

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова

Odesa National University Herald

•

Вестник Одесского
национального университета

•

ВІСНИК ОДЕСЬКОГО НАЦІОНАЛЬНОГО УНІВЕРСИТЕТУ

Том 15. Випуск 22

Правознавство

2010

Редакційна колегія журналу:

І. М. Коваль (*головний редактор*), **О. В. Запорожченко** (*заступник головного редактора*), **Є. Л. Стрельцов** (*заступник головного редактора*), **С. Н. Андрієвський**, **Ю. Ф. Ваксман**, **В. В. Глебов**, **Л. М. Голубенко**, **В. В. Заморов**, **В. Г. Кушнір**, **В. В. Менчук**, **В. І. Труба**, **А. В. Тюрін**, **Є. А. Черкез**, **Є. М. Черноіваненко**

Редакційна колегія серії:

А. С. Васильєв, д-р юрид. наук (*науковий редактор*); **І. С. Канзафарова**, д-р юрид. наук (*заступник наукового редактора*); **О. І. Миколенко**, канд. юрид. наук (*відповідальний секретар*); **М. О. Баймуратов**, д-р юрид. наук; **О. В. Дзера**, д-р юрид. наук; **І. М. Кучеренко**, д-р юрид. наук; **А. А. Музика**, д-р юрид. наук; **Є. Л. Стрельцов**, д-р юрид. наук; **В. Л. Яроцький**, д-р юрид. наук; **В. І. Труба**, канд. юрид. наук; **Є. Д. Стрельцова**, канд. юрид. наук; **Т. О. Гончар**, канд. юрид. наук; **З. В. Кузнєцова**, канд. юрид. наук

Свідоцтво про державну реєстрацію друкованого засобу масової інформації: серія КВ № 11463-336Р від 07.07.2006 р.

Мова видання: українська, російська, англійська

Затверджено до друку Вченою радою Одеського національного університету імені І. І. Мечникова. Протокол № 4 від 21 грудня 2010 року

Адреса редколегії: 65082, м. Одеса, вул. Дворянська, 2, Одеський національний університет імені І. І. Мечникова

Постановою президії ВАК України від 18 листопада 2009 р. № 1-05/5 журнал внесено до переліку наукових фахових видань України, в яких можуть публікуватися результати дисертаційних робіт на здобуття наукових ступенів доктора і кандидата наук (розділ “Юридичні науки”)

ЗМІСТ

Цивільне право, цивільний процес

Харченко Г. Г.

Річ як об'єкт речового права 5

Куликовський В. В.

Основні етапи формування юридичних конструкцій інвестування у житлове будівництво 12

Гуменюк О. І.

Право на найменування як особисте немайнове право юридичної особи 20

Шевирін А. О.

Щодо можливості підтвердження розписками виконання договорів відчуження нерухомого майна 29

Гніздовська Г. М.

Правове регулювання суспільних відносин в сфері професійного спорту в Україні (загальні основи) 36

Зілковська К. Л.

Судова юрисдикція справ щодо оскарження нотаріальних дій та відмови у їх вчиненні 42

Трудове право, право соціального забезпечення

Вишновецька С. В.

Наука трудового права: поняття і структурний аналіз 48

Ситницька О. А.

Процедура скорочення чисельності або штату працівників 55

Голобородько В. О.

Щодо визначення поняття «внутрішній трудовий розпорядок» 67

Кизименко К. О.

Особливості дисциплінарної відповідальності прокурорських працівників за трудовим законодавством України 74

Твердовський І. М.

Форми захисту трудових прав працівників від дискримінації 81

Сидоренко А. С.

До питання захисту працівника від зловживання правом роботодавцем 88

Скоробагатько А. В.

Становлення пенсійного забезпечення на землях України в умовах феодального суспільства 95

Юровська В. В.

Застрахована особа як суб'єкт правовідносин з соціального страхування 103

Андріїв В. В. Зміст і призначення загальнообов'язкового державного соціального страхування	110
Земельне право	
Сидор В. Д. Аналіз сучасного стану земельного законодавства України	116
Настечко К. О. Земля як природний ресурс у правовому регулюванні земельних відносин в Україні	122
Пікузо В. В. Проблемні питання проведення земельних торгів в Україні	130
Кримінальне право	
Самокиш В. П. Предмет умисного знищення або пошкодження територій, взятих під охорону держави, та об'єктів природно-заповідного фонду: проблеми визначення та удосконалення	137
Міжнародне право	
Одайник Б. М. Питання міжнародного співробітництва України в сфері охорони культурної спадщини	143
Інформація для авторів	150

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО, ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС

УДК 347.2

Г. Г. Харченко

кандидат юридичних наук, доцент
Київський національний університет внутрішніх справ,
кафедра цивільно-правових дисциплін
вул. Кудряшова, 8, Київ, 03035, Україна

РІЧ ЯК ОБ'ЄКТ РЕЧОВОГО ПРАВА

Стаття присвячена визначенню змісту правової категорії «річ» як об'єкта речового права. Автором, через критичний аналіз натуралістичної концепції речі, наведені власні аргументи на користь використання у праві так званої широкої (філософської) концепції речі.

