів. Частина 3 ст. 5

Закону забороняє включати до індивідуальних трудових договорів умови, що погіршують становище працівників порівняно не тільки з законодавством та угодами, а й з колективним договором. Відповідно, приписи індивідуальних трудових договорів, що погіршують становище працівників порівняно з колективним договором підприємства, є недійсними. Це правило стосується також і наказів (розпоряджень) роботодавця. Наведемо приклад з практики. У січні 1997 р. Ц. звернувся з позовом до Мукачівського районного відділу культури про стягнення з останнього заробітної плати, посилаючись на те, що він є викладачем музичної школи і разом з іншими педагогами працював у червні 1996 р., однак заробітна плата за цей місяць йому виплачена не була. Рішенням Мукачівського районного суду Закарпатської області від 16 травня 1997 р. позов Ц. задоволено частково. За протестом виконуючого обов'язки Голови Верховного Суду України судова колегія в цивільних справах це рішення скасувала з таких підстав. Задовольняючи частково позов Ц. і стягуючи на його користь заробітну плату за 8 днів червня 1996 р., суд виходив з того, що за розпорядженням директора школи позивач повинен був працювати в червні 1996 р. лише

2 робочі дні на тиждень. При цьому суд не врахував вимог ст. 50 КЗпП, згідно з якими норма тривалості робочого часу (як і інші питання нормування й оплати праці та режиму роботи) встановлюється при укладенні колективного договору і не може змінюватися в односторонньому порядку. Під час судового засідання відповідач посилався на те, що вчителі музичної школи, як і позивач, працювали 5 днів на тиждень по 7 годин, а один день – 6 годин. Суд цих обставин не перевірів, тому його висновок щодо тривалості робочого часу позивача не можна вважати обґрунтованим. З огляду на викладене судова колегія в цивільних справах Верховного Суду України рішення районного суду скасувала, а справу направила на новий розгляд до суду першої інстанції [4, с. 48].

Рекомендація МОП № 91 «Щодо колективних договорів» 1951 р. [2, с. 545, 546] зазначає, що положення трудових договорів, що суперечать колективному договору, мають визнаватися недійсними й автоматично замінюватись на відповідні положення колективного договору. Положення трудових договорів, сприятливіші для працівників, ніж положення колективного договору, не повинні визнаватися за такі, що суперечать останньому.

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

**Список літератури:** 1. Відомості Верховної Ради України. 2. Конвенції та рекомендації, ухвалені Міжнародною організацією праці: В 2-х т. – Т. I і II. – Женева: Міжнар. бюро праці, 1999. – 1560 с. 3. *Нуртдинова А.Ф.* Роль колективно-договорного акта в правовому регулюванні общественных отношений // Труд. право. – 1999. – № 2. – С. 16 – 23. 4. Ухвала судової колегії в цивільних справах Верховного Суду України // Рішення Верхов. Суду України. – 1998. – № 7 – С. 48.

*Надійшла до редакції 30.09.2008 р.*

УДК 349.2

**А.М. Слюсар, канд. юрид. наук**  
*Національна юридична академія України  
імені Ярослава Мудрого, м. Харків*

### ДЕЯКІ АСПЕКТИ ПОШИРЕННЯ ТРУДОВОГО ЗАКОНОДАВСТВА НА ДЕРЖАВНИХ СЛУЖБОВЦІВ

З моменту проголошення незалежності в Україні відбулися значні соціальні, економічні й політичні зміни. Роздержавлення підприємств і поява різноманітних форм власності призвели до виникнення на цьому підґрунті численних організаційно-правових видів юридичних та фізичних осіб – роботодавців. Водночас проголошене як конституційне право громадян на вільний розвиток особистості, включаючи право розпоряджатися своєю здатністю до праці, істотно видозмінює їх правовий статус як працівників. Саме у сфері застосування праці, де створюються матеріальні й духовні блага, знаходиться зона переплетіння життєво важливих інтересів різних соціальних груп, а також державних, суспільних та

особистих інтересів.

Проблема визначення і класифікації суб'єктів трудового права України передбачає в тому числі і з'ясування поширення положень трудового законодавства на державних службовців. Одностайності щодо цього питання бракує серед як учених-юристів взагалі, так і спеціалістів-трудо-виків, зокрема. Так, А.В. Андрушко, проаналізувавши погляди дослідників на природу трудових правовідносин з державними службовцями, зазначає, що в юридичній науці питання про галузеву належність правовідносин державної служби вирішується неоднозначно, часом мають місце абсолютно протилежні погляди на цю проблему. Значний вплив на визначення

правової природи правовідносин державної служби чинять норми адміністративного права, оскільки державні службовці є суб'єктами управлінських правовідносин, а державна служба розглядається як інститут цієї галузі права й одна із ланок адміністративної реформи [1, с. 7].

На думку С.П. Мавріна, О.С. Пашкова, Є.Б. Хохлова, праця держслужбовця регулюється якщо не виключно, то переважно в публічно-правовому порядку, трудове ж право належить до галузей у першу чергу права приватного [6, с. 103]. У більш пізніх наукових працях С.П. Маврін, вивчаючи цю проблему, робить висновок, що трудове право не повинно займатись експансією всіх своїх прийомів і способів правової регламентації праці в царину так званих службових відносин, у яких, на його переконання, фактично немає традиційного для трудового права суб'єкта – роботодавця [7, с. 179, 180].

Підтримують фахівців у сфері трудового права й учені адміністративісти, переконуючи, що діяльність державних службовців є предметом регламентування виключно адміністративного права. В.М. Манохіна, приміром, обстоює думку, що трудове право регулює тільки трудові відносини «виробничих робітників», а що сто-

сується державних службовців, то його впорядковують тільки незначну групу зв'язків (загальних для робітників і службовців), що належать до «внутрішнього трудового розпорядку, взаємовідносин з бухгалтерією, кадровою службою тощо» [8, с. 8-10].

Деякими правознавцями висловлюється пропозиція диференціювати суспільні відносини по здійсненню трудової діяльності на трудові й службові залежно від цілей діяльності роботодавця. Учені, які притримуються відповідних поглядів, вважають, що в трудових правовідносинах роботодавцем виступають підприємства, установи, організації, мета яких полягає в самозабезпеченні роботою шляхом отримання прибутку від результатів своєї діяльності. Аналізуючи деякі статті (15, 19, 26) Закону «Про підприємства в Україні» (втратив чинність з 1 січня 2004 р.), вони теж доходять цього висновку, зауважуючи, що при цьому закон виділив «підприємства з правом найняття робочої сили» [13]. Не є послідовним у цьому плані й Кодекс законів про працю України. Визначивши у ст. 21 роботодавцем власника підприємства, установи, організації або уповноважений ним орган чи фізичну особу, він також вказує на те, що суб'єктами трудових пра-

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

вовідносин є підприємства, установи, організації. Про це виразно свідчать ті статті КЗпП України, де йдеться про матеріальну відповідальність, коли працівники відшкодовують завдану з їх вини шкоду не роботодавцеві, а самому підприємству, установі чи організації. У службових правовідносинах роботодавцем є держава в особі органів та установ, призначених для реалізації її функцій. Різні за своїм змістом правовідносини, на думку С. Полякова, не можуть регулюватися правовими нормами однієї галузевої належності. Не можуть мати пріоритет норми трудового права над нормами законодавства про державну службу, оскільки в них не збігається предмет правового регламентування. Норми трудового права застосовуються до державної служби через пряму вказівку про це в нормативно-правових актах з питань державної служби [10, с. 25].

Більш поміркованим є висновок М.І. Іншина, який обстоює думку, що службово-трудова відносина, які виникають унаслідок укладення громадянином трудового договору чи контракту про службу з тим чи іншим державним органом, належать виключно до сфери дії трудового права України. У той же час державно-службові відносини виступають предметом регулю-

вання адміністративного, конституційного, екологічного, кримінального та інших правових галузей. По суті, відносини, в які вступають державні службовці, мають складну структуру і специфічний суб'єктний склад. Як носії владних повноважень, вони можуть бути суб'єктами трудових і державно-управлінських відносин, що залежить від сфери реалізації означених повноважень. У свою чергу, це зумовлює комплексний характер правового статусу даної категорії працівників, який інтегрує в собі адміністративно-правовий і трудо-правовий статуси, а правове регулювання останнього становить собою типовий випадок взаємодії норм різних галузей права в певній сфері діяльності [4, с. 197, 198].

А.В. Андрушко зауважує, що термін службово-трудова правовідносина виражає особливість і своєрідність правовідносин, які складають невід'ємну частину трудового права і взаємодіють з управлінськими правовідносинами, що належать до сфери адміністративного права [1, с. 7]. Як результат пропонується висновок: державна служба є комплексним правовим інститутом, що інтегрує в собі адміністративно-правові (статті 1, 2, 4, 9-15 та ін. Закону України «Про державну службу» [11]) і трудові норми (статті 2, 3,



21, 22, 50, 66, 94, 95 та ін. КЗпП України). Адміністративно-правові норми окреслюють коло прав та обов'язків державного службовця як особи, яка здійснює діяльність щодо практичного виконання завдань і функцій держави, а трудові – як суб'єкта трудових правовідносин.

І.П. Греков підкреслює, що професія державного службовця становить особливий різновид трудової суспільно корисної діяльності людей, які володіють спеціальними теоретичними знаннями, навичками й уміннями, набутими в результаті професійної підготовки, досвіду роботи в системі державного управління [3, с. 7, 8]. Відносини, що виникають у процесі реалізації цілей, функцій і завдань державної служби України, поділено на зовнішні і внутрішні. Зовнішні службові відносини працівника апарату управління стосуються всіх питань, з яких він приймає управлінські рішення або здійснює певні управлінські дії чи операції. Це відносини, що становлять сутність управлінської діяльності, у процесі здійснення яких працівник виступає від імені держави або її органу. Оскільки їх суб'єктом є не сам працівник апарату управління, а орган останнього, такі відносини виникають на підставі норм державного, ад-

міністративного, цивільного, земельного, фінансового та інших галузей права. Норми трудового права в зовнішніх відносинах застосовуються лише для регламентації відносин між працівниками органів управління різних рівнів однієї системи. У такому порядку, наприклад, вирішується питання про призначення на посаду або про звільнення з роботи вищим органом управління керівних працівників нижчої ланки, про застосування до них заходів заохочення чи притягнення їх до дисциплінарної відповідальності. Внутрішні (внутрішньо-організаційні) відносини, як правило, відносяться до трудових відносин. Внутрішні трудові відносини працівника апарату управління виникають з питань їх установлення, зміни чи припинення, визначення службово-трудова функцій, робочого часу й часу відпочинку, дотримання дисципліни, тобто такі, які складаються між державним службовцем і державною інституцією в будь-якому трудовому колективі відповідно до норм трудового права України. Таким чином, трудовим законодавством закріплюються трудові зв'язки державного службовця з органом управління, регламентуються всі питання трудової діяльності. Норми ж адміністративного та інших галузей права регулюють зовніш-

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

ні управлінські зв'язки діяльності своїх службовців.

Н.М. Неумивайченко до предмета трудового права відносить тільки ті відносини державних службовців, виникнення яких неможливо без укладення трудового договору, якому, як правило, передують конкурсний відбір і призначення на посаду [9, с. 8]. Трудові відносини державних службовців, на її думку, мають особливості, зумовлені специфікою праці на державній службі. Цим відносинам притаманна їх спрямованість на виконання завдань і функцій держави. Особливості трудових відносин державних службовців визначаються специфічністю таких завдань і функцій, що стоять перед державними органами певного виду. Предметом же адміністративного права виступають відносини управлінського характеру державних службовців з фізичними та юридичними особами стосовно їх виконавчорозпорядчої діяльності від імені держави.

Вважаємо, що суспільні відносини щодо застосування праці державного службовця містять усі ознаки трудових відносин. Державному службовцеві протистоїть держава в особі роботодавця. Чиновник виконує трудову функцію особисто й повинен підкорятися службовій дисципліні, спеціальним прави-

лам, установленим як на локальному рівні, так і на рівні держави. Перелічені відмітні риси свідчать: відносини, що виникають у зв'язку з працею державного службовця, не входять до предмета адміністративного права України. Принципово важливим є те, що ст. 3 чинного КЗпП України закріплює загальне положення: законодавство про працю регламентує трудові відносини працівників усіх підприємств, установ та організацій незалежно від форм власності, виду діяльності й галузевої належності, а також осіб, які працюють за трудовим договором з фізичною особою.

Із цього випливає, що будь-який громадянин, маючи статус працівника (безвідносно, робітник він чи службовець), підпадає під дію норм трудового законодавства. Деякі винятки із загального правила передбачені тільки для працівників підприємств з іноземними інвестиціями, а також для громадян, які працюють у кооперативах та їх об'єднаннях, колективних сільськогосподарських підприємствах, фермерських господарствах і які одночасно є членами цих господарюючих суб'єктів (особливості їх праці визначаються законодавством та статутами останніх). Проект Трудового кодексу України (реєстраційний № 1108) стосовно цього пи-

тання більш категоричний: у статтях 6 і 11 прямо вказує, що трудові відносини державних службовців регулюються трудовим законодавством, а особливості його застосування можуть установлюватися спеціальними законами України [14]. Іншими словами, нормотворець свідомо віддає пріоритет у визначенні статусу державного службовця саме законодавству про працю.

Загальна світова тенденція розвитку трудового права свідчить про поступове поширення законодавства про працю на державних службовців. Так, Міжнародна організація праці, беручи до уваги значне розширення в багатьох країнах діяльності державної служби й потребу в існуванні розумних трудових відносин між державними органами влади й організаціями державних службовців 7 червня 1978 р. на своїй 64-й сесії прийняла Конвенцію № 151 про захист права на організацію і процедури визначення умов зайнятості на державній службі [5, с. 1135-1139]. Цей міжнародний акт застосовується до всіх осіб, зайнятих у державних органах, якщо тільки до них не застосовуються більш сприятливі положення інших міжнародних трудових конвенцій. При цьому національне законодавство або правила визначають, якою

мірою гарантії, передбачені цією Конвенцією, стосуються збройних сил і поліції. Конвенція № 151 містить типові трудові розділи, присвячені: (а) захисту права на організацію, (б) можливостям, що надаються організаціям державних службовців, (в) процедурам визначення умов зайнятості. Слід відмітити, що Генеральна угода між Кабінетом Міністрів України, всеукраїнськими об'єднаннями організацій роботодавців і підприємців і всеукраїнськими профспілками і профоб'єднаннями на 2004-2005 роки [2] і розпорядження Кабміну про затвердження плану заходів щодо реалізації положень цієї Генеральної угоди від 8 вересня 2004 р. [12] передбачали ратифікацію у 2005 р. Конвенції про захист права на організацію та процедури визначення умов зайнятості на державній службі.

Таким чином, будь-який громадянин, маючи статус працівника, в тому числі й державний службовець, зазнає дії норм трудового законодавства. З метою посилення рівня соціального і правового захисту державних службовців виникла необхідність якнайшвидшої ратифікації Конвенції МОП № 151 про захист права на організацію і процедури визначення умов зайнятості на державній службі.

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

**Список літератури:** 1. Андрушко А.В. Виникнення трудових правовідносин з державними службовцями: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.05. – К., 2003. – 18 с. 2. Генеральна угода між Кабінетом Міністрів України, всеукраїнськими об'єднаннями організацій роботодавців і підприємців та всеукраїнськими профспілками і профоб'єднаннями на 2004 – 2005 роки: Угода від 19.04.2004 р., № 262 // Уряд. кур'єр. – 2004. – № 125. 3. Греков І.П. Особливості правового регулювання праці державних службовців: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.05. – Х., 2003. – 19 с. 4. Іншин М.І. Проблеми правового регулювання праці державних службовців України: Дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.05. – О., 2005. – 452 с. 5. Конвенції та рекомендації, ухвалені Міжнародною організацією праці: В 2-х т. – Т. I, Т. II. – Женева: Міжнар. бюро праці, 1999. – 1560 с. 6. Курс російського трудового права: В 3-х т. – Т.1: Общ. ч. / Под ред. Е.Б. Хохлова. – С.-Пб.: Изд-во С.-Пб. ун-та, 1996. – 573 с. 7. Маврин С.П. Общая концепция российского трудового права // Гос-во и право на рубеже веков. Эколог. и природоресурс. право. Труд. право. Предпр. право. – М.: Юрид. лит., 2001. – С. 174-180. 8. Манохин В.М. Нужны Основы законодательства о службе в РФ // Гос-во и право. – 1997. – № 9. – С. 5-11. 9. Неумивайченко Н.М. Особливості виникнення, зміни та припинення трудових правовідносин державних службовців: Автореф. дис. ... канд. юриди наук: 12.00.05. – Х., 2002. – 18 с. 10. Поляков С. Регулирование служебных и трудовых правоотношений // Рос. юстиция. – 1998. – № 12. – С. 23-25. 11. Про державну службу: Закон України від 16.12.1993 р., № 3723-XII // Відом. Верхов. Ради України. – 1993. – № 52. – Ст. 490. 12. Про затвердження плану заходів щодо реалізації положень Генеральної угоди між Кабінетом Міністрів України, всеукраїнськими об'єднаннями організацій роботодавців і підприємців та всеукраїнськими профспілками і профоб'єднаннями на 2004-2005 роки: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 08.09.2004 р., № 651-р // Офіц. вісник України. – 2004. – № 36. – Ст. 2418. 13. Про підприємства в Україні: Закон України від 27.03.1991 р., № 887-XII // Відом. Верхов. Ради України. – 1991. – № 24. – Ст. 272. 14. Проект Трудового кодексу України (реєстраційний № 1108, текст законопроекту до 2-го читання від 02.10.2008 р.) [Електронний ресурс]: Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>.

*Надійшла до редакції 08.09.2008 р.*

## **ЗЕМЛЕУСТРІЙ ЯК ЗАСІБ ОХОРОНИ ЗЕМЕЛЬ СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКОГО ПРИЗНАЧЕННЯ**

На сучасному етапі земельної реформи провадиться реформування аграрних підприємств та організацій, що користуються землями сільськогосподарського призначення. Це потребує виконання значного обсягу робіт у царині землеустрою. Одним з різновидів ефективності землеустрою є його екологічна ефективність, яка стосовно раціональної організації території суб'єктів господарювання в аграрному секторі зумовлена необхідністю охорони довкілля, відтворення й раціонального використання природних ресурсів і впливає на навколишнє середовище при проведенні землепорядних робіт шляхом поліпшення якісного стану земель, захисту їх від ерозії, реалізації низки інших природоохоронних заходів.

Проблемами землеустрою як засобу охорони земель сільськогосподарського призначення займалися такі фахівці, як С.М. Волков, Л.Я. Новаковський, М.О. Сулін, А.М. Третяк [Див.: 3; 8; 11-13] та ін. Однак вони зали-

шилися поза увагою представників вітчизняної науки земельного права, чим пояснюється нагальна потреба з'ясувати значення землеустрою як засобу охорони земель в умовах реформування земельних відносин в Україні.

Відповідно до ст. 1 Закону України «Про охорону земель» від 19 червня 2003 р. за допомогою системи правових, організаційних, економічних, технологічних та інших заходів здійснюється раціональне використання земель, запобігання необґрунтованому вилученню земель сільськогосподарського призначення для несільськогосподарських потреб, їх захист від шкідливого антропогенного впливу, відтворення й підвищення родючості ґрунтів, покращання продуктивності земель лісового фонду, забезпечення особливого режиму використання земель природоохоронного, оздоровчого, рекреаційного й історико-культурного призначення [2; 2003. – № 39. – Ст. 349].

Питання щодо елементів

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

охорони права власності на землю і права землекористування є дискусійним. У правовій літературі радянської доби зміст власності зводився лише до боротьби з порушеннями законів стосовно націоналізації землі або лише до заходів відповідальності за порушення земельного законодавства [1, с. 280-299]. За останні роки озазначену проблему вчені почали розглядати значно ширше. Так, на думку О.С. Колбасова, охорона права власності і права землекористування відбувається в організаційно-попереджувальній формі, суть якої полягає в досягненні правоохоронної мети й організаційній роботі державних органів і громадських організацій [5, с. 196]. Цю думку поділяє й О.О. Рябов, який вважає, що всі функції державного управління земельним фондом безпосередньо спрямовані на охорону права власності на землю і права землекористування [10, с. 57]. Отже, можемо стверджувати, що охорона землі як природного об'єкта і як об'єкта правомочностей власника й користувача здійснюється перш за все в межах управління земельним фондом.

У сучасних умовах господарювання найнебезпечнішою тенденцією залишається зниження родючості земель сільськогосподарського призначення. Перерозподіл земельного фонду при-

звів до порушення організації території сільськогосподарських підприємств, зокрема сівозмін, деградації ґрунтового покриву, посилення змиву ґрунтів тощо. Крім цього, продовжується порушення складу земель водними гірськими потоками, зниження продуктивності значних площ сільськогосподарських угідь, поглиблення процесів їх деґуміфікації внаслідок істотного зменшення обсягів внесення органічних і мінеральних добрив у ґрунти, що відбувається в результаті надмірного втягнення землі у сферу аграрного виробництва, а також порушення екологічно допустимого співвідношення елементів екосистеми в процесі їх експлуатації. За даними Державного комітету України із земельних ресурсів, нині понад 15 млн. га земель сільськогосподарського призначення руйнуються внаслідок деградаційних процесів – вітрової й водної ерозії, а також антропогенних навантажень [4, с. 29]. Розораність сільськогосподарських угідь в середньому по Україні складає близько 78 %, а в деяких регіонах – до 90 % (для порівняння – у Великобританії, Франції й Німеччині такі показники коливаються в межах 18 – 23 % [4, с. 29]). Загальна площа еродованих сільськогосподарських угідь – 13,3 млн. га, у тому числі 10,6 млн. га орних земель; пло-

ща активних ярів – 154,6 тис. га. Вітрової ерозії систематично зазнають понад 6 млн. га, а в роки з пиловими бурями – до 20 млн. га, землі з іншими якісними показниками (засоленість, солонцюватість, перезволоженість та ін.) становлять 19,1 млн. га, а їх площа має сталу тенденцію до збільшення [6, с. 55].

У результаті роздержавлення і приватизації земель колишніх колективних сільськогосподарських підприємств сільськогосподарські угіддя (в основному рілля, розміщена на середньо- й сильнозмитих ґрунтах і схилах крутістю понад 7°), а також радіоактивно й техногенно забруднені, засолені й перезволожені землі були передані в колективну, а згодом – й у приватну власність. До проведення цих процедур, на жаль, не були розроблені проекти їх використання, охорони й поліпшення, не здійснено перерозподілу земель за придатністю ґрунтів для вирощування відповідних сільськогосподарських культур, не визначено на картографічних планах просторового розміщення таких ґрунтів.

Однією з функцій управління земельним фондом у сфері використання, відтворення й охорони земельних ресурсів є землеустрій. Значною проблемою останнього є порушення послідовності його поновлення

й забезпечення доброякісними планово-картографічними проектними матеріалами. Разом із тим за час проведення земельної реформи в більшості регіонів України зазначеній проблемі не приділялось належної уваги. Черговість поновлення планово-картографічних матеріалів втрачена, а існуючі є застарілими й не відповідають місцевості, отже, дані земельного обліку не можуть бути об'єктивними. У регіонах зазначені матеріали не коригуються, не визначаються площі контурів угідь за категоріями земель і за землекористувачами, що вкрай негативно впливає на достовірність інформації. Необхідно додати, що брак якісних планових матеріалів впливає на якість проектування, оскільки розробка проектів розміщення земельних часток (паїв) потребує доброякісних планово-картографічних матеріалів.

У результаті створення нових агроформувань і перерозподілу земель між формами власності була порушена раніше налагоджена чітка структура сівозмін, яка раніше надавала змогу одержувати сталі врожаї сільськогосподарських культур, збагачувати ґрунти корисними речовинами тощо. Більшість новостворених агроформувань не мають проектів землеустрою, які забезпечували б еколого-економічне обґрунтування сівозміни й

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

упорядкування угідь відповідно до Закону України «Про землеустрій» (ст. 52) [2; 2003 – № 36. – Ст. 282]. Стихійне формування нових землекористувань ринкового типу на підставі приватизованих земельних часток (паїв) здебільшого здійснюється на швидкуруч, без заздалегідь розроблених проектів землеустрою. У деяких регіонах країни при паюванні беруться до уваги матеріали понад ніж 15-річної давності, за допомогою яких визначаються якість сільськогосподарських угідь, їх грошова оцінка, земельний податок і стратегія використання земель.

За сучасних умов розвитку до особливостей складання й обґрунтування проектів землеустрою треба віднести: (а) підтримання екологічного середовища території в безпечному стані; (б) конструювання екологічно стійкого агроландшафту; (в) диференціацію території на відповідні зони з певним режимом їх експлуатації й охорони; (г) обґрунтування гідротехнічних споруд при розміщенні виробничих підрозділів, доріг та інших лінійних елементів; (д) установлення й фіксування на місцевості оптимальної структури головних ландшафтоутворювальних угідь (ріллі, лісу, водних об'єктів, пасовищ тощо). Проект землеустрою повинен вдосконалювати існуючі і формувати нові відносини у

цій сфері на підставі перерозподілу, розмежування й організації раціонального використання земель з різним режимом, правовим статусом, умовами землеволодіння й землекористування.

Однією з форм охорони земель сільськогосподарського призначення шляхом землеустрою є реалізація заходів щодо вилучення з інтенсивної експлуатації деградованих і малопродуктивних земель та їх подальшої консервації. Землеустрій у цій царині є невід'ємним елементом охорони таких земель. Без вжиття заходів землеустрою неможливо визначити, які землі потребують консервації, а також які конкретні заходи необхідно провести для попередження їх деградації, еродованості й малопродуктивності.

Поліпшення екологічної ситуації вбачається у зменшенні питомої ваги орних земель і збільшенні площі кормових угідь, лісових насаджень, іншими словами, угіддями, екосистемами яких функціонують при мінімізованому антропогенному впливі. Проекти землеустрою мають складатись на підставі певних принципів: а) раціонального використання території, б) екологічності використання земельної ділянки, її відповідності загальнотериторіальним екологічним вимогам, в) екологізації вироб-



ничого процесу та ін.

Чинний Земельний кодекс України закріпив мету землеустрою, яка полягає в забезпеченні раціонального використання й охорони земель, у створенні сприятливого екологічного середовища й поліпшенні природних ландшафтів (ст. 184) [2; 2001. – № 3-4. – Ст. 27]. Його заходи повинні бути спрямовані на вирішення ще однієї проблеми. У процесі паювання земель у багатьох випадках було проігноровано вимоги раніше розробленої контурно-меліоративної організації території, при якій структура земельних угідь, посівних площ, сівозмінних масивів, поля й робочі ділянки органічно, так би мовити, вписуються в природні ландшафти й чергуються з ними. Унаслідок цього було необґрунтовано розпайовано понад 5 млн. га деградованих і малопродуктивних орних земель [4, с. 29], використання яких завдає збитків власникам і користувачам земельних ділянок, а також державі. У зв'язку із цим виникає необхідність широкомасштабного проведення землепорядних робіт по консервації таких земель. Таким чином, відповідно до зазначеного Закону проведення землеустрою означає виявлення земель порушених і тих, що зазнають впливу негативних процесів, а також проведення заходів щодо: (а) їх відновлення чи

консервації, (б) рекультивації порушених земель, (в) землювання малопродуктивних угідь, (г) захисту земель від еродування, підтоплення, заболочення, вторинного засолення, висушення, ущільнення, забруднення промисловими відходами, радіоактивними й хімічними речовинами та інших видів деградації, (д) консервації деградованих і малопродуктивних земель (ст. 20).

Проблема деградації, еродованості й техногенного забруднення земель набула загальнодержавного масштабу. Так, уже згадуваною постановою Верховної Ради України від 22 травня 2003 р. Кабінету Міністрів було рекомендовано вжити заходів щодо вилучення з інтенсивної експлуатації деградованих, еродованих і техногенно забруднених земель сільськогосподарського призначення [9]. На еродованих і малопродуктивних площах здійснюються агротехнічні, лісомеліоративні й гідротехнічні заходи для приведення їх у первісний стан. На сьогодні планується вилучити з оброблення щонайменше 10 млн. га орних земель [14, с. 6].

За висновками фахівців, процес консервації деградованих і малопродуктивних угідь відбувається дуже повільно, що викликано браком достатньої законодавчої бази й чітких економічних і екологічних критеріїв по

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

визначенню земель, що підлягають цій процедурі [7, с. 11]. До того ж, проведення консервації земель вимагає розробки проектно-технічної документації, в якій має бути чітко визначено просторове розміщення деградованих земель, належність і ступень їх деградації, передбачені заходи щодо їх експлуатації, охорони й поліпшення, а також строки й обсяги компенсації земельних ділянок у грошовій або натуральній формі, їх тимчасове або довічне відчуження.

Проведення заходів із землеустрою також дозволяє виявити рідкісні ґрунти й такі, інформація про які знаходяться під загрозою зникнення, що може бути застосована при розробці Червоної книги ґрунтів.

Відповідно до ст. 25 Закону України «Про охорону земель» документацією із землеустрою у цій сфері служать схеми останнього й техніко-економічні обґрунтування використання й охорони земель адміністративно-територіальних утворень, землеволодінь і землекористувань. У разі необхідності в складі схем землеустрою може розроблятися проект землеохоронних заходів для конкретної земельної ділянки. Цією документацією мають передбачатись обмеження щодо господарського використання земель, які виконують важливі екосистемні функції

(схили, водоохоронні зони тощо).

У сфері охорони земель розробляються наступні форми документації із землеустрою: (1) загальнодержавні й регіональні (республіканські) програми експлуатації й охорони земель; (2) проекти землеустрою, що забезпечують еколого-економічне обґрунтування сівозмін і впорядкування угідь; (3) робочі проекти землеустрою щодо рекультивативної порушених земель, землювання малопродуктивних угідь, захисту земель від ерозії, підтоплення, заболочення, вторинного засолення, висушення, зсувів, ущільнення, закислення, забруднення промисловими та іншими відходами, радіоактивними й хімічними речовинами, покращання сільськогосподарських земель, підвищення родючості ґрунтів; (4) генеральні схеми використання й охорони земель, що передбачають наукове обґрунтування розподілу земель між галузями економіки України; (5) визначення державних пріоритетів у використанні земельних ресурсів та їх охорони, встановлення (відновлення) меж адміністративно-територіальних утворень; (6) схеми землеустрою й техніко-економічні обґрунтування експлуатації й охорони земель адміністративно-територіальних утворень; (7) генеральні схеми проти-

ерозійних заходів, рекультивациі порушених земель, консервації малопродуктивних і деградованих земель; (8) схеми протиерозійних заходів АПК, областей, яружно-балкових систем районів; (9) регіональні схеми рекультивациі порушених земель, консервації деградованих і малопродуктивних земель АПК, областей, районів.

Реалізація заходів охорони й відтворення родючості земель неможлива без вирішення питань протиерозійної організації території та створення потрібних умов для здійснення системи ґрунтозахисних заходів у процесі розробки проектів землеустрою, поліпшення якості яких триває. Намітилося й удосконалення методів складання програм використання й охорони земель і генеральних схем протиерозійних заходів.

Фахівцями в царині земельних ресурсів було розроблено проект Концепції загальнодержавної програми використання й охорони земель, спрямованої на реалізацію державної політики України щодо забезпечення сталого розвитку землекористування, екологічно безпечних умов проживання населення й господарської діяльності, захисту земель від виснаження, деградації й забруднення, збереження ландшафтного й біологічного різноманіття [6, с. 54-59]. Програма окреслює

склад та обсяги першочергових і перспективних заходів по експлуатації й охороні земель, які заплановано реалізувати шляхом розробки передпроектної, проектної й робочої документації із землеустрою, а також обсяги і джерела ресурсного та іншого забезпечення їх реалізації. Вона визначає механізми, за допомогою яких можливо в оптимальні строки досягти зазначених цілей і докорінно поліпшити охорону земельних ресурсів.

Отже, основний масив заходів з охорони земель, передбачених згаданими Законами, реалізується в процесі діяльності у сфері землеустрою, чим підкреслюється важливе значення цього публічно-правового інституту для охорони ґрунтів, їх раціонального використання, відтворення й підвищення їх родючості, інших корисних властивостей землі, збереження екологічних функцій ґрунтового покриву й охорони довкілля в цілому.

Що ж стосується перспективи подальших наукових розвідок у вказаному напрямку, то продовження реформування земельних відносин зумовлюватиме поглиблене дослідження сучасних проблем землеустрою як складника механізму такого реформування й одного із засобів охорони земель сільськогосподарського призначення, а також шляхів їх розв'язання.

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

**Список літератури:** 1. *Аксененок Г.А.* Право государственной собственности на землю в СССР. – М.: Госюридлитиздат, 1950. – 308 с. 2. Відомості Верховної Ради України. 3. *Волков С.Н.* Землеустроительное проектирование: Учебник: В 2-х т. – Т. 3. – М.: Колос, 2002. – 384 с. 4. *Кармазин Р.* Законодавчі перспективи землеустрою як механізму ефективного використання земель // Юридичний журнал. – 2003. – № 5. – С. 29-31. 5. *Колбасов О.С.* Охрана права государственной собственности на землю и права землепользования. – М.: Наука, 1984. – 287 с. 6. Концепція загальнодержавної програми використання та охорони земель // Землевпоряд. вісн. – 2004. – № 1. – С. 54-59. 7. *Медведев В.* Почему снижается плодородие почв // Голос України. – 2003. – № 226. – 26 нояб. – С. 10, 11. 8. *Новаковський Л.Я., Третяк А.М.* Основні положення концепції розвитку земельної реформи в Україні. – К.: Ін-т землеустрою УААН, 2000. – 96 с. 9. Про стан дотримання законодавства України щодо видачі державних актів на право власності на землю, сертифікатів на право на земельну частку (пай) та її обігу; про дотримання законодавства України щодо вилучення в натурі (на місцевості), використання та обігу земельних ділянок сільськогосподарського призначення: Пост. Верхов. Ради України від 22.05.2003 р., № 220 // Голос України. – 2003. – № 115-116. – С. 30. 10. *Рябов А.А.* Охрана права государственной собственности на природные ресурсы в СССР. – Казань: Изд-во Казан. ун-та, 1982. – 144 с. 11. *Сулин М.А.* Землеустройство сельскохозяйственных предприятий. – СПб.: Лань, 2002. – 222 с. 12. *Сулин М.А.* Основы землеустройства: Учеб. пособ. – СПб.: Лань, 2002. – 128 с. 13. *Третяк А.М.* Наукові основи землеустрою: Навч. посіб. – К.: ТОВ ЦЗРУ, 2002. – 342 с. 14. *Шевченко А.* Дума о земле // Голос України. – 2003. – № 108. – 12 июня. – С. 6, 7.

*Надійшла до редакції 03.11.2008 р.*

**УДК 349.6**

**А.К. Соколова, канд. юрид. наук, доцент**  
*Національна юридична академія України*  
*імені Ярослава Мудрого, м. Харків*

### ПРО ПРАВО НА ОБ'ЄКТИ РОСЛИННОГО СВІТУ

Проводячи дослідження одного із центральних питань флористичного права, а саме основного права щодо об'єктів рослинного світу (права власності), права користування (у тому числі й на умовах оренди), сервітутних прав тощо, можемо дійти висновку про наявність певних особливостей, притаманних указаним правам.

Їх специфіка, встановлена екологічним, зокрема флористичним, законодавством, обумовлена перш за все особливістю рослинного світу як об'єкта правових відносин. Рослинний світ – це об'єкт права власності, суверенних прав, сукупність усіх видів диких рослин і грибів та утворених ними угруповань, які зростають у стані природної сво-

боди на території України, а також у межах внутрішніх морських вод і територіального моря, континентального шельфу й виключної (морської) економічної зони країни, щодо якого встановлено відповідний правовий режим, який забезпечує їх належне використання, охорону й відтворення.

Чинне вітчизняне законодавство передбачає особливості реалізації названих прав громадянами, державою, юридичними особами, органами місцевого самоврядування, які відображені у спеціальних екологічних вимогах, що встановлюються до вказаних прав. Зважаючи на особливу актуальність останніх, доцільно провести поглиблене дослідження цих специфічних вимог, що передбачаються чинним екологічним законодавством, оскільки вони в кінцевому підсумку впливають на зміст прав на об'єкти рослинного світу.

Теоретичним підґрунтям даної статті послужили праці таких представників загальної теорії права, як С.С. Алексєєв, В.О. Котюк, В.Л. Кулапов, М.М. Марченко, О.В. Петришин, С.П. Погребняк, П.М. Рабінович, М.В. Цвік [Див.: 2; 8; 12; 13; 15; 18; 19] та ін. Проблемами, які виникають при вивченні окремих аспектів екологічних вимог, займалися М.М. Бринчук, Г.Є. Бистров, С.В. Єлькін, Б.В. Єрофєєв, І.І. Каракаш,

В.М. Комарницький, Є.В. Новикова, О.О. Погрібний, В.І. Шевченко, Ю.С. Шемшученко [Див.: 1; 3; 6; 7; 10; 16; 21] та ін.

Незважаючи на наукові дослідження цих науковців і на приписи, що існують у законодавстві стосовно охорони, використання й відтворення природних об'єктів, ґрунтових досліджень із цієї проблематики немає. Особливо з огляду на відсутність серед них з'ясування правової природи екологічних вимог, їх системи тощо й виокремлення в останній флористичних вимог їх детальне вивчення сьогодні є вкрай актуальним.

Метою цієї наукової роботи є обґрунтування й узагальнення методологічних засад визначення сутності категорії «правові вимоги» з точки зору загальної теорії права. Враховуючи вказану мету, завданням для себе було поставлено: проведення комплексного аналізу чинного екологічного (зокрема флористичного) законодавства щодо зазначеної проблеми, окреслення ступеня співвідношення поняття «правові вимоги» з іншими загально-теоретичними категоріями.

Передусім необхідно зупинитись на з'ясуванні сутності екологічних вимог із загальнотеоретичних правових позицій. Принципи права служать своєрідною підвалиною, основною конструкцією, на підставі якої утворюють-

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

ся й реалізуються не тільки норми, інститути й галузі, а й уся система права. Вони виступають дороговказами, орієнтирами для правотворчої, правозастосовчої й правоохоронної діяльності [5, с. 374]. Як зазначається фахівцями загальної теорії права, розглядувані принципи покликані забезпечити органічну взаємодію об'єктивного й суб'єктивного права, норм права і правових відносин, єдність чинних правових норм, інститутів і галузей права. Вони характеризують зміст права в концентрованому вигляді [22, с. 151].

Принципи флористичного права становлять фундамент для систематизації відповідної сукупності норм і правових інститутів у системі даної підгалузі права. Закріплені в законодавстві, вони можуть застосовуватися при регулюванні відповідних суспільних відносин. Приміром, указаними принципами оперують для усунення прогалини у флористичному законодавстві, коли виникає необхідність у використанні аналогії права. Іншими словами, якщо є потреба в регламентуванні неврегульованих флористичним правом відносин, стають у нагоді принципи флористичного права. Адже постійний розвиток політичних, економічних та інших відносин призводить до того, що народжуються нові відносини, неврегульо-

вані правом. У принципах цієї підгалузі права – флористичного – в узагальненій формі віддзеркалюються цілі, завдання й основний зміст правової регламентації, соціальна цінність права.

До принципів флористичного права належать ті з них, які характеризують виключно флористичні правові відносини обов'язково з урахуванням їх специфіки. Під цими принципами варто розуміти закріплені в нормах флористичного права керівні положення, що висувають найбільш загальні вимоги до відповідних суб'єктів.

М.М. Марченко, підкреслюючи значення принципів права взагалі зазначає, що вони чинять величезний вплив на весь процес підготовки нормативних актів, їх видання, встановлення гарантій дотримання правових вимог тощо [17, с. 23].

Поглибленого вивчення безпосередньо поняття «правові вимоги», ще раз підкреслимо, теоретиками права не провадилось, хоча в процесі аналізу певних наукових правових категорій вони зверталися до нього неодноразово. Так, В.О. Котюк, досліджуючи категорію «законність», присвятив розглядуваному поняттю окремий параграф – «Основні вимоги (принципи) законності». Як бачимо з наведеної назви, правознавець фактично ставить знак рівності між термі-

нами «вимога» і «принцип», визнаючи їх тотожними. На його думку, одним із принципів (одна з вимог) законності є здійснення державного нагляду й громадського контролю за точним і неухильним дотриманням законів [12, с. 113-116].

Науковці в дослідженнях з теорії держави і права доходять висновку, що принцип юридичної визначеності висуває відповідні правила й вимоги і що з принципу гуманізму випливає низка вимог стосовно такої визначеності. Цим проблемам присвячена дисертація О.А. Ковалю «Принципи процесуального права та їх втілення в законодавчій регламентації діяльності міліції України» [12]. Іноді вчені визначають принципи права, маючи на увазі певні вимоги, трактуючи принцип законності як систему вимог суспільства й держави, що є точною реалізацією норм права всіма й усюди [5, с. 377].

Як слушно зазначає Л.С. Явич, принципи права в законодавстві можуть бути по-різному об'єктивовані й сформульовані [22, с. 150]. На тісний взаємозв'язок принципів і вимог екологічного права вказують і фахівці з екологічного права. Так, Б.В. Єрофєєв стверджує: згідно з принципами забезпечення права громадян на сприятливе навколишнє природне середовище екологічне законодавс-

тво встановлює відповідні вимоги до організації й ведіння екологокористувачами господарської та іншої діяльності [6, с. 186].

Також можна прослідкувати певний зв'язок між екологічними і флористичними принципами й вимогами. Так, принципу екологічного права щодо обов'язковості додержання екологічних стандартів, нормативів і лімітів використання природних ресурсів при здійсненні господарської, управлінської та іншої діяльності (Закон України «Про охорону навколишнього природного середовища» [4; 1991. – № 41. – Ст. 546]) відповідає нижченаведена екологічна вимога, закріплена в цьому ж Законі. Її зміст пояснюється тим, що ця вимога становить собою необхідність раціонального й економного використання природних ресурсів на підставі широкого застосування новітніх технологій та ін.

Якщо звернутися до флористичного права, то цьому принципу кореспондує принцип останнього – правове забезпечення невиснажливого користування об'єктами рослинного світу. Серед основних флористичних вимог, які визначаються названим принципом, можна назвати науково обґрунтоване, невиснажливе використання природних рослинних ресурсів та ін.

У флористичному праві

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

принципу правового забезпечення збереження біорізноманіття кореспондуються такі вимоги, як (а) збереження природної просторової, видової, популяційної й ценотичної різноманітності об'єктів рослинного світу і (б) здійснення заходів щодо запобігання негативному впливу господарської діяльності на об'єкти рослинного світу. (До речі, сутність цього принципу, на думку Б.В. Єрофєєва, полягає в тому, що будь-яка – господарська чи інша діяльність, включаючи й військову, не повинна змінювати існуючого біологічного різноманіття [6, с. 186]).

Принципу правового забезпечення відтворення об'єктів рослинного світу відповідають такі флористичні вимоги, як (а) вжиття заходів по відтворенню об'єктів рослинного світу і (б) збереження умов місцезростання дикорослих рослин, природних рослинних угруповань та ін.

Як вбачається, потрібно брати до уваги ідеї науковців, що форми виявлення принципів права можуть змінюватись, але їх сутність, спрямованість залишаються незмінними [14, с. 45]. Спираючись на вищевикладене, можемо дійти наступного висновку. При порівнянні принципів права з правовими вимогами треба зазначити, що перші є більш сталими, вони рідше змінюються. Що ж стосується дру-

гих, їм, навпаки, притаманна така ознака, як певний динамізм, змінність у порівняльному аспекті. Принципи права визначають загальну спрямованість, внутрішню особливість, суть правових вимог.

У правовій науковій літературі підкреслюється, що принципи не формулюють конкретних прав та обов'язків і не завжди забезпечені конкретними законодавчими санкціями [9, с. 19].

Досліджуючи принципи цивільного права у взаємозв'язку з цивільно-правовими нормами, Г.О. Свердлик акцентує увагу на тому, що як ті, так і інші віддзеркалюють сутність права. Однак, на відміну від цивільно-правових норм, принципи цивільного права конкретизують зміст останніх при їх формуванні і тим самим втілюють у собі функціонально-цільові засади, дозволяючи розглядати їх як нормативно-керівні положення [20, с. 13]. У такий спосіб науковець визначив співвідношення розглядуваних ним категорій.

Ученими наголошується, що принципи нерозривно пов'язані зі змістом правового регулювання, але вони вказують не на сам зміст, який впливає з економічних умов розвитку даного суспільства, а на характер організації й регламентування суспільних відносин за допомогою правових норм [14, с. 13]. Правова



регламентація засновується на складній взаємодії майже всіх правових явищ: правової свідомості, принципів права, правових норм, актів їх тлумачення й застосування, юридичних фактів, правових відносин, правової культури та ін. [9, с. 413].

Правовий режим об'єктів рослинного світу, особливо їх використання, охорони й відтворення, визначено комплексом спеціальних екологічних вимог.

Таким чином, при вивченні співвідношення таких правових категорій, як «принципи права», «правові вимоги», «правові норми», й з урахуванням наведених позицій фахівців щодо деяких аспектів досліджуваного проблемного питання, можемо підсумувати деякі міркування. *Названим принципам права від-*

*повідують одна або декілька правових вимог, тобто, по суті, останні виступають формою прояву принципів. У свою чергу, правові вимоги можуть бути відображені у відповідних правових нормах.* Конкретизація цих загальних вимог здійснюється шляхом закріплення в законодавстві системи регулятивних, заборонних, зобов'язуючих, уповноважувальних норм права.

Викладене свідчить про загальну потребу в подальших дослідженнях цієї важливої категорії загальної теорії права – «правові вимоги», а саме щодо з'ясування їх правових характеристик та основних ознак. Ці напрямки наукових пошуків слід визначити як найбільш перспективні.

**Список літератури:** 1. Аграрное, земельное и экологическое право Украины: Особенные части учеб. курсов: Учеб. пособие / Под ред. *Позребного А.А., Каракаша И.И.* – Х.: ООО «Одиссей», 2001. – 560 с. 2. *Алексеев С.С.* Восхождение к праву. Поиски и решения. – М.: НОРМА, 2001. – 752 с. 3. *Бринчук М.М.* Экологическое право (право окружающей среды): Учебник для высш. юрид. завед. – М.: Юристъ, 2000. – 688 с. 4. Відомості Верховної Ради УРСР. 5. *Головистикова А.Н., Дмитриев Ю.А.* Проблемы теории государства и права: Учебник. – Изд-во Эксмо, 2005. – 832 с. 6. *Ерофеев Б.В.* Экологическое право России: Учебник. – Изд. 2-е, перераб. и доп. – М.: Юристъ, 1996. – 624 с. 7. Екологічне право України: Акад. курс. – 2-ге вид. / За заг. ред. *Ю.С. Шемшученка.* – К.: ТОВ Вид-во «Юрид. думка», 2008. – 720 с. 8. Загальна теорія держави і права: Підручник для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл. / За ред. *М.В. Цвіка, О.В. Петришина.* – Х.: Право, 2009. – 584 с. 9. Загальна теорія держави і права: Підручник для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл. / За ред. *М.В. Цвіка, В.Д. Ткаченка, О.В. Петришина.* – Х.: Право, 2002. – 432 с. 10. Екологічне право: Навч. посібник. – 3-тє вид. – К.: Центр навч. літ., 2006. – 224 с. 11. *Коваль О.А.* Принципи процесуального права та їх втілення в законодавчій регламентації діяльності міліції України: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. – Київ, 2006. – 16 с. 12. *Котюк В.О.* Теорія права: Курс лекцій. – К.: Венустрі, 1996. – 208 с. 13. *Кулапов В.Л., Малько А.В.* Теория государства и права: Учебник. – М.: Норма, 2009. – 384 с. 14. Марксистско-ленинская общая теория государства и права. Социалистическое право. – М.: Юрид. лит., 1973. – 648 с. 15. *Марченко М.Н.* Проблемы теории государства и права: Учебник. – М.: ТК Велби; Проспект, 2008. – 768 с. 16. *Новикова Е.В.* Теоретические проблемы развития экологического

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

законодавства в Республіці Казахстан / Отв. ред. *М.М. Бринчук*. – М.: Юристъ, 1999. – 200 с. **17.** Общая теория государства и права: Акад. курс: В 2-х т. – Т. 2: Теория права / Под ред. *М.Н. Марченко*. – М.: Зерцало, 1998. – 640 с. **18.** *Погребняк С.П.* Основоположні принципи права (змістовна характеристика). – Х.: Право. – 240 с. **19.** *Рабінович П.М.* Основи загальної теорії права та держави: Навч. посібник. – Вид. 10-те, доп. – Л.: Край, 2008. – 224 с. **20.** *Свердлов Г.А.* Принципы советского гражданского права: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – М., 1985. – 33 с. **21.** Экологическое право: Учебник / Отв. ред.: *Г.Е. Быстров, Н.Г. Жаворонкова, И.О. Краснова*. – М.: ТК Велби; Проспект, 2008. – 656 с. **22.** *Явич Л.С.* Общая теория права: Учеб. пособие. – Л.: Изд-во ЛГУ, 1976. – 288 с.

*Надійшла до редакції 01.04.2009 р.*

УДК 349.42

**О.М. Туєва, канд. юрид. наук**  
*Національна юридична академія України*  
*імені Ярослава Мудрого, м. Харків*

### ПРО ПРИНЦИПИ Й ОСОБЛИВОСТІ ОПЛАТИ ПРАЦІ ЧЛЕНІВ СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКИХ ВИРОБНИЧИХ КООПЕРАТИВІВ

За умов сучасного реформування аграрного сектора економіки України досить актуальним залишається питання вдосконалення правового регулювання оплати праці в сільськогосподарських виробничих кооперативах, трудові відносини в яких ґрунтуються на засадах членства. Важливість цього питання полягає в тому, що оплата праці є конституційним правом людини, яке повинно забезпечуватися й гарантуватися незалежно від сфери, в якій реалізує себе особа, але в той же час з урахуванням певної специфіки. Адже члени сільськогосподарських виробничих коопера-

тивів мають особливий правовий статус, який відрізняється від статусу осіб, трудові відносини яких ґрунтуються на трудовому договорі (контракті).

Питанням оплати праці в сільськогосподарському виробництві присвятили свої роботи *О.В. Гафурова, М.І. Палладіна, О.О. Погрібний* [Див.: 3-5] та інші науковці.

Метою даної статті є розкриття основних принципів та особливостей оплати праці членів сільськогосподарських виробничих кооперативів і сформулювання пропозицій по вдосконаленню законодавства в цій сфері.

Відповідно до ст. 48 Конституції України «кожен має право на достатній життєвий рівень для себе і своєї сім'ї, що включає достатнє харчування, одяг, житло». Основним джерелом забезпечення достатнього життєвого рівня є заробітна плата, яку будь-який працівник отримує за виконану ним роботу.

Визначення поняття «заробітна плата члена сільськогосподарського підприємства» аграрне законодавство не містить, але згідно ч. 1 ст. 94 Кодексу законів про працю України [2; 1971. – Дод. до №50. – Ст.375] вона означає винагороду, обчислену, як правило, в грошовому вираженні, яку власник або уповноважений ним орган виплачує працівникові за виконану ним роботу.

Особливість оплати праці членів сільськогосподарських виробничих кооперативів полягає в тому, що вона ґрунтується на внутрішньогосподарських членських відносинах, оскільки поза ними – це категорія не аграрного, а трудового права. Частково це впливає з преамбули Закону України «Про оплату праці» [2; 1995. – №17. – Ст.121], де зазначається, що цей правовий акт визначає економічні, правові й організаційні засади оплати праці працівників, які перебувають у трудових відносинах, на підставі трудового договору з підприємствами, установами,

організаціями усіх форм власності й господарювання. Отже, оплата праці, заснованої на членських правовідносинах, не входить до кола правового регулювання зазначеного Закону.

Законом «Про сільськогосподарську кооперацію» [2; 1997. – №39. – Ст.261] даним підприємствам надано право самостійно визначати форми, систему, розміри оплати праці своїх членів з урахуванням норм і гарантій, установлених законодавством, і закріплювати їх у локальних актах. Підприємства мають змогу розробляти внутрішньогосподарські акти з урахуванням місцевих умов, стану господарства, його економіки тощо. Це суттєво відрізняє правове впорядкування норм оплати праці членів сільськогосподарських кооперативів порівняно із нормуванням винагороди для осіб, які працюють на умовах договору.

Звичайно, надання такої свободи аграрним підприємствам – це доволі позитивний момент, що відповідає принципу диспозитивності в регулюванні аграрних правовідносин. До того ж локальні нормативні акти є найбільш динамічними: вони дозволяють оперативно втручатися в регламентацію внутрішньогосподарських правовідносин, коли це необхідно. Але на практиці багатьом підприємствам досить важко впорядкува-

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

ти зазначені питання, не маючи відповідного нормативного підґрунтя, а тому вони залишаються невіршеними або вирішуються з порушенням установлених гарантій. З метою забезпечення науково-практичної обґрунтованості подібних локальних актів за радянських часів було розроблено Рекомендації про оплату праці в колгоспах Української РСР [6]. Керуючись ними, господарства на підставі свого статуту розробляли й приймали на загальних зборах Положення про оплату праці на підприємстві. За своєю юридичною природою зазначені Рекомендації є лише пропозицією, примірним зразком. Це означає, що правила, які вони містять, не породжують суб'єктивних прав та юридичних обов'язків ні для органів самоврядування, ні для членів підприємства. До того ж з огляду на зміни, що відбулися в аграрному секторі України у зв'язку з реформуванням економіки, навряд чи можна вважати цей документ таким, що відповідає сучасним реаліям. З нашого погляду, набагато ефективнішим було б прийняття нового, спеціального нормативно-правового акта, який встановлював би основні засади регулювання праці в аграрному секторі й винагороди за неї по кожній галузі сільськогосподарського виробництва з урахуванням всієї її

специфіки. Крім того, підкреслимо ще раз, право на оплату праці є конституційним правом громадянина, а значить, воно повинно бути врегульовано законодавчо.