Ключові слова: річ, речове право, натуралістична концепція речі, філософська концепція речі, майнові права.

Будь-яке суб'єктивне право передбачає прив'язку до певного об'єкта, без якого існування такого права стає неможливим. Для речових прав таким первісним об'єктом, без сумніву, стає сама річ, що, в принципі, є логічним, якщо звернути увагу на саму назву цих прав. Однак з правовою категорією «річ» у цивілістичній науці пов'язана і певна проблематика, оскільки сьогодні у праві й досі немає єдиної точки зору щодо визначення змістовної сторони цього явища. Кожна країна на кожному історичному етапі по-своєму намагалася вирішувати це питання, створивши в юридичній науці досить широку палітру різних думок та концепцій стосовно змісту речі у праві.

У різні часи цю проблематику в своїх працях висвітлювала велика кількість вчених-цивілістів — Є. Васьковський, Д. Мейер, К. Скловський, Л. Щеннікова та інші. Однак навіть наявність такого широкого кола наукових досліджень у цій сфері все ж таки не зняла всієї гостроти наукової дискусії і не позначилась на актуальності цього питання для сучасної цивілістичної науки. З усвідомленням цих обставин і пов'язана мета написання статті. Вбачається необхідним ще раз зробити аналітичну викладку різноманітних поглядів вчених на змістовну сторону категорії «річ» та на підставі їх критичного аналізу обґрунтувати необхідність широкого, філософського розуміння речі у праві.

Категорія «річ», як відомо, може розглядатися принаймні в двох аспектах: філософському та юридичному. І в першому, і в другому універсальної дефініції немає, погляди вчених тут можуть різнитися настільки, що іноді мають антагоністичний характер.

Для філософського напрямку характерна так звана широка концепція речі, в якій визнається дуалістичність природи речі: остання може існувати не лише в матеріальному світі, а й у метафізичному просторі. Річ тут не завжди жорстко прив'язується до законів фізичного існування. Різниця думок філософів щодо сфери, в якій може існувати річ, по суті, є відображенням протиставлення двох основних філософських течій — матеріалізму та ідеалізму. Причому на початковому етапі давньогрецької античної філософії, коли передові позиції займав так званий початковий стихійний матеріалізм, переважала точка зору, відповідно до якої все різноманіття речей мало своє походження від певної матеріальної субстанції, якою у різних філософів могла виступати чи то вода, чи то вогонь, повітря тощо. Пізніше, з початком розвитку ідеалістичної течії, поступово починається розвиватися й інший підхід. Так, скажімо, якщо Платон вважав, що кожна річ існує доти, доки вона є матеріальним втіленням ідеї [1], то Аристотель зазначав, що не слід ніколи розуміти під річчю матеріальне, як воно є саме по собі [2]. Гегель, у свою чергу, під річчю в загальному сенсі розумів зовнішнє по відношенню до свободи [3]. Джордж Берклі доводив, що речі — це ідеї, які існують у нашому розумі. Через них у свідомості людини і знаходить своє відображення матеріальний світ речей. Останній, без сумніву, існує і поза нашим розумом — у розумах інших людей, але для кожного з нас матеріальний світ пізнається саме через наш розум [4].

Боротьба матеріалістичного та ідеалістичного світоглядів поступово знайшла свій прояв і в цивілістичній науці, яка хоча і є більш консервативною за своєю природою порівняно з філософією, але все одно небезпечна від можливих доктринальних змін. В юридичній науці сьогодні також тривають досить жваві дискусії щодо змісту правової категорії «річ». Одні відстоюють стару, класичну для нашого права, концепцію, коли об'єктом речового права може бути лише річ як матеріальне (тілесне) благо; інші, більш прогресивні, на нашу думку, правознавці обґрунтовують розширене визначення речі, без її жорсткої прив'язки до фізичних законів природи. Отож, проблематика «речі» у праві полягає не стільки в гносеологічному питанні, як це має місце, скажімо, у Канта, який поділяв речі на «речі в собі» та «речі для нас» [5], а в необхідності чіткого визначення змісту цього поняття, можливості дати ясну відповідь — що саме може бути річчю як об'єктом речового права?

У римському праві правова категорія «річ» мала універсальний характер. За своїм змістом вона повністю ототожнювалась з поняттям об'єкта речового права і права взагалі. Річ тут розглядалась дwoяко — як *res corporales* (тілесні речі) і як *res incorporales* (безтілесні речі). Запропонована класифікація речей своїм корінням сягає давньогрецької античної філософії. Такий поділ був представлений ще у Цицерона, котрий разом зі своїми грецькими вчителями, відокремлював речі, що існують (*res quae*

sunt), і речі, що мисляться (*res quae intelleguntur*), — тобто матеріальні предмети та абстрактні поняття [6].

Під безтілесними речами Гай у своїх Інституціях розумів те, до чого не можна доторкнутися; ними були ті речі, які складаються із права: спадщина, узуфрукт, зобов'язання, укладені будь-яким чином [7]. Поділяючи речі на тілесні та безтілесні, Гай, на думку В. Краснокутського, під останніми розуміє не речі, з точки зору предметів зовнішнього світу, а саме права [8]. Д. Дождев, зі свого боку, вказує на особливості вчення про безтілесні речі у Давньому Римі. Римляни, каже він, вважаючи, приміром, узуфрукт річчю, могли казати про його належність особі за парадигмою «*meum esse*» (є моїм), тобто розглядали це речове право подібно тому, як власнику належала сама тілесна річ в її функціональній цілісності. З іншого боку, про володіння узуфруктом, з точки зору відображення права на посесорні інтердикти, римляни казали лише за аналогією з володінням (*possessio*) тілесними речами — *quasi possessio* (квазіволодіння) [9].

Розуміння речі в її філософському значенні, тобто коли річ у праві має універсальний характер, сьогодні притаманно не лише країнам континентальної системи права (Нідерландам, Франції, Австрії, Італії тощо). Поділ речей на тілесні та безтілесні існує і в англосаксонській правовій системі, яка розмежовує поняття *corporeal* та *incorporeal property* (тілесна та безтілесна власність).

Для вітчизняної правової традиції, навпаки, досить тривалий час характерним був зовсім інший підхід. Російське та українське законодавства, в яких і досі відчувається суттєвий вплив німецької доктрини права, розглядали річ виключно як предмет матеріального світу. Відмова від безтілесних речей пояснювалась їх непрактичністю, що може привести лише до непорозумінь, спонукаючи застосовувати до окремих прав норми, які стосуються речей. Права, на думку Є. Васьковського, потребують насправді зовсім інших норм [10].

Відстоюючи цей підхід, К. Скловський розглядає намагання додати до речей те, що речами не є, як прийом суто технічного характеру, який ніяким чином не відображає суть самих явищ, віднесених до речей. На його думку, природа цих явищ опирається нав'язаній їм речовності, що доводиться відображати в особливих юридичних статусах. Однак, на прикладі некорпоративних (безтілесних) речей правознавець все ж таки був вимушений визнати, що в основу такого технічного рішення покладені передусім практичні потреби [11]. Отож, відразу бачимо протиріччя між доводами двох вище наведених позицій, які нібито обґрунтовують правильність саме натуралістичної концепції речі. Перший цивіліст — Є. Васьковський — заперечує практичність безтілесних речей, інший — К. Скловський — її визнає, а відтак спростовує причину, із-за якої російській правознавець XIX століття не бачив доцільності у класифікації речей на тілесні та безтілесні. Зрозуміло, що таку суперечливість певним чином можна пояснювати відмінностями часу XIX та XXI століть. Втім, кожному правознавцю при аргументуванні своєї думки з дискусійних питань завжди слід пам'ятати, що право повинно задавати вектор розвитку суспільства, а не намагатися

встигати за цим розвитком. З цих позицій, розуміння речі лише як матеріального (тілесного) блага буде не лише хибним, але й додатковим фактором, який буде уповільнювати динаміку цивілізаційного прогресу.