Важливим принципом оплати праці в сільському господарстві є її гарантованість. Цей принцип закріплено в ст. 43 Конституції, згідно з якою кожен має право на заробітну плату, не нижчу від визначеної законом. Отже, держава в імперативному порядку встановлює мінімальний рівень заробітної плати, що є обов'язковим на всій території України для підприємств, установ, організацій усіх форм власності й господарювання та фізичних осіб.

Конституція України забезпечує також своєчасність виплати заробітної плати. Відомо, що специфічність сільськогосподарського виробництва полягає в розриві між періодом трудового процесу й отриманими результатами. Інакше кажучи, доход підприємство отримує лише після того, як продукція буде вирощена й реалізована, тобто по закінченні сільськогосподарського року. Але, характеризуючи оплату праці членів сільськогосподарських кооперативів, ми повинні підкреслити, що заробітну плату вони отримують не після підведення підсумків господарського року й отримання при-

бутку, а протягом року, тобто систематично, регулярно.

Оплата праці членів сільськогосподарських кооперативів здійснюється за принципом розподілу відповідно до кількості та якості праці, який зумовлює матеріальну заінтересованість працівників у підвищенні кваліфікації, збільшенні обсягів виробництва тощо, що взагалі є визначальним чинником успішної виробничо-господарської діяльності таких підприємств, рушійною силою економіки [1, с. 423]. Для реалізації цього принципу важливе значення має закріплення локальними актами підприємства відповідних норм виробітку, які мають бути технічно обґрунтованими, заохочувати матеріально працівника в збільшенні сільськогосподарської продукції. Тому сільськогосподарським кооперативам належить систематично переглядати ці норми з урахуванням конкретних умов підприємства, його технічної забезпеченості та інших чинників.

Основним джерелом гарантованої оплати праці сільськогосподарського кооперативу є валовий доход. На оплату праці йде визначена його Статутом, Положенням про оплату праці та виробничо-господарським планом господарства частина доходу підприємства, що становить фонд такої оплати. З огляду на значну залежність результатів аграрного виробництва від

об'єктивних чинників, при формуванні майнових фондів сільськогосподарського підприємства варта уваги, вважаємо, наступна пропозиція. Якщо внаслідок несприятливих погодних умов, стихійного лиха чи інших причин господарством не буде одержано запланованого обсягу валового доходу й у зв'язку із цим виникне розбіжність між фондом оплати праці й виділеними для цього з валового доходу коштами, то сума, якої бракує, має покриватися за рахунок коштів спеціально створеного страхового фонду.

У зв'язку з тим, що члени сільськогосподарських підприємств займаються, як правило, ведінням особистого селянського господарства, організація забезпечення їх продуктами харчування має істотне значення порівняно зі звичайними працівниками та службовцями. Тому в оплаті їх праці певну частку займає натуральна її частина. Для задоволення таких потреб у сільськогосподарській продукції в кооперативах створюється натуральний фонд оплати праці, з якого продукція видається в рахунок оплати праці за розцінками, встановленими підприємством, але не вище її собівартості. Вважаємо, що створення цього фонду має здійснюватися після того, як сформовано такі натуральні фонди підприємства,

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

як фуражний і насінневий, що забезпечить потреби господарства в кормах і насінневому матеріалі на майбутній рік. Таким чином, заробітна плата виплачуватиметься за рахунок фондів, що є власністю юридичної особи – сільськогосподарського виробничого кооперативу.

Структура фонду оплати праці членів сільськогосподарського підприємства дозволяє розрізнити в такій оплаті 2 складові частини – основну й додаткову. Основна – це винагорода за виконану роботу відповідно до встановлених норм праці, що встановлюється у виді тарифних ставок, відрядних розцінок і посадових окладів; додат-

кова – заохочувальна винагорода, що видається працівникові в заздалегідь визначених розмірах за вироблену продукцію з урахуванням її кількості і якості.

Отже, підсумовуючи наведене вище можемо констатувати, що право члена сільськогосподарського кооперативу на оплату праці – це гарантоване право на отримання з фондів сільськогосподарського підприємства винагороди в грошовій і натуральній формах відповідно до обсягу та якості праці, затраченої ним у суспільному виробництві в заздалегідь установлених нормах, передбачених локальними актами підприємства.

**Список літератури:** 1. Аграрне право України: Підручник / За ред. В.З. Янчука. – К.: Юрінком Інтер, 2000. – 718 с. 2. Відомості Верховної Ради України. 3. Гафурова О. Правове регулювання оплати праці в сільськогосподарських виробничих кооперативах// Юрид. Україна. – 2004. – №8. – С.55-59. 4. Палладина М.И. Оплата труда в сельском хозяйстве. – М.: Юрид. лит., 1982. – 186 с. 5. Погребной А.А. Правовое регулирование оплаты труда руководящих работников и специалистов колхозов: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.06. – М., 1985. – 30 с. 6. Рекомендації по оплаті праці в колгоспах Української РСР. – К.: Урожай, 1982. – 248 с.

*Надійшла до редакції 03.11 2008 р.*

## **СУЧАСНІ ТЕНДЕНЦІЇ ЗМІН КЕРІВНОГО СКЛАДУ ОВС УКРАЇНИ**

В умовах демократизації системи управління перед керівниками органів внутрішніх справ постають нові завдання. Досвід свідчить, що ефективний сучасний керівник ОВС – це справжній лідер свого підрозділу, людина, яка володіє глибокими професійними знаннями, має повагу й авторитет у колективі, розвинені управлінські вміння, потужний інтелект і творчий потенціал, високі морально-вольові якості, яка здатна постійно розвивати свої здібності, впливати на людей, бути взірцем у роботі й повсякденному житті.

Одним з механізмів забезпечення ефективного і якісного керівництва підрозділами ОВС вважається науково обґрунтована планова зміна управлінських кадрів. В Україні запровадження зміни управлінських кадрів передбачено: (а) Указом Президента «Про Концепцію боротьби з корупцією на 1998-2005 роки» від 24 квітня 1998 р., № 367 [5; 1998. – № 17. – С. 14], (б) Стратегією реформування системи держав-

ної служби (затвердженою Указом Президента 14 квітня 2000 р., № 599) [5; 2000. – № 16. – С. 63], (в) Концепцією ротації кадрів на окремих посадах державних службовців (затвердженою розпорядженням Кабінету Міністрів України 18 березня 2002 р., № 144-р) [5; 2002. – № 12. – С. 134], (г) Інструкцією про порядок проведення атестування особового складу органів внутрішніх справ (затвердженою наказом МВС України 22 березня 2005 р., № 181).

У науковій доктрині існують різні підходи до характеристики сутнісних ознак зміни управлінських кадрів, яка може підмінятися іншими поняттями (наприклад, «ротація кадрів» чи «однорівневе переміщення службовців» тощо). Але їх необхідно розрізняти. Так, О.Ф. Ноздрачов під ротацією на державній службі розуміє різноманітні переведення службовців на інші державні посади чи в інші органи. Він також вважає, що цей інститут є складником законодавства

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

про працю, де виявляється через поняття «переведення на іншу роботу», тому в цих питаннях варто керуватися саме нормами КЗпП [4, с. 392]. А. Юшко характеризує ротацію кадрів як «особливий вид переведення на іншу роботу, який здійснюється тільки у випадках, передбачених законом, і не потребує згоди працівника». Він зазначає, що такий інститут є «ефективним антикорупційним заходом», та «оскільки ротація пов'язана з переміщенням на іншу роботу, то підстави, порядок проведення та наслідки даного правового явища повинні встановлюватися нормами трудового права» [6, с. 74, 76]. Натомість Н.М. Неумивайченко наголошує: «перш ніж зайняти певну позицію в цих дискусіях, треба виявити цілі та мету ротації. З одного боку, як впливає із законодавства, ротація сприяє запобіганню корупції, і така ротація застосовується в межах посади. З другого боку, ротація – це просування працівника на інші посади» [3].

Вивчення закономірностей процесу зміни керівників ОВС, умов, які сприяли б оновленню управлінського потенціалу, створенню дійового резерву для зайняття керівних посад, оперативному маневруванню кадровими ресурсами і є метою цієї статті.

Слід мати на увазі, що зміна керівної ланки – процес хвороб-

ливий як для службового колективу, так і для самого керівника, причиною чого є те, що:

– необґрунтовані зміни управлінських кадрів, надмірність у процесі їх переміщення призводить до появи в керівника відчуття тимчасовості перебування на посаді. Це зазвичай знижує міру його відповідальності перед колективом за результати роботи;

– члени колективу руйнують власні плани перспективного зростання, адже в разі приходу керівника, так би мовити, зі сторони (того, який раніше не проходив службу в цьому ОВС) розпочинається процес «перетягування» своїх кадрів на посади керівників підпорядкованих підрозділів. При цьому досить часто не враховуються професійні якості новопризначених керівників. Процес заміни на місцях, як правило, припиняється після майже повної заміни очільників підпорядкованих підрозділів;

– керівникові, який приходить «зі сторони», потрібен час для особистої адаптації й вирішення власних побутових проблем. Зазвичай він не живе на території підрозділу і за сімейними обставинами досить часто виїздить за межі його розташування. На час його відсутності колектив залишається без контролю, а сам керівник витрачає



час і кошти на додаткові переїзди. Проблемні питання загострюються за умов побутової необлаштованості «перетягнутих» керівником своїх заступників та очільників підпорядкованих підрозділів;

– під час зміни перших осіб досить часто відбувається зміна рольових відносин, соціального статусу окремих працівників, соціально-психологічного клімату на рівні як мікрогруп, так і колективу в цілому; виникають конфліктні ситуації на міжособистісному рівні;

– досить часто зміна керівника супроводжується перебудовою роботи всього підрозділу, зміною службових зв'язків і взаємовідносин у колективі та за його межами.

Досвід минулих років засвідчує, що в певні періоди зміни у складі керівних кадрів МВС здійснювалися недостатньо обґрунтовано. Це мало місце після виходу Указу Президента України «Про Концепцію боротьби з корупцією на 1998-2005 роки», в якому одним з організаційно-управлінських чинників корупційних проявів серед керівного складу державних службовців називалася «відсутність періодичної ротації, однорівневого переміщення службовців». Тому серед організаційно-управлінських заходів боротьби із цим явищем пропонувалися ті, що сто-

сувалися активної зміни керівних кадрів. Про таку позицію керівництва держави, на жаль, свідчать і деякі інші нормативно-правові акти [5; 2000. – № 16. – С. 63; 2002. – №12. – С. 134].

Зловживання окремими очільниками державних структур цими заходами призвело до надмірних переміщень управлінців. Наприклад, у 2000-2001 роки було суттєво зменшено чисельність керівників, які пропрацювали на своїх посадах понад 5 років. Кількість переміщень керівних кадрів у цей період становила: за власним бажанням – 16%; у дисциплінарному порядку – 10%; на вищу посаду – 15%; переміщення «по горизонталі» – 25%; з інших причин – 12%. Загалом 78% керівників ОВС зазнали певної ротації.

Основним позитивним ефектом зміни керівних кадрів в ОВС дуже часто називають профілактику таких деструктивних явищ, як хабарництво, корупція, протекціонізм. Так, у Російській Федерації та США вважають, що система зміни кадрів стає на перешкоді поширенню корупції серед керівного складу і сприяє підвищенню рівня професіоналізму працівників [2]. Проте авторитетні посадовці констатують, що причини корупції знаходяться поза сферою зміни управлінських кадрів, адже взагалі рецепт від корупції в міліції дав-

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

но відомий. По-перше, слід значно (в декілька разів) підвищити грошове утримання, щоб люди цінували свої погони, по-друге, різко підвищити відповідальність, аби кожен працівник розумів, наскільки легко він може все втратити. Тоді можна буде вживати більш жорстких заходів дисциплінарного впливу і навіть оновити кадровий склад [2].

Розглянемо деякі соціально-психологічні чинники, пов'язані зі зміною керівника ОВС шляхом призначення його «зі сторони». Умовно їх можна поділити на суб'єктивні (позначаються на керівникові) й об'єктивні (позначаються переважно на персоналі підрозділу).

Суб'єктивними чинниками зміни управлінських кадрів є: (1) соціально-психологічна адаптація; (2) отримання нової інформації; (3) внутрішній психологічний дискомфорт.

*Соціально-психологічна адаптація керівника.* Кожна особа, яка входить у колектив, переживає період адаптації до нового психосоціального середовища. Це стосується й нового лідера – керівника підрозділу ОВС. За результатами психологічних досліджень на період соціально-психологічної адаптації керівникові необхідно близько року. Приблизно 3 роки потрібні для формування цілісного концептуального підходу до управління

діяльністю підрозділу. Тільки після 5-ти років керівник має належний досвід організації співпраці членів колективу. Говорити про ефективні зміни в роботі за такий короткий строк перебування на посаді дуже складно, а часто просто неможливо.

*Отримання нової інформації.* Під час зміни соціальної групи й регіону керівникові необхідно зібрати нові відомості, на що потрібен певний час. При цьому управлінець отримує в основному не якісно нову інформацію, а стандартну (особливості територіального розташування підрозділу; порядок взаємодії з органами місцевого самоврядування та іншими правоохоронними структурами; показники службової діяльності підрозділу; оперативна обстановка; професійна, психологічна характеристика персоналу та ін.). За час, що витрачається на збирання й аналіз цих відомостей, відбувається певний застій у розвитку керівника, що супроводжується регресом його особистісного потенціалу.

*Внутрішній психологічний дискомфорт.* Кожен управлінець, як і в ОВС, уболіває за розвиток персоналу свого підрозділу, за поліпшення умов та ефективності оперативно-службової діяльності. Досить часто строки формування команди виходять за межі часу перебування його

на посаді до чергової зміни. Із працівниками складаються як суто ділові, так і неформальні (у позитивному розумінні) взаємовідносини. Під час зміни очільника руйнується ретельно напрацьована формальна й неформальна психосоціальна сфера. Це може спричинити стан фрустрації в управлінця, призвести до зниження його самооцінки, рівня прагнень тощо. Зміна управлінця, безумовно, є стресогенним чинником, тому, незважаючи на деякі позитивні прояви керівника (підвищення його загальної активності), здебільшого знаходить свій прояв негативний аспект.

Серед об'єктивних чинників зміни управлінських кадрів можна виокремити: а) зміну стилю управління підрозділом; б) часту зміну концепції соціально-психологічної роботи з персоналом; в) трансформацію керівної команди і клановість.

*Зміна стилю управління підрозділом.* Новий керівник підрозділу ОВС змінює особливості його діяльності, наприклад, вимоги до порядку і якості виконання оперативно-службових завдань, зменшення строків їх виконання. Деякі працівники виявляються або психологічно нездатними, неготовими до сприйняття нових вимог, або просто не бажають пристосовуватись. У період появи на посаді нового

керівника вимоги до дисципліни починають суттєво зростати, з'являються підстави для зауважень, примусу, стягнень, що, у свою чергу, викликає незадоволення персоналу. Особливу небезпеку становить можливий конфлікт між управлінцем і досвідченими підлеглими з попередньої команди чи колишніми керівниками – латентний або відкритий.

*Часті зміни концепції соціально-психологічної роботи з персоналом.* Кожен новий керівник напрацьовує нові підходи до соціально-психологічної роботи з персоналом, які разом зі змінами в кадровому складі нерідко формують атмосферу психологічної напруги в колективі, появу так званих «опозиційних» груп тощо. Усе це суттєво ускладнює роботу в підрозділі ОВС. Заміщення керівних посад відбувається як шляхом висунення на вищі посади працівників підрозділу, так і за рахунок залучення кадрового ресурсу ззовні. В останньому разі недостатньо глибоке знання новим керівником персоналу призводить до формування не завжди об'єктивної й результативної системи заміщення посад. Досить активна заміна кадрів порушує спадкоємність у службовій діяльності. Унаслідок високої динаміки такого заміщення багато неформальних ділових зв'язків розпадаються

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

ся, нові не встигають сформуватися. У зв'язку зі зміною соціально-психологічних аспектів управління персоналом деякі працівники відчують невизначеність, пригніченість, неможливість передбачити шляхи розвитку ситуації в колективі. Це може викликати зниження мотивації в роботі, бажання перевестися до іншого, кращого чи більш стабільного, на думку працівника, підрозділу.

*Трансформація керівної команди і клановість.* Призначення на посаду керівника особи «зі сторони» часто викликає невдоволення в частини персоналу, особливо за умов прогнозування подальших кадрових змін. Закономірним є бажання нового керівника привести із собою нову команду професіоналів, з якими він має досвід спільної роботи. З одного боку, професіоналізм новопризначених керівників, як правило, штучно підвищується; з другого – це призводить до формування системи привілейованого становища окремих працівників, особливо колишніх співробітників керівника. Об'єктивне прагнення управлінця до формування міцної й дійової команди нерідко тягне за собою нерівномірний розподіл службових завдань між працівниками підрозділу, викликає невдоволення наявною системою заохочення й покарання особового складу,

формування клановості й протекціонізму, так зване «полювання на відьом» (пошук і покарання незадоволених новим стилем управління) тощо. Формування в колективі негативного соціально-психологічного клімату, атмосфери пригніченості, підлабузництва й інтриг є результатом указаних явищ.

Нині складається позитивна тенденція усвідомлення керівництвом держави того, що надмірність у процесі змін управлінських кадрів ні в якому разі не може призвести до покращання справ на місцях. Більше того, керівництво МВС України докладає максимум зусиль для запобігання зловживанню цими процесами, недостатньо бережливого ставлення до управлінських кадрів. Це стає особливо актуальним в умовах постійних змін, які відбуваються у Верховній Раді й Уряді України, що, у свою чергу, спричиняє відповідні процеси у всіх державних структурах. За таких умов саме позиція «силової поза політикою» і повинна бути в основі розуміння проблем надмірної зміни керівних кадрів ОВС.

Ця позитивна тенденція підтримується й самими управлінцями. Так, за результатами проведеного анкетування, з погляду респондентів, переведення начальника міськрайліноргану з одного району в інший іноді тяг-

не за собою негативні наслідки. Такої думки дотримується більшість опитаних слухачів, які входять до резерву керівних кадрів і підвищували свою кваліфікацію в Навчально-науковому інституті післядипломної освіти Академії управління МВС.

Проведене дослідження дозволяє зробити висновок про необхідність напрацювання нових методик удосконалення кадрової роботи в підрозділах ОВС, запровадження в процесі підготовки й перепідготовки управлінського персоналу інноваційних підходів до окреслення шляхів поліпшення соціально-психологічної взаємодії керівників підрозділів ОВС та їх підлеглих. І напрацювання в цьому напрямі в Академії управління МВС є. Зокрема, для оптимізації процесу адаптації управлінського персоналу ОВС до можливих частих змін науково-педагогічні працівники Академії управління МВС приділяють значну увагу використанню тих сучасних форм, методів і засобів навчання, які дозволили б керівникам в найкоротші строки здійснити так зване «перешикуння» й далі забезпечувати ефективне керівництво підлеглими підрозділами. Особливе місце в навчальному процесі Академії належить методам і технологіям активного навчання, які ґрунтуються не лише на репродуктивних проце-

сах сприймання й запам'ятовування, а насамперед на активізації творчого, продуктивного мислення, засвоєнні нових, оптимальних форм поведінки. Важливим є те, що в процесі застосування таких форм і методів активного навчання суттєво змінюється психофізіологічна адаптованість, стресостійкість, творчий підхід до вирішення як типових, так і нестандартних службових ситуацій, а також розвиваються організаційні, комунікативні та інші здібності керівника, які дозволяють успішно пристосуватися і здійснювати управлінський вплив на новий колектив.

Крім того, для підготовки управлінського персоналу проводяться соціально-психологічні тренінги, за допомогою яких можливе вирішення наступних завдань: (а) надання слухачам теоретичної інформації про синергетичну сукупність психологічних якостей, здібностей, умінь і навичок, що зумовлюють формування, розвиток і функціонування ефективного управління; (б) формування в учасників тренінгу базових умінь психологічного аналізу підсвідомих прагнень з метою оптимізації моделей поведінки й формування біофільного (соціально корисного, продуктивного) мислення; (в) оптимізація професійної мотивації; (г) надання практичних рекомендацій з розвитку креативності;

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

(д) формування вмінь із самопсихопрограмування з метою нормалізації самооцінки управлінців і підвищення якості виконання ними професійних обов'язків; (е) практичне використання технік релаксації й аутотренінгу з метою оптимізації психологічного стану управлінця; (є) формування вмінь і навичок профілактики стресових станів і нейтралізації дистресу в умовах професійної діяльності; (ж) практичне застосування моделей оптимізації світогляду управлінця, формування позитивних моделей міжособистісної взаємодії в управлінській діяльності.

Ось чому поглиблене вивчення соціально-психологічних чинників зміни керівних кадрів ОВС та їх впливу на кадрові про-

цеси і практику службової діяльності ОВС вбачаються перспективними напрямками подальших наукових досліджень. Маючи 30-річний досвід практичної керівної роботи в ОВС, автор даної статті може констатувати, що необґрунтовані рішення в процесі зміни управлінських кадрів до бажаного соціально-психологічного оновлення і стимулювання діяльності як самих керівників, так і підпорядкованих їм підрозділів ОВС у цілому не призводять, як і до ефективного виконання ними оперативно-службових завдань. За певних обставин це може викликати навіть зменшення авторитету міліції серед населення, що, у свою чергу, негативно впливатиме на якість профілактики й боротьби зі злочинністю.

**Список літератури:** 1. Гусаров С.М. Зміцнення професійного ядра ОВС: управлінський аспект // Міліція України. – 2008. – №10. – С. 6, 7. 2. Драгунцев Ю. Кто остановит милиционера на «Лексусе» // Рос. газ. – 2007. – № 4538. – 7 дек. 3. Неумивайченко Н.М. Особливості виникнення, зміни та припинення трудових правовідносин державних службовців: Дис. ... канд. юрид. наук. – Х., 2002. – 226 с. 4. Ноздрачев А.Ф. Государственная служба. – М.: Статут, 1999. – 434 с. 5. Офіційний вісник України. 6. Юшко А. Правові аспекти ротатії кадрів як один із шляхів запобігання корупції // Право України. – 1999. – № 7. – С. 74-76.

*Надійшла до редакції 09.04.2009 р.*

## **ЮРИДИЧНІ ОСОБИ – СУБ'ЄКТИ АДМІНІСТРАТИВНО- ДЕЛІКТНИХ ВІДНОСИН У СФЕРІ ОХОРОНИ НАВКОЛИШНЬОГО ПРИРОДНОГО СЕРЕДОВИЩА**

Ознаки адміністративної відповідальності притаманні не тільки відносинам, де суб'єктом, до якого в адміністративному порядку застосовуються стягнення за правопорушення у сфері охорони довкілля, є фізична особа, а й відносинам за участю осіб юридичних, що регулюються Законами України «Про відповідальність підприємств, установ і організацій за правопорушення у сфері містобудування» [8; 1994. – № 46. – Ст. 411], «Про виключну морську (економічну) зону України» [8; 1995. – № 21. – Ст. 152], «Про забезпечення санітарного та епідеміологічного благополуччя населення» [8; 1994. – № 27. – Ст. 218].

Дискусії про можливість визнання юридичних осіб суб'єктами зазначених відносин точаться досить давно. Ще за радянської доби послідовними прихильниками цієї точки зору виступили Ю.С. Шемшученко, В.Ф. Погорілко [10, с. 48] та деякі інші правознавці. У пострадян-

ський період у науці адміністративного права юридичні особи були фактично визнані повноцінними суб'єктами відносин адміністративної відповідальності. Зокрема, в Україні проблемам адміністративної відповідальності юридичних осіб в царині охорони навколишнього природного середовища були присвячені праці Г.П. Бондаренка [2, с. 12], С.Н. Братуся [3, с. 32] та ін. Починаючи із середини 90-х років ХХ ст. відповідна інформація стала з'являтися у підручниках і навчальних посібниках з адміністративного права [4, с. 61].

Більше того, логічним розвитком представлення юридичної особи суб'єктом відносин адміністративної відповідальності стало законодавче закріплення відповідних положень у нових Кодексах про адміністративні правопорушення РФ, Білорусі, Азербайджану, Казахстану, Киргизстану. Водночас окремі науковці продовжують негативно ставитися до цієї ідеї, вважаючи

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

визнання юридичних осіб суб'єктами адміністративної відповідальності в розглядуваній нами сфері однією з тенденцій, що руйнують цілісність цього інституту.

М.В. Костів і Б.В. Россинський акцентують увагу на тому, що результатом фундаментальних наукових досліджень природи юридичної особи стали теорія фікцій (уособлення), органічна й реалістична теорії [Див.: 6; 8]. Суть першої полягає в наступному: оскільки, з одного боку, волю й свідомість (тобто властивостями суб'єкта права), володіє тільки людина (окрема людська особистість), а з другого – життя надає численні приклади того, що саме майнові права належать не окремій людині, а об'єднанням людей, корпораціям, то законодавець і визнає властивості особистості, суб'єкта. Іншими словами, це об'єднання (корпорація) уособлюється, персоніфікується. При цьому законодавець розуміє, що воно (вона) особистістю бути не може, тобто припускається фікція.

Відповідно до органічної теорії юридична особа – це особливий тілесно-духовний організм, союзна особистість. Це не продукт правопорядку, а реально існуючий організм, на який держава впливає, але не викликає до життя. Органічна теорія

виходить із того, що всі колективності, які задовольняють певним фактичним умовам, є юридичними особами, що має потребу у волі для здійснення своїх прав. Між тим реальна воля існує тільки в людини, тому лише людські індивіди можуть висловлювати волю колективних осіб, а це можливо, якщо останні мають відповідні органи. У такій побудові орган є не чим іншим, як індивідом, що передає волю колективної особи. Колективність у юридичному смислі – це ніщо без своїх органів. Між колективністю й органом не існує жодних юридичних відносин, оскільки вони становлять єдину особу. Існує одне юридичне ціле – колективність, організована, мисляча й виконуюча власні бажання через свої органи.

Результатом розвитку теорії органічної стала теорія реалістична, розробники якої зауважували: щоб людський колектив перетворився на самостійну особу, відмінну від суми індивідів, які його складають, необхідні: (а) наявність у колективу постійного інтересу, відмінного від індивідуальних інтересів його членів; (б) відповідна організація, здатна виявляти колективну волю, представляти й захищати спільний інтерес; (в) залучення колективу в юридичне середовище.

Сучасна доктрина юридич-



ної особистості корпорацій у цілому базується або на теорії фікцій, або на органічній (реалістичній), або на позитивістській теоріях юридичної особи, практично не вносячи нічого принципово нового в жодну з них. Разом із тим існуюча й нині множинність теорій юридичної особи не чинить негативного впливу на практику її функціонування. Першочергова мета, що стояла перед дослідниками феномену юридичної особи, – обґрунтувати розмежування майна корпорації та її учасників, а також третіх осіб. Саме спільність указаної мети, незважаючи на різнобій думок, об'єднує теорії юридичної особи й дозволяє їм усім обслуговувати потреби сучасного капіталістичного обороту. Юридична особа постає суб'єктом як публічного, так і приватного права, що вступає в цивільні, адміністративні, кримінальні, трудові відносини від свого власного імені й у рамках останніх відповідає власним майном [7, с. 153-156].

Згідно зі ст. 80 Цивільного кодексу України (далі – ЦК) юридичними особами є організації, створені й зареєстровані у встановленому законом порядку. Вони наділяються цивільною правоздатністю й дієздатністю, можуть бути позивачами й відповідачами в суді. Крім того, у ст. 81 ЦК встановлено, що юри-

дична особа може бути створена шляхом об'єднання осіб і (або) майна. Для правопорушника у сфері охорони навколишнього природного середовища відповідальність полягає у виконанні додаткових обов'язків обтяжуючого характеру або в обмеженні його прав. Отже, з наведених у ЦК України ознак юридичної особи випливає, що існує потенційна можливість застосування стосовно неї санкцій різного характеру: а) володіння відокремленим майном обумовлює можливість застосування майнових (за змістом) санкцій (стягнення недоїмки, штрафу, пені тощо); б) можливість набувати від свого імені майнових та особистих немайнових прав (цивільна правоздатність і дієздатність), що зумовлює застосування санкцій у виді обмежень цієї можливості.

Таким чином, на нашу думку, юридична особа є потенційно деліктоздатною, тобто вона може нести відповідальність, причому не тільки цивільно-правову, а й адміністративну. Перша використовує тільки один напрямок впливу на юридичних осіб – виключно через майно, а от друга, коли це стосується охорони довкілля, охоплює всі можливі напрямки впливу [5, с. 74, 75].

Багато європейських країн, зіткнувшись із проблемою різкого зростання правопорушень в

цій сфері, що вчинюються корпораціями та іншими юридичними особами, вже давно пішли шляхом введення інституту адміністративної відповідальності юридичних осіб за вчинення правопорушень у галузі охорони довкілля. Наприклад, така відповідальність установа у Франції, Фінляндії, Бельгії, Данії, Японії, Канаді, США, Кореї, Голландії, Норвегії, Австрії та в деяких інших державах. Адміністративну відповідальність юридичних осіб у цій сфері (причому кодифікованими актами) введено в Німеччині, Італії та Португалії. Зазначимо, що даний інститут досить широко використовується в праві всіх країн – членів Європейського Союзу [7, с. 90]. Іноді в юридичній літературі зустрічається згадка й про так звану «квазікримінальну», а по суті, адміністративно-кримінальну відповідальність юридичних осіб (вона передбачена законодавством Швеції, Італії й Бельгії).

Введення адміністративної відповідальності юридичних осіб в царині охорони довкілля послужить потужним чинником, що впливає на індивідуальну волю окремих членів цієї спільноти. Багатьма дослідженнями було підтверджено висловлене ще в 30-ті роки ХХ ст. припущення, що із залученням до колективу з протиправною спрямованістю в окремого його учасника через

завищену оцінку інтересів цього колективу послабляються стримувальні мотиви, яких, здавалося б, достатньо для перешкодження протиправного, але індивідуального діяння. Готовність окремого члена такої спільноти надати перевагу інтересам останньої (порівняно з вимогами правових заборон) стимулюється через так звану методіку колективної нейтралізації, яка дозволяє члену колективу знаходити легітимацію своєї девіантної поведінки. До цього часто додається соціальна залежність окремого цього члена й удаваний етичний нейтралітет екологічних правопорушень, на фоні якого індивідуальна санкція адміністративної норми тьмяніє.

Учинення юридичними особами правопорушень у розглядуваній сфері впливає на все підприємство. В окремого члена колективу не виникає усвідомлення неправомірної спрямованості конкретно виконуваного ним акту поведінки, оскільки він не розуміє, та й не може розуміти, що бере участь у протиправному діянні. Це можна пояснити тим, що окремих співучасників правопорушення в такій ситуації часто не виконує повного його складу. До того ж специфіка розподілу праці на виробництвах і підприємствах дозволяє перекладати відповідальність за діяння з осіб, які за законом по-

винні були б її понести, на залежних від них підлеглих. Із розподілом праці тісно пов'язані труднощі зі встановленням суб'єкта злочину проти довкілля. Часто навіть неможливо назвати конкретну особу, яка безпосередньо вчинила правопорушення, бо керівництво підприємства й менеджерський персонал просто перекладають вину один на одного, а встановити, чиї заперечення відповідають дійсності, не завжди можливо. Нерідко зустрічаються посилення на те, що з підписаними документами той чи інший відповідальний працівник у зв'язку з завантаженістю по роботі не зміг ознайомитись особисто. Перевірити ж, належало це до кола його обов'язків чи ні, неможливо іноді через те, що останні суворо не закріплюються. Настільки ж мало піддається доведенню доручення співробітникові виконання спеціальних обов'язків як необхідна умова для притягнення його до відповідальності.

У правових джерелах домінує думка, що для правопорушень юридичних осіб у сфері охорони навколишнього природного середовища характерним є те, що винесення індивідуального покарання стосовно члена спільноти справляє на саму юридичну особу недостатній превентивний вплив. Значну шкоду, що завдається правопорушеннями

юридичних осіб, і отриману господарську вигоду навіть не порівняти з розміром індивідуального покарання, яке, як правило, незначне та ще й при його визначенні необхідно враховувати майнове становище особи. При цьому з поля зору випадає те, що юридична особа, яка отримує вигоду від цього, залишається поза впливом закону [6, с. 90, 91].

Цікаву точку зору висловлює з цього приводу В.Б. Росинський. Він зауважує, що введення до КпАП РФ інституту адміністративної відповідальності юридичних осіб у царині охорони довкілля, кваліфікація як правопорушення значної кількості вчинюваних ними діянь, установлення таких жорстких адміністративних санкцій як для самих юридичних осіб, так і для їх посадовців обумовлюються низкою обставин [9, с. 90, 91].

Необхідні заходи для виконання положень норм і правил, спрямовані на (а) забезпечення життя і здоров'я громадян, (б) охорону власності, (в) навколишнього природного середовища, (г) політики держави у сфері охорони довкілля, – часто не тільки виходять за рамки основної діяльності юридичних осіб, а й вимагають від них суттєвих матеріальних, трудових та інших витрат, що суперечить економічним інтересам останніх. Ось

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

чому такі порушення юридичних осіб у процесі їх економічної й організаційно-господарської діяльності досить нерідкі. Застосування при цьому серйозних адміністративних санкцій покликано забезпечити дотримання цими особами встановлених норм і правил усупереч їх економічним інтересам.

Інститут адміністративної відповідальності юридичних осіб у сфері охорони довкілля в сучасних умовах стає потужним важелем державного регулювання економіки. Основною його особливістю, на відміну від адміністративної відповідальності фізичних осіб у цій царині є не тільки його правоохоронна, а й фіскальна спрямованість [10, с. 9]. У хоча існування адміністративної відповідальності юридичних осіб у галузі охорони довкілля в Україні є фактом правової реальності, ступінь упорядкованості відносин порівняно з адміністративною відповідальністю осіб фізичних в інших галузях значно менший. Зокрема, не існує єдиного кодифікованого нормативного акта, який визначав би основні засади адміністративної відповідальності юридичних осіб, порядок провадження в справах про відповідні правопорушення та інші важливі моменти. Водночас правовому регулюванню відносин адміністративної відповідальності цих осіб

притаманна значна кількість рис, спільних із відносинами адміністративної відповідальності осіб фізичних у досліджуваній галузі.

Розглядаючи ознаки суб'єкта правопорушення юридичної особи, слід звернути увагу на те, що не кожен колективний суб'єкт може бути суб'єктом правопорушення. Такими, зокрема, не можуть бути державні органи або органи місцевого самоврядування. Враховуючи закріплені у ЦК поділ таких осіб на юридичних осіб публічного і юридичних осіб приватного права, можна сказати, що суб'єктами правопорушення в розглядуваній сфері можуть бути переважно юридичні особи приватного права, що є найважливішою узагальненою характеристикою цього суб'єкта.

Відмінності, які відрізняють юридичних осіб як суб'єктів природоохоронних правовідносин від осіб фізичних, обумовлюють також особливості нормативної моделі адміністративної відповідальності цих осіб у розглядуваній сфері. До них можна віднести: (а) відсутність у юридичних осіб власних психічних характеристик; (б) їх участь у правовідносинах через уповноважених представників; (в) наявність внутрішньої організаційної структури; (г) специфічні параметри оцінки їх діяльності.

Наявність таких специфічних ознак у юридичних осіб пояснює проблеми з існуванням і реалізацією щодо них таких принципів, як (а) відповідність об'єкта реакції адресату норми, (б) належна спрямованість реакції, (в) дієвість реакції та ін.

Відсутність у юридичних осіб власних психічних характеристик впливає в першу чергу на зміст суб'єктивної сторони правопорушення юридичної особи, хоча в цілому немає сенсу заперечувати її повну відсутність. Більше того, ціла низка наукових праць поряд з іншими присвячена характеристиці елементів суб'єктивної сторони правопорушень юридичних осіб у царині охорони довкілля [7, с. 41]. Ця особливість не дозволяє застосовувати до юридичних осіб переважну більшість традиційних обставин, що виключають, обтяжують або пом'якшують адміністративну відповідальність.

Участь юридичних осіб у правовідносинах через уповноважених представників обумовлює той факт, що дуже часто до відповідальності за вчинення певного правопорушення в цій сфері одночасно притягуються і юридична, і фізична особа, яка входить до складу першої. Підставою адміністративної відповідальності в даному випадку вважаємо складне правопорушення, хоча окремі правознавці пе-

реконують, що в цьому разі реалізується принцип двосуб'єктної відповідальності [5, с. 53, 54]. Названа обставина змушує запропонувати передбачити в нормативній моделі адміністративної відповідальності у сфері охорони навколишнього природного середовища положення, що притягнення до відповідальності юридичної особи не виключає відповідальності її посадових осіб (особи). Крім того, необхідним також є узгодження строків накладення стягнень на юридичних і посадових осіб. Проблема полягає в тому, що відповідно до ст. 38 КпАП, адміністративне стягнення може бути накладене не пізніше як через 2 місяці з дня вчинення правопорушення, а при триваючому правопорушенні – 2 місяці з дня його виявлення. Однак строки застосування різноманітних санкцій до юридичних осіб вимірюються, як правило, роками. Правила, які використовуються до юридичних осіб, можна в таких випадках поширити також до їх посадовців, чим буде усунений такий дисбаланс строків.

Таким чином, можемо констатувати, що порівняно з іншими видами юридичної відповідальності адміністративній відповідальності в царині охорони довкілля властива багатосуб'єктність, що треба враховувати при її вдосконаленні.

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

**Список літератури:** 1. *Авер'янов В.Б.* Реформування українського адміністративного права: необхідність переосмислення теоретичних постулатів // Актуальні проблеми держави і права: Зб. наук. пр. – О.: Юрид. літ., 2003. – Вип. 19. – С. 181. 2. *Бондаренко Г.П.* Адміністративна відповідальність в СРСР. – Л.: Львів. держ. ун-т, 1975. – 155 с. 3. *Братусь С.Н.* Юридическая ответственность и законность. – М.: Право и закон, 1976. – 201 с. 4. *Гончарук С.Т.* Адміністративна відповідальність за законодавством України: Навч. посіб. – К.: Наук. думка, 1995. – 78 с. 5. *Иванов Л.* Административная ответственность юридических лиц // Закон. – 1998. – № 9. – С. 38. 6. *Костів М.В.* Адміністративна правосуб'єктність юридичних осіб та особливості її реалізації в адміністративно-деліктних відносинах: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. – К., 2005. – 20 с. 7. *Лук'янець Д.* Про вину юридичних осіб у сфері адміністративної відповідальності // Право України. – 1999. – № 1. – С. 123. 8. Відомості Верховної Ради України. 9. *Россинский Б.В.* Административное право: Учеб.-метод. и практ. пособ. – М.: Право и закон, 2001. – 688 с. 10. *Шемшученко Ю.С., Погорілко В.Ф.* Адміністративно-правова охорона природи Української РСР. – К.: Наук. думка, 1973. – 125 с.

*Надійшла до редакції 01.12.2008 р.*

**УДК 347.73**

**М.А. Перепелица**, канд. юрид. наук  
*Национальная юридическая академия Украины  
имени Ярослава Мудрого, г. Харьков*

### УЧАСТИЕ ГОСУДАРСТВА В ФИНАНСОВЫХ ПРАВООТНОШЕНИЯХ

Вопросу об участии государства в финансовых правоотношениях в науке финансового права уделялось и уделяется особое внимание в работах Е.М. Ашмаринной, Д.В. Винницкого, М.Ф. Ивлиевой, О.Д. Орлюк, О.О. Семчик, В.М. Чебана [См.: 3-6; 8; 4; 11]. Это вполне логично, так как данная тема имеет большое теоретическое и практическое значение. Её исследование содействует разрешению ряда весьма важных вопросов, свя-

занных с выбором необходимых методов и форм правового регулирования государством определённой группы правоотношений в обществе – финансовых правоотношений. Как правильно убеждает Э.Д. Соколова, в условиях товарно-денежных отношений, существующих в обществе, государство не может выполнять свои задачи и функции по управлению последним и обеспечению его жизнедеятельности, не располагая необходимыми фи-

нансовыми ресурсами. Их фонды стихийно не создаются, а образуются в результате планомерных действий государства, направленных на их создание, распределение и использование [9, с. 95]. Следовательно, участие государства в финансовых правоотношениях – объективно необходимый процесс.

Основная задача настоящей статьи заключается в исследовании положения государства в сфере финансовых правоотношений, степени его участия и форм, в которых оно выражается, определении специфики участия государства как единого неделимого субъекта права, а также его участия как системы соответствующих государственных органов.

Сущности, понятию, признакам и функциям государства в юридической литературе отведено должное внимание, и в рамках данной статьи нет ни необходимости, ни возможности исследовать его со всей той полнотой, на которую оно заслуживает. В данном случае важно сразу определиться, что мы присоединяемся к позициям тех учёных, которые под государством предлагают понимать юридическое лицо публичного права, обособленный субъект права, «имеющий самостоятельное бытие» [2, с. 395; 12, с. 129]. Ведь ему при- сущи такие права и обязанности,

которые по своей сути могут принадлежать и реализовываться исключительно им. И финансовые правоотношения это демонстрируют как нельзя лучше: право на установление и взимание налогов, обязанность осуществлять бюджетное распределение части национального дохода на благо всего общества, обеспечивать стабильность денежной единицы и др. Иными словами, это такие полномочия, выполнение которых нельзя возложить на лицо физическое, юридическое частного права или обособленные подразделения либо распределить между другими субъектами права, и которые неделимым образом могут реализовываться только государством. Как утверждал В.Е. Чиркин, функции, выполняемые в обществе государством, юридическими лицами частного права и другими юридическими лицами публичного права отличаются [12, с. 135].

В научной правовой литературе традиционно выделяют 4 внутренние функции государства – экономическую, социальную, политическую и идеологическую. Как участник финансовых правоотношений, оно прежде всего выражает себя через экономическую функцию, суть которой состоит в установлении государством порядка и условий экономической деятельности, т.

## ПРОБЛЕМЫ ЗАКОННОСТИ

---

е. в целом – регулирования экономики. Е.А. Ровинский в своё время акцентировал внимание на том, что через финансовую деятельность государства отражается (осуществляется) взаимосвязь государства и экономики общества [7, с. 35].

Если более детально вникнуть в характер такой взаимосвязи, становится понятно, что речь идёт об участии государства в правоотношениях, имеющих имущественный характер. С точки зрения структуры имущественные правоотношения могут быть построены по одной из 2-х моделей – либо власти-подчинения, либо равенства.

Государство участвует в имущественных правоотношениях, построенных по принципу «власть-подчинение». И для этого имеются определённые предпосылки, вызванные необходимостью создания единого централизованного денежного фонда государства для обеспечения жизнедеятельности всего общества. По поводу мобилизации, распределения и использования средств данного фонда и возникают такого рода имущественные властные правоотношения. Следовательно, государство участвует в финансовых правоотношениях в статусе не просто хозяйствующего субъекта, а властно-хозяйствующего, имеющего принадлежащее ему на

праве государственной собственности имущество. С точки зрения В.Е. Чиркина, оно имеет свою собственность, причём во много раз превосходящую собственность других субъектов права, а, значит, его можно рассматривать с позиций хозяйствующего субъекта [12, с. 138]. В правовых источниках встречаются и более интересные выводы при рассмотрении данного вопроса: например, К.И. Анненков отмечал, что государство является субъектом имущественных прав, имущественным субъектом [1, 116].

Его имущество характеризуется особым правовым режимом. Хотя законом и провозглашается принцип равенства всех форм собственности, фактически собственность государства и по объёму, и по значению гораздо важнее муниципальной или индивидуальной. И это вполне понятно, ибо в данном случае речь идёт о собственности всего народа, проживающего на его территории. В.Е. Чиркин в связи с этим подчёркивал: хотя принято говорить о государственной собственности, по существу, она принадлежит народу, обществу как всеобъемлющему территориальному публичному коллективу страны. Эта собственность находится во владении, пользовании, распоряжении государства, т.е. выступает в государ-



ственной форме. Поэтому понятие «государственная форма собственности» не противоречит её сути как собственности народа, общества [12, с. 145]. Вполне очевиден тот факт, что от имени государства его собственностью распоряжаются соответствующие органы. Однако, в чьём бы владении, пользовании или распоряжении в определённый момент времени ни находилось имущество, являющееся государственной собственностью, его собственником всё равно продолжает оставаться государство. Это ещё раз подтверждает необходимость признания последнего как самостоятельного субъекта права.

В аспекте властно-хозяйствующего субъекта государство выступает единым неделимым участником финансовых правоотношений. Ведь ему, как уже отмечалось, присущи такие права, полномочия и функции в сфере публичных финансов, которые, по сути, являются неделимыми и могут принадлежать и реализовываться исключительно государством.

Но, когда речь идёт о детализации и конкретизации государственных финансовых полномочий, неизбежно поднимается вопрос о функционировании системы структур, реализующих эти властные полномочия. Реализуются они через систему го-

сударственных органов с помощью методов финансовой деятельности – мобилизации, распределения и использования публичных денежных фондов. При этом за такими процессами обязательно осуществляется контроль. Государственные органы реализуют данные полномочия по вышеуказанным направлениям в 2-х аспектах: либо эта деятельность является для них основной и определяющей, либо они имеют к ней косвенное отношение, т.е. будучи созданными государством не с целью осуществления финансовой деятельности, а наряду со своими иными основными функциями выполняют их и в сфере публичных финансов. В первом случае речь идёт о государственных органах специальной компетенции, реализующих финансовую деятельность, во втором – об органах общей компетенции.

Выполнение финансовой деятельности в обществе – объективная необходимость, обусловленная экономическими законами развития любого государственного хозяйства, поэтому важное значение здесь отводится созданию и функционированию органов специальной финансовой компетенции – Верховной Раде Украины, Кабинету Министров Украины, Президенту Украины. Если они определяют основные ориентиры для прове-

## ПРОБЛЕМЫ ЗАКОННОСТИ

---

дения в жизнь единой финансовой политики и руководят организацией государственных финансов, то структуры, наделённые специальными финансовыми полномочиями, обеспечивают исполнение таких задач уже непосредственно, на местах. Иначе говоря, создание системы государственных органов специальной компетенции в области публичных финансов связано с необходимостью организации движения публичных денежных средств на стадиях их мобилизации, распределения и использования с целью обеспечения жизнедеятельности всего общества.

Государственный орган специальной финансовой компетенции представляет собой организацию, (а) выступающую частью государственного аппарата, (б) наделённую властными полномочиями, (в) характеризующуюся наличием определённой структуры и правовым характером связей, соединяющих состав органа в единое целое, (г) имеющую территориальный масштаб своей деятельности, (д) образующуюся в порядке, установленном законом и (е) применяющую соответствующие методы, необходимые для достижения поставленных перед ней задач и функций.

Прежде всего необходимо исходить из того, что система го-

сударственных органов специальной финансовой компетенции – это важная составляющая часть механизма государственного аппарата, так как именно на них возложены задачи по непосредственной реализации функций в сфере мобилизации, распределения и использования публичных денежных фондов, а также по осуществлению контроля за публичными финансами на этих стадиях их движения. Никакая иная организационная структура, функционирующая в обществе, не имеет возможности едино, организованно и целенаправленно реализовывать такие задачи. Да и само государство не может какими-то иными методами или способами достичь поставленных перед ним важнейших целей в осуществлении финансовой деятельности, иначе как через создание субъектов, призванных выступать от его имени и выполнять необходимые функции. Не будет преувеличением утверждение, что роль государственных органов специальной финансовой компетенции, возможно, является наиболее важной в государственной жизни, по сравнению с остальными государственными структурами, так как именно от успешности их действий зависит функционирование всей системы государственных органов. Ведь все без исключения госу-

дарственные органы финансируются из Государственного бюджета, т.е. участвуют в стадиях распределения и использования публичных денежных средств.

При характеристике рассматриваемого государственного органа наиболее важным выступает признак наделения его полномочиями властного характера. Поскольку данные субъекты права осуществляют свою деятельность от имени и в интересах государства, возникает вполне обоснованная необходимость наделения их такими полномочиями. Именно правовые возможности подобного рода могут непосредственно способствовать реализации этими органами государственных задач в сфере финансов.

При анализе вопроса о властвующих полномочиях государственных органов специальной финансовой компетенции необходимо обратить внимание на само понятие «полномочия». Ю.А. Тихомиров утверждает: «Публичная сфера предполагает соединённость прав и обязанностей в формулу «полномочия» как правообязанность, которую нельзя не реализовывать в публичных интересах» [10, с. 56]. Иными словами, исследуемые государственные органы обладают правами в смысле обязанностей и не могут осуществлять

первые (даже если законодатель именно таким термином называет в нормативном акте предоставленные им модели поведения) в их классическом понимании исходя из свободного рассмотрения. Этот вывод подтверждается также при перечислении конкретных видов властвующих полномочий, выделяемых учёным, где ни одно из действий, составляющих содержание полномочия, не может характеризоваться как право органа власти. Ю.А. Тихомиров предлагает следующий перечень полномочий, характеризующихся властным признаком как Государственный орган:

- руководит – полнообъемно разрешает вопросы;
- управляет – выдаёт императивные указания, распоряжения;
- решает – устанавливает, определяет, утверждает, создаёт, оформляет, представляет. Членение возможно по степени самостоятельности принятия решений: (а) независимо (самостоятельно), (б) по согласованию, (в) совместно, (г) предварительно, (д) рекомендательно;
- участвует – формирует, разрабатывает, согласовывает, порядок использования (имущества и пр.), содействует;
- нормирует – вводит правила, принимает правовые акты, устанавливает нормативно-тех-

## ПРОБЛЕМЫ ЗАКОННОСТИ

---

ническую и иную документацию;

- организует – создаёт условия, стимулирует, поддерживает, выполняет, осуществляет, инструктирует;

- разрабатывает – предложения, проекты, программы, прогнозы, аналитическую информацию;

- указывает – отменяет акты, приостанавливает их действие, создаёт организации, издаёт предписания по совершению действий;

- координирует – объединяет планы и программы, согласовывает акты, действия и позиции, целевые установки, информационное обеспечение;

- контролирует – проверяет отчёты, информацию;

- запрещает – отменяет, признаёт недействительным, приостанавливает [10, с. 57].

Совершенно очевидно, что ни одно из вышеуказанных видов полномочий не может трактоваться как право государственного органа и понимается исключительно как его обязанность. Следовательно, государство, как система соответствующих государственных органов, детализирует и распределяет

между ними в зависимости от поставленных целей и задач виды и круг властвующих полномочий, определяет их объёмы и методы реализации. Здесь оно как бы отходит на второй план и разделяет свою финансовую публичную компетенцию на части между соответствующими структурами власти.

Подводя итог изложенному, можем сказать, что, с позиции властно-хозяйствующего субъекта государство выступает единым неделимым участником финансовых правоотношений, с такими присущими ему правами, обязанностями и функциями в сфере публичных финансов, которые, по сути являются неделимыми и могут принадлежать и реализовываться исключительно государством. Как система соответствующих государственных органов, оно детализирует и распределяет между ними в зависимости от поставленных целей и задач виды и круг властвующих полномочий, определяет их объёмы и методы реализации, как бы отходит на второй план и разделяет свою финансовую публичную компетенцию на части между соответствующими структурами власти.

---

**Список литературы:** 1. Анненков К.И. Система русского гражданского права. – Т.1: Введение и общая часть. – СПб: Изд-во Юрид. Кн. маг. Н.К. Мартынова. – 1909. – 438 с. 2. Архипов С.И. Субъект права: теоретическое исследование. – СПб: Юрид. центр Пресс, 2004. – 469 с. 3. Ашмарина Е.М. Финансовая деятельность современного государства // Гос-во и право. – 2004. – № 3. – С. 85-90. 4. Винницкий Д.В. Категория «финансовая деятельность

государства» в науке российского финансового права // Гос-во и право. – 2003. – № 2. – С. 56-62. **5. Излиева М.Ф.** Категории «финансы» и «финансовая деятельность государства» в науке финансового права // Гос-во и право. – 2004. – № 7. – С. 20-26. **6. Орлюк О.Д.** Держава як учасник фінансового ринку // Юрид. Україна. – 2003. – № 10. – С. 27-36. **7. Ровинский Е.А.** Финансовое право: Ученик. – М.: Юрид. лит., 1971. – 157 с. **8. Семчик О.О.** Держава як суб'єкт фінансових правовідносин. – К.: Юрид. думка, 2006. – 116 с. **9. Соколова Э.Д.** Понятие и принципы финансовой деятельности государства и муниципальных образований // Гос-во и право. – 2007. – № 5. – С. 95-100. **10. Тихомиров Ю.А.** Теория компетенции. – М.: Норма, 2002. – 483 с. **11. Чебан В.М.** Правові форми фінансової діяльності: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 Київ. нац. ун-т. – К., 1998. – 16 с. **12. Чиркин В.Е.** Юридическое лицо публичного права. – М.: Норма, 2007. – 352 с.