У наш час, нарешті, потрібно зрозуміти, що світ змінився, і те, що, можливо, було не так актуально вчора, стає все більш і більш актуальним у наші дні. Сьогодні в цивільному обороті з'явилося досить багато нових об'єктів — інформація, майнові права, частка (пай) тощо. Всі вони не підпадають під звичайне розуміння категорії речі, але від цього проблема врегулювання їх статусу не зникає. Речове право, яке за своїм призначенням фіксує прив'язку об'єкта до конкретної особи, не може бути осторонь від цих процесів. Ті правознавці, хто жорстко притримується визначення речі в її вузькому значенні, у своїх висновках самі нерідко підкреслюють відносність такого визначення: окрім тілесності речі, вони часто додають ще ряд критеріїв, що по факту додатково обмежують перелік речей, які, на їх думку, можуть бути об'єктами речових прав. Так, скажімо, Л. Щеннікова вважає, що річ як об'єкт речового права повинна існувати не лише як фізичне тіло, але й бути доступною для панування суб'єктів цивільного права, цінною для них по причині здатності задовольняти потреби людей завдяки своїй матеріальній (фізичній) формі. Відсікаючи цими критеріями, як каже сама Л. Щеннікова, все зайве, вона, між тим, розуміє умовність зазначених нею критеріїв. На її думку, межа між речами та не речами, за ознакою їх доступності до панування, не є непорушною. Розвиток техніки та цивілізації збільшує їх перелік з точки зору цивільно-правового розуміння [12]. Отож, підхід штучного обмеження об'єктів речового права можна побачити наявно. Суб'єктивний момент у цьому питанні не має бути присутній, адже цивільне право за своєю природою повинно виходити з принципу не заборони, а дозволу. Це, однак, зовсім не заперечує можливість встановлення спеціального режиму привласнення окремих об'єктів речових прав.

Натуралістичною концепцією речі сьогодні вже не можна пояснити можливість відчуження, відповідно до нашого законодавства, майнових прав, речей, що будуть створені у майбутньому, наприклад, через укладення договорів купівлі-продажу чи дарування. Вся аргументація фактично буде зведена до доводів правознавців XIX століття, що у XXI столітті сприймати як догму не можна. Приміром, вони вважали, що предметом договору купівлі-продажу можуть бути лише фізичні речі, стосовно яких тільки і може виникати право власності, а самі відносини купівлі-продажу не стосуються так званих абстрактних речей, прав на чужі дії. Далі, розглядаючи правовідносини щодо купівлі чи продажу векселя, позикового листа, Д. Мейер вказував, що в цьому випадку мова не йде про договір купівлі-продажу, а лише про передачу права (цесію) [13]. Остання, як визнає В. Вітрянський, у випадку її відплатності все одно є продажем прав. Така позиція стає ще більш цікавою, якщо згадати, що В. Вітрянський також вважає, що майнові права не є річчю (товаром), а їх використання у договірних відносинах купівлі-продажу розглядається лише як прийом юридичної техніки [14].

Звідси можна зробити наступний висновок — прихильники концепції речі як тілесного об'єкта насправді розуміють всі недоліки цієї концепції, невідповідність її змісту життєвим реаліям. З їх боку є спроба пристосувати натуралістичну концепцію речі до сучасності через посилення на юридичну техніку, елементи зобов'язальних правовідносин тощо. Однак, у підсумку, всі ми потрапляємо до глухого доктринального кута. Теорія відривається від практики і, як наслідок, втрачає свій прикладний характер.

Досвід зарубіжних країн сьогодні знає, принаймні, два виходи з цього кута. За першим, пропонується визнати річ не тільки як тілесне, а й безтілесне явище. Інший напрямок вирішення проблеми — закріплення у законодавстві правової конструкції «право на право» (Німеччина). Останній підхід, до речі, і був реалізований в українському законодавстві.

У полеміці, без сумніву, кожна із сторін може на будь-який довід навести свій контраргумент. Однак, як зазначав С. Муромцев, помилка у практичному відношенні може бути плідотворною [15]. Натуралістичний підхід позбавляє речове право практичності, а відтак помилковість такого підходу буде значно гірша, ніж помилковість розширеної концепції речі як об'єкта речового права. Поділ речей, зазначає Д. Грімм, буде зрозумілим, якщо тілесні та безтілесні речі розглядати як складові частини майна. При цьому, до майна потрібно застосувати не науковий, а звичайний, життєвий підхід. Саме тоді ми зможемо побачити, що майно — це сукупність, з одного боку, належних нам речей, а з іншого — наші права на чужі речі та дії третіх осіб [16].