*Надійшла до редакції 12.12.2008 р.*

**УДК 347.73**

**О.О. Дмитрик, канд. юрид. наук**  
*Національна юридична академія України  
імені Ярослава Мудрого, м. Харків*

### **ДОГОВІР ЯК ЗАСІБ УРЕГУЛЮВАННЯ ФІНАНСОВИХ ВІДНОСИН**

Зміни, що відбуваються в усіх сферах життєдіяльності нашої держави, за умови реформування соціальних, політичних та економічних відносин, відчутно впливають на формування й розвиток фінансових відносин і виникнення певних проблем при їх правовому впорядкуванні. На сьогодні залишається не з'ясованим питання щодо місця договору при врегулюванні правом фінансових відносин. Можна констатувати, що рівень теоретичної розробки щодо з'ясування сутності договору й визначення його місця в системі джерел фінансового права, суттєво відстає

від практики його застосування. Отже, метою даної статі є з'ясування питання стосовно використання договірної форми регламентування фінансових відносин і позначення деяких проблем у цій сфері.

У теорії фінансового права тривалий час нормативно-правовий договір як форма впорядкування фінансових відносин і джерело права взагалі не розглядався. У жодному підручнику з фінансового права, виданих за радянських часів і в перше десятиріччя існування незалежної України, ми не знайдемо згадки про нього [Див., напр., 11]. Проте в

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

останні роки вчені зацікавилися цією проблематикою, про що свідчить поява низки робіт, які так чи інакше її торкаються, або виключно їй присвячені [Див.: 5; 6; 8; 10; 14].

Ситуацію, за якої договір не був потрібен для врегулювання фінансових відносин, можна пояснити не однією причиною. По-перше, він завжди вважався виключно приватноправовою категорією і не належав до кола явищ, досліджуваних публічними науками, зокрема, фінансовим правом. Вважаємо, необхідно погодитися зі слушним висловлюванням Р.З. Ярмухаметова, що в теорії права склалася усталена думка щодо міжгалузевого розмежування юридичних засобів, результатом якої договір як засіб правового регулювання опинився фактично «монополізованим» приватним правом, а адміністративний акт – публічним. Це призвело до того, що ця категорія майже зникла зі сфери регулювання конституційного, фінансового та інших галузей права. Науково-методологічне вивчення договірного регламентування замкнулося в межах декількох галузевих наук приватного права [15, с. 11].

По-друге, доволі тривалий час джерелом права, в тому числі й фінансового, визнавався лише нормативно-правовий акт держави, що містить установлені

або санкціоновані державою загальнообов'язкові правила поведінки – норми. Із цього приводу С.С. Алексєєв підкреслював: «У соціалістичній державі нормативний юридичний акт є єдиним... засобом зведення державної волі в закон – актом правотворення, юридичним джерелом права. Відповідно до цього нормативні акти в соціалістичному суспільстві – єдиний носій, форма буття юридичних норм» [2, с. 208]. Тому, продовжимо думку вченого, він і не розглядався в контексті джерел права, а ними у фінансовому праві вважали закони та інші нормативні акти представницьких і виконавчих органів державної влади й органів місцевого самоврядування. Таким чином, у теорії права, і фінансовому в тому числі, традиційним підходом є виділення джерелом права саме нормативно-правових актів.

Разом з тим необхідно відмітити, що спроби з'ясування суті договору як джерела цивільного права (але, на жаль, не фінансового) за радянських часів теж були зроблені. Зокрема, розробкою цього питання займалися такі вчені, як Н.Г. Александров, Ю.А. Тихомиров, Р.Й. Халфіна [Див.: 1; 13] та ін. Показово, що ще В.Ф. Тарановський звертав увагу на існування поряд з договорами-угодами договорів нормативного типу. Останні, на дум-

ку правника, характеризуються такими ознаками: (1) обидві сторони прагнуть до єдиної мети – встановлення юридичної норми; (2) мотив у договірних сторін один і той же – наявність потреби в такій нормі; (3) договір такого типу створює юридичну норму [12, с. 188].

Н.Г. Александров, акцентуючи увагу на нормативному характері договірних відносин, зазначав, що було б хибно обмежувати в теорії держави і права розгляд договору площиною лише юридичних фактів і залишати його осторонь при визначенні проблем джерел права [1, с. 61]. Проте така позиція протягом багатьох років не знаходила підтримки. І тільки наприкінці ХХ ст. вчені звернулися до вивчення цієї категорії в контексті публічного права і джерел права в цілому. Приміром, Ю.В.Тихомиров справедливо констатує, що кінець ХХ ст. пов'язано зі стрімким розвитком сфери договірних відносин. Договір не лише стає основним регулятором економічних відносин, а й набуває значення універсального регулятора відносин між різними суб'єктами [13, с. 180, 181].

По-третє, використання договору фінансовим правом раніше унеможливлувалося також і тим, що традиційно методом цієї галузі права вважався і вва-

жається сьогодні саме метод владних приписів (імперативний), який не допускає застосування договірних відносин між суб'єктами. Зокрема, Ю.Н. Козлов зазначив, що цей метод «включає централізоване імперативне регулювання, за допомогою якого воно здійснюється зверху донизу на владних засадах. Правова енергія поступає на цю сферу відносин тільки зверху від державних органів і характеризується відносинами прямої підпорядкованості» [7, с. 32]. Сутність такого методу виявляється в наступних рисах: а) правові норми приймаються й реалізуються за принципом «команда – виконання»; б) одним з учасників фінансових правовідносин завжди виступає держава в особі відповідних органів, наділених відповідними владними повноваженнями; в) суворо окреслюється діяльність суб'єктів правовими рамками – законом; г) учасники фінансових правовідносин позбавлені права самостійно вибирати варіант поведінки, бо він чітко визначений нормами права.

Дійсно, імперативний метод правової регламентації фінансових відносин об'єктивно необхідний, оскільки саме він в змозі реально сприяти й забезпечувати своєчасне й у повному обсязі надходження коштів у фонди держави, належний їх розподіл і

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

перерозподіл, а також їх суворе цільове й доцільне використання. Але це не повинно означати повного невілювання договору у фінансовій сфері.

По-четверте, з огляду на важливість фінансових відносин держава на конституційному рівні встановлює, що регулювання таких суспільних зв'язків має здійснюватися шляхом видання саме закону – правового акта, що має найвищу юридичну силу, а значить, їх зміна і припинення мають здійснюватися також тільки на підставі такого акта. Зокрема, у ч. 2 ст. 92 Конституції України закріплено, що виключно законами України встановлюються: Державний бюджет і бюджетна система України; система оподаткування, податки і збори; засади створення і функціонування фінансового, грошового, кредитного та інвестиційного ринків; статус національної валюти, а також статус іноземних валют на території України; порядок утворення й погашення державного внутрішнього і зовнішнього боргу; порядок випуску й обігу державних цінних паперів, їх види й типи; і т.д. [3; 1996. – № 30. – Ст. 141]. Ця норма свідчить, на перший погляд, теж не «на користь» договору.

Отже, все вказане може говорити про те, що договір не властивий фінансовому праву. Але, як вбачається, сьогодні

реалії примушують нас подивитися на нього у фінансовому праві дещо з іншого боку. Є сенс погодитися з справедливим твердженням Т.В. Гурової, яка зазначає, що ідея автономії джерел права за наявності у правовій системі для кожного з них власного сектора зі своїм предметом регулювання може бути визнана в даний час більш плідною, ніж уперте ігнорування всіх інших формальних джерел права в ім'я верховенства закону [5, с. 69].

На нашу думку, договір (нормативно-правовий або нормативний договір) доволі часто використовується при впорядкуванні здійснення фінансової діяльності органів держави й органів місцевого самоврядування. Такий правовий регулятор реально існує, попри вказані нами, а також інші обставини. І навіть імперативний метод може передбачати (і він таки передбачає, про що свідчить реальна практика) використання як одного з його конкретних прийомів (засобів) саме договору.

Як видається, фінансові правовідносини щогодини розвиваються, вони мобільні в силу зміни економічних, соціальних і політичних умов, що відбуваються в регулюючих їх фінансово-правових нормах, а також через мінливість самої сфери фінансової діяльності. За цих умов вико-



ристання регулятивної можливості договору суттєво підвищується перш за все за рахунок того, що в законодавстві неможливо передбачити всі без винятку варіанти розвитку фінансових відносин.

Яскравим прикладом застосування договору при впорядкуванні фінансових відносин є укладення так званих міжнародних договорів (конвенцій, угод). Вони набувають важливого значення при врегулюванні, наприклад, відносин щодо отримання Україною позик від іноземних держав та організацій (Кредитна угода між Україною і Європейським банком реконструкції та розвитку від 1 грудня 2000 р.), подвійного оподаткування та інших питань останнього (Угода між Україною і Республікою Узбекистан про уникнення подвійного оподаткування доходів і майна від 2 червня 1995 р.), взаємовідносин між органами різних держав, що здійснюють фінансову діяльність (Угода між Урядом України й Урядом Російської Федерації про уникнення подвійного оподаткування доходів і майна та попередження ухилень від сплати податків від 8 лютого 1995 р.) та ін. Укладаючи міжнародні угоди й договори, держави встановлюють взаємні права й обов'язки, фіксують норми права, яким сторони зобов'язуються підкорятися у своїх взаємовідносинах. Із цьо-

го приводу слушно зазначає М.П. Кучерявенко, що за сучасних умов значущим джерелом податкового права виступають міжнародно-правові договори. Розвиток суспільних відносин, що відбуває інтенсивні інтеграційні процеси, викликає необхідність узгодження, взаємоув'язування національних податкових систем, правових механізмів, що їх регулюють [8, с. 545].

Можна навести й інші приклади договірної регламентації фінансових відносин. Приміром ст. 92 Бюджетного кодексу України надає право територіальним громадам сіл, селищ і міст об'єднувати на договірних засадах кошти відповідних бюджетів для виконання власних повноважень. Зокрема, міські (міст республіканського Автономної Республіки Крим і обласного значення) й районні ради можуть передати видатки на виконання всіх або частини власних повноважень Верховній Раді Автономної Республіки Крим чи обласній раді з передачею відповідних коштів до бюджету Автономної Республіки Крим чи до обласного бюджету у вигляді міжбюджетного трансферту. Сільські, селищні й міські (міст районного значення) ради можуть передавати видатки на виконання всіх або частини власних повноважень районній раді чи раді іншої територіальної громади з пере-

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

дачею коштів до відповідного бюджету у вигляді міжбюджетного трансферту. Така передача видатків здійснюється за спільним рішенням відповідних рад на договірних засадах. Усі угоди про передачу видатків мають укладатись до 1 серпня року, що передує плановому.

Окрім того, ст. 93 Бюджетного кодексу України передбачає застосування договору. Згідно з цією статтею передача прав на здійснення видатків на виконання делегованих державних повноважень до бюджетів сіл, селищ, міст районного значення та їх об'єднань також може здійснюватися за рішеннями районної або міської (міст республіканського Автономної Республіки Крим чи міст обласного значення) ради з відповідними коштами у вигляді міжбюджетного трансферту. Сільські, селищні та міські (міст районного значення) ради можуть передавати частину видатків на виконання делегованих державних повноважень міській (міст республіканського Автономної Республіки Крим та обласного значення) чи районній раді з відповідними коштами у вигляді міжбюджетного трансферту. Ця передача здійснюється на підставі рішень відповідних рад та укладення договору.

Стаття 107 Бюджетного кодексу України закріплює, що субвенції на виконання інвестицій-

них проектів надаються з одного місцевого бюджету іншому на підставі договору між її надавачем та отримувачем. [3; 2001. – № 37-38. – Ст. 189].

Окрім того, за приклад можна навести й податковий компроміс, що передбачений ст. 5 Закону України «Про порядок погашення зобов'язань платників податків перед бюджетами і державними цільовими фондами» від 21 грудня 2000 р. [3; 2001. – № 10. – Ст. 44]. Відповідно до вказаної статті працівник податкового органу, уповноважений розглядати скаргу платника податків у межах адміністративної апеляційної процедури, має право йому пропонувати компромісне вирішення спору, що полягає в задоволенні частини скарги платника податків під зобов'язання останнього погодитися з рештою податкових зобов'язань, нарахованих контролюючим органом. Підставою для прийняття рішення щодо податкового компромісу є наявність у податкового органу таких фактів і доказів по суті скарги платника податків, які дають підстави вважати, що запропонований компроміс призведе до швидшого та/або повнішого погашення податкового зобов'язання порівняно з результатами, які можуть бути отримані внаслідок передання такого спору на вирішення суду. Незважаючи на те, що в тексті вказаного

Закону, а також наказу Державної податкової адміністрації України від 26 квітня 2001 р., яким затверджений Порядок застосування податкового компромісу органами державної податкової служби в межах адміністративної апеляційної процедури [9; 2001. – № 22. – Ст. 55], не застосовується термін «договір», ця процедура за своєю суттю є саме угодою про взаємні зобов'язання, а значить, договором між платником і податковим органом. Таким чином, застосування цієї процедури здійснюється саме в договірній формі.

Договір, як засіб урегулювання фінансових відносин, характерний не тільки для України. Він активно використовується й у Російській Федерації. Зокрема, О.М. Горбунова констатує, що сьогодні договір укладається при наданні підприємству інвестиційного податкового кредиту, цільових податкових пільг, при реструктуризації заборгованості підприємств щодо платежів до федерального бюджету. Далі вона наголошує, що у всіх перелічених випадках цей акт є засобом фінансово-правового, а не цивільно-правового регулювання, оскільки такі відносини виникають у сфері фінансової діяльності держави, регламентуються нормами фінансового права й засновані на методиці власних повноважень [4, с. 11]. Розвива-

ючи погляди О.М. Горбунової, І. В. Рукавишнікова резюмує, що договірно-правова регламентація є невід'ємною частиною фінансових відносин [10, с. 259]. Схожої точки зору дотримується й С.Г. Єрьомін. До договорів, що застосовуються у фінансовому праві, він відносить: договори про делегування повноважень, що укладаються державними органами РФ та її суб'єктами (Угода від 15 лютого 1994 р. «Про бюджетні взаємовідносини між Російською Федерацією й Республікою Татарстан»); договори, що взаємодіють із цивільним правом (приміром, договір застави відповідно до ст. 73 Податкового кодексу РФ); договори про співпрацю і взаємодію (Типова угода «Про взаємодію Управлінь Міністерства Російської Федерації по податках і зборах і по суб'єктах Російської Федерації та органів місцевого самоврядування»), а також міжнародні договори (наприклад, про уникнення подвійного оподаткування) [6, с. 47, 48].

Отже, договір у фінансовому праві – це реальність. Проте він становить собою дуже складне й багатогранне явище, а тому розробка теорії договору (нормативно-правового й нормативно-го) у фінансовому праві потребує взаємних зусиль представників як загальної теорії права, так і науки фінансового права.

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

**Список літератури:** 1. *Александров Н.Г.* К вопросу о роли договора в правовом регулировании общественных отношений // Учен. Зап. ВИЮН. – М., 1946. – Вип. VI. 2. *Алексеев С.С.* Общая теория права: Учебник: В 2-х т. – М.: Юрид. лит., 1982. – Т 2. – 359 с. 3. Відомості Верховної Ради України. 4. *Горбунова О.М.* Доклад на тему «Предмет и система финансового права» на Международной научно-практической конференции по проблемам финансового права // Гос-во и право. – 1998. – № 10. – С. 10-15. 5. *Гурова Т.В.* Актуальные проблемы теории источников права: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. – Самара, 2000. – 188 с. 6. *Еремин С.Г.* Договор в финансовом праве: Дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2008. – 184 с. 7. *Козлов Ю.Н.* Предмет советского административного права. – М.: Юрид. лит., 1967. – 116 с. 8. *Кучерявенко Н.П.* Курс налогового права: В 6-ти т. – Т 2: Введение в теорию налогового права. – Х.: Легас, 2004. – 600 с. 9. Офіційний вісник України. 10. *Рукавишникова И.В.* Метод финансового права. – М.: Юристъ, 2006. – 285 с. 11. Советское финансовое право: Учебник / Под ред. *Е.А. Ровинского.* – М.: Юрид. лит., 1978. – 344 с. 12. *Тарановский В.Ф.* Учебник энциклопедии права. – Юрьев: Тип. К. Миттисена, 1917. – 534 с. 13. *Тихомиров Ю.В.* Публичное право: Учебник. – М.: Изд-во БЕК, 1995. – 496 с. 14. Фінансове право України: Підручник / За ред. *М.П. Кучерявенка.* – К.: Юрінком Інтер, 2004. – 320 с. 15. *Ярмухаметов Р.З.* Договор как источник публичного права: Дис. ... канд. юрид. наук. – Уфа, 2002. – 205 с.

*Надійшла до редакції 12.12.2008 р.*

УДК 346.62

*С.В. Глібко, канд. юрид. наук, доцент  
Національна юридична академія України  
імені Ярослава Мудрого, м. Харків*

### ПРАВОВІ АСПЕКТИ РЕГУЛЮВАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ БАНКІВ ПРИ ФІНАНСОВИХ КРИЗАХ

Фінансові кризи, як світові так і внутрішньодержавні, вимагають з'ясування належності правового нормування механізму протидії їм, визначення джерел фінансування стабілізаційних заходів, що в кінцевому результаті зможе вплинути на економічну безпеку країни.

Аналіз економічних кризових явищ, їх прогнозування, окрес-

лення механізмів протидії їм, вирішення інших питань у переважній більшості ви-падків проводилися в економічних дослідженнях. У працях правників вони розглядалися в основному у зв'язку з національною безпекою В.Г. Пилипчуком, Є.М. Білоусовим, передкризові умови як показники безпеки економічної висвітлив Д.В. Гордієнко [5, с. 111], вплив

кризи на інвестування показав В.Г. Бодров [2]. Ці питання вивчали інші провідні вчені.

Що стосується економіко-теоретичних наукових досліджень фінансових криз, то заслуговують на увагу ті з них, які найширше відбивають проблеми їх правового регулювання.

Лібералізація економіки містить значні ризики для національної економічної стабільності у вигляді слабкості банківської системи, що виявляється в невідповідності між строками залучення банками коштів і строками їх розміщення, у значній концентрації кредитних ризиків [6, с. 8-10]. Банківська криза виявляється в нездатності банківської системи виконувати свої зобов'язання перед клієнтами, що змушує уряд втручатися в процес для підтримки нормального функціонування платіжної системи. Масове ж вилучення грошей вкладниками скоріше є наслідком, аніж причиною, в основі якого лежить погіршення якості банківської системи. Розростання банківської кризи може перетворити її на системну фінансову кризу [11, с. 12]. Відмічено передумови виникнення та поширення міжнародних фінансових криз як внутрішніх чинників, що вплинули й на фінансову систему України. Це лібералізація кредитно-інвестиційних операцій у країнах, що розвиваються, у транзитив-

них економіках при незрілості національної фінансової системи або її ефективного державного регулювання; короткотерміновість і спекулятивний характер іноземного фінансування; невідповідність між режимом валютного курсу і реальними можливостями його підтримання. Негативний вплив на фінансову систему України завдає також значна частка запозичень зовнішнього фінансування у вигляді міжурядових кредитів та угод з міжнародними фінансовими організаціями, що зумовлює певну політичну залежність від цих кредиторів, що необхідно поступово замінювати на кредитування комерційними кредиторами [1, с. 10, 11].

На сучасному етапі основними реальними й потенційними загрозами національній безпеці України в економічній сфері серед інших є: (а) ослаблення системи державного регулювання й контролю; (б) нестабільність у правового регламентування відносин у цій сфері, в тому числі фінансової (фіскальної) політики держави; (в) відсутність ефективної програми запобігання фінансовим кризам; (г) зростання кредитних ризиків, у зв'язку з чим основними напрямками державної політики з питань національної безпеки України, що впливають на фінансові ринки, є оздоровлення фінансово-кредитної

сфери і припинення впливу капіталів за кордон; зменшення позабанківського обігу грошової маси; забезпечення збалансованого розвитку бюджетної сфери, внутрішньої й зовнішньої захищеності національної валюти, її стабільності, захисту інтересів вкладників, фінансового ринку (статті 7 і 8 Закону «Про основи національної безпеки України» [7; 2003. – № 29 – Ст. 1433]).

Мета даної статті – дослідити правові антикризові заходи й умови додержання принципів регламентування банківської діяльності, врахування інтересів вкладників (клієнтів) банків на прикладі фінансових криз в Україні.

1. Криза 1998 р. разом з такими чинниками, як затяжна економічна криза в Україні та світова фінансова криза, стала наслідком наступних недоліків у правовому регулюванні, переважно в правозастосуванні: (а) недотримання банками вимог чинного законодавства; (б) недосконала законодавча база; (в) конфлікти інтересів, пов'язані із власністю; (г) недостатність диверсифікації кредитного й інвестиційного портфелів; (д) цільове (примусове) кредитування неприбуткових галузей виробництва; (є) неадекватне забезпечення кредитів або нереальність застав; (е) невідповідність структури управління; (ж) нечесні дії керівників комер-

ційного банку й позичальників (із Стратегії НБУ щодо реструктуризації й реорганізації банків у стані фінансової скрути, схваленої постановою Правління (далі – ПП) НБУ № 502 від 1 грудня 1998 р. [8]).

Нехтування інтересів клієнтів банків, які враховувалися в останню чергу, призвело до найдовшого негативного результату – відтоку пасивів (депозитів) з банків. Деякі недоліки стану банківської системи почали регламентуватися в нормативних актах. Для захисту інтересів вкладників прийнято Указ Президента України № 996/98 від 10 вересня 1998 р. [7; 1998. – № 37. – Ст. 1347] «Про заходи захисту прав фізичних осіб – вкладників комерційних банків України» щодо створення Фонду гарантування вкладів фізичних осіб. Також прийнято рішення НБУ щодо підвищення капіталізації банків, на поліпшення якості їх кредитного портфеля були спрямовані обмеження валютних операцій банків, введено додаткові заходи нагляду, в тому числі щоденного аналізу їх діяльності [15, с. 6, 7]. Але, всі ці заходи, спрямовані на системне регулювання платоспроможності, міжбанківських і валютних операцій банків різноманітними засобами державної регламентації, які фактично не тільки не враховували інтересів клієнтів і не впливали на їх об-

слуговування, а більше того, порушували їх права.

За період з 13 серпня 1998 р. до 1 жовтня 1998 р. відплив вкладів населення у гривнях становив 378 млн. грн. (12 %), а заходи по усуненню подальшої втрати платоспроможності й ліквідності банків полягали: (а) у встановленні обов'язкового продажу на період до стабілізації ситуації на валютному ринку України 75 % (50 % з 14 вересня 1998 р.) надходжень в іноземній валюті першої групи Класифікатора іноземних валют НБУ (ПП НБУ № 349 від 4 вересня 1998 р. [8]); доречі, обов'язковий продаж проіснував до 31 березня 2005 р.), що фактично в ринкових умовах погіршувало платоспроможність клієнтів банків у зв'язку зі значною інфляцією (Втрати капіталу комерційними банками через знецінення гривні на 1 жовтня 1998 р. порівняно з 13 серпня 1998 р. становили 687 млн. дол. США (34 % згідно з даними в ПП НБУ № 412 від 2 жовтня 1998 р. [8]); (б) в зобов'язанні залучення додаткових коштів; (г) у відкликанні ліцензій окремих банків; (д) у забороні провадити окремі міжбанківські операції; (е) у встановленні підвищених нормативів та ін. [8].

2. У 2004 р. відповідно до ПП НБУ «Про тимчасові заходи щодо діяльності банків» № 576 від 30 листопада 2004 р. [8] (далі

– ПП НБУ № 576) з метою забезпечення стабільності банківської системи й захисту інтересів вкладників та інших кредиторів банків серед інших застосовані: (1) обмеження з 30 листопада 2004 здійснення банками активних операцій обсягами, досягнутими кожним з них станом на 30 листопада 2004 р.; (2) обмеження уповноваженим банкам права здійснювати одноразовий продаж своїм клієнтам готівкової іноземної валюти на певні цілі й тільки виключно на підставі письмового дозволу керівника банку; (3) заборона банкам дострокову виплату юридичним та фізичним особам коштів за депозитними договорами, строк виконання зобов'язань за якими ще не настав, за умови виплати відсотків згідно з цими договорами; (4) заборона банкам нову емісію (випуск) ощадних (депозитних) сертифікатів та їх дострокове погашення; (5) рекомендація банкам установити в банкоматах обмеження на отримання готівки до 1500 грн на день (що фактично було виконано). Обмеження проіснували до скасування ПП НБУ № 576 постановою Правління НБУ № 692 від 29 грудня 2004 р. «Про окремі питання діяльності банків» [8]. Таким чином, заборона на дострокове повернення коштів за депозитними договорами проіснувала менше одного місяця і, на

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

нашу думку, суттєво не вплинула на стабілізацію банківської системи, але *підтвердила можливість необґрунтованого притримання коштів* вкладників у випадках, коли власники коштів вправі самостійно розпоряджатися ними, хоча б з частковою втратою відсотків.

3. Наприкінці 2008 р. криза в банківській системі України виявилася набагато глибшою, і це при тому, що навіть у схвалених рішеннях Ради НБУ № 14 від 15 вересня 2008 р. [8] «Основних засадах грошово-кредитної політики на 2009 рік» не передбачалося останньої, а планувалося серед інших заходів і заходів застосовувати режим керування плавання обмінного курсу, підтримувати валютні резерви на рівні, достатньому для забезпечення стійкості української валюти. Передбачався в тому числі обмінний курс гривні до долара США в межах 4,85 за дол. США +/- 5 %, що завсім не підтвердилося в наступному. Згідно з ПП НБУ № 319 від 11 жовтня 2008 р. «Про додаткові заходи щодо діяльності банків» [8] (далі – ПП НБУ № 319) при здійсненні активно-пасивних операцій з 13 жовтня 2008 р. банки зобов'язані обмежити активні операції в обсягах, досягнутих кожним з них на цю дату, а надання кредитів в іноземній валюті контрагентам, які не мають валютної виручки,

обмежити обсягами заборгованості за ними, що склалася на цю дату. У цій же ПП НБУ № 319 звернено увагу банків на те, що необґрунтована пролонгація кредитів, ненадання позичальникам інформації про їх сукупну вартість, внесення до кредитного договору змін щодо вартості кредиту, які не відповідають змінам облікової ставки НБУ, кваліфікуватимуться як порушення вимог ст. 49 Закону України «Про банки і банківську діяльність». Разом із тим встановлено, що проведення виконання своїх зобов'язань за всіма типами договорів по залученню коштів у будь-якій валюті можливе *лише в разі настання строку* завершення останніх.

У рішенні Ради національної безпеки й оборони України від 20 жовтня 2008 р. «Про невідкладні заходи з посилення фінансово-бюджетної дисципліни та мінімізації негативного впливу світової фінансової кризи на економіку України», введений в дію Указом Президента України від 24 жовтня 2008 р., № 965 [7; 2008. – № 82. – Ст. 2757], деякі запропоновані заходи суттєво вплинули на реалізацію прав клієнтів. Вони передбачають: (1) розроблення механізму обмеження верхньої межі ставки залучення банківськими установами на внутрішньому ринку депозитів фізичних осіб; (2) недопущення дострокового



погашення позик, отриманих резидентами України за кордоном; (3) запровадження нормативів резервування для відшкодування можливих втрат за кредитними операціями банків у розмірі 100 % від обсягу наданих кредитів на споживчі потреби; (4) прийняття у 3-денний строк необхідних рішень для спрощення досудового врегулювання спорів, пов'язаних зі стягненням застави при невиконанні позичальниками взятих зобов'язань.

Закон України від 31 жовтня 2008 р. «Про першочергові заходи щодо запобігання негативним наслідкам фінансової кризи та про внесення змін до деяких законодавчих актів України» [7; 2008. – № 84. – Ст. 2809] передбачив створення Стабілізаційного фонду з метою впорядкування кредитного й будівельного ринків, надання громадянам державної підтримки на будівництво (придбання) доступного житла шляхом сплати державою частини його вартості, викуп державою у кредиторів іпотечних кредитів, які отримані фізичними особами на будівництво і придбання житла до набрання чинності цим Законом і які віднесені до категорії ризикованих. Проте вплив коштів з банківської системи продовжився і з початку листопада кошти фізичних осіб у національній валюті скоротилися майже на 5 % (у жовтні – 10 %),

кошти суб'єктів господарювання в національній валюті зменшилися на 4,6 % (у жовтні – 7,8 %). У зв'язку із цим постановою Правління НБУ № 413 від 4 грудня 2008 р. [3; 2008. – № 50. – с. 21] (далі – ПП НБУ № 413) встановлені інші заходи, а ПП НБУ № 319 визнано такою, що втратила силу. Знову ж таки в ПП НБУ № 413 зобов'язало банки (а) здійснити перегляд вартості отриманого в заставу майна з метою врахування його під час розрахунку резерву за ринковою вартістю, (б) вживати всіх необхідних заходів щодо зростання обсягів депозитів з метою недопущення дострокового повернення коштів, розміщених вкладникам; (в) у разі погіршення ліквідності, в тому числі з огляду на стан доходності банку й реальних можливостей позичальників, вживати заходів по достроковому погашенні кредитів. Водночас позитивним є те, що вперше були прийняті такі кризові рекомендації банкам: (1) переглянути в бік зменшення процентні ставки за кредитами, наданими в іноземній валюті, з урахуванням якості стану обслуговування позичальниками заборгованості за основним боргом і відсотками/комісіями за ним, а також стану доходності банку з метою зниження ризиків невиконання позичальниками своїх зобов'язань за такими кредитами (розвинуто в постанові

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

ПП НБУ «Про окремі питання діяльності банків» № 49 від 5 лютого 2009 р. [9], якою дозволено банкам реструктуризувати кредити й рекомендовано по таких кредитних операціях зменшувати до можливих щомісячні платежі, не застосовувати штрафні санкції). І вже в листі № 22-310/946-17250 від 6 грудня 2008 р. [3; 2008. – № 50. – С. 19] НБУ вказав, що на підставі ПП НБУ № 413 банкам заборонено робити дострокове повернення депозитів, оскільки вони вкладені в довгострокові кредити та інші активи. Але спонукання виражено в тому, що НБУ оцінюватиме діяльність банків, зважаючи на те, чи забезпечує банк неухильне виконання цієї вимоги на підставі вжиття економічних або цивільно-правових заходів. Надалі НБУ в листі № 40-212/839-1957 від 9 лютого 2009 р. [8] рекомендував банкам з розумінням віднестися до питання про повернення коштів місцевих бюджетів з депозитних рахунків, вирішувати його в межах цивільного й банківського законодавства. Іншими словами, такі дії не відповідають вимогам ст. 92 Конституції України (виключно законами України визначаються права та свободи людини і громадянина, їх гарантії, основні обов'язки громадянина), ч. 2 ст. 1060 ЦК України. Проблема полягає не тільки у визначенні повноважень НБУ, крім того, не

існує єдиного вектора регулювання серед органів НБУ, що підтверджується у виступах Голови Ради НБУ, який від імені Ради НБУ рекомендує скасувати мораторій на дострокове повернення депозитів [13].

НБУ посилив вимоги до визначення фінансового стану позичальників і не визнав його вищим незадовільного, якщо з ними немає письмової згоди на збирання, зберігання, використання й поширення через бюро кредитних історій інформації про позичальника, а банки обмежені в наданні кредитів в іноземній валюті через резервування по кредитах в іноземній валюті, якщо у позичальників немає джерел надходження валютної виручки в розмірі 100%, крім стандартної категорії – 50 % (у гривнях ці коефіцієнти менші) згідно змін до Положення про порядок формування та використання резерву для відшкодування можливих втрат за кредитними операціями банків, затвердженого ПП НБУ № 406 від 1 грудня 2008 р. [7; 2008. – № 97. – Ст. 3204].

У ПП НБУ № 57 від 9 лютого 2009 р. [8] додатковою умовою надання НБУ кредитів (рефінансування, стабілізаційних, для підтримки ліквідності банків) устанавлюється (хоча й не імперативно й без закріплення наслідків урахування таких дій банків, чим фактично визнається існування

за межами впливу НБУ дестабілізуючих чинників): (а) спрямування коштів за отриманими кредитами рефінансування на придбання іноземної валюти на міжбанківському валютному ринку України за відсутності відповідних зобов'язань і (б) необґрунтоване підвищення процентних ставок за кредитами, що підтверджує хаотичність і відсутність плановості і контролю в застосованих заходах НБУ.

Правові недоліки регламентації банківської діяльності, що стали чинниками криз в іноземних фінансових системах, підтверджують необхідність додаткового законодавчого регулювання, насамперед на рівні законів, що зумовлено насамперед невідповідністю і тотожністю причин криз в інших державах.

Так, проблеми правового й економічного регулювання кредитного ринку США відмічені наступним [12, с. 16-19]: (1) послаблення на кредитному ринку умов надання кредитів при збільшенні кредитування наприкінці 2006 р., коли 62 % усіх кредитів надавалися з мінімальними вимогами до підтвердження доходів позичальниками або взагалі без таких; (2) погашення іпотечних кредитів перші декілька років за ставками, нижчими ринкових; (3) умови кредитування, які дали змогу спекулювати на ринку нерухомості при постійному зрос-

танні цін, що призвело до неповернення кредитів, узятих на вказані цілі після падіння цін на нерухомість (наприкінці першого квартала 2008 р. дефолти по стандартних кредитах склали 6,4 %, по субстандартних – 18,8 %); (4) перевищення у споживачів США затрат над їх доходами, що зменшило норму накопичування з 2005 р. по 2007 р., яка складала мінус 1 %. Крім того, звертається увага на те, що значні обсяги надання нестандартних кредитів у США були стимульовані необхідністю одержання найкращих показників по обсягах продажу фінансових компаній з метою підвищення вартості акцій [9].

Важливим елементом механізму господарсько-правового регулювання, який впливає на розвиток регламентації банківської діяльності (як підтверджено кризовими явищами й фінансовими паніками), є також рівень правосвідомості вкладників банків та інших клієнтів, права яких як слід не захищені. Слушно відмічено В.А. Щегорцовим, що в правосвідомості суспільства відбиваються специфічні принципи права: справедливість, нерозривний зв'язок прав та обов'язків, відповідальність за вину [14, с. 30]. Саме буденна правосвідомість людей, яка відображає накопичений протягом тривалого часу досвід участі в правовідносинах [14,

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

с. 52], буде виявлятися в діях вкладників – зняття коштів з банківських рахунків, які в кризовий період виступають основним кредитним ресурсом для банків, і розміщення знятих коштів в інших інструментах їх збереження з метою недопущення примусового їх утримання. Для подолання названих проблем необхідно, щоб буденна правосвідомість клієнтів банків відповідала теоретичній правосвідомості, в тому числі в інституціональній формі (нормативних актах), якій повинно відповідати мислення професіоналів [10, с. 256]. Тому треба розпочати формувати погляди клієнтів на засадах справедливості й захисту їх коштів в банках, виконання обов'язків останніх перед ними, що бажано робити не тільки у вигляді професійних прогностичних міркувань, а шляхом прийняття відповідних імперативних норм.

Спираючись на викладене, можемо зробити деякі висновки. Серед повноважень НБУ (навіть з погляду на передбачені у ст. 7 Закону «Про Національний банк України» [7; 1999. – № 24. – Ст. 1087] функції, серед яких у п. 4) встановлення для банків правил проведення банківських операцій, бухгалтерського обліку та звітності, захисту інформації, коштів і майна) не закріплено права змінювати регулювання правовідносин, передбачених за-

конами (яке стосується кредитних і депозитних операцій, регламентованих в ЦК України). Фактично обмеженнями щодо реалізації прав клієнтів банків вирішуються завдання, які мають стояти при застосуванні закріплених законами засобів банківського регулювання. Порушення конституційних прав громадян не може бути засобом стабілізації банківської системи незалежно від кінцевої мети, інакше належить застосовувати адекватні компенсаційні заходи.

За наявності поширених поглядів на такі властивості банків, як високий рівень їх фінансової взаємозалежності, вразливість перед раптовим вилученням вкладів, недостатня відкритість банківської діяльності тощо, для кризових випадків повинен бути встановлений (бажано в законі) механізм попереджувальних, планових, прогностичних заходів, насамперед у таких формах, які мають на увазі (а) прозоре залучення банками бюджетних коштів, (б) визначення груп і характеристик банків, яким надаватиметься підтримка ліквідності, (в) доведення до суб'єктів фінансових ринків і клієнтів запланованих заходів щодо останньої, (г) зменшення збитків банків з метою усунення фінансової паніки, а також (д) напямки усунення таких змін на ранніх стадіях та ін.

Такий механізм не тільки має існувати на макроекономічному рівні, а передбачуватися в окремих програмах з гарантіями їх реалізації кожним банком (система управління, залучення коштів, зміна режимів операцій з клієнтами, реструктуризація клієнтів тощо). У схвалених ПП НБУ № 271 від 8 вересня 2008 р. [8] Методичних рекомендаціях щодо планування в банках України заходів на випадок виникнення непередбачених обставин НБУ запропоновано планувати такі заходи, але це здійснено на рівні рекомендацій, без належної імперативності, крім того, серед переліків надзвичайних ситуацій (затверджених наказом Держстандарту України від 19 лис-

топада 2001., № 552 [4] техногенного, природного, соціально-політичного, воєнного характеру), які є загрозою для банків, бракує вказівки на кризові явища на фінансових ринках. Правда, в Додатку до цих рекомендацій і є положення документа Базельського комітету з банківського нагляду «Належна практика управління ліквідністю в банківських установах», що стосується подолання кризи ліквідності.

Визначення правового закріплення кризових методів управління ризиками з урахуванням міжнародної практики банківського регулювання, а також методів і засобів системи страхування вкладів, вважаємо, вимагає подальшого дослідження.

**Список літератури:** 1. Бакаєв О.Л. Розвиток фінансових ринків в умовах глобалізації: Автореф. дис. ... канд. екон. наук: 08.05.01 – К., 2005. – 19 с. 2. Бодров В. Державне регулювання інвестиційного процесу в умовах кризи світових фінансових ринків: ризики і можливості для України // Вісник Національної академії державного управління при Президентові України. – 2008. – № 4. – С. 61-67. 3. Бухгалтерія. Право. Податки. Консультації: 36. систематиз. законодавства. 4. Бюлетень законодавства і юридичної практики України. – 2002. – № 12. – С. 24. 5. Гордиенко Д.В. Возможный подход к оценке уровня экономической безопасности государства // Государство и право. – 2007. – № 9. – С. 110-112. 6. Дудко Н.В. Механізм запобігання та протидії міжнародним фінансовим кризам на глобальному та національному рівнях: Автореф. дис. ... канд. екон. наук: 08.00.02. – К., 2007. – 19 с. 7. Офіційний вісник України. 8. Система інформаційно-правового забезпечення Ліга: Закон. 9. Косарева Н., Туманов А. Ипотечный кризис в США: причины и уроки для России // Рынок ценных бумаг. – 2007. – 22 окт. 10. Максимов С.И. Правовая реальность: опыт философского осмысления. – Харьков: Право, 2002. – 328 с. 11. Мащенко Е.В. Прогнозування економічних криз в умовах сучасних світогосподарських відносин: Автореф. дис. ... канд. екон. наук: 08.05.01 – К., 2002. – 16 с. 12. Перепелица В. Кризис в США: зарождение и развитие // Банк. вестн. – 2008. – № 11. – С. 16-21. 13. Совет НБУ рекомендует отменить мораторий на досрочную выдачу депозитов // <http://www.rbc.ua/rus/top/economic/2009/01/31/497161.shtml>. 14. Щегорцов В.А. Социология правосознания. – М.: Мысль. – 1981. – 174 с. 15. Ющенко В. Банківська система України і поточна економічна ситуація // Вісн. НБУ. – 1998. – № 11. – С. 3-7.

Надійшла до редакції 25.02.2009 р.

### ХАРАКТЕРИСТИКА ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ДОВКІЛЛЯ

За результатами наукових досліджень встановлено, що на сьогодні в Україні бракує досконалого уявлення про кримінологічну структуру злочинності, її співвідношення з типологією і класифікацією злочинів, а також методологію й методику побудови такої структури. В основу кримінологічної характеристики злочинів у сфері довкілля буде покладена запропонована В.Є. Еміновим у 1995 р. кримінологічна структура злочинності [1, с. 213], яка включатиме кримінологічно значущі ознаки злочину, зокрема, об'єкт і механізм злочину, його мотив і мету, дані про соціальні умови (обстановку) вчинення злочину, спричинені злочинні наслідки та ін.

Кримінологічна характеристика злочинів у сфері довкілля ґрунтується на результатах поглибленого вивчення кримінальних справ про злочини, передбачені статтями 236 – 254 КК України, завершених розслідуванням (зі складанням обвинувального висновку або постанови про закриття справи), а також розглянутих судами (із винесенням обви-

нувального висновку чи закриттям справи) в період з 1 січня по 31 липня 2007 р. Дослідження провадилося за сприянням природоохоронних прокурорів у всіх областях України із заповненням формалізованої анкети. Після перегляду анкет ті з них, що не містять відповіді на поставлене запитання або складені неякісно були анульовані, а в масиві залишилось 1 884 анкети.

Більше третини (35,56 %) становлять злочини, що полягають у незаконному зайнятті рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом (ст. 249 КК України); майже третина (30,67 %) – це незаконна порубка лісу (ст. 246 КК) (на ці два склади злочинів припадає 1 248 (66,24 %), тобто дві третини від загальної кількості). Понад чверті анкет (27,07 %) містять інформацію про незаконне видобування корисних копалин (ст. 240 КК) (на ці два склади злочинів припадає 1 248 анкет (66,24 %) – дві третини від загальної кількості). Понад чвертини анкет (27,07 %) містять інформацію про незаконне видобування корисних копалин

## **Проблеми боротьби зі злочинністю**

(ст. 240 КК). Кримінальні справи про ці 3 види злочинних посягань загалом становлять 93,31 % від злочинів цієї категорії. Що стосується інших складів злочинів у сфері довкілля, то вони представлені такими величинами: незаконне полювання (ст. 248 КК) – 64 кримінальні справи (3,4 % від загальної кількості злочинів у сфері довкілля); забруднення або псування земель (ст. 239 КК) – 27 (1,43 %); безгосподарське використання земель (ст. 254 КК) – 20 (1,06 %); знищення або пошкодження лісових масивів (ст. 245 КК); умисне знищення або пошкодження територій, взятих під охорону держави, та об'єктів природно-заповідного фонду (ст. 252 КК) – 15 кримі-

нальних справ (0,8 %).

Дані у нижченаведеній таблиці 1 свідчать про відсутність суттєвих розбіжностей між питомою вагою окремих складів злочинів проти довкілля, що подані у вибірці, і величиною їх показників у загальній кількості таких же злочинів, зареєстрованих органами прокуратури й органами внутрішніх справ у 2007 р. й відбитих у державній статистичній звітності. На цій підставі доходимо висновку, що використаний емпіричний матеріал та його вибірка підтверджують достовірність отриманих результатів дослідження.

*Види злочинів у сфері довкілля* (заповнено 1 884 анкет = 100 %)

**Таблиця 1**

Стаття КК України	% від кількості анкет, у яких була дана відповідь на це запитання	% від кількості всіх злочинів даних складів, учинених у 2007 р.
Незаконне зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом (ст. 249 КК)	35,56	28,52
Незаконна порубка лісу (ст. 246 КК)	30,68	35,74
Порушення правил охорони надр (ст. 240 КК)	27,07	21,72
Незаконне полювання (ст. 248 КК)	3,40	2,66
Забруднення або псування земель (ст. 239 КК)	1,43	3,14
Безгосподарське використання земель (ст. 254 КК)	1,06	1,54
Знищення або пошкодження лісових масивів (ст. 245 КК); умисне знищення або пошкодження територій, взятих під охорону держави, та об'єктів природно-заповідного фонду (ст. 252 КК)	0,80	5,09
<b>Р а з о м</b>	100,0	98,41

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

Невключення у вибірку злочинів проти довкілля, передбачених іншими 11-ма статтями розділу VIII Особливої частини КК, пояснюється перш за все занадто незначною часткою окремих з них у загальній кількості зареєстрованих у 2007 р. злочинів аналізованої групи. Так, за весь цей рік зареєстровано: по 7 фактів забруднення атмосферного повітря (ст. 241 КК) та порушення правил охорони вод (ст. 242 КК); 5 злочинів проти екологічної безпеки (статті 236-238 КК); 4 випадки забруднення моря (ст. 243 КК); по 2 порушення законодавства про захист рослин (ст. 247 КК) і порушення ветеринарних правил (ст. 251 КК). Але в той же час не зареєстровано жодного випадку приховування або перекручення відомостей про екологічний стан або захворюваність населення (ст. 238 КК), порушення законодавства про континентальний шельф України (ст. 244 КК) та проведення вибухових робіт з порушенням правил охорони рибних запасів (ст. 250 КК).

Слід висловити й деякі застереження щодо майбутньої кримінологічної характеристики складів злочинів проти довкілля, представлених у вибірці. По-перше, специфічність і кримінологічна значущість їх ознак, зокрема, об'єкт і предмет злочинного впливу, зумовлюють необхідність відокремленої їх кримінологічної

характеристики (хоча за певними ознаками остання може бути й сукупною). По-друге, недоцільним через незначну частку у вибірці є виокремлення кримінологічної характеристики забруднення або псування земель (27 анкет або 1,43 % від їх загальної кількості), безгосподарського їх використання (20 або 1,06 %), знищення або пошкодження лісових масивів, а також умисного знищення або пошкодження територій, взятих під охорону держави, та об'єктів природно-заповідного фонду (15 або 0,8 %).

Як зазначається в кримінологічній літературі, за низкою своїх сутнісних характеристик злочини у сфері довкілля в значній частині є водночас і *економічними* (пов'язані з протиправним використанням природних ресурсів), *насильницькими* (посереднє спричинення шкоди здоров'ю людини) або *корисливими* (незаконне полювання, рибний промисел) *злочинами*, але за своїми негативними наслідками, шкодою, що спричинюється, вони майже завжди перевершують їх [Див.: 2, 437; 3, 517; 4, 125]. У структурі офіційно зареєстрованих злочинів у царині довкілля переважають протиправні посягання на суспільні відносини щодо охорони навколишнього природного середовища й раціонального використання природних ресурсів: незаконне зайняття



рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом (ст. 249 КК), незаконна порубка лісу (ст. 246 КК), незаконне видобування корисних копалин (ст. 240 КК) і незаконне полювання (ст. 248 КК).

З-поміж загальної кількості зареєстрованих за 6 років (2002–2007 рр.) злочинів у сфері довкілля 92,3 % склали: незаконна порубка лісу (ст. 246 КК) – 5 072 злочини (46,6 %); незаконне зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом (ст. 249 КК) – 3 010 злочинів (27,7 %); незаконне видобування корисних копалин (ст. 240 КК) – 1 642 злочини (15,1 %); незаконне полювання (ст. 248 КК) – 316 злочинів (2,9 %). Цей показник за останні 5 (2003–2007 рр.) років становить 92,0 % і за 3 (2005–2007 рр.) – 90,5 %, тобто спостерігається тенденція до поступового зниження. Але немає сумнівів у тому, що зазначені зміни викликані не фактичним зменшенням, а недоліками у протидії злочинним посяганням у цій сфері, які призводять до незаконного заволодіння природними ресурсами.

Наведений перелік найбільш поширених на території України злочинів у розглядуваній царині дає змогу виокремити характерні для цих злочинних посягань певні кримінологічно значущі ознаки, за якими вони навіть збіга-

ються.

По-перше, ці злочини вчиняються в одній зі споріднених сфер життєдіяльності людини, пов'язаних з охороною навколишнього середовища й раціональним використанням природних ресурсів, як-от: а) видобування корисних копалин загальнодержавного значення (ст. 240 КК); б) раціональне використання лісів, їх охорона й відтворення (ст. 246 КК); в) раціональне використання й відтворення диких звірів і птахів (ст. 248 КК); г) раціональне використання, відтворення й охорона риб та інших водних тварин (ст. 249 КК). Інакше кажучи, об'єктом посягання переважної більшості злочинів проти довкілля, що вчиняються в Україні, постають суспільні відносини щодо охорони навколишнього природного середовища, раціонального використання й відтворення природних ресурсів.

По-друге, вони певною мірою є продовженням процесу нормального природокористування, тобто така діяльність набула протизаконного характеру внаслідок її здійснення суспільно небезпечними методами й перевищення встановлених лімітів і нормативів [2, с. 437, 438]. Ось чому можна сподіватися, що цілеспрямоване ознайомлення населення України щодо закономірностей життєдіяльності природних комплек-

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

тів, дії факторів впливу на навколишнє середовище, змісту еколого-правових норм тощо призведуть до зниження девіантності поведінки громадян та активізації їх участі у протидії злочинам у сфері довкілля. Іншими словами, ефективність запобігання значеним злочинним посяганням залежить переважно від рівня й повноти обізнаності населення щодо необхідності здійснювати активні позитивні дії, що відповідають вимогам чинного екологічного законодавства, й утримуватись від дій, заборонених ним.

По-третє, предметами посягання при вчиненні злочинів у сфері навколишнього природного середовища, залежно від конкретного складу злочину виступали, природні ресурси України, охоронювані законом, використання яких регулюється конкретними законодавчими актами: (1) земля як територіальний базис, природний ресурс і основний засіб виробництва (статті 239, 254 КК); (2) природні мінеральні речовини органічного й неорганічного утворення загальнодержавного значення, що можуть використовуватись безпосередньо або після їх обробки (ст. 240 КК); (3) дерева й чагарники в лісах, захисних та інших лісових насадженнях, що виконують екологічні, економічні, культурно-оздоровчі та інші суспільно корисні функції (ст. 246 КК); (є) дикі звірі і

птахи чи інші види тваринного світу в усій їх біологічній різноманітності (у тому числі занесені до Червоної книги України) й ті, що знаходяться в стані природної волі чи утримуються у напіввільних умовах або в неволі в межах угідь державних мисливських господарств (ст. 248 КК); (є) водні живі ресурси – риби різних порід, водні тварини й морські рослини, які мають промислове значення (ст. 249 КК), та ін. Зафіксовані при цьому відмінності щодо різновидів предметів певних злочинів мають так зване географічне походження й пояснення.

За результатами дослідження загалом не встановлено будь-яких специфічних даних про місця вчинення злочинів у розглядуваній царині. Останні вчинялись у місцях розташування конкретних природних компонентів довкілля. Наприклад, забруднення або псування земель (ст. 239 КК) і безгосподарське їх використання (ст. 254 КК) вчинялися стосовно земельних ресурсів, що знаходились переважно в сільській місцевості в межах або поза межами населених пунктів і перебували у власності фізичної або юридичної особи приватного, комунального чи державного утворення. Слід підкреслити, що досліджувані злочини часто вчиняються в межах населених пунктів. Частка таких посягань у за-

гальній кількості економічних злочинів становить 25,5 %. За окремими складами злочинів цей показник ще вищий. У населених пунктах України 27,2 % злочинів становить незаконне зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом, 41 % – незаконне видобування корисних копалин, аж 70,4 % – забруднення або псування земель, лише 11,2 % – незаконна порубка дерев і чагарників. Така кількість злочинних посягань проти навколишнього природного середовища в межах населених пунктів є свідченням того, що переважно вони скоюються у присутності свідків. Але ця обставина не лякає правопорушників, по-перше, оскільки такі протиправні діяння не визнаються злочинними, а по-друге, винні особи, як правило, розраховують на приховування очевидцями факту вчинення злочину, а то й бувають упевненими в неповідомленні останніми про нього.

Регіональні особливості предмета посягання й місця вчинення злочинного діяння виявилися при незаконному видобуванні корисних копалин (ст. 240 КК), незаконній порубці лісу (ст. 246 КК), незаконному полюванні (ст. 248 КК) тощо. У лісовій місцевості, багатій на водні об'єкти, взагалі є поширеними незаконна порубка дерев і чагарників, незаконне полювання, не-

законне зайняття звіриним або іншим водним добувним промислом та ін. У степовій зоні переважають незаконне видобування корисних копалин, незаконна порубка лісу, а в приморській – незаконне зайняття рибним або іншим водним добувним промислом.

Звернімося до дійсності. Приміром, на Донбасі доволі поширеним є незаконне видобування таких корисних копалин, як вугілля, що видобувається здебільшого примітивним способом, за мінімальної або навіть відсутності механізації із занедбаних шахт або саморобних копалин. Такі роботи виконуються без дотримання елементарних правил безпеки, а часто і з грубим їх порушенням, що призводить до настання тяжких суспільно небезпечних наслідків, а то й людських жертв. Прикладом цього є випадок, що стався наприкінці листопада 2008 р. на покинутій шахті «Західна» шахтоуправління «Алмазне» Луганської обл., де в результаті вибуху в законсервованому стовбурі загинуло п'ятеро нелегальних шахтарів). На Поліссі, здебільшого на Рівненщині, за допомогою монопомп кустарного виробництва незаконно видобувається сирець бурштину. На Одещині з обладнанням кустарних штолень – будівельний ракушняк (черепашник). У Чернігівській області, на

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

Поліссі й у прикарпатських областях місцем незаконної порубки дерев і чагарників у переважній більшості випадків були ліси, що мають експлуатаційне значення, протиерозійні, протиполонинні лісостепових і гірських районів, першого і другого поясів зон санітарної охорони джерел водопостачання та ліси зон округів санітарної охорони лікувально-оздоровчих територій. Предметом незаконної порубки були перш за все дерева цінних листяних порід, зокрема, дуб, граб, бук тощо, а також хвойні породи (сосна, смерека). У південно-східних, південних і південно-західних областях України місцем незаконної порубки лісу й чагарників були смуги лісів уздовж берегів річок, навколо озер, водоймищ та інших водних об'єктів, захисні смуги лісів уздовж залізниць, автомобільних доріг міжнародного, державного й обласного значення, державні захисні й полезахисні лісосмуги, захисні лісові насадження на смугах відводу автомобільних доріг, залізниць, каналів тощо. Серед предметів злочину переважали біла акація, берест, верба, клен, ясен.

Незаконний відстріл і відлов диких звірів і птахів, охоронюваних законом (ст. 248 КК), здійснювався фактично на тих самих територіях, у тих же місцях, що й незаконна порубка лісу й неза-

конне зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом. На півночі й у центральній частині України зареєстровано незаконне полювання на бобра, видру, зубра, кабана, козулю, куницю, лося, оленя, ондатру, а в південній частині, включаючи схід і захід, – на борсука, зайцюрусака, лисицю. Певні регіональні особливості відбилися і на предметі незаконного добування пернатої дичини.

Певна різниця щодо місця вчинення злочину, а отже, і його предмета спостерігається і при незаконному зайнятті рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом (ст. 249 КК). Так, на півдні України у приморській зоні місцем учинення цього злочинного діяння є насамперед територіальні і внутрішні морські води із затоками, лиманами, протоками. Його предметом виступають морські риби різних порід, морські водні тварини й рослини, які мають промислове значення. Із зазначеними морськими територіями межують пониззя (з озерами і плавнями) Дніпра, Південного Бугу, Дністра, Дунаю та інших річок, де предметом правопорушень постають відповідні прісноводні породи риб і водних тварин.

У центральній частині й на півночі України місцем учинення зазначених протиправних діянь є річки, озера, водосховища, а

предметом злочину – прісноводні породи риб і водних тварин. У гірських річках незаконно виловлюють форель.

На певну увагу стосовно реалізації заходів по запобіганню злочинним проявам у сфері довкілля заслуговують відомості про час (пору року, день тижня й добу) їх учинення. Але слід зазначити, що значна кількість аналізованих протиправних діянь є *триваючими* (одиничними злочинами, які, розпочавшись дією чи бездіяльністю особи, далі вчиняються безперервно протягом більш-менш тривалого проміжку часу) або *продовжуваними* (складаються з декількох тотожних злочинних діянь, спрямованих на єдину мету, становлячи єдиний злочин). Загалом кількість триваючих і продовжуваних злочинів серед злочинних посягань у царині довкілля становила 18,6 %, тобто таким був майже кожний 5-й злочин. Найпоширенішими є триваючі й продовжувані злочини при безгосподарському використанні земель (85,0 %), їх забрудненні або псуванні (63,0 %), незаконному видобуванні корисних копалин (34,9 %), незаконній порубці лісу (18,9 %), незаконному полюванні (14,1 %) тощо. Запізніле виявлення і припинення таких посягань є свідченням певних недоліків в організації й забезпеченні запобіжної діяльності природоохоронних і

правоохоронних органів.

Загалом же численні злочини в розглядуваній сфері вчиняються навесні. Протягом березня-травня їх реєструється 38,4 % (майже кожні 2 злочини з 5-ти, у тому числі: в березні – 10,9 %; квітні – 13,8 %; травні – 13,7 %. Взимку виявляється 26,0 % таких злочинів (4-та їх частина). Решта (35,6 %) розподіляється майже порівну між літнім (19,0 %) і осіннім (16,6 %) періодами. Як бачимо, майже дві третини названих злочинів (64,5 %) вчиняється у зимово-весняний період.

Спробуємо визначити чинники, що впливають на такий поділ злочинів за порою року, й дослідити їх за певними групами.

Наприклад, незаконне зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом переважно вчиняється навесні та влітку. Так само залежність від пори року спостерігається за результатами аналізу незаконної порубки лісу. Незаконне видобування корисних копалин теж відбувається здебільшого навесні (34,2 %) і влітку (26,5 %). Частка таких злочинів, зафіксованих восени і взимку, становить 39,3 % від загальної їх кількості. Привертає увагу факт активізації такої незаконної діяльності в січні-лютому.

У зимовий період і в перший місяць весни зареєстровано пе-

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

реважну більшість незаконних полювань (69,1%): вони у грудні становили 21,8 %, січні – 20,0 %, лютому – 14,6 %, березні – 12,7 %; у жовтні не зафіксовано жодного такого злочину, а в серпні – лише 1,8 % від загальної їх кількості.

Наведені дані є своєрідним свідченням ставлення природоохоронних і правоохоронних органів до виконання покладених на них обов'язків щодо охорони навколишнього природного середовища. Але водночас вони підтверджують і життєву аксіому про суто сезонний характер: (1) незаконна порубка лісу й незаконне полювання здебільшого вчиняються в зимово-весняний період; (2) незаконне видобування корисних копалин і незаконне зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом – переважно у весняно-літню пору року.

Не менш важливе значення, на нашу думку, в запобіганні розглядуваним злочинам мають дані щодо розподілу їх учинення за днями тижня. Найбільш криміногенними в загальній масі цих злочинів виявилися вівторок (17,3 %), середа (17,0 %), четвер (16,6 %) і п'ятниця (17,2 %): тобто за перелічені 4 дні було зареєстровано 68,1 % або кожні 2 з 3-х злочинних посягань. Менш криміногенними виявилися понеділок (12,3 %) і субота (11,3 %). У неділю зафіксовано лише 8,3 % зло-

чинів – вдвічі менше, ніж у будь-який з попередньо названих 4-х днів. Наведені дані є підставою для загального орієнтування працівників природоохоронних і правоохоронних органів на посилення (активізацію) реалізації своїх контролюючих заходів і запобіжної функції в найбільш криміногенні дні тижня.

Водночас аналізований показник певною мірою залежить від виду досліджуваних злочинних посягань. Наприклад, незаконне видобування корисних копалин зафіксовано виключно в робочі дні тижня, розподіляючись при цьому майже рівномірно: у понеділок – 16,0 %, вівторок – 20,8 %, середу – 12,3 %, четвер – 22,9 %, п'ятницю – 20,2 % (загалом – 92,2 %). Близько 8,0 % припадає на суботу (4,2 %) й неділю (3,6 %). Більш зрозумілим цей розподіл стає, якщо врахувати факт учинення таких злочинів безробітними особами хоча й з корисливою метою, але спрямованою не на збагачення, а виключно на здобуття засобів для існування.

Ближче до загального показника стоїть розподіл за днями тижня вчинення незаконної порубки лісу (ст. 246 КК) й незаконного зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом (ст. 249 КК). Незаконна порубка дерев і чагарників за днями тижня становила: у по-

неділок – 14,1 % , вівторок – 17,3 % , середа – 19,4 % , четвер – 14,3 % , п'ятницю – 16,0 % , суботу – 10,2 % (загалом – 91,3 %); у неділю зареєстровано 8,7 % таких злочинів. Приблизно в такій же послідовності активізується злочинна діяльність осіб, винних у незаконному зайнятті рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом. Загальним для всіх 3-х складів злочинів є те, що з понеділка конкретні злочинні порушення починають, так би мовити, набирати обертів, сягаючи найвищої частки в середу або четвер, а потім поступово зменшується. Учинення названих злочинів саме за таким «графіком», пояснюється ще й тим, що серед правопорушників переважають особи, які ніде не працюють і мають потребу в здобутті засобів для існування.

Дещо інший розподіл за днями тижня спостерігається при незаконному полюванні (ст. 248 КК). Найбільш криміногенними для цього виду злочинів виявилися неділя (25,4 % – кожен 4-й злочин) і субота (18,2 % майже кожен 5-й злочин). Взагалі за п'ятницю–неділю вчиняється понад половини таких злочинів (56,3 %), з урахуванням наведених даних щодо дня тижня вчинення розглядуваного злочину й того, що багато осіб серед винних у ньому на момент посягання були працевлаштовані, зайняті службовою діяль-

ністю, доходимо висновку, що такі злочинні посягання вчиняються з корисливих мотивів не з нужденності, а з метою збагачення.

Певне кримінологічне значення мають і дані щодо часу доби вчинення розглядуваних злочинів. У загальній масі таких злочинів майже третина (31,4 %) – з 9 до 15 год., 19,2 % з 15 до 19 год. Як бачимо, кожен 2-й (50,6 %) злочин у сфері довілля вчинено в робочий час. Розподіл незаконного зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом залежно від часу доби його вчинення також зумовлено особливостями добового життєвого циклу водних живих ресурсів.

Підбиваючи підсумки щодо розподілу злочинів за часом доби їх учинення, з урахуванням цього факту переважно в денний час, доходимо невтішного висновку, що винні особи навіть не намагались приховати вчинене злочинне діяння, чим висловлювали своє зневажливе ставлення до вимог національного законодавства щодо охорони, раціонального використання й відтворення об'єктів навколишнього природного середовища. Нейтралізація чи хоча б послаблення негативного впливу цього чинника незаконного заволодіння природними ресурсами вбачається в подальшому зміцненні взаємодії природоохоронних і право-

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

охоронних органів з громадськістю, активізації діяльності найрізноманітніших громадських формувань у царині охорони національних природних багатств і дотриманні нормативних вимог їх використання.

Про хижацьке ставлення винних до природних багатств України свідчать також способи вчинення злочинних посягань, ті знаряддя й засоби, що використовувалися для незаконного заволодіння природними ресурсами, та суспільно небезпечні наслідки, викликані їх злочинними діями. Наприклад, кожне 6-те (16,3 %) незаконне зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом вчинено способом масового знищення риби, звірів чи інших видів тваринного світу. У 4,5 % таких злочинів використовувалась вогнепальна зброя. При незаконному зайнятті рибним промислом спеціальні прилади, здатні проводити електрострум, застосовувались у 17,8 % випадках; вибухові пристрої (в тому числі саморобні) – у 15,4 %; сітки з дрібним перебізом – у 12,1 % і неводи – у

11,4 % злочинів. Дві третини (65,6 %) незаконних полювань на звірів і птахів вчинено з використанням гладкоствольної мисливської зброї; у 21,9 % – нарізної вогнепальної; у 10,9 % – напівавтоматичної або автоматичної вогнепальної зброї. Досить часто (12,5 %) на полюванні застосовувались капкани, петлі, ловчі ями та інші заборонені знаряддя. Кожна 6-та (16,9 %) незаконна порубка лісу вчинена з використанням бензопилки, а 11,4 % – у заповідниках або на територіях та об'єктах природно-заповідного фонду. Із застосуванням різних механічних пристроїв учинено третину (35,7 %) незаконних видобувань корисних копалин. Автомототранспорт теж постає знаряддям незаконного видобування корисних копалин (29,2 %), незаконної порубки дерев і чагарників (20,3 %), незаконного полювання (17,1 %).

Якщо розмір суспільно небезпечних наслідків, спричинених злочинними посяганнями на природні багатства, виразити у грошовому еквіваленті, він становитиме близько 10 млн грн.

**Список літератури:** 1. Криминология: Учебник / Под ред. В.Н. Кудряцева и В.Е. Эминова. – М.: Юрист, 1995. – 512 с. 2. Криминология: Учебник для юрид. вузов / Под ред. В.Н. Бурлакова и В.П. Сальникова. – СПб.: Санкт-Петербургская академия МВД России, 1998. – 576 с. 3. Криминология: Учебник для юрид. вузов / Под общ. ред. А.И. Долговой. – М.: «Норма-Инфра М», 1997. – 784 с. 4. Курс криминологии: Особ. ч.: Підручник: У 2-х кн. / За заг. ред. О.М. Джужи. – К.: Юрінком Інтер, 2001. – Кн. 2. – 480 с.

*Надійшла до редакції 07.05.2009 р.*



**ОБ'ЄКТ СУСПІЛЬНО НЕБЕЗПЕЧНИХ ПОСЯГАНЬ  
НА ВІДНОСИНИ, ПРЕДМЕТОМ ЯКИХ ВИСТУПАЮТЬ  
ОКРЕМІ ВИДИ ІНФОРМАЦІЇ**

Чимала кількість злочинів, відповідальність за які передбачена статтями різних розділів Особливої частини КК України, тим чи іншим чином пов'язана з певними видами інформації: таємницею (державною, банківською, комерційною, лікарською, голосування, листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, усиновлення чи удочеріння, професійною таємницею захисника в кримінальному процесі тощо), відомостями (про проведення медичного огляду особи на виявлення зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби, що є небезпечною для життя людини, або захворювання на синдром набутого імунодефіциту (СНІД) та його результатів; що ганьблять чи принижують честь і гідність тощо) та іншою інформацією (яка надається спеціально уповноваженому органу виконавчої влади з питань фінансового моніторингу, не опублікова-

на або не оприлюднена в інший спосіб про емітента, його цінні папери або правочини щодо них тощо).

В окремих складах злочинів ця інформація виступає їх предметом: державна, банківська, комерційна, лікарська таємниця – статті 111, 114, 145 159, 231, 232, 328, 329 КК України (далі – КК). В інших випадках вона пов'язана зі способом учинення злочину: відомості, які потерпіла від вимагання особа чи її близькі родичі бажають зберегти в таємниці, – ст. 189 КК; з іншими його ознаками: тяжка образа з боку потерпілого від умисного тяжкого тілесного ушкодження, заподіяного у стані сильного душевного хвилювання, – ст. 123 КК. З'ясувати характер суспільної небезпеки таких злочинів, виявити їх юридичну сутність допоможе дослідження об'єкта посягання.

Поряд з найбільш поширеним визнанням об'єктом будь-якого злочину суспільних відно-

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

син, поставлених під охорону кримінального закону, яким заподіюється шкода або створюється загроза її спричинення [Див.: 9, с. 57; 2, с. 30; 4, с. 16], розумінням під ним соціально-значущих цінностей, інтересів і благ, на які посягає злочинець [6, с. 6], прав та свобод людини і громадянина, самих людей – конкретних індивідів або їх незначних чи великих груп (об'єднань) [14, с. 45] набуває прихильників аксіологічна (ціннісна) теорія, згідно з якою об'єктом злочину вважаються соціальні цінності, проти яких спрямоване злочинне діяння і яким воно може заподіяти або спричиняє шкоду [Див.: 1, с. 67; 23, с. 38].

Родовим об'єктом злочинів, відповідальність за які передбачена статтями 111 («Державна зрада») і 114 («Шпигунство») КК, визнаються відносини з охорони основ національної безпеки України. Співпадіння їх предмета (державна таємниця) з предметом злочинів, передбачених статтями 328 («Розголошення державної таємниці») та 329 («Втрата документів, що містять державну таємницю») КК, не виключає можливості визначення родового об'єкта останніх як суспільних відносин у сфері охорони державної таємниці, недоторканності державних кордонів, забезпечення призову й мобілі-

зації. Такий же родовий об'єкт має злочин, відповідальність за який передбачена ст. 330 КК («Передача або збирання відомостей, що становлять конфіденційну інформацію, яка є власністю держави»). Родовим об'єктом інших згадуваних злочинів визнають: а) відносини з охорони життя і здоров'я особи у випадку розголошення відомостей про проведення медичного огляду на виявлення зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби (ст.132) або незаконного розголошення лікарської таємниці (ст.145); б) статеву свободу і статеву недоторканність у випадку примушування до вступу в статевий зв'язок (ст.154); в) виборчі, трудові та інші особисті права та свободи людини і громадянина щодо порушення таємниці голосування (ст.159), порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер (ст.163), розголошення таємниці усиновлення або удочеріння (ст.168); г) відносини власності під час вимагання (ст.189); д) відносини у сфері господарської діяльності у випадку умисного порушення вимог законодавства про запобігання і протидію легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним

шляхом (ст. 209<sup>1</sup>), незаконного збирання з метою використання або використання відомостей, що становлять комерційну або банківську таємницю (ст.231), розголошення комерційної або банківської таємниці (ст.232), розголошення або використання неоприлюдненої інформації про емітента або його цінні папери (ст.232<sup>1</sup>); е) відносини у сфері правосуддя стосовно втручання в діяльність захисника чи представника особи (ст.397), розголошення відомостей про заходи безпеки щодо особи, взятої під захист (ст.381), перешкоджання з'явленню свідка, потерпілого, експерта, примушування їх до відмови від давання показань чи висновку (ст.386) та розголошення даних досудового слідства або дізнання (ст.387); є) встановлений порядок несення військової служби під час розголошення відомостей військового характеру, що становлять державну таємницю, або втрати документів чи матеріалів, що містять такі відомості (ст.422).

Не важко помітити, що загальною ознакою для згаданих злочинів виступає їх нерозривний зв'язок з інформаційними відносинами. Здійснюючи певну інформаційну діяльність, її суб'єкти неминуче вступають також в інші суспільні відносини. За аналогією з ідеальною сукупністю злочинів це можна назвати ідеаль-

ною сукупністю відносин. Отже, відносини в інформаційній сфері завжди виникають та існують у нерозривному взаємозв'язку з іншими суспільними відносинами, в тому числі з відносинами безпеки різного рівня, власності щодо певного виду інформації тощо.

Інформація, як окремий феномен, становить підвалини сучасного інформаційного суспільства, сутність якого як нового етапу розвитку людської цивілізації полягає передусім у сприянні людині й суспільству в отриманні й використанні знань та ідей. Починаючи з 1950 р., сума знань у світі подвоювалась кожні 10 років, з 1970 р. – кожні 5 років, з 1991 р. – щорічно. Це означає, що за півстоліття потік інформації зріс в десятки разів [13, с.18].

Поява нових технічних можливостей (відкриття друку, телеграфу, телефону, кіно, телебачення, створення світової комп'ютерної мережі – Інтернету) викликала до життя масове виготовлення й поширення найрізноманітнішої інформації. Розвиток цього процесу призвів до інформаційної революції, а створення й оформлення засобів масової інформації – до утворення фактично нової влади – інформаційної. Увійшов у побут вираз: «Той, хто володіє інформацією, володіє світом», – хоча в ньому

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

проглядає й певне лукавство, аби сховати в тіні дійсного володаря. Правильніше було б сказати: хто володіє інформацією і, головне, можливістю надавати її цілеспрямовано й дозовано з метою формування відповідного, заздальгідь визначеного й потрібного йому саме на цей час і на цій території інформаційного поля, той володіє світом. Оскільки зрозуміло, що таку можливість надають гроші, то звичайно, дійсним володарем світу сьогодні є гроші та їх власник – фінансовий інтернаціонал. «Він, – як зазначає академік Міжнародної академії інформатизації при ООН, заслужений діяч науки і техніки України М.І. Сенченко [20, с. 20], – є причиною всіх війн, розв'язаних за останні 200 років, світової революції, що розпочалася в середині XVI ст. і відбуваються ще й сьогодні на земній кулі». А те, що цей власник менш за все дбає про розвиток цивілізації, а думає виключно тільки про закріплення і зміцнення своєї могутності, яскраво видно на прикладі, наведеному в тій же роботі вказаного автора. У 1995 р. Англійський банк провів дослідження щоденних фінансових потоків, що обертаються на вільному світовому ринку. Виявилось, що тільки 10% світових капіталів беруть участь в угодах, призначених для створення нових матеріальних цінностей. Решта (90 %) – це

спекулятивні капітали, які, курсуючи світом, кожного дня дають прибуток за рахунок курсу валют, тобто гроші заради грошей, світове панування їх власників. І все це, на жаль, відбувається під гаслами науково-технічного прогресу на благо людства.

Предметом інформаційних відносин є інформація. Існують підстави визнати, що в сучасному суспільстві вони служать базовою, єднальною ланкою для всіх інших відносин, які в ідеальній сукупності з ними виникають, розвиваються і зникають або перетворюються на інші. У той же час, визначення учасників будь-яких суспільних відносин і їх соціальних функцій дає можливість установити й ті відносини, що виступають об'єктом того чи іншого злочину, їх обсяг, а значить, і межі дії самого кримінального закону. Розглянемо учасників інформаційних відносин.

Як зазначено в п. 11 «Окінавської хартії глобального інформаційного суспільства», підписаній лідерами країн «Групи восьми» на саміті в липні 2000 р., «...ми зобов'язуємося надати всім громадянам можливість освоїти й отримати навички роботи з інформаційними технологіями за допомогою освіти, безперервного навчання й підготовки» [15, с.53]. Отже, суб'єктами інформаційних відносин може стати будь-яка особа, а їх учасника-

ми згідно зі ст. 42 Закону України «Про інформацію» є громадяни, юридичні особи або держава, які набувають передбачених законом прав та обов'язків у процесі інформаційної діяльності [16; 1992. – № 48. – Ст. 650]. Зазначимо, що суб'єктами цих суспільних відносин можуть бути не тільки володільці й користувачі інформації, а й ті, кого вона стосується. Із цього приводу Конституційний Суд України дав офіційне тлумачення ч. 5 ст. 23 зазначеного Закону, відповідно до якого кожна особа має право ознайомитися із зібраною про неї інформацією в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, установах та організаціях, якщо ці відомості не є державною або іншою захищеною законом таємницею [19, с. 12].

Проте інформація має досить широке значення; її сьогодні слід розглядати як стратегічний продукт. Здатність суспільства та його окремих представників збирати, обробляти, аналізувати, систематизувати, накопичувати й використовувати інформацію – важлива передумова соціального й технологічного прогресу, вагомий чинник національної безпеки, одна з засад успішної внутрішньої й зовнішньої політики держави. Інформаційна сфера має системоутворюючу природу і впливає практично

на всі галузі суспільних відносин. Ось чому інформаційні відносини (як і економічні) можуть виступати складовою частиною інших об'єктів кримінально-правової охорони.

Сьогодні не можуть не вражати можливості, які надаються досягненнями у сфері інформатизації, телекомунікацій та інформаційних технологій, в отриманні, поширенні та швидкості доставки різноманітної інформації. Однак глобальні інформаційні системи поряд з перевагами створюють нові потенційні загрози. Уже фактично сформувалась фундаментальна залежність життєдіяльності особистості, суспільства й держави – економіки, політики, культури, науки, національної й міжнародної безпеки – від обміну інформацією, надійного функціонування інформаційних і телекомунікаційних систем, технологій та окремих технічних засобів. Збільшення за рахунок використання новітніх інформаційних технологій впливу на індивідуальну й суспільну свідомість призводить до порушення балансу сил, внесення додаткової напруженості в суспільство, виникнення нових сфер конфронтації.

Глобальні інформаційні системи й інформаційні технології створюють інформаційне середовище, де практично немає державний кордонів, обмежень на

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

інформаційні впливи, на отримання, розміщення, поширення й використання інформації. Суттєвий прогрес і розгалуження інформаційних технологій, глобальний характер систем масової комунікації викликали утворення глобального інформаційного простору, який змушує світову спільноту, кожну державу й кожну особистість оперативно орієнтуватися й адаптуватись у сучасному інформаційному середовищі.

Інформаційне протистояння має місце як у приватному, так і в публічному житті, в усіх війнах і протиборствах. Його зміст у конфліктних ситуаціях в основному становлять дії протилежних сторін з дезінформування або тенденційного інформування для впливу на оцінки, наміри й орієнтацію населення, особового складу військових сил та осіб, які приймають рішення, з метою формування громадської думки на користь активної сторони. Не дивно, що вже в давнину полководці, державні діячі й мислителі віддавали перевагу досягненню перемоги без бою, за рахунок використання інформації.

Поняття «інформаційна війна» було введено в сучасний обіг у 1985 р. в Китаї [17, с.113]. В основу теоретичних підходів китайських фахівців у галузі інформаційного протиборства було пок-

ладено погляди давньокитайського військового діяча Суньци (V ст. до н. е.), який першим аргументував необхідність інформаційного впливу на супротивника. У Трактаті про військове мистецтво він зазначив, що у всякій війні, як правило, найкраща політика зводиться до захоплення держави цілісною; здобути сотню перемог у боях – це не мистецтво, а підкорити суперника без бою – ось його вінець [10, с. 94].

Особливо посилилась роль засобів масової інформації в тотальних і локальних війнах ХХ ст. Помітних кількісних і якісних змін інформаційна боротьба зазнала зі створенням єдиного інформаційного простору. Сучасна науково-технічна революція здійснила в ній справжній переворот. Активніше й глобальніше почали провадитися психологічні операції, інтенсивніше впроваджуватись нові інформаційні технології. Наочною ілюстрацією цьому є війни й воєнні конфлікти останніх десятиріч ХХ – початку ХХІ століть. Їх аналіз з усією очевидністю свідчить, що розвиток і завершення воєнних дій будь-якого масштабу в сучасному світі визначаються мистецтвом ведіння інформаційної боротьби. На початку 90-х років поняття «інформаційна війна» з'явилося і в США, активно ввійшло в загальносвітову практику

[24, с.13].

У даний час усе більше сил і засобів залучається до інформаційної боротьби, все більше масштабними стають її наслідки. У США, Японії, Німеччині, Франції, Ізраїлі та інших країнах пильна увага приділяється інформації, яка обґрунтовано вважається одним з головних чинників володіння сучасним світом. Глобальний масштаб і радикальність змін, що відбуваються в наші дні в політичній, економічній і духовній сферах життя світового суспільства, у сфері воєнної безпеки, дозволяють висунути припущення про формування нової системи міжнародних відносин, відмінної від тих, що функціонували протягом минулих століть, навіть починаючи з класичної Вестфальської системи [21, с. 38].

У умовах сьогодення багато хто визнає інформаційну війну найвищою формою будь-якого протиборства. У єдиній доктрині протиборства у сфері управління та зв'язку, розробленій комітетом начальників штабів військових сил США, категорія «інформаційна війна» формулюється як сукупність заходів, що вживаються з метою досягнення інформаційної перемоги над супротивником шляхом впливу на його інформаційні системи, процеси, комп'ютерні мережі, громадську й індивідуальну свідо-

мість і підсвідомість населення й особового складу військових сил при одночасному захисті власного інформаційного середовища [5, с. 7].

Події в Перській затоці в січні 1991 р., Югославії в 1999 р., а також перша і друга «чеченські кампанії» в Росії, привнесли нові риси в уявлення про війни сучасного інформаційного суспільства. Протистояння в зоні Перської затоки може бути визначене як перша повномасштабна війна нового етапу у функціонуванні військових сил в умовах створення глобального інформаційного простору [17, с. 112]. На думку З. Бжезинського, цей конфлікт «продемонстрував наступ *Rach Americana* (з лат. – *Американський світ*), внаслідок якого стало зрозуміло, що світу доведеться погодитися з м'якою американською гегемонією» [21, с. 23]. При проведенні США воєнних акцій ступінь їх відкритості визначався не незмінними принципами, а кон'юнктурою з використанням «м'якої військової цензури» [24, с. 22]. Загальновідома операція «Буря в пустелі» теж не є винятком. Американські військові, використовуючи так звану м'яку цензуру, фактично вилучили з інформаційного простору всі повідомлення, в яких виправдовувалась протилежна сторона. Окрім того, ця операція стала першою в історії війною в прямиї

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

телетрансляції. Американські військові навіть жартують із цього приводу: «Ми не почнемо вигравати війну, поки про це не передадуть по CNN» [24, с. 23].

Досить сильна залежність суспільства від засобів масової інформації в сучасну епоху глобалізації несе як позитивні наслідки – зростання загального інформування й комунікабельності населення Землі, так і негативні. Серйозна залежність від ЗМІ народжує новий вид зброї масового ураження – інформаційну зброю. Ядерна зброя, як фактор стабілізування й домінування, відходить на другий план, а їй на зміну приходить зброя інформаційна, яка дозволяє реально управляти державами. Таким чином, інформаційне протиборство змінює уявлення про те, що таке супердержава.

Сучасна ідеологія інформаційних воєн базується на символічному сприйнятті світу, тому інформація дуже швидко з віртуальної субстанції перетворюється на матеріальну. Достатньо будь-яку подію (навіть вигадану – дезінформацію) змодельовати, передати в ЗМІ, й інформація, матеріалізуючись, починає справляти вплив, тобто діяти.

Як бачимо, інформаційна війна зараз – основна форма протиборства між державами. Ось чому висновок напрашується сам собою: у XXI ст. через

свою ефективність інформаційні війни будуть використовуватися як головний інструмент впливу на міжнародні відносини. Обстоювати свої позиції в інформаційному протистоянні буде набагато легше тим країнам, які матимуть гармонійно розвинуте й захищене інформаційне суспільство [9].

Останнім часом на противагу словосполученню «інформаційна війна» використовують поняття «інформаційна безпека», яка згідно з положеннями Закону України «Про концепцію національної програми інформатизації» від 4 лютого 1998 р. є невід'ємною частиною політичного, економічного, оборонного та інших складників національної безпеки [16; 1998. – № 27-28. – Ст.182]. Відповідно до ст. 17 Конституції України захист інформаційної безпеки разом із захистом суверенітету й територіальної цілісності України, забезпечення її економічної безпеки виступають найважливішими функціями держави, справою всього Українського народу. Інакше кажучи, інформаційна безпека, як і безпека інформаційних відносин, охоплює набагато ширшу сферу суспільних відносин, аніж окремо обрані родові об'єкти розглядуваних злочинів.

Концептуальні засади державної політики України в інформаційному середовищі ма-



ють формуватися з урахуванням саме національних інтересів країни, збалансовуючи їх з інтересами особистості й суспільства. Інтереси особистості у цій сфері вимагають забезпечення конституційних прав людини і громадянина на доступ до інформації, на її використання при незабороненій законом діяльності з метою фізичного, духовного й інтелектуального розвитку особи, а також захисту інформації персонального характеру й захисту від такої, що завдає шкоди людині. Інтереси суспільства в інформаційному полі полягають насамперед у забезпеченні інтересів особистості, закріпленні демократії, створенні правової соціальної держави, досягненні й підтриманні суспільної злагоди, духовного оновлення. Інтереси держави в розглядуваній сфері полягають у створенні умов для динамічного розвитку національної інформаційної інфраструктури, забезпечення конституційних прав людини і громадянина щодо отримання й використання інформації, для підтримання конституційного ладу, суверенітету, територіальної цілісності України, політичної, економічної, соціальної стабільності, гарантованого забезпечення законності і правопорядку, розвитку рівноправного і взаємовигідного міжнародного співробітництва, забезпе-

чення інформаційної безпеки. Інформаційна політика держави повинна надати можливості реалізувати право на доступ до інформації, на її поширення і захист, а так саме на захист від неї.

Державна політика забезпечення інформаційної безпеки повинна бути відкритою й передбачати інформування суспільства про діяльність державних органів і суспільних інститутів у царині інформаційної безпеки, але з урахуванням обмежень, установлених чинним законодавством України. Вона має виходити з принципу безумовної правової рівності всіх суб'єктів інформаційних відносин незалежно від їх політичного, соціального й економічного статусу, ґрунтуватися на обов'язковому забезпеченні прав громадян та організацій на вільне створення, пошук, отримання, накопичення, зберігання, перетворення й поширення інформації у будь-який законний спосіб.

Усі ці умови необхідні для створення розвиненої й захищеної інформаційної інфраструктури країни, розвитку міжнародного співробітництва в інформаційній сфері й утвердження України як держави з інформаційним суспільством, яка здатна забезпечити безпеку своєї інформаційної діяльності, життєво важливі інтереси особи й суспільства в

інформаційній царині.

Стратегічним має визнаватися пріоритетний розвиток вітчизняних сучасних інформаційних і телекомунікаційних технологій, виробництво технічних і програмних засобів, здатних забезпечити вдосконалення національних телекомунікаційних мереж, їх підключення до глобальних інформаційних мереж. Державна політика у сфері суспільних відносин повинна спрямовуватись на забезпечення права на достовірну, повну і своєчасну інформацію, свободу слова й інформаційної діяльності в національному інформаційному просторі України.

Науково-технічний прогрес надав нові ознаки й характеристики інформації та сфері її обігу. Інформаційні ресурси перетворились на стратегічний ресурс життєдіяльності й розвитку біологічних, інженерно-технічних і соціальних систем. Як вважає З. Бжезинський, інформаційно-культурний складник є нині однією з 3-х заporук могутності сучасної держави [3, с.12]. Інформаційне середовище стало однією із самих гарячих сфер світового й суспільного життя, що зумовлено її взаємодією з усіма царинами сучасного соціуму, зростаючою значущістю інформаційного складника в житті й діяльності особи, суспільних організацій і держави.

Усе це є підставою й вагомими аргументами для вирішення предмета й відносин, пов'язаних з інформацією й інформаційною діяльністю, в окрему самостійну галузь правового регулювання. Нею може стати *інформаційне право*, а додатковим обов'язковим об'єктом злочинів, відповідальність за які передбачена статтями 111, 114, 132, 145, 154, 159, 163, 168, 189, 209<sup>1</sup>, 231, 232, 232<sup>1</sup>, 328, 329, 330, 397, 381, 386, 387, 422 КК, можуть виступити *інформаційні відносини*.

Нагальна потреба в прискоренні формування нової самостійної галузі права зумовлена стрімко зростаючою значущістю процесів розвитку можливостей і суперечностей інформаційних технологій і потребою адаптувати до інститутів держави і права з урахуванням національних інтересів. Сьогодні Україна перебуває на порозі переходу до інформаційного суспільства, а тому з розробкою його правового фундаменту не можна зволікати, оскільки це призведе до негативних наслідків [12, с.87]. Необхідність цього пояснюється декількома чинниками. По-перше, без перебільшення можна стверджувати, що інформаційним відносинам як об'єкту кримінально-правової охорони притаманні унікальні властивості, оскільки предметом цих відносин

є певного виду інформація як специфічне, ні на що не схоже явище. По-друге, той факт, що певного виду інформація є об'єктом права власності, не дає достатніх підстав для віднесення розглядуваних злочинів до злочинних посягань лише проти власності, державної безпеки, господарської діяльності тощо. До того ж, оціночну вартість інформації можуть визначати як незначну матеріальну цінність. Проте за структурно-функціональним призначенням певного виду інформація може відігравати надзвичайно велику роль, а її пошкодження чи перекручення здатне викликати тяжкі й навіть трагічні наслідки.

Водночас, протилежним аргументом може виступати те, що злочинні посягання на суспільні відносини, пов'язані з інформа-

цією, також створюють небезпеку заподіяння шкоди іншим, не менш важливим вищезгаданим суспільним відносинам. Якщо розглядати ці посягання з огляду на всі суспільні відносини, яким могла заподіяти шкоду винна особа шляхом неправомірних дій у царині обігу інформації, то відповідальність за ці посягання слід було б передбачати майже в усіх розділах КК України або вони виступали б кваліфікуючою ознакою більшості з існуючих складів злочинів.

Таким чином, ще раз підкреслимо, що важливість інформації, необхідність її розгляду в окремих випадках як різновиду предмета злочину закликають до подальшої дискусії щодо дослідження інформаційно-правової галузі регулювання суспільних відносин.

**Список літератури:** 1. Андрешко П.П., Короткевич М.Є. Легалізація (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом: кримінально-правова характеристика. – К.: Юрисконсульт, 2005. – 292 с. 2. Бажанов М.И. Уголовное право Украины: Общ.ч.; Консп. лекций. – Днепропетровск: 1992. – 80 с. 3. Бжезинский З. Великая шахматная доска. – М.: Междунар. отношения, 1998. – 90 с. 4. Борисов В.І. Кримінальна відповідальність за порушення правил охорони праці: Учбов. посібник. – К.: НМК ВО, 1991. – 60 с. 5. Волковский Н.Л. История информационных войн: В 2-х ч. – Ч. 1. – СПб.: Полигон, 2003. – 200 с. 6. Гавриш С.Б., Грузкова В.Г., Дудников А.Л. и др. Экологические преступления: квалификация и методика расследования. – Харьков: Глобус, 1994. – 210 с. 7. Гуріна Н. «ДИАЛОГ.ua» 27.03.2007 // [http://dialogs.org.ua/issue\\_full.php](http://dialogs.org.ua/issue_full.php) 8. Дроздов А.В. Человек и общественные отношения. – Л.: Изд-во ЛГУ, 1966. – 89 с. 9. Дурманов Н.Д. Понятие преступления. – М.: Юрид. лит-ра, 1948. – 89 с. 10. Конрад Н.И. Сунь-цзы: Трактат о военном искусстве. – М., Л.: Изд-во АН СССР, 1950. – 180 с. 11. Курс уголовного права: Общ. ч. – Т. I. / Под ред. Н.Ф. Кузнецовой, И.М. Тяжковой. – М.: Зерцало, 1999. – 340 с. 12. Мастяниця Й.У., Соснін О.В. Шиманський Л.Є. Інформаційні ресурси України: проблеми державного управління / За заг. ред. О.В. Сосніна. – К.: НІСД, 2002. – 141 с. 13. Машлыкин В.Г. Европейское информационное пространство. – М.: Наука, 1999. – 96 с. 14. Новоселов Г.П. Учение об объекте преступления. Методологические аспекты. – М.: НОРМА, 2001. – 97 с. 15. Окинавская хартия глобального информационного общества // Информ. общество. – 2000. – № 4. – С. 53-57. 16. Офіційний вісник України. 17. Панарин И.Н. Информационная война и Россия. – М.:

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

Зерцало, 2000. – 249 с. **18.** Российское уголовное право: Курс лекций. – Т. 1: Преступление / Под ред. А.И. Коробеева. – Владивосток: Изд-во Дальневост. ун-та, 1999. – 400 с. **19.** Рішення Конституційного суду України: Справа щодо офіційного тлумачення статей 3, 23, 31, 47, 48 Закону України «Про інформацію» та ст. 12 Закону України «Про прокуратуру» (справа К. Г. Устименка) // <http://www.rada.kiev.ua> **20.** Сенченко М.І. Финансовый интернационал. – К.: Вид-во МАУП, 2002. – 149 с. **21.** Современные международные отношения / Под ред. А.В. Торкунова. – М.: Зерцало, 1999. – 75 с. **22.** Трайнин А.И. Состав преступления по советскому уголовному праву. – М.: Госюриздат, 1951. – 80 с. **23.** Фесенко Є.В. Злочини проти здоров'я населення та системи заходів з його охорони. – К.: Атіка, 2004. – 190 с. **24.** Швец Д.Ю. Информационная безопасность России и современные международные отношения. – М.: Мир безопасности, 2001. – 230 с.

*Надійшла до редакції 12.03.2009 р.*

УДК 343.223

**О.В. Зайцев**, канд. юрид. наук  
Національна юридична академія України  
імені Ярослава Мудрого, м. Харків

### УДОСКОНАЛЕННЯ МЕХАНІЗМУ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ЗЛОЧИНИ, ВЧИНЕНІ В СТАНІ СИЛЬНОГО ДУШЕВНОГО ХВИЛЮВАННЯ

У Верховній Раді України зареєстровано проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо вдосконалення механізму кримінальної відповідальності за злочини, вчинені в стані сильного душевного хвилювання» (реєстр. 2786 від 18 липня 2008р.). Цим проектом передбачається доповнення КК України ст. 25<sup>1</sup> «Стан сильного душевного хвилювання» наступної редакції:

*«Станом сильного душевного хвилювання визнається емоційний стан особи у виді*

*афекту, стресу чи фрустрації, котрий значною мірою обмежує її здатність усвідомлювати свої дії або бездіяльність та (або) керувати ними під час вчинення нею передбаченого Кримінальним кодексом суспільно небезпечного діяння.*

*Кримінальна відповідальність за заподіяння в стані сильного душевного хвилювання шкоди правоохоронюваним інтересам потерпілого, якщо такий стан був обумовлений протизаконним насильством, знуцанням або тяжкою обра-*

зою з його боку, настає лише у випадках, передбачених в Особливій частині цього Кодексу.

*При вчиненні в стані сильного душевного хвилювання, обумовленого протизаконним насильством, знуцанням або тяжкою образою, діянь проти правоохоронюваних інтересів третіх осіб, а також якщо такий стан був обумовлений іншими обставинами, кримінальна відповідальність настає на загальних підставах, а цей стан враховується як обставина, яка пом'якшує покарання».*

Вивчення вказаного проекту викликає певні міркування й зауваження, які можна звести до наступного. Як вбачається, доповнення КК України зазначеною статтею не повною мірою відповідає вимогам законодавчої техніки з точки зору побудови Загальної частини Кодексу. Норми останньої покликані регулювати відносини, що виникають при вчиненні переважної більшості злочинів. Вони, як правило, є позитивними (регулятивними), а їх зміст не пов'язано з конкретним злочином, тобто норми мають загальний характер. Проект же, як впливає з його ч. 2, стосується тільки 2-х злочинів (статті 116 і 123 КК), а тому не потребує свого розміщення саме в Загальній частині КК.

Зазначимо, що поняття «сильне душевне хвилювання»,

яке використовується у ч.4 ст. 36 і ч.3 ст. 39 КК для позначення суб'єктивного стану особи в обставині необхідної оборони і крайньої необхідності, у запропонованому проекті не розкрито, що теж не дає можливості визнати загальний характер названої норми.

Ураховуючи структуру кримінального закону, варто звернути увагу, що навіть такі ознаки суб'єктивної сторони злочину, як мотив і мета, не знаходять свого безпосереднього визначення у КК України, хоча вони відіграють не меншу роль у кваліфікації порівняно з особливим емоційним станом винного. Що ж стосується значення стану сильного душевного хвилювання як обставини, що пом'якшує покарання, це питання безпосередньо регламентовано п. 7 ч. 1 ст. 66 КК України, застосування якої не викликає суттєвих труднощів у правозастосовчій практиці.

Визначення стану сильного душевного хвилювання, яке наведено в проекті, насичено такими спеціальними термінами, як «афект», «фрустрація», «стрес», які, у свою чергу, потребують самостійного тлумачення. Пояснювальна записка до проекту містить роз'яснення, що саме розуміється під кожним з них. Посилаючись на неї, можна стверджувати, що тільки афект підпадає під ознаки того стану, опис

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

якого наводиться в ч. 1 проекту: «обмеження або знищення здатності особи сприймати себе, оточення, свої дії, здатності ними керувати». У той же час наявність стресу свідчить про реакцію організму на загрозу, небезпеку, образу, інформаційне перевантаження тощо, а фрустрація характеризує негативний психічний стан, який виявляється в переживаннях, розчаруванні, тривозі, роздратованості, відчаї. Тому застосування при дефініції поняття сильного душевного хвилювання термінів «стрес» і «фрустрація» з огляду на їх зміст потребує додаткової аргументації.

Ці терміни є інструментарієм фахівців у галузі психології, а не юристів, на що звертає увагу Пленум Верховного Суду України у п. 27 постанови від 7 лютого 2003 р., № 2 «Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи», коли рекомендує призначення судово-психологічної експертизи для з'ясування наявності психологічної підстави сильного душевного хвилювання [18]. Про це ж ідеться в наказі Міністерства юстиції України від 8 жовтня 1998 р., № 53/5 «Про затвердження та проведення судових експертиз та Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових ек-

пертиз» [17].

Повертаючись до спроби авторів законопроекту конкретизувати психологічні стани, що можуть бути передумовою сильного душевного хвилювання, вважаємо, що вона є не зовсім доцільною за своєю суттю, невдалою за реалізацією, та й навряд чи існує потреба в такій конкретизації. По-перше, сумнівним є зведення всіх можливих варіантів психологічних станів до «афекту», «стресу» і «фрустрації». Поняття «афект» є надто загальним і включає в себе принципово різні стани – від афекту фізіологічного, який традиційно розуміється як психологічна передумова сильного душевного хвилювання, до патологічного, що є тяжким психічним розладом, при якому говорити про сильне душевне хвилювання взагалі недоречно. По-друге, без жодного пояснення до запропонованого переліку не ввійшли поняття «емоційне збудження» й «емоційна напруга», однак саме вони тривалий час використовуються при характеристиці підстав сильного душевного хвилювання, що підтверджує згадана Інструкція. На нашу думку, наведення конкретного переліку психологічних станів для виникнення психологічної передумови сильного душевного хвилювання неможливо. Відповідно до чинного законодавства поняття

«сильне душевне хвилювання» визнається загальним формулюванням, а які стани воно поглинає, вирішується судом. Тому сама спроба визначити конкретний перелік відповідних психологічних станів вбачається зайвою, бо закон не може підмінити собою спеціальну літературу.

Залежно від тлумачення змісту психологічної передумови вказаного поняття можна виокремити прибічників широкого тлумачення, та її супротивників. Одні до стану сильного душевного хвилювання відносять не тільки афекти, а й інші емоційні стани, які виникли внаслідок неправомірних дій потерпілого і які характеризуються особливо великою силою їх прояву, що відрізняє їх від інших емоцій. По суті, таку позицію займає чинний КК України, який не містить указівки на конкретний емоційний стан. Додатковим підтвердженням є формулювання орієнтовних питань, які рекомендуються для вирішення Міністерством юстиції України при призначенні судово-психологічної експертизи. Зокрема, пропонується ставити питання експертам про наявність стану вираженого емоційного збудження або емоційного напруження як психологічної передумови сильного душевного хвилювання, причому без визначення конкретної емоції.

Супротивники наведеної

точки зору відносять до цієї передумови лише фізіологічний афект. Прикладом реалізації такої позиції є положення КК Російської Федерації, який указує на вчинення злочину саме в стані афекту (статті 107 і 113). Автори аналізованого проекту закону обрали дещо компромісний варіант, який повною мірою не відповідає жодній з наведених позицій. Зважаючи на те, що практика в Україні йде шляхом збільшення передумов сильного душевного хвилювання, і що вони теж намагаються відобразити це в КК, вважаємо надзвичайно складним усі такі стани перелічити в законі, тим більше, що оцінці підлягають стани різного роду, різного ступеня вираженості і впливу. До того ж їх термінологічне визначення є специфічним. Ось чому вбачається недоцільним введення до КК переліку емоційних станів, які є психологічною передумовою сильного душевного хвилювання.

Наступне зауваження стосується того, що проект без жодної аргументації використовує в основі формулювання поняття «сильне душевне хвилювання» правову категорію «суспільно-небезпечне діяння». Але ж цей особливий емоційний стан не виключає злочинності діяння, тому проект у цій частині суперечить положенням КК України.

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

Новелою для кримінального закону є пропозиція визначати стан сильного душевного хвилювання за аналогією з осудністю, зокрема, обмеженою. У ч.1 ст. 25<sup>1</sup> проекту йдеться про стан особи, який значною мірою обмежує її здатність усвідомлювати свої дії або бездіяльність *та (або)* керувати ними під час учинення діяння.

По-перше, така пропозиція авторів законопроекту не враховує існуючої судової практики. Так, Верховний Суд України в постанові від 7 лютого 2003 р., № 2 «Про судову практику у справах про злочини проти життя і здоров'я людини» при аналізі суб'єктивної сторони злочинів, передбачених статтями 116 і 123 КК України, вказав на наявність такого емоційного стану винного, який значною мірою знижував його здатність усвідомлювати свої дії *або* керувати ними. Іншими словами, постановова орієнтує суди при застосуванні поняття «стан сильного душевного хвилювання» на наявність порушення хоча б однієї зі сфер психіки [18].

По-друге, у запропонованій дефініції сильне душевне хвилювання вважається таким, що значною мірою обмежує здатність особи усвідомлювати свої дії або бездіяльність *та (або)* керувати ними. Але така специфіка психологічних станів, які можуть

бути в основі сильного душевного хвилювання, полягає зовсім не в обмеженні здатності особи до усвідомлено-вольової поведінки. Характеристиками такого стану визнається якісна зміна свідомості, порушення цілісності сприйняття особою ситуації і свого місця в ній, звуження поля свідомості в цілому. Однак при цьому особа зберігає здатність усвідомлювати, оцінювати роль власної поведінки й керування нею в межах нормальної течії емоціональних процесів здорової людини. Цим станам притаманна певна специфіка мотивації і смислової регуляції поведінки, що й зумовлює відповідний характер суб'єктивної сторони злочину.

По-третє, стверджувати про істотне обмеження здатності особи до усвідомленого керування своєю поведінкою при сильному душевному хвилюванні напевно чи є доречним. Усе це, безумовно, може сприяти неправомірному ототожненню таких різних понять, як «сильне душевне хвилювання» й «обмежена осудність», у статті про яку застосовано вказаний опис психологічного (юридичного) критерію.

Необхідно зазначити, що в юридичній науці тривалий час обговорюється це спірне питання, яке знайшло своїх прихильників.

Так, І.Я. Козаченко, Є.А. Су-



харев, Є.А. Гусев [5, с. 22, 23], А.П. Козлов [6, с. 458] переконали, що наявність у кримінальному законодавстві привілейованих складів злочинів, учинених у стані сильного душевного хвилювання, закріпленням у законі зменшеної осудності. Такої ж позиції дотримуються Т.А. Гончар [24, с. 56] і В.П. Коняхін [14, с. 40]. А.А. Музика, коментуючи ст. 116 КК України («Умисне вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання»), прямо вказує, що «особа в стані фізіологічного афекту є, по суті, обмежено осудною» [10, с. 259]. В.М. Бурдін, підтримуючи цю точку зору, наводить 2 сумнівних за своєю суттю аргументи. Перший полягає у загальній підставі пом'якшення покарання при вчиненні злочину в стані сильного душевного хвилювання й обстоює застосування обмеженої осудності [2, с. 77, 78]. Цьому доводу можна заперечити з тих причин, що ст. 20 КК України прямої вказівки на обов'язкове пом'якшення покарання особам, визнаним обмежено осудними, не містить. Другим аргументом, на думку правознавця, є доцільність поширення положень статті про обмежену осудність у частині можливості застосування примусових заходів медичного характеру до осіб, які вчинили в стані сильного душевного хвилювання суспільно небезпечні

діяння за відсутності вини [2, с. 82]. Цей аргумент суперечить передбаченим КК України підставам як кримінальної відповідальності (ч.1 ст. 2 КК), так і застосування примусових заходів медичного характеру (статті 92 і 93 КК). Відсутність вини, на що посилається науковець, не дозволяє вести мову про злочин і як наслідок – про притягнення особи до кримінальної відповідальності.

Спираючись на положення КК України й Закону України «Про психіатричну допомогу», неправомірною також можна назвати пропозицію В.М. Бурдіна про можливість застосування примусових заходів медичного характеру до осіб, які вчинили злочин у стані сильного душевного хвилювання. Адже його підставою є емоційний стан, що не дозволяє вести мову про психічний розлад особи і про обмежену осудність.

Відмітимо, що Л.А. Остапенко й А.В. Байлов, автори дисертацій з проблеми значення сильного душевного хвилювання у кримінальному праві, стверджують, що це поняття слід відрізняти від обмеженої осудності. Їх аргументація зводиться до того, що обов'язковою умовою кваліфікації вчиненого за статтями 116 і 123 КК України, є стан сильного душевного хвилювання, що раптово виник внаслідок протиза-

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

конного насильства, систематичного знуцання або тяжкої образи з боку потерпілого [Див.: 1, с. 15; 11, с. 8]. Саме необхідність устанавлення зовнішнього чинника, який є причиною такого стану, дослідникам дозволив розмежувати поняття «обмежена осудність» і «сильне душевне хвилювання».

Наведено аргументацію щодо відмінності цих двох понять треба уточнити вказівкою на те, що у формулі обмеженої осудності причиною обмеження здатності усвідомлювати свої дії (бездіяльність) або керувати ними є тільки психічний розлад. Жоден інший розлад діяльності людини не повинен належати до формули обмеженої осудності. Підставою ж сильного душевного хвилювання, як указують більшість науковців, є емоційний стан, який до психічних розладів не може бути віднесений. У той же час у науковій правовій літературі існує й інша думка.

Наприклад, Т.М. Приходько [Див.: 15, с. 53-55; 16, с. 8] й В.Б. Первомайський [Див.: 12, с. 46-49; 13, с. 170], називаючи фізіологічний афект «хворобливим станом психіки» вважають його медичним критерієм обмеженої осудності. Т.М. Приходько пропонує замінити в статтях 116 і 123 КК України слова «в стані сильного душевного хвилювання, що раптово виникло внаслідок

протизаконного насильства, систематичного знуцання або тяжкої образи з боку потерпілого» словами «обмежено осудною особою» [16, с. 12].

В.М. Бурдін, у свою чергу, відносить фізіологічний афект до медичного критерію обмеженої осудності за тими підставами, що Міжнародна статистична класифікація хвороб і споріднених проблем охорони здоров'я десятого перегляду (далі – МКХ-10) містить рубрику F3 «Афективні розлади» [2, с. 76].

Наведені твердження не мають ніякої наукової аргументації. Фізіологічний афект становить собою короточасну інтенсивну емоцію, що значно послаблює контроль особи над своїми вчинками, здатність усвідомлювати їх і керувати ними [Див.: 8, с. 81; 22, с. 54, 55]. Домінуючою в науці кримінального права є уявлення про фізіологічний афект як про емоційний стан, який не виходить за межі норми, тобто, незважаючи на свою інтенсивність, не містить ознак психічного розладу [Див.: 4, с. 41, с. 199; 23, с. 353; 25, с. 42]. Це положення обґрунтовано вважається правильним. Отже, фізіологічний афект не є хворобливим станом і не підлягає психіатричному аналізу, який застосовується лише до психопатологічних явищ.

Фізіологічний афект уста-

новлюється судово-психологічною експертизою, об'єктом якої є психічно здорові особи, визнані осудними. Це положення, поруч з відбиттям у спеціальній літературі [Див.: 3, с. 522-532; 7, с. 271; 21, с. 33; 26, с. 2] знайшло своє закріплення й у законодавстві України [17].

На нашу думку, аргумент В.М. Бурдіна про наявність у МКХ-10 зазначеної рубрики, яка дає йому можливість стверджувати, що фізіологічний афект діагностується за наведеною класифікацією хвороб, а значить, є психічним розладом, потрібно визнати помилковим. Рубрика F3 має найменування «Розлади настрою (афективні розлади)». Це розлади, при яких основне порушення полягає у зміні афекту або настрою частіше вбік пригнічення або підйому [19, с. 173]. Рубрика включає такі психічні розлади, як маніакальний епізод, біполярний афективний розлад, депресивний епізод, резидуальний депресивний розлад, рекурентний депресивний розлад, циклотимія, дистимія та інші розлади [19, с. 173-205].

Іншими словами, вказівка в найменуванні рубрики на афективність розладів психіки не дає жодних підстав говорити, що афект фізіологічний до неї включено, а тим більше стверджувати про його патологічну природу. Додамо, що патологічний афект, бу-

дучи, на відміну від афекту фізіологічного, психічним розладом, не відзначено в зазначеній рубриці F3. Психічного розладу під найменуванням «патологічний афект» МКХ-10 не містить. Цей виключно науковий термін було запропоновано Р. Крафт-Ебінгом у 1897 р. з метою характеристики глибокого розладу свідомості з обов'язковою незрозумілістю, уривчастістю або повною втраченою спогадів про вчинене [4, с. 197]. У наукових джерелах патологічний афект судовими психіатрами віднесено не до афективних розладів, а до виняткових станів поряд з патологічним сп'янінням, сумерковими станами свідомості та іншими психічними станами [Див.: 4, с. 195; 9, с. 62; 20, с. 122; 23, с. 346].

Викладене дозволяє зробити висновок, що причини зміни психічних процесів при сильному душевному хвилюванні й обмеженій осудності, особливо їх характер, є принципово різними. Це не дозволяє їх порівнювати за природою виникнення і, як вбачається, використовувати однакові термінологічні звороти для їх формулювання у кримінальному законі. Обидва поняття застосовуються до окремих груп злочинців і характеризують різні елементи складу.

Повертаючись до інших положень законопроекту, звернімо увагу, що в нормах Особливої

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

частини КК України однією з обов'язкових умов кваліфікації діянь за статтями 116 і 123 КК визнається раптовість виникнення стану сильного душевного хвилювання, проте проект цю обставину безпідставно ігнорує.

Не можна погодитися і з указівкою в ч. 3 ст. 25<sup>1</sup> проекту на вчинення в стані сильного душевного хвилювання, зумовленого іншими обставинами, окрім протизаконного насильства, знущання або тяжкої образи, діянь проти правоохоронюваних інтересів третіх осіб. Традиційними причинами виникнення цього

стану є неправомірні або аморальні дії потерпілого. Якщо ж у законі буде зазначено, що якісь «інші обставини» можуть мати «привілейоване» значення, це може призвести до необґрунтованого пом'якшення покарання у тих випадках, де це неприпустимо.

Викладене дає підстави констатувати: як сама ідея запровадження у кримінальний закон загальної норми про стан сильного душевного хвилювання, так і спосіб її реалізації, запропонований у поданому законопроекті, не можуть бути схваленими.

**Список літератури:** 1. *Байлов А.В.* Кримінальна відповідальність за посягання на життя та здоров'я особи, вчинені в стані сильного душевного хвилювання: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Нац. ун-т М-ва внутр. справ України. – Х., 2004. – 19 с. 2. *Бурдін В.* Кримінальна відповідальність за злочини, вчинені в стані сильного душевного хвилювання – Львів: Вид-во ПАІС, 2006. – 200 с. 3. *Васильев В.Л.* Юридическая психология: Учебник, СПб.: Питер, 2001. – 640 с. 4. *Жариков Н.М., Морозов Г.В., Хритинин Д.Ф.* Судебная психиатрия: Учебник для вузов. – М.: Норма, 2001. – 432 с. 5. *Козаченко И.Я., Сухарев Е.А., Гусев Е.Л.* Проблема уменьшенной вменяемости. – Екатеринбург: Изд-во Урал. гос. юрид. акад., 1993. – 33 с. 6. *Козлов А.П.* Понятие преступления. – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2004. – 819 с. 7. *Коновалова В.Е., Шепитько В.Ю.* Основы юридической психологии: Учебник. – Харьков: Одиссей, 2005. – 352 с. 8. *Мамайчук И.И.* Экспертиза личности в судебно-следственной практике. Учеб. пособ. – СПб.: Речь, 2002. – 255 с. 9. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / За загальною редакцією *В.Г. Гончаренка, П.П. Андрушка*: Заг. ч.: Кн. 1. – К.: Форум, 2005. – 394 с. 10. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України. – 3-тє вид., перероб. та доп. / За ред. *М.І. Мельника, М.І. Хавронюка*. – К.: Атіка, 2003. – 1056 с. 11. *Остапенко Л.А.* Кримінально-правова характеристика умисних вбивств при пом'якшуючих обставинах (статті 116,117, 118): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Київ. нац. Ун-т. – К., 2003. – 17 с. 12. *Первомайский В.Б.* Физиологический аффект: норма или патология? // Журнал психиатрии и медицинской психологии. – 1995. – № 1. – С. 46-49. 13. *Первомайський В.Б.* Афект фізіологічний // Юридична енциклопедія: В 6-ти т. – Т.1: А–Г / Відп. ред. *Ю.С. Шемшученко*. – К.: Укр. енцикл., 1998. – С. 170. 14. Постатейный комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: испр. и доп. / Под ред. *А.И. Чучаева*. – М.: ИНФРА-М, Контакт, 2005. – 824 с. 15. *Приходько Т.М.* Фізіологічний афект – одна з підстав визнання особи обмежено осудною // Право України. – 2001. – №1. – С. 53-55. 16. *Приходько Т.М.* Проблема обмеженої осудності в кримінальному праві: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Нац. акад. М-ва внутр. справ України. – К., 2001. – 20 с. 17. Про затвердження Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експер-

## Проблеми боротьби зі злочинністю

тиз: Наказ М-ва юст. України від 08.10.1998 р., № 53/5 // Офіц. вісн. України. – 1998. – № 46. – Ст. 1715. **18.** Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи: Пост. Пленуму Верхов. Суду України від 07.02.2003 р., № 2 // Вісн. Верхов. Суду України. – 2003. – № 1. – С. 37-42. **19.** Психические расстройства и расстройства поведения (F00 – F99) (Класс V МКБ–10, адаптированный для использования в Российской Федерации) / Под общ. ред. Казаковцева Б.А., Голланда В.Б. – М.: Минздрав России, 1998. – 512 с. **20.** Руководство по судебной психиатрии / Под ред. Т.Б. Дмитриевой, Б.В. Шостаковича, А.А. Ткаченко. – М.: Медицина, 2004. – 592 с. **21.** Ситковская О.Д. Аффект: криминально-психологическое исследование. – М.: Юрлитинформ, 2001. – 240 с. **22.** Сташис В.В., Бажанов М.И. Личность – под охраной уголовного закона (Глава III Уголовного кодекса Украины с научно-практическим комментарием). – Симферополь: Таврида, 1996. – 234 с. **23.** Судебная психиатрия: Учебник для вузов / Под ред. Б.В. Шостаковича. – М.: Зерцало, 1997. – 384 с. **24.** Уголовный кодекс Украины: Комментарий. – Изд. 2-е / Под ред. Ю.А. Кармазина и Е.Л. Стрельцова. – Харьков: Одиссей, 2002. – 960 с. **25.** Усова И. Психические отклонения, имеющие уголовно-правовое значение // Законность. – 1992. – № 3. – С. 41-43. **26.** Цимбал М.Л., Савкіна Т.В. Из практики проведения судебно-психологической экспертизы // Vivat Lex: Газ. – 2006 р. – № 3 (126). – С. 2.

*Надійшла до редакції 16.10.2008 р.*

УДК 343.222

**С.В. Гізімчук, канд. юрид. наук, доцент;**  
**І.А. Зінов'єва, студентка**  
*вечірнього факультету*  
*Національна юридична академія України*  
*імені Ярослава Мудрого, м. Харків*

### ПИТАННЯ ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА СПРИЯННЯ УЧАСНИКАМ ЗЛОЧИННИХ ОРГАНІЗАЦІЙ ТА УКРИТТЯ ЇХ ДІЯЛЬНОСТІ

Актуальність теми, порушеної у пропонованій статті, зумовлена інтересом громадськості до побудови правової держави, зорієнтованої на всебічну охорону прав та інтересів конкретної людини. Проблема, що порушується у статті, стосується аналізу правового статусу особи,

яка сприяла учасникам злочинних організацій чи укривала їх діяльність, зокрема, у зв'язку з тим, що її близькі родичі входили в цю організацію. Подібна ситуація, як видається, не знайшла свого законодавчого висвітлення в чинному Кримінальному кодексі України і виявила конкурен-

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

цію окремих його норм, окреслених статтями 256 і 396.

Так, у ч. 1 ст. 396 цього Кодексу передбачена відповідальність за заздалегідь не обіцяне приховування тяжкого чи особливо тяжкого злочину. Поняття «переховування», визначене у ч. 6 ст. 27 КК, не повинно бути обіцяним заздалегідь, а якщо воно є саме таким, має місце співучасть у злочині. Разом із тим, у ч. 2 ст. 396 КК передбачено норму, згідно з якою від кримінальної відповідальності за приховування тяжкого чи особливо тяжкого злочину звільняються члени сім'ї чи близькі родичі особи, яка вчинила такий злочин. Окреслення кола членів сім'ї і близьких родичів не є предметом даного дослідження і заслуговує на окрему увагу. Наразі ж видається за можливе стверджувати, що законодавець сконструював норму загальної дії і поширив її на всі випадки приховування тяжкого чи особливо тяжкого злочину близькими родичами (членами сім'ї) незалежно від конкретизації останнього за певною статтею КК України.

Однак безперечному сприйняттю подібного припущення як загального правила перешкоджає існування в КК України ст. 256, яка встановлює кримінальну відповідальність за сприяння учасникам злочинних організацій та укриття їх злочинної

діяльності. Як видається, положення цієї статті є спеціальними щодо приписів ст. 396 КК, оскільки вони конкретизують приховування як вид злочину стосовно злочинних організацій.

Норма, встановлена ст. 256 КК України, стала відомою для національного законодавства лише з прийняттям чинного Кодексу (2001 р.), а пропозиція щодо її закріплення стала предметом офіційного обговорення ще в 1999 р. Так, при підготовці проекту КК до другого читання народний депутат України В.Й. Развадовський запропонував доповнити розд. IX «Злочини проти правосуддя» статтею 230<sup>1</sup> «Сприяння учасникам організованих злочинних формувань та укриття їх злочинної діяльності» наступного змісту: Частина 1. Раніше не обіцяне сприяння учасникам організованих злочинних формувань та укриття їх злочинної діяльності шляхом надання приміщень, сховищ, транспортних засобів, інформації, документів, технічних пристроїв, грошових коштів, цінних паперів, а рівно здійснення інших дій по створенню умов, які сприяють їх злочинній діяльності, караються позбавленням волі на строк від трьох до десяти років з конфіскацією майна, позбавленням права займати певні посади або займатись певною діяльністю на строк до трьох років, позбавлен-

ням військового чи спеціального звання. Частина 2. Ті ж дії, скоєні посадовою особою, караються позбавленням волі на строк від п'яти до дванадцяти років з конфіскацією майна, позбавленням права займати певні посади, або займатися певною діяльністю на строк до п'яти років, позбавленням військового чи спеціального звання» [4, с. 22]. Робоча група Кабінету Міністрів України по розробці нового КК схвалила цю пропозицію й додала відповідну статтю до проекту Кодексу. На сьогодні це ст. 256 КК України. У ч. 1 вона передбачає відповідальність за заздалегідь не обіцяне сприяння учасникам злочинних організацій та укриття їх злочинної діяльності шляхом надання приміщень, сховищ, транспортних засобів, інформації, документів, технічних пристроїв, грошей, цінних паперів, а також заздалегідь не обіцяне здійснення інших дій по створенню умов, які сприяють їх злочинній діяльності.

Сприяння учасникам злочинних організацій та укриття їх злочинної діяльності передбачають надання допомоги організації в цілому, її підрозділам чи окремим учасникам, створення відповідних умов для вчинення, виконання злочинних намірів, які вони ставлять перед собою, тощо. Таке сприяння й укриття подібно до загальних випадків

приховування злочину мають бути заздалегідь не обіцяними, бо інакше має місце співучасть у діяльності злочинної організації.

Метою даної статті є системний аналіз приписів, передбачених статтями 256 і 396 КК, і розробка правила, якими належить керуватися при кваліфікації діяння за ст. 256 КК.

У сучасній науковій правовій літературі зустрічаються окремі публікації з дослідження приховування злочину, однак означене проблемне питання щодо можливості поширення приписів ч. 2 ст. 396 на ситуації, передбачені ст. 256 КК, предметом поглибленого вивчення ще не було. Зокрема, Д.П. Левічев висвітлював поняття «приховування злочину», аналізував його сутність і способи, розглядав питання побудови й функціонування системи способів приховування [2]. Розкриттям питань приховування злочинів, учинених організованими злочинними групами, займався М.В. Проценко [8]. Я.І. Остапик провів розмежування понять «заздалегідь обіцяне і заздалегідь не обіцяне приховування злочину», дослідив питання наявності поряд з фізичним також інтелектуальне приховування, здійснив аналіз окремій кваліфікації самообмови, провів відмежування заздалегідь не обіцяного приховування

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

злочину (ст. 396 КК) від придбання та збуту предметів, здобутих злочинним шляхом (ст. 198 КК), а також указав на існування інших спеціальних видів приховування, передбачених статтями 209 і 256 КК [6]. Детальніше проблему співвідношення цих статей як загальної і спеціальної розглядав О.С. Ізотов [1]. Дослідженням способів учинення заздалегідь не обіцяного приховування вбивства займався М. Челобитчиков [9]. Проте жоден з науковців не торкався проблеми звільнення від кримінальної відповідальності особи, яка сприяла учасникам злочинної організації, маючи близькі родинні зв'язки з одним з її учасників.

Для вирішення порушеного наукового завдання вважаємо за потрібне звернутися до досвіду побудови кримінального законодавства інших країн, а щодо окремих положень – до досвіду колишнього СРСР. У кримінальних кодексах деяких республік, що перебували у складі СРСР, не передбачались норми щодо звільнення від відповідальності осіб за приховування злочину, вчиненого членами її родини або близькими родичами. Але Кримінальні кодекси РФ, Таджикистану, Казахстану, Литовської Республіки, Молдови передбачають таку норму, що дає змогу робити висновки про розгортання процесу гуманізації законодавства

про кримінальну відповідальність у цих країнах. Так, ст. 316 КК РФ передбачає відповідальність за заздалегідь не обіцяне приховування особливо тяжких злочинів. Стаття має примітку, згідно з якою особа не підлягає кримінальній відповідальності за заздалегідь не обіцяне приховування злочину, вчиненого її чоловіком (жінкою) або близьким родичем. Стаття 347 КК Таджикистану містить норму про відповідальність за неповідомлення про достовірно відомий підготовлюваний або вчинений тяжкий чи особливо тяжкий злочин, а також за недонесення про достовірно відому особу, яка вчинила цей злочин, або про місце її знаходження, а також за заздалегідь не обіцяне приховування такого злочину. Відповідно до цієї ж статті не підлягають кримінальній відповідальності за неповідомлення про злочин, а також за заздалегідь не обіцяне приховування чоловік (жінка) та близькі родичі особи, яка вчинила злочин, а також священнослужитель церкви за неповідомлення про злочин, що став йому відомий на сповіді. Подібні норми зустрічаємо й у КК інших країн.

Разом із тим зазначимо, що жоден з кримінальних кодексів колишніх республік СРСР, крім КК України, не містить спеціальної статті, яка встановлювала б



відповідальність за заздальгідь не обіцяне сприяння учасникам злочинних організацій та укриття їх злочинної діяльності. Це дає підстави вважати, що такі дії за кодексами колишніх республік СРСР підлягають кваліфікації за загальною статтею, а значить, до членів сім'ї та близьких родичів можуть бути застосовані загальні умови звільнення від кримінальної відповідальності. Стосовно ж КК України існують достатні підстави вважати, що ст. 396 КК конкурує зі ст. 256 КК і, якщо керуватися загальним правилом, повинна в таких випадках застосовуватися ст. 256 КК. При цьому цілком логічним є висновок, що законодавець, устанавлюючи кримінальну відповідальність за ст. 256 КК, намагався захистити суспільство від найбільш небезпечної форми спільної злочинної діяльності й у зв'язку із цим визнав сприяння діяльності злочинної організації спеціальним видом причетності до злочину, виділивши його в окремому статтю Особливої частини КК.

Однак постає проблема кваліфікації дій особи, яка надала сприяння учасникам злочинної організації, маючи близькі родинні зв'язки з одним з її учасників. Так, зважаючи на зміст ч. 2 ст. 396 КК звільняється від кримінальної відповідальності за заздальгідь не обіцяне прихову-

вання злочину член сім'ї та близький родич особи, яка вчинила злочин. Стаття ж 256 КК, навпаки, не звільняє членів сім'ї та близьких родичів від відповідальності за заздальгідь не обіцяне приховування злочину особи лише за те, що цією особою було вчинено злочин у складі злочинної організації. Подібний підхід і створив, з нашого погляду, дилему, потребує обрання одного з двох варіантів правової оцінки приховування діяльності злочинної організації близькими родичами (членами сім'ї) учасників цієї організації. Принципова відмінність між такими варіантами полягає в наступному: чи «знімає» ч. 2 ст. 396 КК конкуренцію норм ч. 1 ст. 396 і ч. 1 ст. 256 КК і чи можливе у зв'язку із цим застосування положень ч. 2 ст. 396 КК до ст. 256 КК?

Розглянемо такий приклад: Мати, дізнавшись про вчинення злочину її сином у складі злочинної організації, учасником якої він є, приховує свою обізнаність з метою перешкодити правоохоронним органам притягнути сина до кримінальної відповідальності, тобто фактично сприяє діяльності всієї злочинної організації. Згідно з ч. 2 ст. 396 КК мати за заздальгідь не обіцяне приховування злочину, вчиненого її сином, підлягає звільненню від кримінальної відповідальності.

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

Але застосування до її дій ч. 2 ст. 396 КК, на перший погляд, видається спірним: адже відповідальність за заздальгідь не обіцяне укриття злочинної діяльності учасників злочинних організацій містить ст. 256 КК, яка передбачає спеціальну норму. Визнаючи за обов'язкове застосування до подібних випадків норми ч. 2 ст. 396 КК, беремо до уваги те, що мати навряд чи оцінює, вчинено злочин сином одноособово або у складі злочинної організації. Підставою її поведінки є не злочинний намір, а любов, жалість, співчуття до сина. Для матері в такому разі не має значення ні ступінь суспільної небезпеки злочину, ні та обставина, що він учинений у складі злочинної організації, оскільки нею керують родинні почуття.

Тут неможливо не погодитись з думкою Ю. Мантуляка, що в такому разі треба керуватися загальними принципами кримінального права та кримінально-правової кваліфікації – верховенства права, справедливості й гуманізму, вирішення спірних питань на користь особи, тобто принципом, відповідно до якого за наявності суперечливостей закону застосовуються ті його приписи, які найбільш сприятливі для особи, дії якої зазнають кримінально-правової оцінки [3, с. 60, 61]. На позиції захисту осо-

би, члени сім'ї або близькі родичі якої вчинили злочин, стоїть перш за все Конституція України, ст. 63 якої проголошує звільнення від відповідальності особи за відмову давати показання або пояснення щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів.

Відсутність у спеціальній статті (ст. 256 КК) положення про звільнення від кримінальної відповідальності особи за приховування злочину, вчиненого членами сім'ї або близькими родичами – учасниками злочинної організації, штучно посилює відповідальність особи, яка приховує злочин і безпідставно обмежує сферу дії принципу гуманізму, яким керувався законодавець при конструюванні ч. 2 ст. 396 КК. Подібні міркування поширюються також на випадки повторного сприяння учасникам злочинних організацій і повторного укриття їх діяльності. Іншими словами, кількісна характеристика вчиненого діяння також не повинна обмежувати дію вказаного принципу.

Дещо складнішим є вирішення цього питання при вчиненні зазначеного злочину службовою особою, що передбачено ч. 2 ст. 256 КК. Ситуація ускладнюється тим, що слідчо-судова практика вбачає у приховуванні злочинів службовими особами ознаки самостійного злочину у

сфері службової діяльності [5, с. 100]. Цілком поділяючи цей підхід, додамо, що відповідно до ст. 5 Закону України «Про міліцію» працівник органів міліції не розголошує відомостей, що стосуються особистого життя людини, принижують її честь і гідність, якщо виконання обов'язків не вимагає іншого. За таких обставин має місце співставлення інтересів окремої особи у втаємниченні певних відомостей та інтересів служби в розкритті й попередженні злочинів [7]. Перебування на службі, яке в окремих випадках передбачає прийняття присяги, зобов'язує службову особу, зокрема, працівника міліції, виконувати службовий обов'язок щодо викриття діяльності злочинної організації без огляду на наявність родинних зв'язків з одним з її учасників. Інакше кажучи, у випадку сприяння учасникам злочинних організацій та укриття їх діяльності, яке вчинюється службовою особою, застосування ч. 2 ст. 396 КК вбачається неможливим. Більше того, у такому разі в наявності конкуренція норм статей 256 і 365 КК (аналіз останньої, до речі, виходить за межі цієї статті).

Як висновок наведеного за-

уважимо, що для остаточного вирішення проблеми кваліфікації дій особи, яка приховує діяльність злочинної організації в силу перебування у складі останньої, члена її сім'ї чи близького родича, теоретичних міркувань і логіко-правових аргументів видається недостатньо. Так і висловлена нами позиція є виключно науковим припущенням, яке може не бути сприйнято слідчо-судовою практикою. Тому, з урахуванням положень Конституції України й керуючись принципом гуманізму, вважаємо за доцільне запропонувати доповнити ст. 256 КК частиною третьою наступного змісту: «Не підлягають кримінальній відповідальності за дії, передбачені частиною першою цієї статті, а так само за повторне вчинення таких дій члени сім'ї чи близькі родичі особи, яка є учасником злочинної організації».

У подальших дослідженнях порушеного питання, вважаємо, є сенс проаналізувати поняття «близькі родичі» та «члени сім'ї», які не знайшли свого повного визначення ні в законодавстві, ні в рішеннях судових органів. На нашу думку, за результатами такого аналізу будуть розроблені відповідні пропозиції по вдосконаленню чинного законодавства.

---

**Список літератури:** 1. *Ізотов Д.П.* Щодо питання відмежування приховування злочину від придбання, отримання, зберігання чи збуту майна, одержано-го злочинним шляхом // Вісн. Луган. держ. ун-ту внутр. справ: Спец. вип.: Проблеми

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

застосування кримінального законодавства України. – Луганськ: Луган. держ. ун-т. внутр. справ, 2007. – С. 92-97. **2. Левічев Д.П.** Класифікація способів приховування злочинів і її роль у розкритті та розслідуванні злочинів // Тези доп. і наук. повідом. підсумкової наук. конф. II туру Всеукр. конкурсу студ. наук. робіт з юридич. наук у 2006/2007 навч. році (м. Харків, 12-13 черв. 2007 р.). – Х.: Нац. юрид. акад. України, 2007. – С. 13-17. **3. Мантуляк Ю.** Конкуренція кримінально-правових норм про обставини, що виключають злочинність діяння // Прокуратура. Людина. Держава. – 2005. – № 7. – С. 53-61. **4.** Матеріали проекту КК України 2001 року: В 28 кн. Архів. Кн. 17 (1999 р.). – 388 с. **5.** О судебной практике по делам о превышении власти или служебных полномочий: Пост. Пленума Верхов. Суда Украины от 26.12. 2003 г., № 15 // Пост. Пленума Верхов. Суда Украины по уголовным делам (2001-2006): Сб. / Сост. и перевод В.И. Тютюгина. – Х.: ООО «Одиссей», 2007. – 300 с. **6. Остапик Я.І.** Окремі питання кваліфікації заздалегідь не обіцяного приховування злочину // Актуальні проблеми політики. – Вип. 13-14. – О.: Юрид. літ., 2002. – С. 530-536. **7.** Про міліцію: Закон України від 20 грудня 1990 року № 565-XII // Законодавство України про судову та правоохоронну діяльність: Зб. нормат. актів. – К.: Юрінком Інтер, 2001. – 352 с. **8. Проценко М.В.** Основні криміналістичні елементи механізму приховування злочинів організованими злочинними групами // Держава і право: Юрид. і політ. науки. – Вип. 30. – К.: ІДП НАН України, 2005. – С. 523-527. **9. Челобитчиков М.** Изобличение укрывателей убийств // Законность. – 2007. – № 3. – С. 19, 20.

*Надійшла до редакції 02.02.2009 р.*

**УДК 343.8**

**М.П. Черненко, канд. юрид. наук**  
*Національна юридична академія України*  
*імені Ярослава Мудрого, м. Харків*

## ПРОБЛЕМИ ФІНАНСУВАННЯ КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧИХ УСТАНОВ

Одним із чинників, які безпосередньо впливають на кримінально-виконавчу політику будь-якої держави, є здатність останньої виділяти потрібний обсяг ресурсів, необхідних для нормального функціонування органів та установ виконання покарань. Брак взагалі, недостатність ресурсного забезпечення цих установ здатні звести нанівець усі зусилля держави з реалізації

міжнародно-правових стандартів поведження з засудженими. З огляду на це п. 2 Мінімальних стандартних правил поведження із засудженими допускає, що з урахуванням різних економічних та інших умов держав, не всі ці правила можуть застосовуватись повсюди й одночасно. Вони повинні, однак, покликати до життя постійне прагнення до подолання практичних труднощів,

що стоять на шляху їх здійснення, оскільки загалом відбивають ті мінімальні умови, які ООН вважає прийнятними [10, с. 129].

Практичні труднощі щодо фінансового забезпечення кримінально-виконавчих установ актуальні для більшості країн світу, в тому числі й економічно розвинених. Кризові явища у світовій економіці, які стали особливо відчутними у 2008-2009 р., обумовили пошуки нових джерел фінансування установ виконання покарань. Тому не випадково ця проблематика стала предметом дослідження і науковців, і практичних працівників, і правознавців (як-от: О. Беца, Л. Богданова, М. Платек, [Див.: 1; 2; 14] та ін.).

Тривалий час в Україні панував принцип самооплатності місць позбавлення волі й підпорядкованості виробництва в таборах, колоніях і в'язницях інтересам планової економіки, що не викликало заперечень з боку науковців у галузі виправно-трудового права [15, с. 119]. Чисельність ув'язнених в той час ніяк не була пов'язана ні зі станом злочинності, ні з необхідністю забезпечення безпеки населення, а визначалась лише потребами й можливостями виробничої бази цих установ. Примусова праця й низький рівень споживання засудженими зумовлювали надзвичайну прибутковість багатьох

підприємств місць позбавлення волі. І в умовах, коли збитковість одного підприємства покривалася прибутковістю іншого, ситуація здавалася цілком благополучною. Праця засуджених не тільки дозволяла МВС у 70-ті роки входити до п'ятірки найбільших промислових міністерств СРСР, але й залишалась вагомим джерелом бюджетних надходжень [16, с. 268].

Але до початку 90-х років ситуація починає мінятися. Децентралізація й демонополізація економіки, застарілість обладнання колоній, низька продуктивність праці засуджених (наприклад, у машинобудуванні в 2-2,5 рази менше, ніж у середньому по галузі), розрив господарських зв'язків між підприємствами викликали занепад підприємств установ виконання покарань і виникнення безробіття серед засуджених. У зв'язку із цим Кабінет Міністрів України 2 грудня 1996 р. прийняв постанову № 1454 «Про невідкладні заходи щодо залучення до праці осіб, які відбувають покарання в місцях позбавлення волі». Проте число безробітних засуджених продовжувало збільшуватись. Для прикладу: в 1996 р. не працювало 42 тис. працездатних засуджених, у 1997 р. – вже 53,6 тис. осіб [8, с. 73]. До 2000 р. безробіття серед них складало майже 70%, а державне фінансуван-

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

ня здійснювалось у розмірі 20-25% від потреби [13; 2000. – № 25. – Ст. 1053].

Проблеми фінансового забезпечення діяльності органів та установ виконання покарань України залишилися й у XXI ст. Відповідно до ст. 24 Закону «Про Державну кримінально-виконавчу службу України» фінансування діяльності Державної кримінально-виконавчої служби (далі – ДКВС) здійснюється за рахунок коштів Державного бюджету України та інших джерел, передбачених законодавством. Крім того, у цій нормі зазначено, що установи виконання покарань, де засуджені залучаються до праці, спрямовують доходи від діяльності цих установ на самофінансування [13; 2005. – № 29. – Ст. 1697].

Щодо останнього джерела фінансування установ виконання покарань, яке було найвагомішим до початку 90-х років, то згідно з даними державної статистики у 2007 р. 132 промисловими підприємствами установ виконання покарань було вироблено товарної продукції на загальну суму 428,9 млн. грн., що на 13,5% більше, ніж у 2006 р. У 2008 р. вищезазначеними підприємствами виготовлено товарної продукції в діючих цінах на загальну суму 520,2 млн. грн., що на 21,3% більше порівняно з попереднім роком. Однак, незва-

жаючи на позитивну динаміку зростання виробництва на промислових підприємствах ДКВС, офіційні доходи від такої діяльності мінімальні й не здатні суттєво впливати на забезпечення її діяльності.

Однією з причин низької ефективності діяльності ДКВС у сфері виробництва фахівці називають високий ступінь її «тінізації»: неофіційне працевлаштування засуджених і (або) реалізація виробленої ними продукції й послуг за кошти або товари, які не обліковуються в господарській діяльності підприємств колоній, та ін. Так, у 2008 р. на оплачувані роботи було задіяно 39,6 тис. засуджених, або 47,1% від загальної чисельності працездатних, з яких на власному виробництві – 28,2 тис., на контрагентських роботах – 3,8 тис., на інших оплачуваних роботах – 7,2 тис. Середньомісячна заробітна плата засудженого склала 271,74 грн. Аналіз зазначених цифр наводить на певні роздуми.

Однак за деякими даними в колоніях неофіційно працюють 40 – 80% засуджених, а продукції й послуг виробляється на суму, що значно перевищує зазначену в державній статистиці [9]. Можна припустити, що частина доходу від зазначеної тіньової діяльності спрямовується на заохочення працюючих, вирішення матеріально-побутового

забезпечення й медичного обслуговування осіб, позбавлених волі. Проте це не може виправдовувати існування таких схем отримання фінансування, оскільки вони завдають збитків державі, порушують трудові права засуджених, породжують значну корупцію серед працівників кримінально-виконавчих установ та органів, що здійснюють нагляд і контроль за ними.

Ось чому останнім часом основний тягар фінансування ДКВС ліг на державу. В Державному бюджеті України на 2007 р. витрати на утримання органів та установ кримінально-виконавчої системи становили 1 613 222,2 тис. грн., у 2008 р. – 2 188 162,2 тис. грн., а у 2009 р. її фінансування має скоротитися і становитиме 2 034 258,2 тис. грн. На думку переважної більшості фахівців, цього абсолютно недостатньо. Тому не дивно, що кожна колонія, поряд з бюджетними коштами й доходами від власної виробничої діяльності намагається залучити й додаткові джерела для свого фінансування.

Одним з таких джерел є безоплатна передача матеріальних цінностей або (неоплачувані) поставки товарів, робіт і послуг. Передача матеріальних цінностей установам ДКВС здійснюється в основному з 2-х джерел. Підсобні господарства й підприємс-

тва установ ДКВС надають продукцію, роботи й послуги на безоплатній основі для безпосереднього споживання засудженими й персоналом установ ДКВС. Існування різних форм підсобного й натурального господарства всередині установ ДКВС виправдується прагненням уникнути оподаткування, але повна непрозорість такої форми організації виробництва й реалізації продукції створює не тільки підґрунтя для різних фінансових зловживань, а й умови для прояву елементів примусової праці засуджених, оскільки не припускає адекватної її оплати [2].

Благодійні організації та спонсори також надають цим установам деякі матеріальні цінності й послуги на безоплатній основі. Матеріальна допомога може надходити до колоній як благодійний внесок фізичних і юридичних осіб і спрямовується на закупівлю медикаментів, продуктів харчування та предметів першої потреби. Обсяги гуманітарної допомоги міжнародних благодійних організацій, яка зіграла істотну роль у виживанні вітчизняної системи виконання покарань у період найгострішого недофінансування на початку 90-х років, на сьогодні не суттєві. На даний час міжнародні організації надають здебільшого технічну допомогу з метою належної

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

реалізації стандартів поводження з засудженими.

Матеріальна допомога може потрапляти до колоній і неофіційно – шляхом домовленостей певних осіб (як правило, раніше судимих) з окремими представниками адміністрації цих колоній. Механізм збирання такої допомоги, шляхи її розповсюдження серед засуджених сприяють зростанню злочинності, корупції й поширенню тюремної субкультури. Але ж чим гірше державне фінансування установ ДКВС, тим більша вірогідність прийняття такої допомоги ззовні [3].

Усі зазначені проблеми визнає й держава. На думку розробників Державної цільової програми реформування Державної кримінально-виконавчої служби на період до 2017 р. недостатнє фінансування цієї служби й неналежний рівень соціально-правового захисту її персоналу створюють умови для поширення корупції й хабарництва, зниження рівня забезпечення спеціальною технікою й інженерно-технічними засобами охорони, погіршення роботи системи охорони здоров'я й соціального захисту засуджених та осіб, які тримаються під вартою [13; 2008. – № 93. – Ст. 3087].

Останнім часом деякі вчені і навіть правозахисники пропонують створити приватні устано-

ви виконання покарань, що мають фінансуватися з декількох джерел, у тому числі за рахунок самих засуджених [12]. Проблема створення приватних в'язниць у світовій практиці не нова. Вони вже практикувались у США в XIX ст., але з етичних міркувань були закриті. Проте брак бюджетних коштів і зростання злочинності змусили адміністрацію США переступити через етичні бар'єри в середині 80-х років XX ст. До 1992 р. 18 приватних компаній управляли 60 виправними установами для дорослих, у яких відбували покарання 20 тис. ув'язнених [5, с. 237].

Складності з фінансуванням відчувала й тюремна система Великобританії. У 1986 р., коли з'явилися приватні в'язниці в США, її Комітет внутрішніх справ палати обшин вирішив вивчити досвід цих установ, щоб запровадити його в пенітенціарну систему Англії й Уельсу. У вересні 1993 р. уряд Великобританії заявив, що він має намір заохочувати розвиток приватного сектора у виправній системі, зокрема, планувалось укласти контракти з приватними фірмами на управління близько 10% в'язниць в Англії й Уельсі (тобто 12 установами) [11, с. 135].

При деяких позитивних моментах таких реформ (пенітенціарна система Великобританії стала дешевшою) загальний під-



сумок експерименту з приватизації в цій сфері виявився негативним. В'язниці, керовані приватними підприємствами, швидко пов'язали в хабарництві й були передані у відання держави [4, с. 21]. Щодо ситуації в США, то й там приватний тюремний бізнес скорочується. Хоча приватні в'язниці цієї країни відбирають собі ув'язнених, які перебувають у гарній фізичній формі і які визнані безпечними, все-таки ці установи обходяться державній скарбниці не дешевше звичайних, до того ж вони гірше керовані й рівень безпеки в них нижче. Тому слід погодитися з М. Платек, що сліпо переймати такий досвід навряд чи треба [14].

На підставі наведеного цілком обґрунтованим нам видається положення ч. 2 ст. 72 Мінімальних стандартних правил, де зазначається, що інтереси ув'язнених та їх професійну підготовку не варто підкоряти міркуванням одержання прибутку від тюремного виробництва. А в ст. 73 цих же Правил відзначається, що керівництво промисловим і сільськогосподарським виробництвом найкраще покладати на тюремне управління, а не на приватних підрядників [10, с. 147, 148].

Організуючи трудовий процес, установа виконання покарань в жодному разі не повинна орієнтуватися на прибуток,

перетворюватися на комерційне підприємство. Необхідно відмовитись від економічної мети праці засуджених, залишивши за нею оздоровчу мету й виконання засудженими своїх зобов'язань. Кращий варіант, коли засуджені в невеликих цехах будуть виконувати замовлення держави. Для прикладу, в Україні у 2007 р. державні закупівлі становили лише 11% загальних обсягів виробництва кримінально-виконавчих установ України, а в Російській Федерації сягають понад 50%. Так, у колоніях, що знаходяться поза великими містами, ефективно розвивати мінівиробництва по переробці сільгосппродукції, виробництву будматеріалів. Такі виробництва не вимагають істотних капіталовкладень і швидко окупаються. Також у місцях позбавлення волі можна організовувати авторемонтні майстерні, майстерні з пошиття одягу, взуття, виробів зі шкіри, різні промисли – різьблення по дереву, художню обробку металу тощо.

Система фінансування ДКВС, що сполучає бюджетне фінансування, доходи від власного виробництва та інші надходження, забезпечила виживання кримінально-виконавчої системи в 90-ті роки, однак не здатна вирішувати завдання її модернізації шляхом приведення у відповідність міжнародним

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

стандартам. Фінансові схеми, які використовуються ДКВС, є вкрай непрозорими, створюють умови для злочинності, корупції й порушень прав і законних інтересів засуджених. Підприємницька діяльність підприємств ДКВС, які фактично зрослися з установами виконання покарань, часто суперечить цілям і завданням, що стоять перед ними. З огляду на це не можна погодитись і з пропозиціями посадових осіб Державного департаменту України з питань виконання покарань про необхідність розробки законодавчої бази щодо пільгового оподаткування підприємств установ виконання покарань [6]. Досвід Російської Федерації показує, що податкові пільги, які надавались як заходи державної підтримки виробничого сектора кримінально-виконавчих установ, не служать інтересам пенітенціарної системи, а використовуються для мінімізації податкових платежів конкретних бізнес-структур [2].

Не маючи можливості в умовах економічної кризи розраховувати на збільшення бюджетного фінансування ДКВС, цю проблему необхідно вирішувати шляхом оптимізації витрат. Так, варто знизити до мінімуму чисельність працівників установ виконання покарань, які виконують роботи з господарського обслуговування цих установ, і віль-

нонайманих працівників на виробництві, залучаючи до цих робіт засуджених. Треба поступово відмовитися від нерентабельного і явно застарілого виробництва колоній. До речі станом на 2007 рік загальна площа виробничих приміщень ДКВС становить 1,1 млн. кв. м., на яких розміщено 25 тис. одиниць технологічного обладнання. Значну частину приміщень та обладнання можна реалізувати або здати в оренду комерційним підприємствам, звичайно, при дотриманні всіх режимних вимог.

На думку О. Беца, фінансування кримінально-виконавчих установ може бути збільшено за рахунок скорочення витрат на утримання Центрального апарату й обласних управлінь Державного департаменту України з питань виконання покарань. Аналіз оплати праці персоналу ДКВС свідчить про певну соціальну нерівність і несправедливість: дуже низька оплата працівників установ виконання покарань порівняно з дуже високою оплатою праці керівників Центрального апарату та обласних управлінь Держдепартаменту. Приблизно в 30 разів оплата праці перших керівників більша порівняно з рядовими працівниками [1].

Значні резерви скорочення витрат на утримання кримінально-виконавчих установ можна

одержати шляхом дотримання ними тендерних процедур. Так, у результаті аналізу державних закупівель, проведених Державним департаментом України з питань виконання покарань і підпорядкованими йому виправними закладами у 2007 р., Тендерною палатою України встановлено грубі порушення вимог чинного законодавства на загальну суму 217,98 млн. грн. Слід відмітити, що Державний департамент України з питань виконання покарань і підпорядковані йому виправні заклади у величезній кількості закуповують продукти харчування. Проте, як засвідчують матеріали досліджень, майже 90 % процедур закупівель продуктів харчування проведені з лобіюванням інтересів певних комерційних структур і надання їм права розпоряджатися державними коштами в значних обсягах [7].

Зазначені заходи, зрозуміло, не зможуть кардинально вирішити проблему фінансування кримінально-виконавчих установ. Тому необхідно продовжувати тенденцію відмови від лідируючої позиції позбавлення волі в системі покарань і здійснити довгоочікувану реорганізацію діяльності кримінально-виконавчої інспекції шляхом створення служби пробації.

Позбавлення волі – найбільш витратний вид покарання,

який потрібно застосовувати тільки до осіб, які вчинили тяжкі злочини або становлять велику суспільну небезпеку. У 2007 р. до позбавлення волі на певний строк засуджено 38,2 тис. осіб або 25 % від загального числа засуджених. У першому кварталі 2008 р. питома вага засуджених до цього покарання знизилась до 23,2%. Однак ще й дотепер приблизно кожен 3-ій засуджений до позбавлення волі (у 2007 р. – 32,2% від загальної чисельності осіб, яким призначено це покарання) поніс покарання за нетяжкий злочин.

До того ж є сенс і надалі поширювати практику застосування до засуджених заохочувальних норм закону, що передбачають умовно-дострокове їх звільнення й заміну невідбутої частини покарання більш м'яким. Наприклад, у 2006 р. умовно-достроково було звільнено 30 338 осіб (59,8% від загального числа засуджених, які підпадали під вимоги ч. 3 ст. 81 КК України). Крім того, у цьому році 5 850 засуджених (14,7% від загальної їх чисельності, які підпадали під вимоги ч. 4 ст. 82 КК України) невідбуто покарання у виді позбавлення волі було замінено більш м'яким. Неприпустимою слід вважати практику необґрунтованої відмови в достроковому звільненні засуджених (особливо з урахуванням виробничих по-

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

треб) з установ виконання покарань. Ось чому органи прокуратури, що здійснюють нагляд за діяльністю місць позбавлення волі, мають ретельно контролювати роботу комісій, які приймають рішення про представлення засуджених до умовно-дострокового звільнення або до заміни їм невідбутої частини покарання більш м'яким.

У цьому напрямку в останні роки досягнуто значного прогресу. За даними на 1 травня 2000 р., у 178 кримінально-виконавчих установах України утримувалось понад 228 тис. осіб. Станом на 1 січня 2008 р. у 183 установах кримінально-виконавчої системи

перебували 149 690 осіб. Однак ще й досі показник чисельності ув'язнених (осіб, які знаходяться в місцях позбавлення волі) на 100 000 населення залишається одним з найбільших у світі. Саме це, на нашу думку, найбільше заважає реформам у сфері виконання покарань.

Але завжди потрібно пам'ятати, що дешева кримінально-виконавча система згодом обходиться державі й суспільству дуже дорого. І тому після подолання кризових явищ в економіці України необхідно збільшити її фінансування, зробивши цей процес більш прозорим та ефективним.

**Список літератури:** 1. Беца О. Риба гниє з голови? // <http://human-rights.unian.net>  
2. Богданов Л. Расходы федерального бюджета на уголовно-исполнительную систему // <http://www.strana-oz.ru> 3. Доктор В.Л. Цвета тюрем // <http://archives.maillist.ru> 4. Изменения в тюремной системе Великобритании // Борьба с преступностью за рубежом: Ежемес. информ. бюл. – 1995. – № 9. – С. 19-21. 5. Иншаков С.М. Зарубежная криминология. – М.: ИНФРА-М–НОРМА, 1997. – 383 с. 6. Концепція розвитку Державної кримінально-виконавчої служби України // <http://www.kmu.gov.ua/punish> 7. Корупція та фінансові зловживання у Департаменті // <http://www.ext.kvs.gov.ua/forum> 8. Курило М. Прокурорський нагляд за додержанням економічних прав засуджених до позбавлення волі // Право України. – 1998. – № 12. – С. 71-74. 9. Малуха Н. Бизнес в клеточку // <http://www.delovoy.com.ua> 10. Международная защита прав человека: Документы и комментарии / Под ред. М.В. Буроменского. – Харьков: Синтекс, ЛТД, 1998. – 298 с. 11. Михлин А.С., Ноянова О.Е., Яковлева Л.В. Отбывание наказания в тюрьмах Англии и Уэльса // Гос-во и право. – 1996. – № 2. – С. 133-141. 12. Ноздратюк Т. Украина: на тюрьму денег нет // <http://www.cripro.com.ua> 13. Офіційний вісник України. 14. Платек М. Влияние тюрьмы на общество (польский контекст) // <http://www.strana-oz.ru> 15. Стручков Н.А. Курс исправительно-трудового права: Проблемы Особенной части. – М.: Юрид. лит, 1985. – 256 с. 16. Уголовно-исполнительное право России: Учебник / Под ред. А. И. Зубкова. – М.: НОРМА–ИНФРА, 1999. – 614 с.

*Надійшла до редакції 27.02.2008 р.*

### **ВПЛИВ СЛІДЧИХ СИТУАЦІЙ НА ВИБІР ТАКТИЧНИХ ОПЕРАЦІЙ ПРИ РОЗСЛІДУВАННІ ЗГВАЛТУВАНЬ**

Найбільш ефективним тактичним засобом розкриття, розслідування та профілактики злочинів є цілеспрямоване планування і проведення тактичних операцій, мета яких – вирішення окремого тактичного завдання розслідування. Вони характеризуються вибірковістю й ситуаційною зумовленістю, виконуються правомочними посадовими особами під керівництвом слідчого за єдиним планом і задумом. Вважаємо слушним твердження А.В. Дулова, що в системі тактичних засобів тактичні операції забезпечують досягнення всіх поставлених законом цілей розслідування (розкриття, викриття, профілактику), повне здійснення основних видів слідчої діяльності. При цьому вони відіграють синтезуючу роль, за їх допомогою вирішуються найскладніші й найбільш трудомісткі завдання по виявленню, збиранню і процесуальному закріпленню доказової інформації [7, с. 25, 271]. Тактичні операції спрямовані на підвищення ефективності роз-

слідування, особливо якщо вони провадяться в складних слідчих ситуаціях.

О.Я. Басв справедливо зазначає, що «всі дослідження злочинів можна собі уявити у вигляді необхідності послідовного чи паралельного вирішення його суб'єктом окремих локальних завдань. Мінімально необхідний їх перелік визначено рамками предмета доказування по кримінальній справі... У їх глибині «лежать» більш локальні, але також необхідні для вирішення завдання установлення фактів, які називаються в кримінально-процесуальній літературі проміжними, доказувальними (так, наприклад, як перевірка алібі обвинуваченого та ін.)» [2, с. 40].

Досягнення слідчим намічених цілей повинно розпочинатися з оцінки слідчої ситуації, що склалася на момент розслідування, а за необхідності – з прийняття заходів по її зміні на краще. На думку Р.С. Белкіна, найбільш ефективним засобом такого впливу на слідчу ситуацію

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

виступає тактична комбінація [4, с. 674], а у нашому випадку – тактична операція. Л.Я. Драпкін і В.М. Карагодін зазначають, що процес розслідування стає найоптимальнішим, якщо провадиться не одна, а декілька тактичних операцій, які дозволяють не тільки успішно вирішити проміжні завдання, й максимально наблизитися до досягнення кінцевої мети розслідування [6, с. 179-181].

Зв'язок тактичної операції зі слідчою ситуацією двосторонній. Перша визначається характером другої, що склалася на певному етапі розслідування. Комплекс слідчих, оперативно-розшукових та інших дій (заходів), які визначають структуру тактичної операції, зумовлений у першу чергу характером учиненого злочину і слідчою ситуацією. Залежно від останньої структура тактичної операції може включати поряд зі слідчими, організаційно-технічними, превентивними діями також оперативно-розшукові заходи, що застосовуються на різних етапах її проведення. Чинниками і обставинами, які визначають вид тактичної операції та її обсяг, є наявність доказової інформації на певний період розслідування, а також коло даних, що належить установити [12, с. 313, 314].

Деякі науковці [8, с. 66, 67], вказуючи на двосторонній зв'язок тактичної операції і слідчої ситу-

ації, зазначають, що перші реалізуються в основному в умовах конфліктності другої, метою якої є зміна її у найкращому для розслідування напрямку. Конфліктна ситуація зумовлює застосування конкретного комплексу (системи), узгоджених між собою однойменних і різнойменних слідчих дій, оперативно-розшукових, організаційно-технічних і превентивних заходів, спрямованих на вирішення окремого тактичного завдання розслідування в цій слідчій ситуації, яке не можна вирішити за допомогою однієї або навіть декількох дій (заходів), які здійснюють за єдиним планом уповноважені посадові особи під керівництвом слідчого.

З нашого погляду, такий підхід має деякі неточності й потребує певного з'ясування. По-перше, тактичні операції провадяться при розслідуванні злочинів не тільки у конфліктних ситуаціях, але й у безконфліктних. По-друге, такий поділ слідчих ситуацій є досить умовним: будь-яка безконфліктна ситуація при неправильній організації та проведенні розслідування, допущенні слідчим помилок, може перерости в конфліктну. У такому випадку можна дійти абсурдного висновку, що на початку розслідування в безконфліктній ситуації необхідності проведення тактичних операцій не було, а згодом

слідчий перетворив таку ситуацію на конфліктну і штучно виникла потреба їх проведення. Ось чому такий підхід нам видається хибним. Треба обов'язково враховувати, чи існує дійсно реальна підстава (потреба) для проведення в тій чи іншій слідчій ситуації тактичної операції.

Необхідність проведення тактичної операції виникає у випадку, коли окреме, ізольоване застосування інших тактичних засобів є недостатньо ефективним для вирішення тактичного завдання або може призвести до втрати інформації чи додаткових втрат часу й матеріальних засобів. Особливістю тактичної операції є те, що до її змісту входить не випадковий набір тактичних засобів, а цілісний комплекс пов'язаних внутрішньою єдністю, попередньо визначених, погоджених між собою, скоординованих і цілеспрямовано здійснюваних у найбільш оптимальній послідовності дій на підставі спеціальної програми [7, с. 271].

В.П. Бахін правильно переконає, що вибір і порядок проведення тактичної операції зумовлено змістом і характером конкретної слідчої ситуації. У, так би мовити, сприятливій слідчій ситуації умови, що склалися, використовуються при плануванні і проведенні тактичної операції. У випадках несприятливості здійснення останньої спрямовано на

її зміну й перетворення і будується з урахуванням потреби в подоланні протидіючих чинників [3, с. 29].

Іншими словами, слідча ситуація зумовлює проведення тактичних операцій, які, у свою чергу, є засобом тактичного впливу на ситуацію з метою її зміни на краще. Отже, тактична операція виступає специфічним тактичним засобом вирішення слідчої ситуації, а остання – умовою, яка пояснює і зумовлює необхідність планування і проведення тактичної операції.

С.М. Чурилов пише, що важливе значення для вдосконалення існуючих і розробки нових тактичних операцій відіграє врахування особливостей слідчої ситуації, зокрема, таких її процесуально-тактичних компонентів, як можливість ізоляції осіб, які проходять по справі, можливість проведення конкретної слідчої дії або оперативно-розшукового заходу тощо. Треба також враховувати такі компоненти слідчої ситуації матеріального й організаційно-технічного характеру, як наявність комунікацій між черговою частиною і слідчо-оперативною групою, засобів передачі інформації, можливість мобільного маневрування існуючими силами й засобами тощо [14, с. 203].

Зміст і спрямованість тактичної операції зумовлені, по-

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

перше, слідчою ситуацією, а по-друге, груповими (видовими) особливостями розслідуваного злочину. Тому тактичні операції мають загальний характер, але в той же час вони повинні безпосередньо розроблятися у криміналістичній методиці, відповідно до специфіки розслідування певної групи злочинів [6, с. 179-181].

Треба зауважити, що в криміналістиці в цьому напрямку аналізувалися окремі аспекти розглядуваної проблеми, зокрема, при розслідуванні: а) вбивств (С.В. Лаврухін – 1982 р., В.О. Коновалова – 2001 р., В.Л. Синчук – 2005 р.); б) вбивств, учинених організованими злочинними групами (С.Ф. Здоровко – 2002 р.); в) службових злочинів у митних органах (Ю.П. Гармаєв – 2002 р., В.М. Шевчук – 2006 р.); г) серійних убивств на сексуальному ґрунті (І.В. Усанов – 2005 р.); д) податкових злочинів (В.В. Лисенко – 2006) та ін.

На сьогодні в криміналістичній літературі, на жаль, немає робіт, які висвітлювали б проблеми ситуаційної зумовленості тактичних операцій при розслідуванні зґвалтувань. У деяких працях [Див.: 5, с. 124-131; 11, с. 76, 91; 10, с. 419-444; 1, с. 62-98; 13, с. 206-214; 15, с. 144-147] лише фрагментарно або в порядку постановки проблеми згадуються окремі аспекти зазначеного

питання.

Викладене вище визначило вибір теми статті й дало змогу віднести розглядувані проблеми до актуальних. Указане зумовлює важливість розробки методичних засад, теоретичних і практичних рекомендацій, пов'язаних з організацією і плануванням тактичних операцій при розслідуванні зґвалтувань з урахуванням слідчих ситуацій.

Початковий етап розслідування цих злочинів визначається сформованими слідчими ситуаціями. Як показує практика, при вирішенні питань про порушення кримінальної справи даної категорії слідчі зіштовхуються з 3-ма найбільш типовими слідчими ситуаціями.

*Перша типова слідча ситуація:* злочинець знайомий заявникові або встановлений слідством на початковому етапі розслідування, тобто ґвалтівник, указаний у заяві потерпілої особи, знайомий або існує інформація про нього з інших джерел. У названій ситуації необхідно виділити 2 основних напрямки розслідування: перевірка правдивості заяви (повідомлення) потерпілої особи про зґвалтування й доказування вини, у випадку обмови – невинності певної особи. Діяльність слідчого в даній ситуації спрямована на збирання і процесуальне закріплення доказів причетності особи до



вчиненого злочину – з'ясування конкретних обставин події, їх дослідження, оцінка й використання з метою одержання нових даних. Крім того, слід виявити всі обставини злочину, а якщо він учинений групою, встановити всіх співучасників і викрити їх. При цьому можуть провадитися такі тактичні операції, як встановлення факту зґвалтування, перевірка правдивості заяви потерпілої особи про зґвалтування, збір інформації про гвалтівника, викриття винної особи, перевірка алібі підозрюваного, вивчення особи жертви та ін.

Вихідні дані, які є в розпорядженні слідчого, визначають комплекс і послідовність проведення невідкладних слідчих дій: (1) допит потерпілої особи; (2) її освідчування; (3) виїмка в потерпілої особи одягу та його огляд; (4) огляд місця події; (5) призначення судово-медичної експертизи потерпілої особи й речових доказів, якщо на її одязі є які-небудь виділення гвалтівника; (6) затримання підозрюваного і його допит; (7) особистий обшук підозрюваного; (8) його освідчування; (9) огляд і виїмка одягу підозрюваного; (10) допит свідків; (11) обшуки за місцем проживання й роботи підозрюваного.

*Друга типова слідча ситуація:* зґвалтування вчинено невідомим злочинцем, потерпіла особа не знайома з ним. Для та-

ких ситуацій притаманний високий ступінь інформаційної невизначеності: немає даних про гвалтівника, а коло інших джерел для його пошуку вкрай обмежене. Першочерговими завданнями є встановлення особи злочинця, його розшук, затримання й викриття. При цьому діяльність слідчого має бути спрямована на виявлення й систематизацію максимальної кількості доказової й орієнтуючої інформації, що характеризують гвалтівника й подію злочину. У такому випадку провадяться наступні тактичні операції: збирання інформації про гвалтівника, встановлення його особи, вивчення жертви злочину, розшук і затримання гвалтівника та ін.

У цій ситуації роль криміналістичної характеристики набуває особливо важливого значення. Насамперед слідчому належить максимально розширити й деталізувати зміст даних про обставини по справі, у тому числі про ознаки зовнішності гвалтівника і його поведінку, спосіб нападу, використання ним транспорту і т.д. Одержана інформація зіставляється зі змістом відомостей, акумульованих у типовій криміналістичній характеристиці зґвалтувань, у результаті чого слідчий отримує додаткові дані, як правило, вірогідні й використовує їх для побудови версій. Додаткові відомості слідчі й опера-

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

тивні працівники можуть отримати з криміналістичних обліків.

Для вирішення розглядуваної ситуації можна рекомендувати такі першочергові слідчі дії й оперативно-розшукові заходи: (1) допит потерпілої особи щодо з'ясування обставин злочину, ознак зовнішності гвалтівника, встановлення, куди він утік з місця злочину, чи користувався він транспортним засобом тощо; (2) освідування потерпілої особи; (3) виїмка у неї одягу та його огляд; (4) огляд місця події; (5) призначення судово-медичної експертизи потерпілої особи й речових доказів, якщо на її одязі є які-небудь виділення злочинця; (6) призначення за результатами огляду криміналістичних експертів; (7) допит свідків-очевидців, а якщо таких немає, дії повинні бути спрямовані на їх виявлення; (8) залучення службово-розшукових собак; (9) перевірка результатів оглядів і допитів за криміналістичними обліками (дактилоскопічним, за способом учинення злочину, за ознаками зовнішності гвалтівника тощо); (10) вивчення матеріалів архівних кримінальних справ (розкритих і нерозкритих) цієї категорії шляхом порівняльного аналізу способів учинення таких злочинів; (11) пред'явлення особам, які бачили гвалтівника, фотоальбомів із зображенням осіб, які знаходяться на обліку в органах

внутрішніх справ; (12) складання пошукових орієнтирів і композиційних портретів; (13) вивчення звітів, повідомлень, довідок про подібні злочини; (14) постановка завдання про встановлення особи злочинця оперативним шляхом та ін.

*Третя типова слідча ситуація:* згвалтування вчинено злочинцем, який жертві відомий, але гвалтівник зник з місця події. Основним напрямком розслідування в даній ситуації є дослідження матеріальної обстановки місця події, виявлення, збирання й фіксація доказової й орієнтуючої інформації про злочин та особу злочинця, який зник. Дії працівників дізнання і слідства мають бути спрямовані на негайне переслідування гвалтівника по «гарячих слідах» і його затримання, а також на збирання даних, що характеризують розшукуваного, виявлення його зв'язків, установлення його можливого місця знаходження або появи, вжиття заходів по затриманню й доставленню в органи слідства. При цьому слід проводити такі тактичні операції: переслідування злочинця по «гарячих слідах» і його затримання, збирання даних про нього, затримання гвалтівника, зниклого з місця злочину, встановлення місця знаходження злочинця, встановлення його зв'язків, вивчення жертви злочину та ін.

Послідовність та оптимальний комплекс першочергових слідчих дій у розгляданій ситуації: (1) допит потерпілої особи; (2) її освідування; (3) виїмка у потерпілої особи одягу та його огляд; (4) огляд місця події злочину; (5) призначення судово-медичної експертизи потерпілої особи й речових доказів, якщо на її одязі є які-небудь виділення гвалтівника; (6) допит свідків-очевидців, співучасників, якщо є такі; (7) допит осіб, які можуть надати відомості про злочинця та його спосіб життя (родичів, колег по службі, знайомих); (8) затримання і обшук підозрюваного; (9) допит його; (10) освідування підозрюваного; (11) огляд і виїмка його одягу; (12) обшуки за місцем проживання, роботи; (13) одержання вільних і експериментальних зразків для порівняльного дослідження; (14) за необхідності призначення криміналістичних експертиз (за результатами оглядів залежно від виявлених слідів) та ін.

Поряд зі слідчими діями здійснюються *оперативно-розшукові й організаційні заходи*, до числа яких можна віднести: (1) залучення службово-розшукової собаки; (2) переслідування по «гарячих слідах» злочинця, який зник з місця події; (3) виявлення можливих свідків та їх допит; (4) прочісування й обстеження місцевості із залученням вій-

ськових формувань; (5) блокування можливих місць відходу або перебування гвалтівника; (6) вивчення й аналіз аналогічних архівних кримінальних справ, матеріалів про відмову в порушенні кримінальної справи; (7) вивчення звітів, повідомлень, довідок про подібні злочини; (8) складання композиційного портрета злочинця; (9) перекриття місць можливого збуту викраденого у потерпілої особи; (10) оперативне спостереження в місцях вірогідної появи зниклого гвалтівника; (11) перевірка вчиненого злочину за обліком способів учинення таких злочинів та ін.

Практика свідчить, що кожній із названих груп відповідають конкретні типові слідчі ситуації. Так, залежно від обставин справи такі слідчі ситуації можуть бути детальніше конкретизовані: (1) потерпіла особа знайома з гвалтівником (раніше зустрічалася з ним, мала стосунки); (2) потерпіла особа не знайома з насильником, але запам'ятала його зовнішність і зможе його впізнати; (3) потерпіла особа не знайома з насильником і не пам'ятає його зовнішності; (4) має місце згвалтування групою осіб, потерпіла особа знає лише одного з учасників злочину; (5) один з учасників згвалтування, залишившись наодинці з потерпілою особою, відмовився від учинення злочину й намагав-

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

ся надати допомогу; (6) потерпіла особа добровільно погодилась на статеву близькість зі знайомим, але той, скориставшись цим, привів її туди, де знаходилась група осіб, які й учинили групове зґвалтування; (7) мало місце зґвалтування, але потерпіла особа помиляється щодо вказаних нею обставин та особи злочинця або умисно повідомляє слідству неправдиві відомості; (8) зґвалтування не було вчинено, статевий зв'язок був добровільний або його взагалі не було; (9) посягання було закінчено на стадії замаху або мала місце добровільна відмова від зґвалтування; (10) зґвалтування поєднано з використанням безпорадного стану потерпілої особи та ін.

Певні труднощі при розслідуванні вищевказаних типових ситуацій становлять випадки, коли заява (або повідомлення про злочин) надходять через значний проміжок часу (неповнолітня потерпіла розповіла про зґвалтування, лише коли з'ясувалося, що вона вагітна; потерпіла перебувала у важкому стані, й лікарі довго не дозволяли її допитувати). Це досить складна ситуація, в якій інформаційна невизначеність, несвоєчасне проведення невідкладних слідчих дій, втрата значної частини доказів і суперечливість фактів вимагають правильного,

кваліфікованого проведення комплексу слідчих дій та оперативно-розшукових заходів. Перелік і черговість їх проведення залежать від обставин конкретної справи й багато в чому подібні з розглянутим вище комплексом.

Крім того, вихідні слідчі дії, а значить, і встановлення істини по справі, істотно ускладнюються, якщо потерпіла особа не чинила ґвалтівникові опору через явну нерівність сили, свого безпорадного стану або застосованого до неї психічного (фізичного) насильства. У той же час підозрюваний пояснює те, що сталося, обмовою, стверджує, що статевий зв'язок відбувався за обопільною згодою, а то й з ініціативи заявниці.

У низці випадків (наприклад, якщо зґвалтовано дорослу жінку і наслідки вчиненого злочину очевидні або якщо зґвалтовано особу неповнолітню або малолітню) немає необхідності в попередній перевірці. У таких випадках кримінальна справа порушується відразу після достеменного опитування й судово-медичного освідчування потерпілої, а вже потім її допитують.

Наведені типові слідчі ситуації, тактичні операції й запропоновані алгоритми дій слідчого мають не абсолютні, а орієнтовані. Вони коригуються залежно від обставин справи, природи ви-

явлених слідів та інших чинників. Планування і проведення тактичних операцій при розслідуванні зґвалтувань, а тим більше їх комплексу, суттєво оптимізує процес розслідування. У зв'язку із цим В.О. Коновалова слушно відзначає, що одним з важливих напрямків розвитку теорії методики є дослідження у сфері тактичних операцій методики розслідування окремих видів злочинів, що дозволяє наповнити її рекомендаціями, спрямованими на вдосконалення цього процесу. Ситуативна залежність останніх сприяє вирішенню найтипівіших ситуацій при розслідуванні, що забезпечує певну оперативність при їх застосуванні [9, с. 11-16].

З огляду на вищевикладене, можемо констатувати, що одним з найперспективніших напрямків дослідження у криміналістичній науці є розробка проблем ситуаційної зумовленості тактичних операцій. У той же час ця дія створює умови для більш цілеспрямованого дослідження слідчих ситуацій, що складаються в процесі розслідування злочинів при вирішенні окремих тактичних завдань. Саме взаємозалежність і взаємопов'язаність досліджуваних проблем забезпечує розвиток криміналістичної

науки, вдосконалення її рекомендацій для практичної діяльності. Крім того, криміналістична теорія тактичних операцій, будучи тісно пов'язаною з теорією слідчих ситуацій, багато в чому залежить від ступеня розробленості останньої. Вивчення криміналістичної ситуалогії відкриває перспективи й можливості для поглибленого обґрунтування необхідності застосування тактичних операцій як найбільш ефективних і дійових тактичних засобів розслідування злочинів.

Як вбачається, такі дослідження доцільно провадити за 2-ма напрямками. Перший – це теоретичні засади проблем ситуаційної зумовленості тактичних операцій, необхідно дослідити сутність і поняття даної криміналістичної категорії, вивчити види взаємозв'язків і впливу розглядуваних об'єктів, вплив слідчої ситуації на структуру тактичної операції, зв'язок слідчих ситуацій і тактичних операцій з проміжними завданнями, ситуаційну зумовленість тактичних операцій з урахуванням етапів розслідування тощо. Другий напрямок – розробка й дослідження ситуаційної зумовленості тактичних операцій при розслідуванні окремих видів і груп злочинів.

---

**Список літератури:** 1. Аленин Ю.П., Тищенко В.В., Аркуша Л.И. Расследование тяжких преступлений: научно-практическое пособие. – Х.: Одиссей, 2006. – 386 с. 2. Баяев О.Я. Тактика уголовного преследования и профессиональной защиты от него. Следственная

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

тактика: Науч.-практ. пособие. – М.: Экзамен, 2003. – 280 с. **3. Бахин В.П.** Тактическое решение и тактическая операция // Сов. криминалистика: Методика расследования отдельных видов преступлений. – К.: Выща шк., 1988. – С. 24-29. **4. Белкин Р.С.** Курс криминалистики: Учеб. пособие для вузов. – 3-е изд., доп. – М.: ЮНИТИ-ДАНА; Закон и право, 2001. – 837 с. **5. Вандышев В.В.** Тактическая операция по изучению личности жертвы насильственного преступления // Тактические операции и эффективность расследования: Сб. науч. тр. – Свердловск: Свердл. юрид. ин-т, 1986. – С. 124-131. **6. Драпкин Л.Я., Карагодин В.Н.** Криминалистика: Учебник. – М.: ТК Велби; Проспект, 2007. – 672 с. **7. Дулов А.В., Грамович Г.И., Лапин А.В.** Криминалистика: Учеб. пособие. – Мн.: НКФ «Экоперспектива», 1996. – 415 с. **8. Ивченко Л.И.** Тактика контроля и записи переговоров и использование результатов этого следственного действия в расследовании преступлений. – М.: Юрлитинформ, 2005. – 168 с. **9. Коновалова В.Е.** Новые тенденции развития криминалистики // Теория та практика судової експертизи і криміналістики: Зб. наук.-практ. матер. / Под. ред. М.Л. Цимбала, В.Ю. Шепітька, В.А. Журавля. – Х.: Право, 2006. – Вип. 6. – С. 11-16. **10. Криміналістика: Підручник / За ред. Шепітька В.Ю.** – 2-е вид., перероб. і доп. – К.: «Видавничий Дім «Ін Юре», 2004. – С. 419-444. **11. Пономарева Л.В.** Методика расследования изнасилований. – М.: Юрлитинформ, 2002. – 152 с. **12. Савельева М.В., Смушкин А.Б.** Криминалистика: Учебник. – М.: Дашков и К°. – 608 с. **13. Тищенко В.В.** Теоретичні і практичні основи методики розслідування злочинів. – О.: Фенікс, 2007. – 260 с. **14. Чурилов С.Н.** Криминалистическая методика: история и современность. – М.: Маркетинг, 2002. – 370 с. **15. Шеремет А.П.** Злочини проти статевої свободи. – Чернівці: Наші книги, 2007. – 216 с.

*Надійшла до редакції 25.03.2009 р.*

**ПРИНЦИП ТЕРИТОРІАЛЬНОСТІ ПОБУДОВИ  
СУДОВОЇ СИСТЕМИ  
В ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ  
ТА ЄВРОПЕЙСЬКИХ ДЕРЖАВ**

Принцип територіальності побудови системи судів загальної юрисдикції отримав своє закріплення в Конституції України (ч. 1 ст. 125). Але, означивши їх термінологічно, Основний Закон не вказав ні на зміст, ні на критерії окреслення території дії судів загальної юрисдикції, що спричиняє існування різних підходів до з'ясування цього принципу.

Окремі аспекти визначення й законодавчого регулювання принципу територіальності побудови судової системи України й зарубіжних держав розглядалися у працях таких сучасних українських і російських учених, як В.Д. Бринцев, Ю.М. Грошевой, Р.О. Куйбіда, І.Є. Марочкін, М.М. Марченко, М.І. Мельник, С.В. Прилуцький, А.О. Селіванов, Н.В. Сібільова, В.С. Стефанюк, Д.П. Фіолевський, В.І. Шишкін та ін.

Деталізацію він отримав у Законі України «Про судоустрій України» (далі – Закон), де в

ч. 1 ст. 18 встановлюється, що система судів загальної юрисдикції будується за принципом територіальності, а в ч. 2 ст. 20 чітко зазначається, що під ним розуміється визначення статусу суду й місця його розташування відповідно до адміністративно-територіального устрою країни. Зміна останнього є підставою для утворення чи ліквідації суду (ч. 3 ст. 20).

Далі в Законі при вказівці на місцезнаходження судів завжди враховується цей принцип. Відповідно до його ст. 21 місцевими загальними судами є районні, районні в містах, міські й міськрайонні суди. Місцевими господарськими судами є господарські суди Автономної Республіки Крим, областей, міст Києва й Севастополя, а місцевими адміністративними судами – окружні, що утворюються в округах згідно з Указом Президента України.

У такий же спосіб межами

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

адміністративно-територіальних одиниць окреслюється територіальна юрисдикція вищестоящих судів. Так, за ст. 25 Закону апеляційними судами є загальні апеляційні суди областей, міст Києва й Севастополя, Апеляційний суд АРК, а також Апеляційний суд України (юрисдикція якого в межах передбачених законодавством повноважень поширюється на всю територію держави). Апеляційними спеціалізованими судами є апеляційні господарські й апеляційні адміністративні суди, які утворюються в апеляційних округах згідно з Указом Президента України. Територія апеляційного округу так само визначається існуючими адміністративно-територіальними межами й відповідає декільком областям. Наприклад, повноваження Харківського апеляційного господарського суду поширюються на територію Харківської й Сумської областей [6].

Що стосується адміністративних судів, то Закон закріплює однаковий порядок створення як місцевих, так і апеляційних судів: вони створюються в округах за указом Президента (ч. 2 ст. 21 і ч. 3 ст. 25), тобто місцеві й апеляційні адміністративні суди є окружними. Але аналіз відповідного указу Президента свідчить, що округи місцевих адміністративних судів повністю

збігаються з територіями областей (міст Києва, Севастополя, АРК) [7], як і місцевих господарських судів, хоча вони окружними не йменуються.

Крім місцевих та апеляційних у системі судів загальної юрисдикції діють вищі спеціалізовані суди й Верховний Суд України. До вищих спеціалізованих судів належить Вищий господарський суд України й Вищий адміністративний суд України, хоча Закон передбачає можливість створення й інших вищих спеціалізованих судів. Указані суди є касаційними, і їх юрисдикція поширюється на всю територію України.

Безпосередньо адміністративно-територіальний устрій України також має закріплення на рівні Основного Закону держави. Згідно зі ст. 133 Конституції систему адміністративно-територіального устрою України становлять АРК, області, райони, міста, райони в містах, селища й села. Такий поділ має на меті забезпечити збалансованість у соціально-економічному розвитку регіонів з урахуванням їх історичних, економічних, екологічних, географічних і демографічних особливостей, етнічних і культурних традицій (ст. 132). Місцезнаходження судів відповідно до такого поділу також сприяє досягненню зазначених завдань: суди діють практично в



усіх адміністративно-територіальних одиницях, за винятком селищ і сіл. Кожен суд, як носій судової влади, має право здійснювати свою компетенцію тільки на певній території. Існує декілька підходів до визначення останньої.

Принцип територіальності встановлює правила формування судових територій (районів, округів, дільниць), тобто певного територіального простору, на який поширюється юрисдикція конкретного суду. Цей принцип повинен забезпечити здійснення судової влади на всій території країни. Ще одне його завдання – обмежити можливість органів влади й органів місцевого самоврядування впливати на суд і суддів при винесенні ними рішень. Для досягнення зазначеного завдання бажано, щоб межі судових територій не збігалися з межами адміністративно-територіальних утворень держави. Як виняток можна розглядати тільки діяльність вищого (верховного) суду країни, юрисдикція якого поширюється на всю територію держави, тобто збігається із загальнонаціональними кордонами, або якщо йдеться про федеративну державу, де судовий округ вищого суду суб'єкта федерації може збігатися з кордонами того чи іншого суб'єкта федерації.

Сьогодні в Україні в кожній

адміністративно-територіальній одиниці створюються відповідні суди, які поширюють свою юрисдикцію в її межах (за винятком сіл і селищ). Даний підхід реалізовано в чинному Законі. За таким принципом створювалася й діяла судова система в Радянському Союзі. Судова система СРСР повністю відповідала принципам побудови командно-адміністративної системи держави. Її основу становили партійно-адміністративні структури районного, обласного й республіканського рівня. З появою нових адміністративно-територіальних утворень відповідні суди засновувалися автоматично, як і райкоми, обкоми КПРС.

Але існує й інший підхід до визначення принципу територіальності, за яким акцент необхідно робити на наближеність суду до населення, а значить, і межі судового округу мають окреслюватись, наприклад, чисельністю населення, яке проживає на певній території.

Указані підходи мають як своїх прихильників, так і тих, хто не поділяє їх. Тому принцип територіальності викликає інтерес як практиків, так і представників юридичної науки. Так, Н.В. Сібільова вважає, що принцип територіальності побудови судової системи забезпечує територіальне розмежування компетенції однорідних судів, тобто визна-

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

час межі судового округу [4, с. 97]. З нашого погляду, така думка є переконливою, оскільки акцент робиться не на адміністративно-територіальні одиниці країни, а на судові округи, межі яких можуть не збігатися з адміністративним поділом останньої.

І.Є. Марочкін переконує, що значення принципу територіальності полягає: (а) у відсутності територій, на які не поширювалася б юрисдикція суду, (б) у територіально зручному розміщенні судів, (в) в існуванні достатньої чисельності судів і суддів на території держави [4, с. 45].

Р.О. Куйбіда розглядає територіальність як децентралізацію нижчих ланок системи судів загальної юрисдикції (місцевої й апеляційної). Таким чином, кожен місцевий та апеляційний суд має свою територіальну юрисдикцію (підсудність), тобто поширення своєї компетенції на правовідносини, що виникли чи існують на тій чи іншій території. Завданням організації судів за принципом територіальності, переконує вчений, є забезпечення наближеності місцевих та апеляційних судів до населення [3, с. 35].

Д.П. Фіолевський висловлює думку, що цей принцип означає: в кожній адміністративно-територіальній одиниці країни – районі, місті (крім міст район-

ного підпорядкування), районі в місті, кількох районах чи в районі й місті – створюються місцеві суди, яким підвідомчі всі справи, які виникають у межах цієї території [11, с. 36].

В.С. Стефанюк вбачає головний сенс досліджуваного принципу в тому, щоб місцеві суди були територіально наближені до людей, щоб кожен громадянин знав, як у складній судовій системі обрати той суд, у якому він має захищати свої права. Цим вимогам, з його точки зору, відповідає існуюча система судів, побудована за адміністративно-територіальним поділом, оскільки охоплює всі регіони України, забезпечені необхідним транспортом, зв'язком тощо [9, с. 25, 26].

В.І. Шишкін доводить, що територіальна юрисдикція судів за світовою практикою може бути відокремленою від адміністративно-територіального поділу країни навіть у державах з федеративним устроєм (не говорячи вже про унітарні країни), щоб захистити суди від будь-якого впливу адміністрації [13, с. 6].

На можливість визначення території судового округу без прив'язки до адміністративно-територіального устрою вказував і В.Д. Бринцев. На його переконання, доцільно на першому рівні судової системи створити дільничні суди, які повинні ство-

рюватися й поширювати свою юрисдикцію на територію з чисельністю населення до 10000 людей [1, с. 126].

Незважаючи на те, що цілком очевидним є загальне, так би мовити, ідеальне правило про незалежність меж судового округу від адміністративно-територіального поділу країни, його надзвичайно важко реалізувати. Найчастіше не лише вищий суд держави, а й суди іншого рівня можуть мати судові округи, що збігаються з однією або декількома її адміністративно-територіальними одиницями. Щоб визначити, як може бути вирішена означена проблема, є сенс звернутися до зарубіжної практики.

Приміром, територія Італії поділяється на області, провінції й комуни, які є автономними утвореннями. Апеляційні суди у кримінальних справах поширюють свою юрисдикцію на територію провінції, а обласні адміністративні трибунали розташовуються в кожному головному місті області й розглядають справи, що виникають на її території [10, с. 146, 147]. Але в повній відповідності територіально-адміністративному устрою створюються не всі види судів судової системи Республіки.

В Угорщині згідно з ч. 1 ст. 18 Закону «Про систему су-

дочинства та судову адміністрацію» територіальність суду в основному співпадає з межами адміністративної території, на якій він знаходиться, але закон може встановити інше [8, с. 30]. Країна поділена на області, міста й муніципалітети. Столиця Угорщини ділиться на округи. Згідно з таким адміністративно-територіальним поділом діють місцеві суди (суди першої інстанції), суди прюдомів (із трудових спорів), суди окружні й регіональні, та Верховний суд Угорщини. Конституція країни передбачає створення також судів апеляційних.

Територія Республіки Польща складається з 16 воєводств, що поділяються на 308 повітів, а останні – на 2489 гмін (основні одиниці територіального самоврядування). Районні суди (перша інстанція в системі судів загальної юрисдикції) здійснюють правосуддя на території однієї або декількох гмін. Окружні (або воєводські) суди розглядають справи як суди першої або другої інстанції і створюються на території, яка щонайменше охоплює 2 районні суди [5, с. 56]. Апеляційні суди є судами третьої інстанції в цій системі, а їх юрисдикція поширюється на територію, де діє не менше 2-х окружних судів.

Судову систему Румунії згідно зі ст. 10 Закону «Про ор-

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

ганізацію судочинства» становлять суди першої інстанції, трибунали, апеляційні суди й Верховний суд Республіки [8, с. 6], що приблизно відповідає адміністративному поділу країни на комуни, міста й повіти. Територіальна юрисдикція судів комун установлюється розпорядженням уряду за рекомендацією міністра юстиції. Судовий округ трибуналу становлять судові округи всіх судів першої інстанції, що знаходяться на території даної адміністративної одиниці (повіту). Територіальна юрисдикція апеляційного суду поширюється на судові округи декількох трибуналів.

Територія Франції поділена на 95 департаментів, департаменти – на комуни. Система загальних судів країни включає Касаційний суд, апеляційні суди й суди, що розглядають різні категорії справ по першій інстанції. Касаційний суд очолює систему загальних судів, і його юрисдикція поширюється на всю територію держави. Територіальна юрисдикція апеляційних судів не збігається з адміністративним поділом країни, оскільки юрисдикція кожного суду поширюється на територію декількох департаментів (від 2-х до 4-х). Суди першої інстанції, що розглядають цивільні справи, діляться на трибунали великого й трибунали малого процесу, а ті, що розгля-

дають кримінальні справи, – на суди присяжних, трибунали виправні й поліцейські. Трибунали великого процесу діють, як мінімум, по одному в кожному з 95 департаментів країни, а трибунали малого процесу розташовані в головних містах усіх департаментів і всіх округів, а також у деяких великих кантонах. Суди присяжних, до виняткової компетенції яких входить розгляд кримінальних справ про тяжкі злочини, засідають у Парижі й у кожному департаменті й мають відповідні назви.

У Латвійській Республіці перед загальних судів пряму прив'язку до адміністративно-територіального устрою мають Верховний суд і районні (міські) суди, які є судами першого рівня судової системи. За ст. 29 Закону «Про судову владу» [15] окружні суди (їх 5 у Латвійській Республіці) поширюють свою юрисдикцію на територію декількох районних (міських) судів. Причому компетенція окружних судів поширюється на територію різної кількості районних (міських) судів – від 5 до 10.

Приблизно така ж ситуація в Естонії. На першому рівні судової системи держави знаходяться 14 повітових і 2 міські суди. Юрисдикція судів поширюється на територію, що відповідає району або місту. Але при цьому ст. 10 Закону «Про

суди» [14] передбачає можливість створення судів, що розглядають судові справи деяких видів без урахування району діяльності, тобто без прив'язки до адміністративного поділу країни. Окружних загальних судів в Естонії 3, і їх юрисдикція поширюється на територію декількох судів першого рівня.

У Чеській Республіці побудова судової системи практично повністю відповідає її адміністративно-територіальному поділу. Це унітарна держава, територія якої поділяється на краї (області), райони й комуни. Судову систему становлять Верховний суд, Верховний адміністративний суд, вищі суди, крайові й районні як суди загальної юрисдикції. Територіальна юрисдикція останніх 2-х повністю збігається з межами відповідних територіально-адміністративних одиниць. Водночас зазначимо, що на рівні краю органів державного управління немає, що мінімізує можливість впливу на відповідні суди з боку органів виконавчої влади й органів місцевого самоврядування. Прага, столиця країни, територіально ділиться на 10 районів. У ній функціонують один міський (прирівняний до крайового) і 10 районних міських судів [10, с. 308].

Швеція належить до країн, де територіальна юрисдикція судів визначається межами адмі-

ністративно-територіальних одиниць, але кожен судовий округ включає декілька адміністративно-територіальних одиниць. Згідно зі ст. 7 гл. 1 Конституції Швеції [2, с. 711] територія держави складається з первинних комун (міста й села) і ландстингкомун, що становлять територію округів (льонів). Округів у Швеції 24. Судових же округів налічується близько 100, що не збігається з кількістю ні комун, ні ландстингкомун. Відповідно до гл. 1, (ст. 1 ч. 2) Кодексу судових процедур Швеції [16] на території кожного судового округу діє районний суд (першого рівня, що розглядає справи по суті). Апеляційних судів 6, судові округи яких так само охоплюють всю територію країни. Очолює судову систему Верховний суд, юрисдикція якого поширюється на всю територію держави.

Як бачимо, єдиної моделі визначення територіальної юрисдикції судів у країнах Європи немає. Це питання вирішується в основному з урахуванням національних правових особливостей, історичних традицій поділу держави на адміністративно-територіальні одиниці, рівнів судової системи й судів у кожному з них, наявності (або відсутності) органів місцевого самоврядування. Уникнути повного збігу територій судових округів з межами

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

адміністративних одиниць у цих країнах не вдалося практично нікому. Але це компенсується тим, що практично в них усіх територіальна юрисдикція більшості судів поширюється на територію декількох адміністративних одиниць, або тим, що не в усіх адміністративних одиницях, на території яких функціонують суди, діють органи місцевого самоврядування.

В Україні, незважаючи на настійну критику побудови її судової системи відповідно до адміністративно-територіального устрою держави, безперечних аргументів стосовно необхідності зміни цього принципу немає. Головний докір щодо існуючої практики полягає в тому, що суди потрапляють у певну залежність від органів місцевого самоврядування й місцевих адміністрацій, на території яких вони функціонують. Наприклад, В.І. Шишкін вважає, що відокремленість територіальної юрисдикції судів від адміністративно-територіального поділу може зменшити можливості впливу адміністрації (виконавчої влади, органів місцевого самоврядування) на суди і стати однією з умов незалежності суддів від місцевої влади [12, с. 22, 23].

Але якщо вести мову про наявність такого впливу, то цю проблему, як вбачається, можна

вирішити й іншим, більш простим шляхом. Варто визначити важелі впливу органів управління на місцях та органів місцевого самоврядування на відповідні суди й через зміни у законодавстві усунути таку можливість. Якщо йдеться про те, що місцеві органи державної виконавчої влади повинні надавати суддям, які потребують поліпшення житлових умов, квартиру (як це передбачає ч. 7 ст. 44 Закону України «Про статус суддів») і це може бути використане як важіль впливу на суддівський корпус, то вирішення питань такого характеру є сенс передати органам суддівського самоврядування з гарантованим фінансуванням з Державного бюджету. Саме в такий спосіб проблема значною мірою буде вирішена. Цілком реально проаналізувати наявну ситуацію у взаємовідносинах між судами й місцевими органами влади й забезпечити незалежність судів при відправленні правосуддя виключно шляхом надання більшої самостійності органам суддівського самоврядування, тим паче, що проста зміна територіальної юрисдикції судів аж ніяк не введе їх з поля впливу органів державної влади на місцях без зміни самого характеру їх взаємодії. Але це вже проблема наступних публікацій автора даної статті.

**Список літератури:** 1. Брынец В.Д. Судебная власть / Правосудие / Итоги реформ 1992-2003 гг. на Украине. – Харьков: Ксилон, 2004. – 224 с. 2. Конституции государств Европы: В 3-х т. – Т. 3 / Под общ. ред. Л.А. Окунькова. – М.: Норма, 2001. – 792 с. 3. Куйбіда Р.О. Реформування правосуддя в Україні: стан і перспективи. – К.: Атіка, 2004. – 288 с. 4. Організація судової влади в Україні: Навч. посібник / За ред. І.Є. Марочкина, Н.В. Сібільової. – Х.: ТОВ «Одісей», 2007. – 328 с. 5. Прилуцький С.В. Судова система Республіки Польща // Бюл. М-ва юстиції України. – 2004. – № 6 (32). – С. 53-64. 6. Про утворення апеляційних господарських судів та затвердження мережі господарських судів України: Указ Президента України від 11.07.2001 р., № 511/2001 // Офіц. вісн. України. – 2001. – № 28. – С. 24. – Ст. 1243. 7. Про утворення місцевих та апеляційних адміністративних судів, затвердження їх мережі та кількісного складу суддів: Указ Президента України від 16.11.2004 р., № 1417/2004 // Уряд. кур'єр. – 2004. – № 224. 8. Система судоустрою в Румунії та Угорщині / Вісн. програми сприяння парламенту України університету Індіани. – К., 2006. – 45 с. 9. Стефанюк В.С. Судова система України та судова реформа. – К.: Юрінком Інтер, 2001. – 176 с. 10. Судебные системы европейских стран: Справочник / Пер. с фр. Д.И. Васильева и с англ. О.Ю. Кобякова. – М.: Междунар. отношения, 2002. – 336 с. 11. Фіолевський Д.П. Судова влада і правоохоронна система в Україні: Навч. посібник. – К.: Кондор, 2006. – 322 с. 12. Шишкін В.І. Організація судоустрою у світлі вимог ст. 6 Європейської конвенції про захист прав і основних свобод людини // Право України. – 2000. – № 9. – С. 22-27. 13. Шишкін В.І. Судові системи країн світу: Навч. посібник: У 3-х кн. – Кн. 2. – К.: Юрінком Інтер, 2001. – 336 с. 14. Courts Act: Law of Estonia, 19.06.2002. [Електроний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.legaltext.ee/et/andmebaas/tekst.asp?loc=text&dok=X30065K4&keel=en&pg=1&rtyp=RT&tyup=X&query=kohtute%2Bseadus>. 15. Par tiesu varu: likums Latvijas Republika ar 15.12.1992. [Електроний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.at.gov.lv/files/archive/department1/par\\_tiesu\\_varu.doc](http://www.at.gov.lv/files/archive/department1/par_tiesu_varu.doc). 16. The Swedish code of judicial procedure. [Електроний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.regeringen.se/content/1/c4/15/40/472970fc.pdf>

Надійшла до редакції 01.04.2009 р.

УДК 343.163

Д.І. Пишньов, канд. юрид. наук, доцент  
Національна юридична академія України  
імені Ярослава Мудрого, м. Харків

### ВПЛИВ ПРОКУРАТУРИ НА ПРАВАЗАСТОСОВНУ ДІЯЛЬНІСТЬ КОНТРОЛЮЮЧИХ УСТАНОВ В АГРАРНОМУ СЕКТОРІ

В умовах сьогодення з порядку денного не сходять питання, пов'язані з функціонуванням такої специфічної сфери суспільного життя, якою є аграрний сектор еко-

номіки. Знайомлячись із різного роду публікаціями, виступами керівників держави, працівників цього сектора народного господарства, все більше схиляємось

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

до потреби вивчення й вирішення проблеми дієздатності і впливовості аграрного сектора на життя суспільства. Цю позицію поділяють О.І. Гойчук, В.І. Курило й Н. Берлач [Див.: 5, с. 3-5; 3, с. 152-155].

Вважається, що настав час змінити крен з кримінально-правових аспектів зусиль держави в бік поглибленого усвідомлення актуальності продовольчої безпеки країни. Остання, як відомо, забезпечується належним функціонуванням саме аграрного сектора, правильна й чітка робота якого є базою благополуччя держави. Мабуть, з урахуванням цього в аграрно-промисловому секторі передбачено існування комплексу контрольно-наглядових установ.

Аналіз чинного законодавства, що регламентує цей сектор держави, а також сучасного становища в цій царині призводить до висновку про дійсну потребу в наявності мережі органів контролю і спостереження за технологічним циклом сільськогосподарського виробництва. Держава вкладає в цей сектор економіки великі кошти, а віддача не завжди є адекватною. Дискусії, що точаться навколо агропромислового комплексу, вказують на нагальну проблему системного підходу до формування механізму як законодавчого регулювання діяльності цієї сфери економіки, так і розвитку сільськогосподарського виробництва й удосконалення дієвості контрольно-на-

глядових установ. Указані 3 складники є необхідними атрибутами державного управління цим сектором економіки. Тільки системний підхід дозволить належним чином опрацювати питання реструктуризації сільськогосподарських підприємств, землі, водних ресурсів, охорони довкілля. Як свідчить світова практика, аграрний сектор економіки займає досить важливе місце в житті держави. Звідси й така увага до регулювання процесів, що відбувається в цій царині. Як вважає О.М. Шинкаренко, без втручання держави у функціонування сільськогосподарської сфери, її промисловий сектор, тобто в процес переробки сільхозпродукції, марно чекати позитиву [17, с. 22-25]. Тільки цілісна система правового моніторингу стану та якості управління агропромисловим сектором, контроль за його технологічним процесом здатні досягти успіху в дотриманні режиму законності.

До речі, слід звернути увагу на те, що новий тип соціально-економічних відносин в аграрній сфері викликав багато змін у відносинах власності, з урахуванням і на базі яких повинна розроблятися правова модель функціонування аграрно-промислового сектора економіки. Ця модель дозволить нейтралізувати негативні (небезпечні) явища в останньому. Уже за сучасних умов, як показують кримінологічні дослідження, спостеріга-



ються явища кримінального характеру в складній різноманітній діяльності агропромислового комплексу [8, с. 26-30]. Тому без належної корекції він буде еволюціонувати в бік переділу власності, що зумовлено тяжким фінансовим становищем сільськогосподарських підприємств, високим ступенем банкрутства, концентрацією й реструктуризацією приватного й пайового капіталу.

Політика державного регулювання економіки, як правило, становить собою комплекс взаємопов'язаних заходів, що забезпечують життєздатність держави, допомагають підтримувати правопорядок і включають у себе економічні й адміністративні засоби впливу [Див.: 11, с. 15-17].

Залишаючи осторонь суто економічні проблеми державного регулювання, зосередимо увагу на правових, які дозволяють визначити законодавство як підвалини правопорядку, а контроль за його виконанням (дотриманням) – як завдання особливої важливості для будь-якої економічної системи. Такий контроль потрібно розглядати як спостереження за тією чи іншою діяльністю в аспекті відповідності її завданням і цілям законів. У разі виявлення фактів недодержання їх, слід вжити відповідних заходів корекції, щоб поновити порушення прав і притягти винних до юридичної відповідальності. Цікаво підкреслити, що,

існуючи в системі агропромислового комплексу, контрольно-наглядові органи вправі притягати правопорушників до адміністративної, дисциплінарної, матеріальної або кримінальної відповідальності. Це говорить про досить різноманітний охоронний механізм, покликаний забезпечувати правопорядок. Але нова економічна реальність свідчить про те, що система державного, відомчого й позавідомчого контролю відрізняється розрізненістю, спонтанністю роботи, мало запобігає правопорушенням, а тому є малоефективною [Див.: 7, с. 35-38; 9].

Як вбачається, здійснення державою регуляторної функції має одночасно спрямовуватись на досягнення триаспектної мети: (а) забезпечити вплив на всі ділянки суспільного життя, що потребують пильної уваги; (б) виключити дублювання в роботі різних ланок охоронного механізму; (в) закріпити за певним органом координаційні повноваження для забезпечення ефективної взаємодії правоохоронної системи. До цього слід додати, що такий координаційний центр повинен мати ширші повноваження, ніж координовані ним органи. За сучасних умов проглядається тенденція деякої обмеженості комерційною таємницею дій контролюючих установ, що, як підкреслюють науковці, не є позитивом для такого центру. А так воно і є в дійсності, коли йдеться про

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

прокуратуру, на яку законодавець поклав місію координатора дій правоохоронних органів (ст. 10 Закону «Про прокуратуру») (далі – Закон) [14]) [Див.: 6, с. 56-61; 10, с. 59-62]. При цьому прокуратура, будучи органом, що здійснює вищий нагляд за додержанням і правильним застосуванням законів (а це впливає з аналізу її повноважень), наділена правом доступу до документів, які містять комерційну або конфіденційну інформацію (ст. 20 Закону) [Див.: 1, с. 19, 20].

Поділяючи думку про необхідність збереження за прокуратурою ролі координатора в правоохоронному механізмі держави, наведемо міркування щодо її впливу на режим законності у сфері агропромислового сектора економіки. Та обставина, що її роль є дуже важливою в цій діяльності, не викликає сумніву. Аналіз опублікованої прокурорської практики й контролюючих установ – наче свідчення правильності законодавчого закріплення за прокуратурою координаційної ролі. До того ж, у названій царині тісно поєднуються сільськогосподарське виробництво і промислова його переробка, зберігання тощо.

Такий симбіоз, природно, виглядає складним суспільним явищем. Великий і різноманітний масив законодавства, що регламентує діяльність його складників, наявність різнорідних контролюю-

спостерігаючих органів притягають пильну увагу з боку прокуратури. Це логічно, справедливо й об'єктивно необхідно [15, с. 36, 37; 2]. У умовах сьогодення лише за наявності кваліфікованої взаємодії прокуратури з усіма установами контролю й нагляду, які працюють в агропромисловому комплексі, а також чітко опрацьованої тактики координації спільних зусиль існує можливість підтримувати правопорядок у цій сфері [16, с. 32-36].

Уникаючи загальновідомих висловлювань щодо цієї проблеми, неведемо міркування, які, як вбачається, допоможуть розкрити деякі аспекти багатогранної діяльності прокуратури по перевірці дотримання і правильного застосування законів в розглядуваному секторі держави. Відправним моментом вважаємо за доцільне окреслити основні параметри організації прокурорської діяльності в даній царині. Саме такий шлях сприятиме її ефективності й результативності. Насамперед доречно чітко визначитися з колом контролюючих установ, які функціонують у досліджуваній сфері. Слід підкреслити, що господарська діяльність у галузі агропромисловості в цілому й на конкретних її ділянках, зокрема, перевіряється значною кількістю досить різноманітних установ. Не є секретом, що не всі з них знаходяться в полі зору прокурора і їх

можливості, як правило, не враховуються. На тих ланках технологічного процесу агропромислового комплексу, які вони повинні контролювати, можуть спостерігатися порушення законів. Тому володіння прокуратурою повною інформацією про існуючі контрольні органи є запорукою належної її роботи в цьому напрямку.

Звідси проглядаються такі організаційні аспекти діяльності прокуратури в досліджуваній сфері економіки: (1) чітке визначення кола контролюючих установ, які працюють в агропромисловому комплексі; (2) з'ясування напрямків їх роботи й можливостей з метою запобігання й виявлення правопорушень; (3) ознайомлення з їх кадровим і правовим потенціалом, вивченням методики й тактики їх діяльності, з наявністю плановості й цілеспрямованості їх контрольної-спостережної роботи. Урахування прокуратурою наведених положень, на наше переконання, піде лише на користь її діяльності й дозволить скласти чітку картину контрольної-спостережного процесу, виявити його слабкі місця. А це, у свою чергу, позитивно відіб'ється на організації й проведенні прокурорсько-наглядової роботи цього органу.

Спираючись на отриману інформацію, прокурор краще підготується до проведення перевірок дотримання і правильного застосування законів у будь-якій царині.

Тактика прокурорських перевірок спиратиметься на вирішення наступних питань: а) кого з контролюючих установ залучити до співпраці, б) на допомогу яких фахівців доречно розраховувати, в) звідки доцільно передусім отримати потрібну інформацію, г) яким чином провадити перевірку режиму законності – комісійно (фахівці різних контролюючих установ) чи кожен орган самостійно, а вже потім спільно обговорити результати роботи.

Зауважимо, що, коли прокурор знайомиться з постановкою контрольної-спостережної роботи, логічно висвітлити весь її спектр. Це дозволить його отримати або інформацію про наявність плановості цього процесу, або ж, навпаки, виявити її спонтанність і нерегулярність, що свідчатиме про її малоефективність і необ'єктивність. Зрозуміло, що така картина режиму законності має хвилювати прокурора, спонукати його звертатись до відповідних централізованих органів державного керівництва роботою контролюючих установ [Див.: 4, с. 22-26; 12, с. 82-84]. За потреби він може акцентувати на цьому увагу підрозділів контрольної-ревізійного управління, державної податкової адміністрації, Міністерства фінансів, Міністерства внутрішніх справ, банків тощо (ст. 10 Закону).

Агропромисловий комплекс

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

– досить колоритна сфера держави, яка потребує комплексного підходу і складної, різноманітної співпраці контрольно-наглядових установ, взаємоузгодженості їх дій. Як свідчить опублікована прокурорська практика, при вивченні її на регіональному рівні лише завдяки спрямовуючій і скеровуючій ролі прокуратури вдається реально вплинути на режим законності. Прокуратура залишається стрижнем правоохоронної роботи в агропромі. Мобілізуючи зусилля установ контролю і спостереження, вона тим самим досягає вирішення завдань, закріплених у ст. 4 Закону.

Відхилень від додержання і правильного застосування законів в агропромі, фактів неналежного спостереження з боку контролюючих органів на практиці досить багато. Це певною мірою вказує на низьку активність прокуратури, яка часто тривалий час очікує на надходження негативної інформації, не вдаючись до запобіжних кроків. Відсутність у її роботі наступальності, дієвості пов'язана як з об'єктивними, так і з суб'єктивними обставинами. Прокуророві доводиться орієнтуватись у значному масиві законодавства, що весь час удосконалюється, прослідковувати процеси реформування контрольно-спостережного механізму, зміни в процедурі державного й відомчого керівництва в галузі агропрому та ін. [13, с. 95-97].

На практиці робота по перевірці правопорядку в цій царині, як правило, покладається на помічників прокурора, які зазвичай мають незначний досвід і слабкі уявлення про колорит технологічного процесу в агропромі, про його кримінологічність. Щоб діяльність прокуратури відповідала вимогам Закону потрібно добре розумітися на досить складній системі заходів переконання, примусу, організаційних, правових та інших форм впливу на учасників сфери агропрому. Але при всьому розмаїтті цих форм їм повинна бути притаманна одна загальна риса – спільність профілактично-запобіжної роботи, яка виключає дублювання і спонтанність. Ось тут і виходить на перше місце координуюча роль прокуратури (ст. 10 Закону).

Така злагоджена робота прокуратури з органами державного управління й контрольно-спостережними установами має здійснюватися шляхом: (а) ознайомлення з загальним станом правопорядку в цій царині; (б) вивчення кола державних установ, які керують процесами життєдіяльності в агрокомплексі; (в) окреслення кола контрольно-спостережних підрозділів; (г) установлення ділових контактів з відповідними посадовими особами; (д) проведення спільних нарад з усіма суб'єктами, причетними до механізму підтримання законності.

Кожен з перелічених парамет-

рів, звичайно, має свою змістовну конкретику, що відбивається на роботі прокуратури. У той же час усі перелічені етапи виступають основними передумовами ефективності її діяльності. Якщо ж вона буде цілеспрямовано, повсякденно прослідкувати правопорядок в агропромi, контактувати з відповідними посадовими особами, це призведе до позитивних наслідків. Така скеровуюча роль прокуратури створить умови для: (а) належної роботи правоохоронному механізму, (б) співпраці за-

діяних у ньому суб'єктів, (в) усунення негативних моментів при співробітництві правоохоронців та органів державного управління, (г) об'єднання зусиль для профілактики й запобігання правопорушенням, (д) правильного реагування прокуратури на факти недодержання або неправильного застосування законів. А щоб правильно реагувати на суспільні процеси, треба володіти інформацією, контактувати з заінтересованими органами, своєчасно впливати на суб'єктів взаємодії.

**Список літератури:** 1. Амирбеков К. Статус прокурора в координационной деятельности // Законность. – 2005. – № 10. – С. 19, 20. 2. Берензон А.Д., Гудкович Ю.Д., Демиденко Н.К. Прокурорський надзор за исполнением законов в Агропроме: Учеб. пособие. – М.: Агропромиздат. – 1988. – 100 с. 3. Берлач Н. Стан розвитку сільського господарства та необхідність удосконалення законодавчого регулювання АПК // Підпр-во, госп-во і право. – 2008. – № 7. – С. 152-155. 4. Гаєвська О.Б. Співвідношення управління і самоуправління // Статистика України. – 2003. – № 1. – С. 22-26. 5. Гойчук О.І., Курило В.І. Продовольча безпека та необхідність її правового забезпечення // Адвокат. – 2006. – № 3. – С. 3-5. 6. Горпенюк А., Темніков О. Координаційна роль органів прокуратури в діяльності правоохоронних органів щодо боротьби зі злочинністю // Вісн. прокуратури. – 2009. – № 2. – С. 56-61. 7. Гречанюк С. Сущність управленческих технологій в правоохранительной сфере // Підпр-во, госп-во і право. – 2009. – № 3. – С. 35-38. 8. Кальман О.Г. Наукове забезпечення функціонування системи попередження економічної злочинності // Юрист України. – 2004. – № 3. – С. 26-30. 9. Коробов В.Б. Социальные технологии и государственное управление. – М.: Изд-во МГУ, 2007. – 222 с. 10. Косюта М. Україні потрібна сильна прокуратура // Юрид. вісн. – 1999. – № 3. – С. 59-62. 11. Кравцова Т.М. Концептуальні засади правового забезпечення державного регулювання в сфері господарської діяльності // Наше право. – 2003. – № 3. – С. 15-17. 12. Малюга В. Взаємовідносини прокуратури з іншими органами держави // Рад. право. – 2002. – № 12. – С. 82-84. 13. Полович Є. Удосконалення правового регулювання взаємодії органів прокуратури з органами державної влади – потреба сьогодення // Вісн. Нац. акад. прокуратури України. – 2008. – № 2. – С. 95-97. 14. Про прокуратуру: Закон України від 05.11.1991 р., № 1789-12 // Відом. Верхов. Ради України. – 1991. – № 53. – Ст. 793. 15. Сухонос В. Прокурорський нагляд в агропромисловому комплексі // Рад. право. – 1985. – № 9. – С. 36-37. 16. Труш І. Упорядкування механізму проведення перевірок суб'єктів підприємницької діяльності контролюючими органами // Право України. – 2002. – № 4. – С. 32-36. 17. Шинкаренко О.М. Методичні основи аналізу економічних взаємовідносин в молокопродуктивному підкомплексі // Економіка, фінанси, право. – 2008. – № 7. – С. 22-25.

Надійшла до редакції 01.04.2009 р.

### ПРОБЛЕМИ ПИТАННЯ РОЗМЕЖУВАННЯ ОБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРСЬКО-ДОГОВІРНИХ ПРАВОВІДНОСИН І ГОСПОДАРСЬКИХ (СУБ'ЄКТИВНИХ) ПРАВ

Такі правові категорії, як «об'єкт права», «об'єкт правовідносин», «об'єкт суб'єктивних прав», є універсальними, наскрізними, що просякають усі галузі права, норми яких спрямовано на впорядкування суспільних відносин. Проблема визначення їх змісту, зокрема, в контексті договірної діяльності, завжди знаходилась у центрі правових досліджень і нині залишається однією з найбільш актуальних.

У числі відомих науковців, які досліджували об'єкти правовідносин та об'єкти суб'єктивних прав варто відзначити М.Г. Александрова, С.С. Алексєєва, Є.В. Бурлая, О.Г. Дудіна, С.Ф. Кечек'яна, В.О. Лапача, Ю.Г. Ткаченка, О.С. Йоффе, Є.А. Суханова, Р.О. Халфіну, М.Д. Шаргородського та ін.

Свого часу О.Г. Дудін, наполягаючи на необхідності розмежування самостійних юридичних категорій «об'єкт юридичної нор-

ми» (йдеться об'єкт впливу юридичної норми), «об'єкт суб'єктивних прав», та «об'єкт правовідносин», слушно звернув увагу на те, що самі поняття «юридична норма», «суб'єктивне право», «правовідносини» є нерівнозначними [9, с. 12].

Об'єкт права в об'єктивному смислі слова традиційно називають предметом правового впливу. Право безпосередньо впливає на вольову поведінку суб'єктів, відповідно, суспільно значуща діяльність суб'єктів є безпосереднім предметом правового впливу. Щодо об'єкта суб'єктивних прав (благо, для отримання якого суб'єкти права вступають у правовідносини) у правовій доктрині існує розмаїття уявлень, які врешті-решт зводяться до монічного розуміння об'єкта (об'єкт визначають або як поведінку зобов'язаної особи чи результат такої поведінки [14, с. 65], або як матеріальне чи духовне благо [18, с. 400]) чи до

плюралістичного (об'єктами правовідносин водночас визнають як дії уповноважених осіб, так і предмети матеріального світу й нематеріальні блага [11, с. 142], а також утримання від окремих вчинків, коли правова норма, яка регулює такі відносини, забороняє здійснювати ті чи інші дії [17, с. 407, 408]). Окремі науковці визнають об'єкти прав як абстракцію – ідею, емпіричною підставою якої є нескінченне різноманіття конкретних цінностей, які у своїй сукупності становлять базис людського буття. Це наукові правові абстракції, які мають найвищий рівень узагальнення й методологічне значення для правової науки [13, с. 54,55,60], що, на наше переконання, є не обґрунтованим, адже в такому разі абстракцією були б самі суб'єктивні права, об'єктом яких вони є. Але суб'єктивні права, як елемент правовідносин, тлумачаться правовою доктриною як гарантовані законом, тобто реальні вид і міра можливої поведінки особи. У сфері господарювання суб'єктивні права найчастіше реалізуються стосовно конкретного майна, яке набуває товарної форми.

Питання, як співвідносяться такі категорії, як «об'єкт правовідносин» та «об'єкт суб'єктивних прав», серед цивілістів не знаходить однозначної відповіді. Погляди вчених щодо нього вті-

лено у 2-х концепціях. Сутність першої полягає в тому, що деякі науковці апелюють до обставини, що об'єктом правового регулювання може бути лише поведінка людей, їх діяльність, а не явища навколишньої дійсності. На цьому ґрунтуються традиційні спроби розмежування понять «об'єкт цивільних правовідносин» (діяльність, поведінка учасників правовідносин) та «об'єкта цивільних прав» (матеріальні й нематеріальні блага). Так, М.Г. Александров зауважував, що використання терміна «об'єкт права» для позначення дій зобов'язаної особи позбавлено будь-якого смислу, адже об'єкт правовідносин є водночас об'єктом суб'єктивного права і юридичного обов'язку [2, с. 21, 22]. Речі й дії людей, на його думку, – різнорідні явища, які неприпустимо розглядати в одній площині, називаючи їх «об'єктами правовідносин» [1, с. 40]. Сутність іншої концепції зводиться до того, що поняття «об'єкт цивільних прав» збігається з поняттям «об'єкти цивільних правооб'єктів першого і другого порядку». Первинним об'єктом суб'єктивних прав учений вважав види поведінки управленої особи, й наводив за приклад право на отримання купленої речі, на труд найманого працівника, право на стягнення податків. До юридичних об'єктів другого по-

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

рядку М.Г. Александров зараховував речі, нематеріальні блага, дії людей [1, с. 158]. За радянської доби більшість провідних науковців, у числі яких варто відмітити М.М. Агаркова, Д.М. Генкіна, Р.О. Халфіну, обстоювали позицію, що дія завжди становить зміст правовідносин, однак ніколи не може бути їх об'єктом [Див.: 16, с. 71; 19, с. 216]. На відміну від них, О.С. Йоффе відзначав, що суб'єктивне право й обов'язок спрямовані на забезпечення відповідної поведінки й тільки вона здатна до реагування, що здійснюється останніми. Ні речі, ні особисті нематеріальні блага не в змозі так реагувати. Вони, на думку науковця, не є об'єктами прав, а таким об'єктом, зазначає він, є поведінка, дії людей. Тому юридичним об'єктом зобов'язання вчений називає відповідну поведінку зобов'язаної особи [10, с. 172]. М.Г. Александров стверджував, що саме наявність зовнішнього об'єкта поведінки є основною ознакою розмежування майнових правовідносин від немайнових; адже в останніх відносинах той чи інший інтерес задовольняється безпосередньо поведінкою цієї особи [1, с. 38, 39].

Сьогодні у правовій доктрині наявні принципово відмінні від означених вище теорії, автори яких прагнуть розкрити зміст категорії «об'єкт цивільних пра-

вовідносин». Наприклад, Є.А. Суханов указує на можливість визнання об'єктом цивільних прав правовий режим різноманітних благ, а не самі блага, оскільки смисл поняття «об'єкт цивільних прав» полягає у встановленні стосовно них відповідного правового режиму, тобто можливості або неможливості здійснення щодо них тих чи інших дій, спрямованих на досягнення певного правового результату [7, с. 294, 295].

Суспільні відносини (правовідносини) складаються з дій окремих суб'єктів, тому що різноманітні матеріальні й нематеріальні блага стають об'єктами не лише прав, й обов'язків, які в сукупності становлять зміст правовідносин. Об'єкт набуває значення елемента структури останніх, як правило, у випадках, коли він становить інтерес для учасників указаних відносин [22, с. 166].

За ст. 177 ЦК України (означена стаття містить невичерпне коло об'єктів цивільних прав) до об'єктів цивільних прав зараховано речі, у тому числі гроші й цінні папери, інше майно, майнові права, послуги, результати робіт інтелектуальної і творчої діяльності, інформацію, а також інші матеріальні й нематеріальні блага [4; 2003. – № 40-44. – Ст. 356].

Найбільш активно термін



«об'єкт права» досліджувався на початку ХХ ст. У вітчизняній теорії права дореволюційної доби питання суб'єктивного права та його об'єкта досліджувалися досить поглиблено. У цей період об'єкти права визначалися вченими як визнані об'єктивним порядком засоби задоволення потреб членів правового спілкування [Див.: 15, с 111] і здійснення інтересів, що визнавалися правом [Див.: 12, с 137]. У правовідносинах майнового характеру ними зазвичай називали речі, предмети, цінності, а немайнового – відповідні дії, поведінку [Див.: 5, с. 571; 3, с. 11; 20, с. 40; 21, с. 158]. Проте так звані «чужі дії» визнавалися об'єктом права тільки за умови, якщо вони становили майновий інтерес (зводиться до грошового оцінювання) або хоча й не мали цінності, але з ними поєднувався той чи інший інтерес.

Думку про дуалістичний характер об'єкта права підтримував Ф.В. Тарановський, на переконання якого всі об'єкти прав поділяються на об'єкти, які як можуть мати майнове вираження, так і не здатні до цього (об'єктивуватися, приміром, у формі вчинення юридично значущих дій з боку владних структур стосовно видачі ліцензій на здійснення тих чи інших різновидів господарської діяльності) і які при залученні їх до сфери пра-

вового впливу набувають якості правовідносин. Термін «міра» при визначенні суб'єктивного господарського права означає, що закріплені за особою юридичні можливості не є безмежними. Вони мають чіткий зміст, у межах якого особа може будувати свою поведінку у сфері господарських відносин і свої дії, спрямовані на задоволення інтересів у цій царині таким чином, щоб не зашкодити реалізації публічних інтересів. Значить, зміст суб'єктивного права зводиться не тільки до забезпечення поведінки зобов'язаних суб'єктів і можливості вчинення певних дій зобов'язаних осіб, а й до інтересу, задоволення якого зумовлюється його здійсненням [Див.: 16].

Деякі науковці взагалі визначають інтерес як потребу, що набула форми свідомого спонукання й виявляється в житті у виді бажань, намірів, прагнень [8, с. 21]. У той же час потребою є вираження нестатку в чомусь необхідному для підтримання життєдіяльності й розвитку особистості й суспільства в цілому, тоді як інтерес – це об'єктивно наявна орієнтація на створення й засвоєння предмета потреб, яким є найрізноманітніші матеріальні й нематеріальні блага [23, с. 6].

З урахуванням наведеного, можливо стверджувати, що

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

об'єкти господарських прав здатні задовольнити потреби суб'єктів господарського права, й забезпечити здійснення їх інтересів. З огляду на багатоплановість суб'єктивного права його об'єкт, на нашу думку, має встановлюватись у кожному конкретному випадку залежно від правової іпостасі самого права (правопосвідінка, правовимога, правопретензія, правокористування), в якій воно репрезентовано. Водночас об'єкт конкретних господарсько-договірних правовідносин має визначатися залежно від 2-х обставин:

По-перше, слід з'ясувати, отримання якого блага досягається кінцевий правовий ефект, що становить предмет потреби управнених сторін. Об'єктом господарсько-договірного правовідношення пропонуємо визначати те благо, результат певної діяльності, отримання якого в повному обсязі задовольняються: інтереси управненої сторони в зобов'язальних договірних правовідносинах і спільні інтереси їх учасників, у договірних правовідносинах загальноцільових і щодо якого вищеназвані сторони реалізують усі належні їм суб'єктивні права;

По-друге, варто звернути увагу на те, який з елементів (майновий, організаційний, управлінський) домінує в господарсько-договірних правовідно-

синах. Об'єкти господарсько-договірних правовідносин мають різну правову природу, зумовлену передусім домінуванням у них одного із зазначених елементів. Зауважимо, що в одних випадках організаційний елемент виконує роль зв'язувальних ланок, у других він є панівним, а в третіх поєднується з управлінським компонентом.

Усі договори, в тому числі й господарські, містять організаційний компонент, який об'єктивується у функціях договору, насамперед у регулюючій (програмно-координаційній), яку традиційно вирізняє більшість дослідників. Під час укладення окремих договорів загальною метою сторін є впорядкування їх взаємовідносин, порядку створення господарської організації й управління нею, а не вчинення окремої господарської операції. У таких договорах завжди домінує організаційний компонент над майновим (останній, наприклад, наявний в установчому договорі, де має вираження у виді майнових внесків сторін) або взагалі його немає. Недосконалість ринку спричиняє потребу визначення таких організаційних передумов господарської діяльності, які фактично є внутрішньо-фірмовою стратегією учасників відносин у сфері господарювання. Отже, об'єктом господарських договорів організаційного харак-

теру виступають організаційні зв'язки, оскільки саме на їх створення було спрямовано взаємоузгоджені дії суб'єктів і саме цим мають задовольнитися їх приватні інтереси.

*Майновий компонент* договору виявляє себе в низці іпостасей: а) в обігу речей, виключних майнових прав інтелектуальної власності та інших різновидів майна (перехід права власності на них від одного суб'єкта до іншого); б) у створенні певного майнового результату (наприклад, ремонт виробничого обладнання); в) в ринковому обміні результатів послуг (або самих послуг) на грошовий еквівалент; г) в об'єднанні майнових внесків для здійснення спільної підприємницької діяльності чи створення майнового підґрунтя господарювання нової господарської організації та ін. Проте в одних випадках цей компонент є панівним (коли саме з його приводу суб'єкти права вступають у договірні відносини), в інших – похідним від організаційного, тобто таким, який його, так би мовити супроводжує.

Однак в означених договірних правовідносинах головним є саме майновий компонент, оскільки мета такого договору – здійснення ринкового обміну результатів діяльності суб'єктів господарювання (товарів, послуг, результатів робіт тощо), які є

предметами потреб інших учасників відносин у цій царині.

*Управлінський компонент* договору знаходить свій прояв у тому, що завдяки йому здійснюється управління у сфері господарювання для забезпечення реалізації публічних інтересів. Прикладом договору з яскраво вираженим таким компонентом є угода про умови користування нафтогазоносними надрами, яка забезпечує реалізацію публічних інтересів, що полягають у ціловому й раціональному використанні цих надр.

Для забезпечення реалізації публічних інтересів (посилення *публічного компоненту*) чинне законодавство впроваджує механізм нетрадиційної конкуренції, який у даному випадку полягає в проведенні конкурсу на видання спеціального дозволу на користування нафтогазоносними надрами. Його умови для отримання такого дозволу розробляються спеціально уповноваженим центральним органом виконавчої влади з геологічного вивчення й забезпечення раціонального використання надр і затверджуються Кабінетом Міністрів України, а відбір здійснюється постійно діючою при цьому органі конкурсною комісією. При укладанні угоди умови користування цими надрами залишаються такими ж, які були оприлюднені перед конкурсом.

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

Чинним законодавством істотними умовами такої угоди визначено: (а) програму робіт, що повинна бути виконана власником спеціального дозволу на користування нафтогазоносними надрами, порядок її уточнення чи зміни; (б) джерела фінансування робіт; (в) строки виконання робіт; (г) зобов'язання щодо охорони довкілля; (д) умови продовження, зупинення або анулювання дії даного дозволу, зокрема у випадку виникненні форс-мажорних обставин; (є) порядок контролю за виконанням умов цього дозволу та ін. Об'єктом таких договірних правовідносин є організаційно-управлінські зв'язки, встановлення яких дає змогу суб'єктові господарювання провадити свою господарську діяльність на законних засадах, а органу державної влади чи органу місцевого самоврядування – здійснювати управління у сфері господарювання. Об'єкти суб'єктивних господарських прав співвідносяться як ціле і його частка в такий спосіб:

1. *Об'єкт господарських прав* – це благо, здатне задо-

вольнити окремо взяту потребу однієї зі сторін господарського договору, чим забезпечити реалізацію її окремо взятого законного інтересу (приміром, у належній якості товару, в дотриманні встановлених строків його передачі, в перегляді умов договору при істотній зміні обставин, у яких повинно здійснюватися його виконання, та ін.);

2. *Об'єкт господарсько-договірних правовідносин* – це благо, отриманням якого в повному обсязі задовольняються потреби й реалізуються сформовані на їх ґрунті інтереси або управненої в зобов'язальних договірних правовідносинах сторони, або учасників загальноцільових договірних правовідносин. Чітке визначення й розмежування об'єкта правовідносин, та об'єктів суб'єктивних прав має важливе значення як для загальної теорії цих відносин, так і для окремих галузевих, у тому числі господарсько-договірних. Отже, проведення подальших досліджень у даному напрямку є актуальним і перспективним як з теоретичної, так і практичної точок зору.

**Список літератури:** 1. Александров Н.Г. Правовые отношения в социалистическом обществе. – М.: Изд-во МГУ, 1959. – 44 с. 2. Александров Н.Г. Юридическая норма и правоотношение: Сокращ. стеногр. докл. – М.: Изд-во Моск. юрид. ин-та, 1947. – 26 с. 3. Александровский С.В. Очерки по гражданскому праву. – М.: Изд-во Наркомюста РСФСР, 1921. – 124 с. 4. Відомості Верховної Ради України. 5. Гамбаров Ю.С. Курс гражданского права: В 2-х т. – Т.1. – СПб.: Тип. М.М. Стасюлевича. – 1911. – 780 с. 6. Гражданское право: Учебник: В 2-х т. – Т. 1. – / Под. ред. Генкин Д.М., Агарков ММ. – М: Изд-во НКЮ СССР, 1944. – 419 с. 7. Гражданское право: Учебник: В 2-х т. – Т.1. / Под ред. Суханова Е.А.

– М.: БГК, 2000. – 816 с. **8. Грибанов В.П.** Осуществление и защита гражданских прав. – М.: Статут, 2001. – 411 с. **9. Дудин А.Г.** Объект правоотношения как самостоятельная категория: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Саратов. юрид. ин-т. – Саратов, 1970. – 16 с. **10. Иоффе О.С.** Советское гражданское право: Курс лекций: Общ. ч.: Право собственности. Общее учение об обязательствах. – Л.: Изд-во ЛГУ, 1958. – 511 с. **11. Кечекьян С.Ф.** Правоотношения в социалистическом обществе. – М.: Изд-во АН СССР, 1958. – 185 с. **12. Коркунов Н.М.** Лекции по общей теории права. – СПб.: Тип. В.А. Тиханова, 1890. – 319 с. **13. Лапич В.А.** Система объектов гражданских прав: теория и судебная практика. – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2002. – 544 с. **14. Марчук В.М., Николаева Л.В.** Основні поняття та категорії права: Навч. посіб. – К.: Істина, 2001. – 144 с. **15. Рождественский А.Р.** Основы общей теории права. – М.: Изд. В.С. Спиридонов, 1912. – 157 с. **16. Тарановский Ф.В.** Учебник энциклопедии права. – СПб.: Юрьев, 1917. – 269 с. **17. Теория государства и права / Под ред. Кареевой МЛ.** – М.: Юрид. лит., 1949. – 510 с. **18. Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Марченко М.Н.** – М.: Зерцало, 1998. – 475 с. **19. Халфина Р.О.** Общее учение о правоотношении. – М.: Юрид. лит., 1974. – 350 с. **20. Хвостов В.М.** Система римского права: Общ. ч.: Консп. лекций. – М.: Тип. Вильде, 1907. – 204 с. **21. Шершеневич Г.Ф.** Учебник русского гражданского права: В 2-х т. – Т.1. – М.: Изд. бр. Башмаковых, 1914. – 483 с. **22. Цивільне право України: Підручник: У 2-х т. – Т.1 / За ред. Борисової В.І., Слєпченкої Ф.Т., Яроцького В.Л.** – К.: Юрінком Інтер, 2004. – 480 с. **23. Экимов А.И.** Интересы и право в социалистическом обществе. – Л.: Изд-во ЛГУ, 1984. – 134 с.

*Надійшла до редакції 04.04.2009 р.*

**УДК 349.2 (477)**

**І.Ф. Шелеп, аспірантка**  
*Волинський національний університет*  
*імені Лесі Українки, м. Луцьк*

## **ПОДІЛ НОРМ ТРУДОВОГО ПРАВА НА МАТЕРІАЛЬНІ Й НЕМАТЕРІАЛЬНІ**

Зміни, які відбуваються в суспільному житті України, передбачають нове осмислення законодавчого закріплення правових (матеріальних і нематеріальних) приписів та оцінки їх ролі в правовому регулюванні. Це особливо актуально і для норм трудового права. У зв'язку із цим нині відбувається вдосконалення трудового законодавства, зокрема, здійснюється розробка проекту

Трудового кодексу України й наукове обґрунтування необхідності прийняття Трудового процесуального кодексу.

У галузі трудового права наукове дослідження матеріальних, процедурних, процесуальних, нематеріальних норм здійснювали С.І. Запара, І.В. Лагутіна, В.В. Лазор, М.В. Молодцов, Д.О. Морозов, С.В. Передерін, Н.А. Плахотіна, О.І. Процевський,

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

Л.М. Распутіна, Н.М. Семенюта, В.М. Скобелкін, С.Ю. Чуча, І.М. Якушев, О.М. Ярошенко та ін.

Належна регламентація трудових прав та обов'язків є запорукою досягнення бажаного правового результату при реалізації правових норм. Адже діяльність кожного суб'єкта трудового права здійснюється крізь призму закріплених правил поведінки. Однак це лише зовнішнє вираження, втілення нормативно встановленої форми норм трудового права.

У юридичній літературі неодноразово зазначалося, що трудове право, як матеріальна галузь права, містить лише матеріально-правові норми. Поряд із цим окремі науковці вважають, що в трудовому праві наявні процесуальні, нематеріальні правові норми. Як зазначали із цього приводу О.В. Кузьменко й Т.О. Гуржій, було б помилкою вважати, що матеріальні галузі права складаються винятково з матеріальних юридичних норм, а процесуальні – з норм процесуальних. Будь-яка матеріальна галузь права завжди містить і процесуальні норми [3, с. 77, 78].

На думку В.М. Скобелкіна, в трудовому праві важливу роль відіграють нематеріальні норми – організаційні, процедурні та процесуальні [10, с. 85]. Такий поділ трудових норм був підтриманий багатьма науковцями.

Зокрема, С.В. Передерін приєднується до зазначеної позиції й підкреслює, що основне призначення цих норм полягає в захисті індивідуальних і колективних трудових прав та інтересів, а також у встановленні правових засобів, за допомогою яких забезпечується охорона трудових прав найманих працівників [6, с. 3]. Л.М. Распутіна поділяє наведену вище думку В.М. Скобелкіна й зазначає, що нематеріальні норми займають важливе місце в трудовому праві. Це зумовлюється перш за все законодавчо закріпленням обов'язком роботодавця погоджувати низку дій при встановленні, зміні умов праці та при реалізації законодавства як із профспілковими органами, так і з самими працівниками. Цим трудове право значною мірою відрізняється від інших галузей права [9, с. 90-93]. Д.О. Морозов указує на те, що в науці трудового права норми, на підставі яких виникають правовідносини, що забезпечують реалізацію норм матеріальних, прийнято йменувати «процедурними», «процесуальними», «процедурно-процесуальними», «організаційними», «нематеріальними» і вважає, що вони є окремими різновидами процесуальної норми як більш широкого поняття [5, с. 9].

На наше переконання, пропозиція цих науковців відносити організаційні і процедурні норми

до нематеріальних не означає, що їх призначення вичерпується врегулюванням конфліктних ситуацій. Адже обов'язкова наявність нематеріальних норм при вирішенні трудових спорів, конфліктів чи при поновленні порушеного трудового права є лише однією з можливостей їх використання. Водночас переважна більшість нематеріальних норм покликана забезпечувати реалізацію позитивних (неконфліктних) діянь. Крім того, ці норми закріплюють форми реалізації матеріальних норм трудового права. Вони виступають приписами, які виражають оцінку, судження держави про належну поведінку учасників трудових відносин, і є вторинними, похідними, обслуговуючими, підпорядкованими стосовно матеріальних норм, що, однак, не означає їх другорядності.

У правових наукових джерелах неодноразово зазначалося, що серед нематеріальних норм найбільше норм процедурних, які регулюють як діяльність суб'єктів трудового права, спрямовану на створення інших правових норм (матеріального й нематеріального характеру), так і ту, що пов'язана з їх реалізацією. Проте відповіді щодо кількості таких норм і їхнього співвідношення з основними інститутами трудового права не дав ще жоден дослідник цієї проблеми [9, с. 90-93].

Усі зазначені норми взаємопов'язані і взаємозалежні, тому їх досить важко виокремити в нормативно-правових актах. Як зазначає М.В. Максютін, саме така складність служить причиною частих випадків неврегульованості необхідних процедур і як наслідок – відсутність належної процедурної регламентації застосування державного примусу, заборони порушення режиму законності, яка обов'язково тягне суттєве обмеження прав громадян, з одного боку, і загрозу бездії санкцій – з другого [4, с. 6].

Право як явище за своєю природою є процедурним. Цим пояснюється те, що реалізація практично всіх різновидів соціальних норм потребує процедур і процедурних норм. Як і кожна галузь права, трудове право також містить певні правові процедури [6, с. 58]. У той же час, як наголошував В.Н. Протасов, велика кількість юридичних процедур утворює механізми реалізації норм окремих галузей права. І процедурність (як, власне, й нормативність) знайшла найбільш повне втілення в таких процесуальних галузях, як цивільно-, кримінально-, адміністративно- й господарсько-процесуальне право [8, с. 6]. Більшість норм трудового права для своєї реалізації потребує правових засобів, які створюють певний порядок – систему юридичних процедур да-

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

ної галузі. Кожна з таких процедур об'єднує в логічну послідовність установлені державою обов'язкові правила, закріплені в нормативних актах і відображені в нормах трудового права.

У даному контексті Л.М. Распутіна зазначила, що процедурні норми трудового права виступають відносно самостійним елементом механізму правового регулювання трудових і суміжних з ними відносин. Особливість цих норм полягає в тому, що, регламентуючи одні відносини, вони впорядковують виникнення й реалізацію інших, закріплюються за певними регулятивними нормами й не можуть бути від них відокремлені. До того ж вони служать організаційно-правовим засобом, яким оперують з метою впорядкування й реалізації прав та обов'язків суб'єктів трудових правовідносин. Як відносно самостійні елементи системи правового регулювання суспільних відносин, процедурні норми відбивають загальні закономірності розвитку права. Одна з цих закономірностей – спеціалізація права [9, с. 90-93].

Із цього приводу цілком обґрунтованою можемо назвати висловлену С.В. Передерінім позицію щодо того, що предметом регламентації процедурних норм є діяльність по забезпеченню реалізації й створенню матеріальних норм за допомогою

локальної нормотворчості, а також діяльність юрисдикційних органів у процесі процедурно-процесуального забезпечення трудових прав найманих працівників [6, с. 137]. Адже процедурні норми так чи інакше регламентують поведінку всіх без винятку суб'єктів трудових і суміжних з ними відносин. Ці норми наявні в кожному інституті трудового права й охоплюють правореалізаційну, правотворчу (на локальному рівні) і правоохоронну діяльність. Основне їх призначення, як зауважує В.М. Скобелкін, – регулювання діяльності суб'єктів, що пов'язана з реалізацією матеріальних і нематеріальних норм трудового права. Виконуючи таку функцію, вони фактично відповідають на запитання, як і в який спосіб суб'єкт вправі чи зобов'язаний реалізувати нормативний припис [10, с. 84].

На нашу думку, *важливим є нормативне визначення правового статусу суб'єктів трудового права (зокрема, органів та їх посадовців): це особи: (а) обов'язковість майбутнього рішення яких визнали сторони; (б) наділених правом застосовувати види державного примусу; (в) які самостійно вирішують певну конфліктну ситуацію з чітким і точним нормативним закріпленням конкретних процедур їх діяльності.*

*Процедурні норми трудово-*



*го права можна визначити, як обов'язкові приписи загального або локального характеру, які створені з метою регламентації певних дій і які здійснюються в певному порядку, з визначеною наступністю і послідовністю.*

Що стосується процесуальних норм трудового права, то для них притаманна ознака виключно організаційної, можливо, навіть управлінської природи. З точки зору Д.О. Морозова, вони повинні визначати найбільш доцільний порядок поведінки. Предметом їх регулювання виступають «основні» для них норми права. Цим нормам властива специфічна структура: в гіпотезі трудової процесуальної норми обставини й умови, за наявності яких реалізується норма, означені змістом і проявом в даний момент тієї основної норми права. Специфіка санкцій цих норм полягає також у їх похідній природі: вони завжди чітко виражені. *Процесуальні норми трудового права містять приписи не лише дії суб'єктів права з реалізації належних їм прав і покладених обов'язків, але й спосіб, порядок, послідовність їх учинення, а в окремих випадках і форму закріплення результатів цих дій* [5, с. 9, 10].

Процесуальні норми трудового права закріплюють і процесуальні форми, необхідні для реалізації матеріальних норм, рег-

ламентатії відносин, що виникають у сфері їх застосування.

*Організаційні норми трудового права – це норми, що встановлюють порядок діяльності компетентних органів, які вирішують трудові справи і трудові спори.* Сам же розгляд або підготовка до нього уже є процесуальними нормами.

Поряд з нематеріальними в трудовому праві існують матеріальні норми. В.М. Скобелкін окреслив важливість цих норм, їх призначення і звернув увагу на те, що вони: (1) передбачають права й обов'язки суб'єктів трудового права, пов'язані з різного роду матеріальними й нематеріальними благами; (2) закріплюють юридичні факти, якими можна пояснити виникнення, зміну і припинення трудових правовідносин; (3) встановлюють відповідні права й обов'язки суб'єктів цих правовідносин; (4) визначають компетенцію різних органів у сфері застосування трудового законодавства й локальної нормотворчості [10, с. 85].

Ми вважаємо, що поділ норм трудового права на організаційні і процедурні притаманний і матеріальним нормам, які, у свою чергу, можна поділити на, власне, матеріальні (або матеріально-статичні) і матеріально-процедурні, що визначають процедури виконання положень за-

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

конів та інших нормативно-правових актів трудового законодавства.

У матеріально-статичних нормах закріплюється наявність (або відсутність) певних прав, обов'язків, з'ясовується їх зміст. Це теж можуть бути норми-дефініції, норми-принципи, норми-декларації. Зокрема, в ст. 43 Конституції України передбачено, що «кожен має право на працю, що включає можливість заробляти собі на життя працею, яку він вільно обирає або на яку він вільно погоджується... Використання примусової праці забороняється і кожен має право на належні, безпечні і здорові умови праці, на заробітну плату, не нижчу від визначеної законом... Громадянам гарантується захист від незаконного звільнення». Право на своєчасне одержання винагороди за працю захищається законом.

У Кодексі законів про працю України зазначено, що умови договорів, які погіршують становище працівників порівняно із законодавством України про працю, є недійсними (ст. 9). У Законі України «Про оплату праці» закріплено норму, згідно з якою мінімальна заробітна плата є державною соціальною гарантією, обов'язковою на всій території України для підприємств усіх форм власності і господарювання (ч. 4 ст. 3) [1; 1995. – № 17. – Ст. 121]. В Інструкції про порядок

ведення трудових книжок працівників встановлено, що трудова книжка є основним документом про трудову діяльність працівника (п. 1.1), трудові книжки раніше встановленого зразка обміну не підлягають (п. 1.2) [7] та ін.

Для забезпечення реалізації зазначених норм необхідно законодавчо закріпити певний механізм дії і своєрідну процедурну регламентацію. Так, для реалізації конституційної норми, яка передбачає, що працюючі мають право на страйк для захисту своїх економічних і соціальних інтересів (ст. 44 Основного Закону), необхідно не просто закріпити в цій же статті положення, що порядок здійснення права на страйк встановлюється законом, а й наявність цього визначеного порядку (який, у даному випадку, передбачений Законом України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)» [1; 1998. – № 34. – Ст. 227]). Норми, які регламентують цей порядок, є процедурними.

Незважаючи на те, що згідно з встановленою конституційною матеріальною нормою, яка передбачає, що приписи Основного Закону України є нормами прямої дії (ч. 1 ст. 8), у випадку неприйняття належного нормативно-правового акта й непередбачення необхідної фінансової підстави, конкретне право суб'єкта трудового права неможливо буде

повноцінно реалізувати навіть за наявності відповідного рішення суду чи іншого уповноваженого суб'єкта. Як переконує С.В. Передерін, за допомогою матеріальних норм і процедурних норм трудового права, що регламентують процес перетворення на реальність матеріальних норм, відбувається реалізація трудових прав та обов'язків [6, с. 10]. Досить цікавою щодо цього є позиція К.І. Комісарова, який стверджує, що існує «процес у процесі», до якого він відносить охоронні правовідносини, які відмежовують процесуальні процедури від матеріальних і захищають їх реалізацію [2, с. 15].

Отже, матеріальні норми реалізуються при позитивній правовій діяльності, відсутності правопорушень і спорів, коли суб'єкти

трудового права у встановлених правових межах належно реалізують правові приписи: наприклад, у випадку заохочення працівників, при використанні правових процедур укладення трудового (колективного) договору, при утворенні профспілкових органів тощо. Поряд із цим нематеріальні норми створюють підґрунтя для належного врегулювання трудових правовідносин і втілення в життя норм матеріальних. Їх функціональне призначення теж характеризується захисними властивостями щодо суспільних відносин. Вони спрямовані на реалізацію матеріальних охоронних правовідносин і справляють визначальний вплив на вдосконалення механізму реалізації трудових прав і трудового юридичного процесу загалом.

**Список літератури:** 1. Відомості Верховної Ради України. 2. *Комиссаров К.И.* Применение норм гражданского процессуального права // Тр. Свердлов. юрид. ин-та. – Свердловск, 1976. – № 48. – С. 15. 3. *Кузьменко О.В., Гуржий Т.О.* Административно-процессуальное право Украины: Пособие / За ред. О.В. Кузьменко. – К.: Атіка, 2007. – 416 с. 4. *Максютин М.В.* Теория юрисдикционного процесса. – М.: Моск. психол.-соц. ин-т, 2004. – 200 с. 5. *Морозов Д.А.* Трудовое процессуальное правоотношение: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.05. – Пермь, 2006. – 21 с. 6. *Передерин С.В.* Процедурно-процессуальный правовой механизм обеспечения трудовых прав наёмных работников. – Воронеж: Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2000. – 288 с. 7. Про затвердження Інструкції про порядок ведення трудових книжок працівників: Наказ Міністерства праці України, Міністерства юстиції України, Міністерства соціального захисту населення України від 29 липня 1993 р., № 58 // Право України. – 1996. – № 2-3. – Ст. 94. 8. *Протасов В.Н.* Юридические процедуры. – М.: Юрид. лит., 1991. – 79 с. 9. *Распутин Л.Н.* Процедурные нормы и правоотношения в сфере правового регулирования труда // Вестн. Омск. ун-та. – 1997. – Вып. 4. – С. 90-93. 10. *Скобелкин В.Н.* Обеспечение трудовых прав наемных рабочих и служащих: нормы и правоотношения. – М.: Юрид. лит., 1982. – 168 с.

*Надійшла до редакції 27.03.2009 р.*

### **НЕЗАДОВІЛЬНИЙ РЕЗУЛЬТАТ ВИПРОБУВАННЯ – РІЗНОВИД ВІЯВЛЕНОЇ НЕВІДПОВІДНОСТІ ПРАЦІВНИКА ЗАЙМАНИЙ ПОСАДІ АБО ВИКОНУВАНІЙ РОБОТІ**

Однією з факультативних (додаткових) умов трудового договору є умова про випробування. Її значення важко переоцінити, оскільки за її допомогою (а) здійснюється належний підбір кадрів і стабілізуються трудові правовідносини, (б) провадиться перевірка ділових якостей працівника, (в) досягається правильний вибір ним місця роботи (шляхом поєднання інтересів сторін трудового договору), (г) забезпечується зайнятість населення [8, с. 142].

У наукових працях Н.Б. Болотіної, В.С. Венедиктова, В.В. Жернакова, О.С. Пашкова, О.І. Процевського, Н.М. Хуторян і Г.І. Чанишевої були досліджені тільки окремі сторони випробування, зокрема, у взаємозв'язку з іншими нормами трудового права. Аналіз напрацювань цих науковців дав змогу виокремити малодосліджені аспекти проблеми правового регулювання цього

процесу, а саме незадовільний результат випробування як різновид виявленої невідповідності працівника займаній посаді або виконуваній роботі. Це питання раніше не було предметом спеціальних досліджень, хоча брак останніх, безумовно, ускладнює розв'язання низки завдань сучасної науки трудового права і, що найголовніше, – практики застосування чинного законодавства.

Слід, вважаємо, підтримати Н.Б. Болотіну, яка переконливо доводить, що за сучасних умов господарювання питання проведення випробування, його методи і зміст набули нового звучання [2, с. 278]. На її думку, це пояснюється, по-перше, впровадженням кардинально нових науково-технічних методів, технологій у виробництві (перехід на комп'ютерні системи обслуговування виробництва, введення нової загальнодержавної систе-

ми статистичної й бухгалтерської звітності, податкового контролю); по-друге, появою нових професій, спеціальностей, робіт, посад (Нагадаємо, що 26 грудня 2005 р. наказом Держспоживстандарту України № 375 затверджено Класифікатор професій ДК 003:2005, який набув чинності з 1 квітня 2006 р. [9]. За основу його розроблення прийнято Міжнародну стандартну класифікацію професій (ISCO-88: International Standard Classification of Occupations/ILO, Geneva), яку Міжнародна конференція статистики праці Міжнародного бюро праці рекомендувала для переведення національних даних у систему, що полегшує міжнародний обмін професійною інформацією); по-третє, інтеграційними процесами, активізацією міжнародних господарських зв'язків, створенням і функціонуванням спільних підприємств з іноземними суб'єктами господарювання, а також появою на внутрішньому ринку іноземних підприємств.

В.В. Жернаков визначав випробування як обумовлену при укладенні трудового договору угоду сторін і таку, що здійснюється шляхом оцінки результатів трудової діяльності в межах установлених законом строків, як перевірку відповідності професійних, моральних та інших якостей працівника вимогам, які

пред'являються до виконання дорученої роботи [3, с. 5]. М. П. Шарило під цією процедурою розуміє зумовлену угодою сторін в процесі укладення трудового договору перевірку відповідності працівника дорученій роботі [11, с. 401]. Найбільш точним і лаконічним вбачається визначення, запропоноване Н.М. Хуторян, на думку якої це перевірка відповідності працівника роботі, яку він має виконувати за трудовим договором [11, с. 404]. Отже, випробування є передбаченою законом і встановленою угодою сторін трудового договору процедурою перевірки роботодавцем відповідності працівника виконуваній трудовій функції (професії, спеціальності, кваліфікації й посаді) при прийомі на роботу, результати якої можуть бути підставою для збереження, зміни або припинення трудових правовідносин.

У трудовому законодавстві вперше випробуванню було присвячено розд. IV «Про попереднє випробування» КЗпП РРФСР 1918 р. [7], дія якого згідно з постановою Всеукраїнського революційного комітету «Про об'єднання діяльності УРСР і РРФСР» від 27 січня 1920 р. [10] поширювалась і на територію України. У статтях 32 і 33 цього Кодексу було зазначено, що при тривалому характері робіт остаточному прийняттю на роботу

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

передусе випробування, залежно від результатів якого відбувається або остаточне прийняття працюючого на роботу, або його відрахування зі сплатою винагороди за час випробування згідно з тарифними ставками. Про результати випробування негайно сповіщався відділ розподілу робочої сили. Законодавчо закріпленим також було право на оскарження результатів цієї процедури. Працівник, який випробувався й не був прийнятий на роботу, міг оскаржити це рішення в професійну спілку, членом якої він був.

За ст. 26 КЗпП УРСР [6] умова про випробування може бути встановлена тільки за угодою сторін трудового договору (працівника й роботодавця). Одностороннє встановлення роботодавцем такої умови є протизаконним.

Хоча метою випробування є загальна перевірка відповідності працівника роботі, яка йому доручається, це не означає, що в дійсності протягом часу цієї процедури обов'язково буде провадитись яка-небудь конкретна перевірка, крім здійснюваного звичайного контролю праці працівника та її результатів. Випробування встановлюється незалежно від кваліфікації й досвіду останнього. Якщо в період випробування працівник дійде висновку, що запропонована йому ро-

бота не є для нього підходящою, він має право розірвати трудовий договір за власним бажанням. Отже, в цей період не тільки роботодавець вправі оцінювати працівника, а й працівник має право оцінювати надану йому роботу з точки зору її придатності, відповідності вимогам, які ставляться до нього як працюючого.

Порядок прийому на роботу з умовою про випробування не відрізняється від загального порядку вступу в трудові правовідносини, передбаченого КЗпП України та чинним законодавством. Роботодавець зобов'язаний під розписку ознайомити працівника з діючими на підприємстві колективним договором, правилами внутрішнього трудового розпорядку, іншими локальними нормативними актами, що стосуються його трудової діяльності. Перелік посадових обов'язків працівника має бути зафіксований у трудовому договорі або в посадовій інструкції, завірених підписом працівника. Крім того, при прийомі на роботу він повинен бути також письмово ознайомлений із правилами техніки безпеки, протипожежної безпеки, виробничої санітарії та ін.

Ні в трудовому законодавстві, ні в навчальній чи науковій літературі, присвяченій випробуванню, не вказується, що під час цього процесу працівник перебу-

ває в яких-небудь особливих умовах, що відрізняються від звичайного порядку виконання роботи. Звичайно, з огляду на те, що умова про випробування має договірний характер, власник або уповноважений ним орган і працівник можуть обумовити в трудовому договорі різні деталі проведення даної процедури, зокрема, обмежити коло робіт і завдань, установити час їх виконання й вимоги до продуктивності праці та ін. Однак за загальним правилом за межами домовленості сторін обов'язки працівника визначаються трудовим договором, укладеним при прийомі на роботу, й поширюються на весь період його діяльності як істотні умови. Як бачимо, випробування не містить спеціальних або обмежувальних вимог до виконання трудової функції. Це є підставою для висновку, що зміст розглядуваної процедури полягає насамперед у тому, що роботодавцеві надається можливість оцінити працівника щодо його здатності до виконання трудових обов'язків на необхідному рівні. Під час випробування працівник користується всіма трудовими правами й має обов'язки відповідно до законодавства про працю, колективного і трудового договорів. Лише одна особливість є в його правовому становищі: у цей період він може бути звільнений з роботи як та-

кий, що не витримав випробування.

Згідно зі ст. 28 КЗпП України, якщо протягом строку випробування встановлено невідповідність працівника роботі, на яку його прийнято, роботодавець вправі розірвати трудовий договір. Працівник вважається таким, що витримав випробування й остаточно зарахований на роботу, якщо строк цієї процедури закінчився і він не був звільнений за названою підставою. При цьому в подальшому розірвання трудового договору з ініціативи роботодавця допускається тільки на загальних підставах і з дотриманням встановленого законодавством порядку.

Не можна погодитися з позицією тих фахівців, які вважають, що відрахування за результатами випробування – це одна із форм відмови працівникові у прийнятті на роботу, а тому її не можна вважати звільненням з ініціативи власника або уповноваженого ним органу [1, с. 58]. Випробування, на їх думку, належить до організаційно-правових форм визначення кваліфікації працівника й має місце не в процесі трудової діяльності [4, с. 127]. Виваженою й обґрунтованою стосовно цього питання є позиція І.А. Юннікової [5, с. 85], яка доводить, що звільнення за результатами випробування є однією з підстав розірвання тру-

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

дового договору з ініціативи власника або уповноваженого ним органу, що пов'язано з непридатністю працівника виконувати роботу, передбачену умовами трудового договору. Роботодавець наділений повноваженнями самостійно визначати чинники непридатності, що унеможливають продовження дії трудових правовідносин із працівником.

Керуючись вищевказаним, вважаємо необхідним незадовільний результат випробування при прийомі на роботу внести в новий Трудовий кодекс України як самостійну підставу розірвання трудового договору з ініціативи роботодавця. Це дозволить уникнути непорозуміння при застосуванні закону, усунути певні сумніви при формулюванні причини звільнення з роботи при внесенні запису в трудову книжку працівника. Зрозумілою для правозастосувачів виявиться й необхідність дотримання процедури розірвання трудового договору з ініціативи роботодавця.

Висновок роботодавця про незадовільний результат випробування, як і про невідповідність працівника виконуваній роботі або займаній посаді внаслідок недостатньої кваліфікації, має бути підтвердженим конкретними об'єктивними фактичними даними невиконання або неналежного виконання ним дорученої роботи. Результат випробуван-

ня, що встановлюється при укладенні трудового договору, може міститися в програмах цієї процедури, журналах контролю за його проходженням, відгуках, характеристиках і висновках безпосереднього керівника працівника або іншої особи відповідальної за проходження випробування, протоколах засідань комісій зі встановлення підсумків останнього, в наказах, розпорядженнях, актах, безпосередньо в доповідних записках указаних осіб або інших документах.

Крім того, як і у випадку припинення трудового договору в разі виявленої невідповідності працівника займаній посаді або виконуваній роботі внаслідок недостатньої кваліфікації (п. 2 ст. 40 КЗпП України), так і при незадовільному результаті випробування потрібно встановити зв'язок між якість (здібностями) працівника і виконанням ним трудових обов'язків за певної трудовою функцією (професією, спеціальністю, кваліфікацією, посадою).

Наука трудового права у випробуванні умовно вирізняє 2 органічно взаємопов'язаних елементи: (а) виявлення в процесі виконання роботи навичок, знань, можливостей, здібностей, наявних у працівника, і (б) безпосереднє порівняння, зіставлення цих якостей з вимогами, що ставляться до виконання да-



ної роботи [3, с. 8, 9]. Таким чином, ухвалюючи рішення про результати випробування, власник або уповноважений ним орган повинен дотриматися такого порядку дій: (1) установити наявність або відсутність під час випробування фактів неналежного виконання працівником трудових обов'язків; (2) указати на причинно-наслідковий зв'язок між рівнем розвитку здібностей працівника і недоліками в його роботі; (3) зробити висновок про відповідність (невідповідність) працівника дорученій роботі й ухвалити рішення щодо можливості продовження з ним трудових відносин.

При звільненні працівника за таким звільненням робиться посилання на ст. 28 КЗпП України, а підставу належить формулювати – «за результатами випробування». Воно здійснюється без попередньої згоди виборного органу первинної профспілкової організації.

Отже, під незадовільними результатами випробування слід розуміти неодноразове невиконання

або неналежне виконання працівником трудових обов'язків внаслідок браку у нього знань, навичок або вмінь, необхідних для виконання дорученої роботи. Знання – це результат процесу діяльності пізнання, перевірене суспільною практикою й логічно впорядковане відбиття її у свідомості людини. Це категорія, яка відбиває зв'язок між пізнавальною і практичною діяльністю людини. Знання виявляються в системі понять, суджень уявлень тощо, яка має певний обсяг і якість. Їх можна ідентифікувати тільки за умови виявлення у виді вмінь виконувати відповідні розумові або фізичні дії. Уміння є здатністю людини виконувати певні дії під час виконання тієї чи іншої діяльності на основі відповідних знань. Навички – це дії, що виконуються під час певної діяльності, але які завдяки численним повторенням здійснюються автоматично, без свідомого контролю з боку людини. Сукупність же знань, навичок і вмінь, накопичених суб'єктом, становить досвід працівника.

**Список літератури:** 1. Абжанов К.А. Трудовой договор по советскому праву. – М.: Юрид. лит., 1964. – 192 с. 2. Болотіна Н.Б. Трудове право України: Підручник. – 5-те вид., перероб. і доп. – К.: Знання, 2008. – 860 с. 3. Жернаков В.В. Испытание рабочих и служащих по советскому трудовому праву: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Х., 1987. – 15 с. 4. Закалюжная Н.В. Организационно-правовые формы определения квалификации работников // Журн. рос. права. – 2005. – № 11. – С. 127 – 142. 5. Іоннікова І.А. Правове регулювання розірвання трудового договору з ініціативи роботодавця: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.05 / Нац. ун-т внутр. справ. – Х., 2004. – 212 с. 6. Кодекс законів про працю Української РСР // Відом. Верхов. Ради УРСР. – 1971. – Ст. 375. 7. Кодекс законів о труде РСФСР // СУ. – 1918. – № 87. – арт. 905. 8. Мельничук Н.О. Правове регулювання випробування при

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

прийнятті на роботу за законодавством України: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.05 / Нац. юрид. акад. України, Х., 2006. – 216 с. **9.** Національний класифікатор України «Класифікатор професій ДК 003-2005»: Затв. наказом Держкому України з питань технічного регулювання та споживчої політики від 26.12.2005 р., № 375 // Справочник кадровика. – 2006. – № 4. – 142 с. **10.** Про об'єднання діяльності УРСР і РРФСР: Пост. Всеукрревкома від 27.01.1920 р. // СУ Всеукрревкома. – 1920. – Изд. 1. – № 1. – Ст. 7. **11.** Российская юридическая энциклопедия / Авт. кол.: Т.Е. Абова, С.А. Авакьян, Г.Д. Алексеев. – М.: Инфра – М., 1999. – 1100 с. **12.** Юридична енциклопедія: В 6-ти т. / Під ред. Ю.С. Шемшученка. – К.: Укр. енцикл., 1998. – Т. 1. – 672 с.

*Надійшла до редакції 06.05.2009 р.*

**УДК 349.2**

**Н.В. Глевська, здобувачка**  
*при кафедрі правознавства*  
*Східноукраїнський національний університет*  
*імені Володимира Даля, м. Лузанськ*

### **ПОЯВА НА РОБОТІ У СТАНІ СП'ЯНІННЯ ЯК ПІДСТАВА ВІДСТОРОНЕННЯ ПРАЦІВНИКА ВІД РОБОТИ**

Наркоманія, токсикоманія й алкоголізм – не тільки тяжкі захворювання, а й надзвичайно небезпечні соціальні явища, які швидкими темпами поширюються у світі й Україні, зокрема. До вживання спиртних напоїв, хімічних речовин і наркотиків залучається дедалі більше людей, переважно молоді. Зловживання зазначеними речовинами підриває здоров'я людини, робить її неприцездатною, призводить до порушення сімейних і суспільних відносин, деградації, втрати соціальної цінності й передчасної смерті [7, с. 377, 378].

Закон України «Про заходи протидії незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів та зловживанню ними» (далі – Закон) від 15 лютого 1995 р. визначає наркоманію як психічний розлад, зумовлений залежністю від наркотичного засобу або психотропної речовини внаслідок зловживання ними [1; 1995. – № 10. – Ст. 62]. Перелік наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 6 травня 2000 р., № 770 [9]. В Україні, як і в більшості європей-

ських держав, протягом останніх 15 років виникли серйозні проблеми, викликані протизаконним вживанням наркотичних речовин. Останнім часом, наголошує І.О. Доброрез, наркоманія стала одним з головних чинників, справляючих негативний вплив на фізичне й моральне здоров'я населення, демографічну ситуацію, правопорядок, соціальну стабільність і майбутнє молоді [2, с. 4]. За даними МВС України, на вересень 2007 р. в Україні нараховувалося майже 500 тис. осіб, які регулярно вживають наркотичні засоби, із них понад 5 тис. наркозалежних є неповнолітніми. Найбільшу чисельність наркозалежних зареєстровано в південних областях країни [6]. Як зазначають експерти Європейського регіонального бюро Всесвітньої організації здоров'я, Україна знаходиться на 6-му місці з п'ятдесятьох країн світу, де вживання алкоголю й наркотиків перестало бути суто медичною або моральною проблемою, оскільки набуло масштабів своєрідної епідемії, яка загрожує всьому населенню [5, с. 3]. Незважаючи на вживані заходи, постійно зростає чисельність хворих на наркоманію й померлих від неї. Крім того, за останні роки відбулося збільшення випадків отруєння саме наркотичними засобами чи психотропними речовинами. У загаль-

ній кількості подібні випадки посідають 2-ге місце після отруєнь алкоголем чи його сурогатами [9].

Соціально-демографічний аналіз свідчить, що майже 90% наркоманів – це молоді люди віком до 30 років, з яких кожний 4-й – жінка. Майже 50 тис. хворих на наркоманію не працюють і не навчаються. Більшість із них вживає наркотики ін'єкційним шляхом, що є значним фактором ризику передавання ВІЛ-інфекції та СНІДу. Останнім часом зростає вживання таких наркотиків, як героїн, кокаїн, ЛСД. Небезпечною є тенденція до збільшення числа споживачів наркотиків серед підлітків і молоді, зростання рівня криміналізації наркоманії, низька ефективність медичної допомоги хворим на наркоманію, обмежене розроблення сучасних програм їх психосоціальної реабілітації й адаптації в суспільстві, відмежування від її первинної профілактики, спрямованої на зменшення попиту на наркотики. При цьому проблема наркоманії надзвичайно тісно пов'язана з проблемою ВІЛ/СНІДу: вибух епідемії ВІЛ, що має місце в країні, значною мірою пов'язано з поширенням вірусу імунodefіциту людини через середовище ін'єкційних наркоманів, яке досі продовжує залишатися найсерйознішою групою ризику в розповсюдженні ВІЛ-інфекції.

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

Учасники парламентських слухань на тему: «Соціально-економічні проблеми ВІЛ/СНІДу, наркоманії та алкоголізму в Україні та шляхи їх розв'язання», які відбулися 1 грудня 2003 року, відзначили, що не краще вирішуються й проблеми, пов'язані з алкогольними розладами, на які, за оціночними даними (з урахуванням прихованої чисельності осіб), страждає майже 7% населення працездатного віку [1; 2004. – № 16. – Ст. 244.]. Із року в рік число таких людей залишається стабільним, не зазнаючи зменшення, а питома вага дітей і молоді серед них поступово зростає. Усе це сприяє й тому, що вживання алкоголю породжує вчинення багатьох злочинів і правопорушень. Важливою причиною невпинного зростання масштабів алкогольної проблеми продовжує залишатися неефективна державна політика у сфері реклами, висока цінова доступність алкогольних напоїв, практично брак контролю за торгівлею ними, в тому числі й за їх продажем неповнолітнім, послаблення уваги центральних і місцевих органів виконавчої влади й органів місцевого самоврядування до вирішення питань забезпечення змістовного дозвілля й відпочинку населення, насамперед молоді, а також (що безперечно) відсутність повноцінної системи протиалкогольної

профілактики, що складається із профілактичного інформування і профілактичного навчання, розрахованого на різні вікові й соціальні групи населення.

Стаття 46 КЗпП України передбачає, що власником або уповноваженим ним органом допускається відсторонення працівника від роботи у разі появи його на роботі нетверезим, у стані наркотичного або токсичного сп'яніння [3]. Такий захід реагування за цією підставою може мати місце незалежно від того, в який період робочого часу він з'явився на роботі в нетверезому стані – на початку роботи, протягом робочого дня чи по закінченні. У такому стані працівник не в змозі критично оцінювати свої дії, втрачаються почуття дозволеного й відповідальності, виникає загроза створення аварійної ситуації й підвищується виробничий травматизм [4, с. 90].

Хоча законодавець передбачає тільки можливість відсторонення сп'янілого працівника від роботи, слід зауважити, що залишення останнього на робочому місці може призвести до важких наслідків як для нього самого, так і для інших людей, а також для майна роботодавця. Яскравим прикладом тому може бути такий приклад із судової практики. 24 серпня 2004 р. П. з'явився на роботі в стані силь-

ного алкогольного сп'яніння. При проведенні ремонтних робіт електроустановки він зайшов у незакриту частину високовольтної установки, що знаходиться під напругою 10 кВт, і зазнав впливу електрики високої напруги, в результаті чого тут же помер. Майстра високовольтної ділянки цеху С., який вчасно не відсторонив від роботи п'яного електромонтера, вироком районного суду було визнано винним у вчиненні злочину – порушення правил охорони праці; йому призначено покарання у виді позбавлення волі.

Відповідно до п. 25 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику розгляду судами трудових спорів» від 6 листопада 1992 р. [11] стан алкогольного, наркотичного або токсичного сп'яніння підтверджується як медичним висновком, так і іншими видами доказів, зокрема, показаннями свідків, актом роботодавця та ін. За ст. 57 Цивільного процесуального кодексу України такими доказами є будь-які фактичні дані, на підставі яких суд встановлює наявність або відсутність обставин, що обґрунтовують вимоги й заперечення сторін, та інших обставин, які мають значення для вирішення справи [1; 2004. – № 40-41, 42. – Ст. 492]. Ці дані встановлюються шляхом пояснень сторін, третіх осіб, їх представників, до-

питаних як свідків, показань останніх, письмових і речових доказів, зокрема, звуко- і відеозаписів, висновків експертів тощо.

Ознаками знаходження особи у стані алкогольного сп'яніння є: запах алкоголю, нестійкість пози, порушення вимови, виражене тремтіння пальців рук, різка зміна забарвлення шкіряного покриву обличчя, поведінка, що не відповідає обстановці, та ін.. Ознаками знаходження особи у стані наркотичного або токсичного сп'яніння є: наведені вище ознаки алкогольного сп'яніння (крім запаху алкоголю), а також звужені чи розширені зіниці очей, які майже не реагують на світло, сповільненість рухів чи відповідей на запитання. Специфічною ознакою можуть бути численні сліди від ін'єкцій на руках чи тілі.

Стаття 12 вказаного Закону встановлює: особа, стосовно якої до органів Міністерства охорони здоров'я або Міністерства внутрішніх справ України надійшла інформація від установ, підприємств, організацій, засобів масової інформації або окремих громадян про те, що вона незаконно вживає наркотичні засоби або психотропні речовини чи перебуває у стані наркотичного сп'яніння, підлягає медичному огляду. Згідно з п. 2.2 Інструкції про порядок виявлення та постановки на облік осіб, які неза-

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

конно вживають наркотичні засоби або психотропні речовини, затверджені спільним наказом Міністерства охорони здоров'я, Міністерства внутрішніх справ, Генеральної прокуратури, Міністерства юстиції України від 10 жовтня 1997 р. [8], факт незаконного вживання наркотичних засобів або психотропних речовин встановлюється на підставі показань свідків, наявності ознак наркотичного сп'яніння, результатів медичного огляду, а також тестів на вміст таких засобів або речовин в організмі особи. Визначення стану наркотичного сп'яніння внаслідок незаконного вживання наркотичних засобів або психотропних речовин є компетенцією лише лікаря, на якого покладено обов'язки по проведенню медичного огляду (обстеження), а діагноз «наркоманія» встановлюється лікарсько-консультаційною комісією. На підставі медичного огляду лікар-нарколог визначає стан сп'яніння або приймає рішення про необхідність стаціонарного обстеження, про що складає письмовий висновок й видає направлення на обстеження.

Спираючись на наведене, вважаємо, що редакція ст. 46 КЗпП України, яка тільки допускає відсторонення працівників від роботи в разі появи на роботі в нетверезому стані, у стані наркотичного або токсичного

сп'яніння, є неприйнятною. З метою зменшення аварійності й запобігання випадкам травматизму доцільно в чинному КЗпП й у проекті нового Трудового кодексу України покласти на роботодавця обов'язок відсторонити працівника у випадку появи того на роботі у стані алкогольного, наркотичного або токсичного сп'яніння. Для усунення спірних ситуацій є сенс також указати, що відсторонення від роботи через ці підстави здійснюється без збереження заробітної плати.

На наше переконання, якщо працівник у робочий час з'являється в стані сп'яніння не на своєму робочому місці, а, скажімо, на території підприємства, установи чи організації, в даному разі теж має місце недопущення його до роботи. Якщо ж він приступив до виконання своїх трудових обов'язків на своєму робочому місці, то йдеться вже про відсторонення. Отже, «недопущення до роботи» означає, що роботодавець або уповноважена ним особа, помітивши ознаки сп'яніння, забороняє працівникові приступати до трудової діяльності, яка на початку робочого дня ще не розпочалася. «Відсторонення від роботи» має місце у випадку, якщо працівник приступив до виконання трудової функції на початку робочого дня і тільки при зміні його стану про-

тягом дня або за умови, що стан сп'яніння не було помічено раніше, від роботодавця надходить працівникові розпорядження припинити роботу.

Слід наголосити, що працівники, які в робочий час знаходяться на робочому місці у стані алкогольного, наркотичного або токсичного сп'яніння можуть бути звільнені з ініціативи роботодавця (п. 7 ст. 40 КЗпП України)

незалежно від того, були вони попередньо відсторонені від роботи, чи продовжували виконувати трудові обов'язки. Звільняти з посади у зв'язку з появою на роботі в такому стані можна незалежно від того, чи застосовувались до працівника раніше заходи дисциплінарного або громадського стягнення. Звільнення за цією підставою є дисциплінарним стягненням.

**Список літератури:** 1. Відомості Верховної Ради України. 2. *Добро́рез І.О.* Кримінологічна характеристика та попередження незаконного виробництва, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення чи пересилання наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів без мети збуту (за матеріалами Автономної Республіки Крим): Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Нац. юрид. акад. України. – Х., 2005. – 242 с. 3. Кодекс законів про працю України // Відом. Верхов. Ради УРСР. – 1971. – Дод. № 50. – Ст. 375. 4. Кодекс законів про працю України: Наук.-практ. коментар / За ред. *О.О. Погрібного, М.І. Іншина, І.М. Шопіної*. – К.: Прав. єдність, 2009. – 456 с. 5. *Латарцева Л.М.* Морфо-функціональні зміни в органах при опійній наркоманії та медикаментозній седативній токсикоманії: Автореф. дис. ... канд. мед. наук: 14.01.24 / Київ. держ. ін-т удоск. лікарів. – К., 1996. – 24 с. 6. Практика розгляду судами справ про злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів: Узагальнення суд. практики Верхов. Судом України від 01.01.2008 р. [Електронний ресурс]: Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>. 7. *Прилипко С.М., Ярошенко О.М.* Трудове право України: Підручник. – 2-ге вид., перероб. і доп. – Х.: Вид-во ФІНН, 2009. – 728 с. 8. Про затвердження Інструкції про порядок виявлення та постановки на облік осіб, які незаконно вживають наркотичні засоби або психотропні речовини: Наказ Мін-ва охорони здоров'я України, Мін-ва внутр. справ України, Генеральної прокуратури України, Мін-ва юстиції України від 10.10.1997 р., № 306/680/21/66/5 [Електронний ресурс]: Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>. 9. Про затвердження методичних рекомендацій «Замісна підтримувальна терапія в лікуванні із синдромом залежності від опіоїдів»: Наказ Мін-ва охорони здоров'я України від 10.11.2008 р., № 645 [Електронний ресурс]: Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>. 10. Про затвердження переліку наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів: Пост. КМ України від 06.05.2000 р., № 770 [Електронний ресурс]: Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>. 11. Про практику розгляду судами трудових спорів: Пост. Пленуму Верхов. Суду України від 06.11.1992 р., № 9 // Бюл. зак-ва і юрид. практики України. – 2006. – № 2. – С. 68-83.

*Надійшла до редакції 06.05.2009 р.*

### **ДЕЯКІ АСПЕКТИ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ВЗАЄМОВІДНОСИН МІЖ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦЯМИ ЗБРОЙНИХ СИЛ УКРАЇНИ**

Протягом останніх 5-ти років під впливом політичних та економічних процесів в Україні набули змін фундаментальні правові засади військової служби, а саме: «Воєнна доктрина України», затверджена постановою Верховної Ради України [3; 1993. – № 43. – Ст. 409], Закони України «Про військовий обов'язок та військову службу» [3; 1992. – № 27. – Ст. 385], «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей», введений у дію постановою Верховної Ради [3; 1992. – № 15. – Ст. 191], а з грудня 2008 р. введено в дію Указом Президента України нове Положення про проходження громадянами України військової служби у Збройних Силах України [5].

Вплив об'єктивних реалій обумовлює відповідне коригування положень статутів Збройних Сил України, затверджених Законами України («Про Дисциплінар-

ний статут Збройних Сил України» [3; 1999. – № 22-23. – Ст. 197], «Про Статут внутрішньої служби Збройних Сил України» [3; 1999. – № 22-23. – Ст. 194], «Про Статут гарнізонної та вартової служб Збройних Сил України» [3; 1999. – № 22-23. – Ст. 196], «Про Стройовий статут Збройних Сил України» [3; 1999. – № 22-23. – Ст. 195]) як головного законодавчого механізму адміністративно-правового регулювання взаємовідносин між військовослужбовцями Збройних Сил України. На жаль, це питання залишилося поза увагою науковців, тому вважається своєчасним дослідження проблем удосконалення адміністративно-правових засад регламентації поведінки військовослужбовців і відпрацювання на підставі аналізу військового законодавства України та провідних країн світу конкретних пропозиції щодо змін і доповнень деяких статей статутів Збройних Сил Украї-



ни.

Питання, що висвітлюються у статті, є актуальними, особливо в даний час, коли державі потрібно коригувати й оновлювати законодавство, що стосується військової сфери, для чіткого визначення організаційно-правових засад, необхідних для створення боєздатних Збройних Сил, які відповідають вимогам сучасності і спроможні виконувати покладені на них завдання.

З точки зору С.С. Алексєєва, право, як засіб здійснення певних управлінських завдань, як знаряддя для силового забезпечення проведення в життя певної політики, практично як веління держави, конкретизує вплив влади на суспільство [1, с. 21].

До демократичних досягнень України безсумнівно, можна віднести створення законодавчих засад регламентування взаємовідносин між військовослужбовцями в процесі функціонування Збройних Сил України. Статут внутрішньої служби Збройних Сил України, Дисциплінарний Статут Збройних Сил України, Статут гарнізонної та вартової служб Збройних Сил України, Стройовий статут Збройних Сил України, затверджені відповідними законами України 24 березня 1999 р., становлять собою систематизований звід правил поведінки військовослужбовців у їх повсякденній діяльності в залеж-

ності від характеру питань, що регулюють, і сфер їх поширення.

У Російської Федерації, наприклад, Статут внутрішньої служби Збройних Сил РФ, Статут гарнізонної та вартової служб Збройних Сил РФ, Дисциплінарний Статут Збройних Сил РФ затверджені указом Президента Росії. Наказом Міністра оборони РФ затверджено Стройовий статут Збройних Сил РФ. Такий порядок дає можливість оперативно вносити зміни до цих важливих для збройних сил нормативно-правових актів і створює відповідне підґрунтя для авторитарності державного режиму.

В умовах, коли в Україні вже розпочалася передвиборча президентська кампанія, екс-міністр оборони України, як претендент на посаду Президента України, представ перед народом в образі, так би мовити, «сильної руки» й розробив нову «конституцію порядку», в якій передбачена жорстка президентська модель влади з ліквідацією поста прем'єр-міністра [2, с. 9]. З нашого погляду, українська модель державно-правового механізму регулювання питань організації й повсякденної діяльності збройних сил країни є більш стабільною й демократичною, зі значно більшим спектром можливостей впливу суспільства на воєнну організацію держави, тому що, має значно

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

вищий, законодавчий рівень урегульованості цих питань.

З огляду на результати демократизації структури Збройних Сил України, перш за все збільшення чисельності цивільних осіб у центральному органі виконавчої влади – Міністерстві оборони України, постає питання окреслення адміністративно-владних повноважень цих керівних осіб у його складі, нормативного закріплення відповідного співвідношення цивільних і військових посад, визначення рівня дисциплінарної влади цивільних осіб стосовно підлеглих військовослужбовців.

Відповідно до Статуту внутрішньої служби Збройних Сил України «начальники й старші за військовим званням військовослужбовці у питаннях служби до підлеглих і молодших звертаються за військовим званням і прізвищем або тільки за званням, додаючи в останньому випадку перед званням слово «товаришу». Наприклад: «Лейтенанте Малишенко», «Товаришу лейтенанте».

Підлегли й молодші за військовим званням звертаються у службових справах до командирів (начальників) і старших за військовим званням, додаючи перед званням слово «Товаришу». Наприклад: «Товаришу лейтенанте» [3; 1999. – № 22-23. – Ст. 194].

Як стверджують науковці,

правовий текст, який є результатом об'єктивації й артикуляції всієї системи соціальної взаємодії, дає змогу людині, як соціальній істоті й суб'єктові права, існувати в межах правової реальності, яка є частиною культури й символічної пам'яті [4, с. 154 ].

Чітко означений алгоритм звертання до військовослужбовців формує відповідний рівень військової ввічливості, гідної поведінки як між рівними за військовими званнями, так і у взаємовідносинах підлеглих з командирами. Вважається доцільним визначити також і як повинні у службових справах звертатися військовослужбовці до своїх цивільних начальників. Тому пропонується доповнити ст. 53 Статуту внутрішньої служби Збройних Сил України частиною такого змісту: «При звертанні до цивільної особи керівного складу Збройних Сил України військовослужбовець називає її посаду, додаючи перед назвою посади слово «товаришу».

Призначення на посаду Міністра оборони України цивільної особи було закономірним кроком демократизації Збройних Сил України, але заміна майже всіх основних військових посад апарату Міністерства оборони України (в основному посад старших офіцерів і генералів) на цивільні провадилась без попереднього системного наукового

аналізу. Це було сліпе копіювання американської моделі збройних сил, особливо структури цивільного міністерства оборони.

Ця, так би мовити, «кампанія» демократизації, об'єктивно, мало свої негативні наслідки, а саме:

1) призначення на ключові військові посади Міністерства оборони України (заступників міністра, директорів департаментів) цивільних осіб – державних службовців – в основному із Секретаріату Президента, які не мали досвіду військової служби або мали його на рівні сержанта запасу. Це були знані державні службовці, але ж не у військової справі, тому наслідки діяльності, приміром, фахівця, який очолював у Секретаріаті аграрний сектор економіки держави, а потім деякий час Департамент кадрової політики Міністерства оборони України, оцінити як позитивні досить проблематично;

2) зниження темпів процесу реформування Збройних Сил України на період адаптації цивільних фахівців у військових структурах;

3) наявність елементів дезорганізації державного управління Збройних Сил України під час переходу на цивільні посади;

4) брак чіткої визначеності владних повноважень цивільних

державних службовців і як наслідок – зниження рівня виконавчої дисципліни.

З одного боку, це явище демократизації можна розцінювати як позитивне, з точки зору (а) зменшення витрат на утримання військовослужбовців рівня старших офіцерів і генералів, (б) можливості більш спрощеної системи ротації кадрів у центральному апараті Міністерства оборони України, (в) посилення цивільного контролю за військовою організацією. А з другого – якщо системніше дослідити його результати, то позитивного, на нашу думку, майже нічого не залишається.

Що стосується зменшення витрат державних коштів, то, на перший погляд, і дійсно, що військові такого рівня, як старші офіцери й генерали, отримують грошове забезпечення, менше за розміром порівняно із зарплатою цивільних державних службовців на цих же посадах.

Але існуючі закономірності здатності будь-якої системи до самоурегульованості призвели сьогодні до того, що поступово ці нові цивільні посади укомплектовуються звільненими в запас офіцерами й генералами, тобто фахівцями, які мають відповідну освіту, досвід служби, досконало знають військову службу і знають, що і як робити, замість цивільних, які випадково зайняли ключові посади в центральному апараті

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

Міністерства оборони України. Така ротація кадрів, безумовно, є корисною для держави, хоча й більш затратною, щодо фінансування. Якщо, наприклад, офіцер запасу, якій займає зараз цивільну посаду, проходив військову службу на цій же посаді, він отримував би тільки грошове забезпечення. Але, як уже офіцер запасу такий цивільний фахівець отримує й пенсійне забезпечення в розмірі приблизно 80 % грошового забезпечення своєї останньої військової посади плюс заробітну плату державного службовця центрального органу виконавчої влади, яка навіть більша його колишнього військового грошового забезпечення.

На сьогодні маємо в наявності: (а) майже вдвічі збільшення витрат держави на утримання Міністерства оборони України, (б) зростання числа звільнених з військової служби до досягнення граничного віку досвідчених офіцерів Збройних Сил, з метою працевлаштування на посади державних службовців, (в) підвищення текучості досвідчених кадрів – державних службовців (офіцерів запасу) з Міністерства оборони України до інших структур. Як правило, такі кадри більш організовані, дисципліновані, фізично розвинутіші, витриваліші, тому, зрозуміло, вони бажані і в інших державних структурах. А наявність у них пенсійного забез-

печення робить їх мобільнішими на ринку праці. Тому в підсумках маємо:

- збільшення грошових витрат держави на центральний орган виконавчої влади – Міністерство оборони України при скороченні загальної чисельності посад;

- підвищену текучість досвідчених кадрів з Міністерства оборони України і як наслідок – зниження якості державного управління;

- можливість випадкового попадання в цей специфічний центральний орган виконавчої влади державних службовців, у яких період адаптації закінчується зі звільненням на пенсію;

- невирішену проблему законодавчого врегулювання взаємовідносин цивільних службовців з військовослужбовцями.

Першим намаганням законодавчо впорядкувати взаємовідносини цивільних осіб командного складу Збройних Сил України з військовослужбовцями можна вважати доповнення у 2001 р. положень статутів Збройних Сил України, яке надавало чіткі дисциплінарні владні повноваження цивільному Міністру оборони України та його цивільним заступникам. Було доповнено ст. 12 Дисциплінарного статуту Збройних Сил України, частинами 3 і 4 такого змісту:

«Керівники інших централь-

них органів виконавчої влади, які мають у своєму підпорядкуванні військові формування, утворені відповідно до законів України, користуються щодо підлеглих військовослужбовців дисциплінарною владою Міністра оборони України, а їх заступники – дисциплінарною владою заступника Міністра оборони України.

Керівники регіональних органів і регіональних органів управління військових формувань, утворених відповідно до законів України, користуються дисциплінарною владою командувача військ оперативного командування» [3; 2002. – № 2. – Ст. 6].

Друга спроба регламентації взаємовідносин цивільних осіб командного складу Збройних Сил України і військовослужбовців відбулася у 2005 р., коли Верховною Радою було затверджено суттєвий пакет змін до статутів Збройних Сил України. Стаття 12 Дисциплінарного статуту Збройних Сил України також була змінена і ч. 1 була викладена в наступній редакції:

«Начальник Генерального штабу Збройних Сил України, заступники Міністра оборони України, головнокомандувачі всіх видів Збройних Сил України щодо підлеглих військовослужбовців користуються дисциплінарною владою командувача військ оперативного командування, а начальники управлінь Міністерства обо-

рони України і Генерального штабу Збройних Сил України – дисциплінарною владою командувача корпусу».

Частина 2 після слів «Міністр оборони України» доповнили словами «Головнокомандувач Збройних Сил України».

Частина 3 виклали в такій редакції:

«Керівники центральних органів виконавчої влади, які мають у своєму підпорядкуванні військові формування, утворені відповідно до законів України, користуються щодо підлеглих військовослужбовців дисциплінарною владою Міністра оборони України, а їх заступники та командувачі відповідних військових формувань, які за посадою не є керівниками центральних органів виконавчої влади, – дисциплінарною владою головнокомандувача виду Збройних Сил України» [6, с. 171].

Як вбачається, доцільно взагалі змінити редакцію цієї статті для більш повного врахування всіх посадових осіб держави, які здійснюють державне керівництво військовою організацією країни. Пропонуємо ст. 12 Дисциплінарного статуту Збройних Сил України викласти в такій редакції:

«12. Президент України – Верховний Головнокомандувач Збройних Сил України користується дисциплінарною владою в пов-

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

ному обсязі цього Статуту.

Міністр оборони України і начальник Генерального штабу – Головнокомандувач Збройних Сил України користуються дисциплінарною владою в повному обсязі цього Статуту, крім відповідних повноважень, визначених цим Статутом для кожного з них особисто.

Заступники Міністра оборони України, начальника Генерального штабу Збройних Сил України користуються дисциплінарною владою командувача (начальника штабу) виду Збройних Сил України.

Керівники центральних органів виконавчої влади, Голова Служби внутрішньої розвідки України, а також керівники інших державних органів, які мають у своєму підпорядкуванні військові формування, утворені відповідно до законів України, користуються щодо підлеглих військовослужбовців дисциплінарною владою Міністра оборони України.

Їх заступники, командувачі відповідних військових формувань, утворених відповідно до За-

конів України, які за посадою не є керівниками центральних органів виконавчої влади, користуються дисциплінарною владою командувача (начальника штабу) виду Збройних Сил України, а керівники регіональних органів і регіональних органів управління військових формувань та правоохоронних органів спеціального призначення користуються дисциплінарною владою командира корпусу».

Намагання держави побудувати професійну сучасну армію, безумовно, потребує адекватного оптимального правового регулювання суспільних відносин, виникаючих у цьому досить специфічному середовищі. Успіх таких намірів залежить у першу чергу від військовослужбовців. Тому актуальним є вдосконалення систематизованого зводу правил поведінки військовослужбовців в їх повсякденній діяльності – статутів Збройних Сил України. Вважаємо, що пропозиції, що викладені у даній статті, будуть корисними у справі поліпшення правових засад реформування Збройних Сил України.

**Список літератури:** 1. Алексеев С.С. Общая теория права: Учебник. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: ТК Велби, Изд-во «Проспект», 2008. – 576 с. 2. Бердинських Х. З прицілом на крісло. – К.: Кореспондент: Журн. – 2009. – № 14. – 17 кв. – С. 9, 10. 3. Відомості Верховної Ради України. 4. Коммуникативная концепция права: вопросы теории: Обсуждение моногр. А.В. Полякова – СПб.: Изд. дом СПб. гос. ун-та, 2003. – 154 с. 5. Про Положення про проходження громадянами України військової служби у Збройних Силах України: Указ Президента України від 10.12.2008 р., № 1153/2008 // WWW: <http://www.infodisk.com.ua/>. 6. Статути Збройних Сил України. – К.: Атіка, 2006. – 431 с.

*Надійшла до редакції 01.04.2009 р.*

## **ПОНЯТТЯ Й ОСОБЛИВОСТІ ІНСТИТУТУ ПРЕЗИДЕНТА ЯК ФОРМИ ГЛАВИ ДЕРЖАВИ В ЗАРУБІЖНИХ КРАЇНАХ**

Сьогодні серед науковців і політиків, у суспільстві в цілому відбувається переосмислення ролі Президента України та його місця в системі поділу влади. Адже після внесення змін до Конституції України у 2004 р. відбувся перехід нашої країни від президентсько-парламентської до парламентсько-президентської республіки. Звичайно, за цих обставин змінюється наповнення інституту президента, його зміст і роль у механізмі держави. Будь-які зміни вимагають ретельного аналізу, дослідження з метою виявлення позитивних і негативних моментів, здійснення певних прогнозів щодо розвитку того чи іншого правового явища. Не є винятком інститут президента. У цьому напрямку неоціненну допомогу надає зарубіжний досвід, особливо Франції та Росії – держав, достатньо близьких до України в конституційно-правовому плані з багатьох причин. Так, обидві країни – це республіки зі змішаною формою правління, правовий статус їх глав держав

має чимало загальних рис. Використання зарубіжного досвіду не повинно відбуватися механічно й бездумно, адже не можна сліпо копіювати конституційні надбання інших країн без урахування історичних умов, у яких вони розвивалися, а також політико-правової організації конкретної держави. Необхідно з особливою ретельністю відібрати тільки ті позитивні моменти, що зможуть прижитися на українському ґрунті. У той же час не можна заперечувати можливість використання зарубіжного досвіду з огляду на його значення для коригування намірів нашої країни, прогнозування перспектив насамперед у процесі реформування Конституції України. У даний час нагальною потребою є проведення наукових досліджень інституту Президента України з огляду на досвід регламентації його функціонування в інших країнах.

Інститут президента взагалі посідав важливе місце в правових доробках українських і зарубіжних учених-юристів, ще по-

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

чинаючи з XIX ст. У вітчизняній науці державного права вони здійснювалися з урахуванням особливостей осмислення даної проблеми в різні періоди історії української державності, пов'язаних спочатку з перебуванням значної частини наших земель у складі Російської імперії, згодом – зі знаходженням Української РСР у федеративній державі – СРСР, а з початку 90-х років XX ст. – з існуванням незалежної держави Україна. У дореволюційному періоді наукові дослідження окресленої теми знайшли відбиття в працях О.О. Алексєєва, Ю.С. Гачека, В.М. Гессена, М.М. Коркунова [Див.: 3]. За радянської доби інститут глави держави розглядався в основному крізь призму його існування на Заході (у працях Б.С. Крилова, М.А. Крутоголова, А.О. Мішина [Див.: 14]). Запровадження на початку 90-х років XX ст. поста Президента СРСР (згодом України) ознаменувало початок 3-го етапу теоретичних досліджень інституту президента, який характеризується переосмисленням його ролі в системі вищих органів державної влади. Публікуються нові праці таких вчених, як Б.М. Лазарєв, М.О. Сахаров, Ю.І. Скуратов, В.О. Туманов [Див.: 15] та ін. Утворення на теренах колишнього СРСР незалежних держав вимагало подальшого оновлення теорії інституту

президента. В Україні різні аспекти правового статусу Президента стали предметом дослідження Ф.Г. Бурчака, С.Г. Серьогіної, Ю.М. Тодики, В.Д. Яворського [Див.: 19]. Незважаючи на наявність чималої кількості теоретичних розробок інституту Президента, все ж треба констатувати, що серйозного правового порівняльного аналізу досвіду зарубіжних держав все ж бракує, а тому існує потреба в нових його дослідженнях.

Мета статті – системний аналіз правової природи інституту президента, а також місця й ролі цієї важливої інституції в механізмі держави на підставі вивчення конституційних норм, поточного законодавства зарубіжних країн та існуючих у конституційному праві доктрин.

Місце глави держави в системі державних органів визначається ідеєю, покладеною в основу організації державної влади в переважній більшості країн світу. *Глава держави* – це посадова особа або орган, який посідає вище місце в системі органів держави, хоча за своїми фактичними повноваженнями і значенням воно може залишатися чисто формальним. Але в будь-якому випадку це її вищий представник у країні й за її межами. Ще одна загальна ознака глави держави – відсутність кримінальної або політичної відповідальності за



акти, здійснювані ним при виконанні своїх функцій [13, с. 716].

Інститут президента, як юридична форма глави держави, виник у силу різних підстав, але обов'язково під впливом історико-правових умов і національних традицій конкретної країни. Поняття «президент» (від лат. – praesidens) означає буквально – той, хто сидить спереду (до речі, в античні часи президентами називали головуючих на зборах). Від цього первісного значення цього терміна в процесі його подальшої концептуалізації утворилося нове тлумачення: слово «президент» стали ідентифікувати з посадою. Але як категорія державознавчої науки в розумінні глави держави цей термін не вживався навіть у періоди існування ранніх буржуазних республік в Англії та Нідерландах [15, с. 5]. США – перша країна, де була запроваджена посада президента, яка об'єднувала в одній особі главу держави й голову уряду. Саме у США зародився інститут президента як один з найважливіших державно-правових інституцій. На відміну від інших тогочасних держав, де виконавча влада всюди була монархічною, в США главу держави стали обирати загальними виборами. На початковому етапі американської державності не тільки законодавча й виконавча гілки влади були зосереджені в одному урядовому

органі – Континентальному конгресі. Одноособового глави держави на той час не існувало, а Конгрес обирав з-поміж своїх членів президента, функції якого обмежувалися лише головуванням на засіданнях [5, с. 22].

Створений Конституцією США (1787 р.) інститут президента слушно вважається першою спробою запровадження нової форми організації державної влади в новітній історії. До цього вона не знала такого рішучого й радикального перевороту в поглядах на організацію державної влади. Першими наслідували США країни Латинської Америки. У Європі вперше була введена посада президента як глави держави в 1848 р. у Швейцарії та Франції. Інші країни європейського континенту до кінця XIX ст. так і залишалися монархіями [15, с. 6, 7]. У подальшому політична географія поширення моделі президентського правління має такий вигляд: у Європі після закінчення Першої світової війни були запроваджені президентські посади в Австрії, Польщі, Естонії, Литві, Туреччині; у 30-40-х роках – в Азії (Сирія, Ліван, Філіппіни); після другої світової війни – в Італії, Греції, Мальті (Європа), Південному В'єтнамі, Індії, Іраці, Афганістані (Азія); в Африці з кінця 50-х – з початку 60-х років і до сьогодні на чолі майже всіх африканських країн стоять президенти; наприкінці

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

80-х років засновуються президентські пости у всіх колишніх соціалістичних республіках Європи і в Монголії. На сьогодні інститут президента – невід’ємний елемент політичних систем багатьох країн світу.

Досліджуючи правову природу глави держави в країнах з республіканською формою правління, можемо констатувати, що в них главою держави є президент, правове становище якого відрізняється 4-ма основними особливостями.

1. Пост глави держави є *індивідуальним*. Теоретично обґрунтування вибору індивідуального типу ми знаходимо у Ю.С. Гачека, який писав, що демократія з поділом влади для проведення своєї ідеальної схеми такого поділу обрала одноособового главу держави, який, спираючись на народ, зміг би стати справжньою протиположністю надмірно сильній законодавчій владі й не переносити відповідальність магістрату на чужі плечі. Парламентарна республіка найбільше відхиляється від колегіального типу, що пояснюється не тільки необхідністю, щоб глава держави закликав бажаних, а й тим, що «батько французької Конституції» мав право розпуску, що виходило тільки від одноособового глави держави, адже тільки він міг би забезпечити необхідну при цьому безпартійність [3, с. 116, 117].

Але існують окремі винятки, коли функції глави держави виконуються колегіальним органом. Наприклад, у Швейцарській Конфедерації відповідно до Союзної конституції від 18 квітня 1999 р. функції глави держави й уряду виконує Союзна Рада, яка є верховною керівною й виконавчою владою Союзу. Рада складається із 7-ми членів, які обираються Союзними зборами на 4 роки. Союзний президент, який головує в Союзній Раді, обирається з числа членів останньої строком на один рік без права переобрання. Союзна Рада приймає рішення колегіально [17, с. 569, 570]. Як бачимо, Союзна Рада формується так само, як обирається президент парламентської республіки. У деяких країнах одноособові президенти здійснюють свої повноваження за допомогою певних державних і партійних органів. Так, при Президентіві Турецької Республіки утворена Рада державного контролю, покликана сприяти регулярному й ефективному функціонуванню управління й дотриманню законів. За рішенням Президента Рада уповноважена провадити всі запити, дослідження й інспектування громадських органів та організацій, асоціацій, профспілок тощо (ст. 108 Конституції) [11, с. 256].

Ще більше обмежений одноособовий статус президента в Ісламській Республіці Іран, де вер-

ховна влада належить вищій релігійній ієрархії, що має титул Керівника Ісламської Республіки Іран, який Президент формально підпорядковується. У низці країн з азіатською й африканською моделями інституту президента вся повнота влади фактично зосереджена в керівному органі правлячої партії, який фактично й назначає кандидатуру на пост президента країни, а в подальшому спрямовує всі його дії [7, с. 15].

2. Влада президента юридично вважається *похідною від народу чи іншого органу – Парламенту або особливої виборчої колегії за участю членів органу народного представництва*. Президент, як вища посадова особа республіки, завжди обирається, за винятком тих випадків, коли цей пост обіймається в результаті державного перевороту. Залежно від виду республіки й особливостей конституційного регулювання можна окреслити 3 системи обрання президента.

*Прямі вибори* президента застосовуються майже у всіх президентських і напівпрезидентських республіках. За типовий приклад можна навести положення ч. 1 ст. 107 Конституції Польщі: «Президент Республіки обирається нацією шляхом загальних, рівних, безпосередніх виборів таємним голосуванням» [10, с. 108]. Аналогічні норми існують і в конституціях Австрії, Азербай-

джану, Болгарії, Португалії та ін. У спеціальній літературі витає думка, що обраний шляхом прямих виборів президент отримує свій мандат поза парламентом і тому від нього є незалежним. Більше того, прийшовши до влади безпосередньо за волею виборців, він має можливість не тільки протиставити себе парламенту, а й стати над ним, підпорядкувати його собі [14, с. 184].

*Непрямі вибори* застосовуються в США. Оскільки автори Конституції вирішили, що народ не зможе зробити мудрого вибору, президент в цій країні обирається не прямо, а вибірниками, яких обирають з усіх штатів ті, хто має право голосу (ст. II р. 1; попр. XII Конституції). Кожен штат обирає певне число вибірників відповідно до всієї чисельності його сенаторів і представників, а округ Колумбія (який не має право голосу в Конгресі), починаючи з 1961 р., обирає їх не більше, «ніж найменший населений штат» (попр. XXIII). Оскільки кожен штат незалежно від чисельності його населення має 2-х сенаторів, дрібніші штати трохи «перепредставлені й у виборах президента. До того ж закони штатів взагалі передбачають, що переможець виборчої кампанії всередині штату дістає собі всі голоси його вибірників. Ці чинники роблять можливою ситуацію, коли кандидат у президенти, який набрав біль-

шість голосів у всенародному голосуванні, все-таки програє кампанію [6, с. 14, 15]. Не випадково в правових джерелах систему непрямих виборів характеризують як досить складну й заплутану, яка може сильно спотворити волю народу. У парламентських республіках президенти обираються, як правило, шляхом багатоступеневих виборів. Воля виборців при цьому опосередковується в основній загальнонаціональній представницькій установі – парламенті. В одних країнах (Греція, Ізраїль, Туреччина та ін.) при обранні президента в голосуванні беруть участь тільки депутати; в інших (Італія) для його обрання створюється виборча колегія із числа депутатів парламенту і представників органів місцевого самоврядування; а в деяких федеративних державах (ФРН) для обрання президента також формується особлива колегія, що складається з депутатів парламенту і представників суб'єктів федерації.

3. Особливістю правової природи президента як юридичної форми глави держави є *обмежений строк президентських повноважень*. Президент, як правило, обирається на певний строк, який встановлюється Конституцією (від одного року – у Швейцарії до 7-ми в Італії й Ірландії). У більшості країн світу конституції допускають його переоб-

рання, але не більше ніж на 2 строки. Проте конституції деяких країн узагалі не регламентують цю позицію, що призводить, як показує конституційно-правова практика, до встановлення пожиттєвого президентства (КНДР, Малаві та ін.).

4. Особливістю правової природи президента як глави держави можна вважати його *обмеження відповідальності за свою діяльність*. Президент, у принципі, не несе відповідальності за свою діяльність, але, на відміну від монарха, ця особливість має межі. Конституції встановлюють відповідальність президентів в основному за окремі види правопорушень з його боку й надзвичайно рідко закріплюють їх політичну відповідальність. Приміром, в Австрії Федеральний конституційний закон (1920 р.) передбачає: «До спливу строку своїх повноважень Федеральний президент може бути усунений з посади на підставі народного голосування. Народне голосування повинно бути проведено, якщо цього вимагають Федеральні Збори. Для цієї мети Федеральні Збори скликаються Федеральним канцлером, якщо Національна Рада прийме таке рішення. Для прийняття рішення Національною Радою необхідна присутність не менше половини членів і більшість двох третин поданих голосів. Таке рішення На-

ціональної Ради перешкоджає подальшому виконанню Федеральним президентом його обов'язків» (ч. 6 ст. 60) [8, с. 64]. На практиці цей інститут не застосовувався.

Аналогічне рішення міститься й у частинах 1-3 ст. 11 Конституції Республіки Ісландії (1944 р.). Альтинг (парламент) більшістю трьох четвертей своїх членів може призначити референдум про дострокове складення президентом своїх повноважень. Із цього моменту й до оголошення результатів референдуму він не здійснює своїх обов'язків. Якщо на референдумі виборці відмовились усунути президента, альтинг розпускається й обирається у новому складі [9, с. 18].

Визначаючи юридичну природу інституту президента, конституції багатьох країн закріплюють низку суспільнозначущих морально-політичних і громадянських обов'язків, яких мають дотримуватися президенти протягом строку своїх повноважень. Для прикладу звернімося до ст. 104 Конституції України: «...Зобов'язуюсь усіма своїми справами боронити суверенітет, свободи громадян, дотримуватись Конституції України і законів України, виконувати свої обов'язки в інтересах усіх співвітчизників, підносити авторитет України у світі» [12, с. 60, 61]. Незважаючи на певну декларативність цих урочис-

тих зобов'язань, все ж вони мають велике суспільно-політичне й правове значення. На думку окремих дослідників, до якої приєднується й авторка статті, ця обставина є одним з ключових елементів легітимності інституту президента, невід'ємною умовою довіри народу до глави держави [4, с. 51].

При розгляді правової природи інституту президента не можна ігнорувати ті нові тенденції, що мають місце в сучасних умовах у розвитку структури органів держави й у їх взаємовідносинах. Деякі з них вимагають закріплення в сучасній Конституції. Назвемо ці тенденції: (а) з'являються нові види органів, засновуються посади, яких не було раніше (рада міністрів на чолі з прем'єр-міністром – адміністративним прем'єром у президентській республіці; (б) широкого розвитку отримують інститути омбудсменів, конституційного контролю, раціоналізований парламентаризм тощо; (в) відбувається відхід від попередніх жорстких схем організації державної влади, виникають гібридні форми правління, що поєднують риси президентських і парламентських республік і, як наслідок цього – змінюється підхід до здійснення принципу поділу влади; (г) запроваджуються нові механізми, що мають за мету забезпечення стабільності уряду; (д) в президент-

сько-парламентських і парламентсько-президентських республіках передбачається подвійна відповідальність уряду й одночасно обмежуються підстави відповідальності, впроваджується обмежена відповідальність уряду й міністрів перед парламентом у президентській республіці і зменшується відповідальність уряду й міністрів перед парламентом у парламентській республіці; (е) розвиваються раціоналізований парламентаризм і спеціалізація управління, що поєднується з розширенням парламентського контролю з питань загальних та з обмеженням повноважень парламенту зі спеціальних, професійних питань; (є) встановлюються більш тісне співробітництво глави держави, парламенту й уряду завдяки їх спільним повноваженням й субсидіарність при реалізації державних функцій; (ж) для вирішення найбільш важливих життєвих питань країни створюються надпарламентські органи, що об'єднують усі вищі державні структури, і, навпаки, скорочені міні-парламенти для оперативного прийняття законів (поправок до них), які не мають особливої важливості [20, с. 272-274].

У перебігу конституційно-правового розвитку інституту президента як юридичної форми глави держави в державознавчих науках склалися різні теоретико-

методологічні підходи до вивчення поняття «президент». Із загальносоціологічних позицій до змісту цього поняття належать умови й причини його виникнення, його соціальна опора і вплив на суспільний розвиток. Політологічний підхід вимагає розглядати фактичне становище президента із урахуванням розстановки політичних сил у суспільстві, його партійної належності, політичних поглядів. З точки зору права це поняття слід розглядати через категорію «інститут президента». У такому випадку «президент» –це певний правовий інститут.

Відомий теоретик права Ж.-Л. Бержель зазначає, що юридична організація соціального феномену передається за допомогою відповідного статусу, в якому закріплюються умови його існування, склад і функціонування. Юридичні правила повинні бути згруповані в організовані комплекси, юридично впорядковані особливим типом суспільних відносин, однією керівною ідеєю й загальною духовною основою. Поняття «юридичні інститути» якраз і відповідає таким органічним системним комплексам юридичних правил, які, переслідуючи одну загальну мету, управляють перманентним і абстрактним відображенням суспільного життя [1, с. 314].

У вітчизняному теоретично-

му правознавстві правовий інститут трактується як система відносно виокремлених правових норм у межах певної галузі права, що регулюють окремий вид взаємозалежних суспільних відносин [16, с. 370]. Конституційно-правовий інститут глави держави взагалі і президента, зокрема, в країнах сучасного світу складається з норм, що (а) визначають місце й роль глави держави в державному механізмі та його взаємовідносини з іншими органами держави; (б) встановлюють порядок заміщення його поста; (в) передбачають можливу відповідальність глави держави за державну зраду й порушення конституції, а також відповідальність тих органів, які закріплюють його повноваження. Включені до конституції, вони, як правило, конкретизуються поточним законодавством [18, с. 591]. З огляду на вищевикладене інститут президента як юридичну конструкцію можна сформулювати як систему взаємопов'язаних і взаємодоповнюючих елементів, що мають таку внутрішню побудову: а) порядок обрання президента; б) його правове становище в структурі органів державної влади; в) функції й повноваження президента; г) припинення повноважень глави держави; д) можлива його відповідальність за державну зраду й порушення конституції.

Спираючись на викладене,

можемо зробити деякі *висновки*:

1. Інститут президента в найбільш загальній формі можна визначити як систему конституційно-правових норм, що регулюють формування й функціонування президентської влади, а також деякі питання, пов'язані із забезпеченням безперервності й наступності цього важливого органу держави.

2. У цьому ракурсі важливе значення для даного дослідження має уточнення змісту 2-х юридичних конструкцій, що застосовуються в правовій літературі при характеристиці правового стану президента. Ідеться про використання категорій «правовий статус президента» й «інститут президента». З нашої точки зору, вони є близькими за своїми значенням, однак не тотожні. Це можна пояснити наступним. По-перше, правові норми, що у своїй сукупності складають інститут президента, є первісними стосовно правового статусу президента. По-друге, інститут президента за своїм нормативним обсягом ширше правового статусу президента. Зміст останнього полягає насамперед у сукупності функцій і повноважень президента. Функції говорять про його призначення, повноваження та його правові можливості в їх реалізації. У найзагальнішому вигляді повноваження президента сконцентровані в його правах та обов'язках. А правовий статус – це

## ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

---

його діяльність, на відміну від якого обсяг інституту президента є ширшим, оскільки він утворюється за рахунок правових норм, що визначають не тільки його функціонування, а й обрання. Ось чому є правомірним висновок, що правовий статус президента – це тільки частина інституту, що він вужчий за змістом останнього.

3. З нашого погляду, вимагають уточнення параметри застосування понять «інститут президента» й «інститут президентства». При дослідженні цього конституційно-правового питання слід застосовувати словосполу-

чення «інститут президента», а не «інститут президентства», яке подекуди вживається в науці й політичній практиці і яке має, як видається, дещо інше забарвлення. Звернімося до Великого тлумачного словника сучасної української мови, де слово «президентство» трактується як «пост, посада президента; діяльність на цій посаді протягом певного часу» [2, с. 920]. Отже, президентство слід розуміти як виконання обов'язків президента протягом певного часу (приміром, президентство Л.М. Кравчука, Л.Д. Кучми, В.А. Ющенко).

**Список літератури:** 1. Бергель Ж.-Л. Общая теория права / Пер. с фр. – М.: Норма, 2000. – 340 с. 2. Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і гол. ред. В.Т. Бусел. – К., Ірпінь: Перун, 2001. – 1440 с. 3. Гачек Ю. Общее государственное право на основе сравнительного правоведения // Право современной демократии: Пер. с нем. – Рига: Тип. В.С. Адомайтиса, 1912. – Ч. II. – 200 с. 4. Каинов В.И. Институт президентства: конституционно-правовой статус: Дис. ... д-ра юрид. наук. – СПб., 1999. – 30 с. 5. Каинов В.И. Президентская республика как форма правления: Дис. ... канд. юрид. наук. – СПб., 1995. – 20 с. 6. Каррі Д.П. Конституція Сполучених Штатів Америки: Посібник для всіх / Пер. з англ. – К.: Веселка, 1993. – 192 с. 7. Кашкин С.Ю. Политический режим в современном мире: понятие, сущность, тенденции развития. – М.: Юрид. лит., 1993. – 375 с. 8. Конституция Австрийской Республики. Федеральный конституционный закон от 10.11.1920 г. // Конституции государств Европы. – Т. 1. – М.: Норма, 2001. – С. 6-29. 9. Конституция Республики Исландия от 17.06.1944 г. // Конституции государств Европы. – Т. 2. – М.: Норма, 2001. – С. 69-92. 10. Конституция Республики Польша от 02.04.1997 г. // Конституции государств Европы. – Т. 2. – М.: Норма, 2001. – С. 173-199. 11. Конституция Турецкой Республики от 07.11.1982 г. // Конституции государств Европы. – Т. 3. – М.: Норма, 2001. – С. 208-237. 12. Конституція України: Офіц. вид. – К.: Парлам. вид-во, 2006. – 63 с. 13. Маклаков В.В. Конституционное право зарубежных стран: Общ. ч.: Учебник. – М.: Норма, 2006. – 300 с. 14. Мишин А.А. Конституционное (государственное) право зарубежных стран: Учебник. – М.: Юстицинформ, 1999. – 400 с. 15. Сахаров Н.А. Институт президентства в современном мире. – М.: Юрид. лит., 1994. – 176 с. 16. Скакун О.Ф. Теорія держави і права (Енцикл. курс): Підручник. – Х.: Еспада, 2006. – 840 с. 17. Союзная конституция Швейцарской Конфедерации от 18.04.1999 г. // Конституции государств Европы. – Т. 3. – М., 2001. – С. 301-346. 18. Сравнительное конституционное право / Отв. ред. В.Е. Чиркин. – М.: Междунар. отношения, 1996. – 446 с. 19. Тодыка Ю.Н., Яворский В.Д. Президент Украины: конституционно-правовой статус. – Х.: Факт, 1999. – 340 с. 20. Хабриева Т.Я., Чиркин В.Е. Теория современной конституции. – М.: Норма, 2005. – 320 с.

*Надійшла до редакції 20.11.2008 р.*



**ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ Й ІСТОРІЇ ДЕРЖАВИ І ПРАВА**

<b>Гетьман І.В.</b>	ЗАСАДИ ПРАВОВОГО СПІЛКУВАННЯ У ПРАВАЗАСТОСОВНІЙ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ УКРАЇНИ.....	3
<b>Головащенко О.С.</b>	ЩОДО МОДЕЛЕЙ СОЦІАЛЬНОЇ ДЕРЖАВИ .....	10
<b>Дзьобань О.П.</b>	ДО ПИТАННЯ ПРО ВЗАЄМОДІЮ ПРАВА І СВОБОДИ.....	15
<b>Селіхов Д.А.</b>	ОСОБЛИВОСТІ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВИХ ВІДНОСИН У ПОЛТАВСЬКІЙ І ЧЕРНІГІВСЬКІЙ ГУБЕРНІЯХ І ЇХ ВІДБИТТЯ В ЗАКОНОДАВЧИХ АКТАХ ЕПОХИ СТОЛИПІНСЬКИХ РЕФОРМ .....	26
<b>Козаченко А.І.</b>	ДІЯЛЬНІСТЬ ЗЕМСЬКИХ ОСВІТНІХ ЗАКЛАДІВ: ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ .....	35
<b>Пирогова С.И.</b>	ФОРМИРОВАНИЕ САМОДЕЯТЕЛЬНОЙ НАЦИОНАЛЬНОЙ КООПЕРАТИВНОЙ СИСТЕМЫ В УКРАИНЕ В ПЕРИОД ПЕРВЫХ ДЕСЯТИЛЕТИЙ XX ст. ....	44

**ПРОБЛЕМИ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА  
Й ДЕРЖАВНОГО БУДІВНИЦТВА**

<b>Чуб О.О.</b>	КОНСТИТУЦІЙНІ ЗАСАДИ ПРАВА ДОСТУПУ ГРОМАДЯН УКРАЇНИ ДО ДЕРЖАВНОЇ СЛУЖБИ...	54
<b>Скрипнюк В.М.</b>	ОСНОВИ ОРГАНІЗАЦІЇ І ФУНКЦІОНУВАННЯ ВИЩИХ ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ: УКРАЇНА І ЄВРОПЕЙСЬКА КОНСТИТУЦІЙНА ПРАКТИКА.....	61
<b>Лялюк О.Ю.</b>	АСПЕКТИ ЗДІЙСНЕННЯ ТЕРИТОРІАЛЬНОЇ РЕФОРМИ В УКРАЇНІ .....	69
<b>Закоморна К.О.</b>	СПОСОБИ ВИСУНЕННЯ КАНДИДАТІВ НА ВИБОРНІ ПОСАДИ ДО ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ ЯК ВІДБИТТЯ ДЕМОКРАТИЧНИХ ПЕРЕТВОРЕНЬ У ПОСТСОЦІАЛІСТИЧНИХ КРАЇНАХ .....	77

**ПИТАННЯ ЦИВІЛЬНОГО Й ТРУДОВОГО ПРАВА**

<b>Пучковська І.Й.</b>	ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ДОГОВОРУ РЕНТИ.....	86
<b>Ярошенко О.М.</b>	ПРО ЗМІСТ КОЛЕКТИВНОГО ДОГОВОРУ .....	95

<b>Слюсар А.М.</b>	ДЕЯКІ АСПЕКТИ ПОШИРЕННЯ ТРУДОВОГО ЗАКОНОДАВСТВА НА ДЕРЖАВНИХ СЛУЖБОВЦІВ.....	102
--------------------	--	-----

### **ПИТАННЯ ЗЕМЕЛЬНОГО, ЕКОЛОГІЧНОГО Й АГРАРНОГО ПРАВА**

<b>Лісова Т.В.</b>	ЗЕМЛЕУСТРІЙ ЯК ЗАСІБ ОХОРОНИ ЗЕМЕЛЬ СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКОГО ПРИЗНАЧЕННЯ.....	109
<b>Соколова А.К.</b>	ПРО ПРАВО НА ОБ'ЄКТИ РОСЛИННОГО СВІТУ....	116
<b>Туєва О.М.</b>	ПРО ПРИНЦИПИ Й ОСОБЛИВОСТІ ОПЛАТИ ПРАЦІ ЧЛЕНІВ СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКИХ ВИРОБНИЧИХ КООПЕРАТИВІВ.....	122

### **ПРОБЛЕМИ АДМІНІСТРАТИВНОГО ТА ФІНАНСОВОГО ПРАВА**

<b>Гусаров С.М.</b>	СУЧАСНІ ТЕНДЕНЦІЇ ЗМІН КЕРІВНОГО СКЛАДУ ОВС УКРАЇНИ.....	127
<b>Коваленко Л.П.</b>	ЮРИДИЧНІ ОСОБИ – СУБ'ЄКТИ АДМІНІСТРАТИВНО-ДЕЛІКТНИХ ВІДНОСИН У СФЕРІ ОХОРОНИ НАВКОЛИШНЬОГО ПРИРОДНОГО СЕРЕДОВИЩА.....	135
<b>Перепелица М.А.</b>	УЧАСТИЕ ГОСУДАРСТВА В ФИНАНСОВЫХ ПРАВООТНОШЕНИЯХ.....	142
<b>Дмитрик О.О.</b>	ДОГОВІР ЯК ЗАСІБ УРЕГУЛЮВАННЯ ФІНАНСОВИХ ВІДНОСИН.....	149
<b>Глібко С.В.</b>	ПРАВОВІ АСПЕКТИ РЕГУЛЮВАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ БАНКІВ ПРИ ФІНАНСОВИХ КРИЗАХ.....	156

### **ПРОБЛЕМИ БОРОТЬБИ ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ**

<b>Корнякова Т.В.</b>	ХАРАКТЕРИСТИКА ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ДОВКІЛЛЯ ...	166
<b>Радутний О.Е.</b>	ОБ'ЄКТ СУСПІЛЬНО НЕБЕЗПЕЧНИХ ПОСЯГАНЬ НА ВІДНОСИНИ, ПРЕДМЕТОМ ЯКИХ ВИСТУПАЮТЬ ОКРЕМІ ВИДИ ІНФОРМАЦІЇ.....	177
<b>Зайцев О.В.</b>	УДОСКОНАЛЕННЯ МЕХАНІЗМУ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ЗЛОЧИНИ, ВЧИНЕНІ В СТАНІ СИЛЬНОГО ДУШЕВНОГО ХВИЛЮВАННЯ	188
<b>Гізімчук С.В., Зінов'єва І.А.</b>	ПИТАННЯ ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА СПРИЯННЯ УЧАСНИКАМ ЗЛОЧИННИХ ОРГАНІЗАЦІЙ ТА УКРИТТЯ ЇХ ДІЯЛЬНОСТІ.....	197

**Черненко М.П.** ПРОБЛЕМИ ФІНАНСУВАННЯ КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧИХ УСТАНОВ ..... 204

**Шевчук В.М.** ВПЛИВ СЛІДЧИХ СИТУАЦІЙ  
НА ВИБІР ТАКТИЧНИХ ОПЕРАЦІЙ  
ПРИ РОЗСЛІДУВАННІ ЗГВАЛТУВАНЬ ..... 213

### **ПРОЦЕСУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ПРАВА**

**Назаров І.В.** ПРИНЦИП ТЕРИТОРІАЛЬНОСТІ ПОБУДОВИ  
СУДОВОЇ СИСТЕМИ В ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ  
ТА ЄВРОПЕЙСЬКИХ ДЕРЖАВ ..... 223

**Пишньов Д.І.** ВПЛИВ ПРОКУРАТУРИ НА ПРАВОЗАСТОСОВНУ  
ДІЯЛЬНІСТЬ КОНТРОЛЮЮЧИХ УСТАНОВ  
В АГРАРНОМУ СЕКТОРІ ..... 231

### **ПЕРШІ КРОКИ В НАУЦІ**

**Бедей М.І.** ПРОБЛЕМИ ПИТАННЯ РОЗМЕЖУВАННЯ  
ОБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРСЬКО-ДОГОВІРНИХ  
ПРАВОВІДНОСИН І ГОСПОДАРСЬКИХ  
(СУБ'ЄКТИВНИХ) ПРАВ ..... 238

**Шелеп І.Ф.** ПОДІЛ НОРМ ТРУДОВОГО ПРАВА  
НА МАТЕРІАЛЬНІ Й НЕМАТЕРІАЛЬНІ ..... 245

**Довгань А.К.** НЕЗАДОВІЛЬНИЙ РЕЗУЛЬТАТ ВИПРОБУВАННЯ  
– РІЗНОВИД ВИЯВЛЕНОЇ НЕВІДПОВІДНОСТІ  
ПРАЦІВНИКА ЗАЙМАНІЙ ПОСАДІ  
АБО ВИКОНУВАНІЙ РОБОТІ ..... 252

**Глевська Н.В.** ПОЯВА НА РОБОТІ У СТАНІ СП'ЯНІННЯ  
ЯК ПІДСТАВА ВІДСТОРОНЕННЯ ПРАЦІВНИКА  
ВІД РОБОТИ ..... 258

**Полякова О.С.** ДЕЯКІ АСПЕКТИ АДМІНІСТРАТИВНО-  
ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ВЗАЄМОВІДНОСИН  
МІЖ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦЯМИ ЗБРОЙНИХ  
СИЛ УКРАЇНИ ..... 264

**Волощук О.Т.** ПОНЯТТЯ Й ОСОБЛИВОСТІ ІНСТИТУТУ  
ПРЕЗИДЕНТА ЯК ФОРМИ ГЛАВИ ДЕРЖАВИ  
В ЗАРУБІЖНИХ КРАЇНАХ ..... 271

Збірник наукових праць

# ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

Випуск 104

Відповідальний за випуск *проф. А.П. Гетьман*

Редактор *Г.М. Соловійова*

Коректор *Н.Г. Залюбовська*

Комп'ютерна верстка *А.С. Коваленко,*

*І.В. Аскерова*

В сборнике печатаются научные статьи, посвященные актуальным проблемам правоведения: теории и истории государства и права, конституционного и государственного строительства, гражданского, трудового, финансового, хозяйственного, административного, таможенного, экологического, уголовного права, уголовного и гражданского процессов, криминалистики, вопросам борьбы с преступностью.

Рассчитан на ученых, преподавателей, аспирантов, студентов и практических работников, интересующихся правовой тематикой.

*Статьи в сборнике печатаются на украинском или русском языке.*

План 2009.

Підп. до друку 13.05.2009. Формат 70x100 1/16. Папір офсетний.

Друк офсет. Умовн. друк. арк. 16,5. Облік.-вид. арк. 16,65. Вид.

Тираж 300 прим. Зам. № Ціна договірна.

---

Редакція академічного збірника  
наукових праць «Проблеми законності»  
61024, Харків, вул. Пушкінська, 77

---

Друкарня  
ФОП Костинський А.В.  
м. Харків, вул. Лермонтовська, 27