Отож, в обґрунтування необхідності широкого розуміння змісту правової категорії «річ», зазначимо наступне. Річ — категорія всеохоплююча, через неї, за великим рахунком, почались і продовжують виникати правовідносини. Розуміючи це, стає очевидним, що зміст речі, як доводить історія та наведений нами у статті аналіз, розширювався по мірі ускладнення суспільних відносин та пришвидшення прогресу людської цивілізації. На першому, умовно кажучи, античному етапі, річ як матеріальний об'єкт цілком задовольняла у праві людські потреби, а тому як безтілесна субстанція розглядалася лише філософами. Пізніше ця філософія все ж таки підтвердила свою корисність у праві Давнього Риму і, що важливо, саме через практичний вимір. Безтілесна річ стала в нагоді при використанні механізму цивільного обороту майнових прав, наприклад того ж суперфіцію. Масштаби такого обороту в той час у Римі звичайно не можна порівнювати з тим, з чим має справу сучасний світ, тому і потреба визнавати суб'єктивне майнове право в якості речей була не настільки нагальною, як зараз. Сьогодні всі доводи, що висловлюються проти такого кроку, насправді, не витримують ніякої критики перед реаліями звичайного життя, особливо у підприємницькій сфері. А тому всякий супротив об'єктивно приречений на поразку. Єдине, що можуть зробити прихильники натуралістичної концепції речі, так це відтягнути у часі відповідні зміни у законодавстві, які так чи інакше настануть, і прикладом того є навіть українське законодавство, де норми Цивільного кодексу зараз розглядають

майнові права, як об'єкти речових прав і це, до речі, лише початок. Наступними можуть бути і не лише майнові права. Проте, все у свій час. Для цього ще повинна дозріти суспільна думка. Сьогодні можемо казати лише про нерішучі кроки законодавця у напрямку дозволу відчуження особистих немайнових прав людини, а відтак розгляду їх як об'єктів речових прав. Проте, ця проблематика потребує окремого дослідження.

Література

1. Новейший философский словарь [Электронный ресурс]. — [3-е изд., исправл.]. — Мн. : Книжный Дом, 2003. — Режим доступа до книги : http://slovari.yandex.ru/dict/phil_dict/article/filo/filo-589.htm?text=%D0%B2%D0%B5%D1%89%D1%8C&encid=phil_dict&star3=1.19. — Назва з екрану.
2. Аристотель. Метафизика: сочинения: в 4 т. / Аристотель ; [пер. А. В. Кубинского, доп. и испр. ; ред. В. Ф. Асмус]. — М. : Мысль, 1976. — Т. 1. — С. 205. — (АН СССР, Ин-т философии. Филос. наследие).
3. Гегель Г. В. Ф. Философия права / Г.В. Ф. Гегель ; [пер. с нем. ; ред. и сост. Д. А. Керимов и В. С. Нерсисянц ; авт. вступ. ст. и примеч. В. С. Нерсисянц]. — М. : Мысль, 1990. — С. 100.
4. Беркли Д. Сочинения / Д. Беркли ; [сост., общ. ред. и вступит. статья И. С. Нарского]. — М. : Мысль, 1978. — С. 299, 302. — (АН СССР. Ин-т философии. Филос. наследие).
5. Кант И. Критика чистого разума / И. Кант ; [пер. с нем. Н. Лосского]. — М. : Мысль, 1994. — С. 22. — (Философское наследие, Т. 118).
6. Дождев Д. В. Римское частное право / Д. В. Дождев — М. : Норма, 2004. — С. 359.
7. Вещные права на землю в избранных фрагментах из Дигест Юстиниана / [пер. с латинского ; отв. ред. Л. Л. Кофанов]. — М. : Статут, 2006. — С. 21.
8. Римское частное право : учебник / [ред. И. Б. Новицкого и И. С. Перетерского]. — М. : Юрист, 2004. — С.148.
9. Дождев Д. В. Вказана праця. — С. 360.
10. Васьяковский Е. В. Учебник гражданского права [Электронный ресурс] / Е. В. Васьяковский. — Режим доступа до книги : http://civil.consultant.ru/elib/books/24/page_12.html#19. — Назва з екрану.
11. Скловский К. И. Собственность в гражданском праве / К. И. Скловский. — М. : Дело, 2002. — С. 429.
12. Щенникова Л. В. Вещное право : учебное пособие / Л. В. Щенникова. — Пермь : Изд-во Пермского университета, 2001. — С. 51, 56.
13. Мейер Д. И. Русское гражданское право: в 2 ч. / Д. И. Мейер ; [по испр. и доп. 8-му изд. 1902]. — М. : Статут, 1997. — Ч. 2. — С. 225. — (Классика российской цивилистики).
14. Брагинский М. И. Договорное право / М. И. Брагинский, В. В. Витрянский. — М., 2000. — Кн. 2. — С. 12–13, 17.
15. Муромцев С. А. Гражданское право Древняго Рима : лекции / С. А. Муромцев. — М. : Типография А. И. Мамонтова и К°, 1883. — С. 486.
16. Гримм Д. Д. Лекции по догме римского права / Д. Д. Гримм ; [ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого]. — М. : Зерцало, 2003. — С. 102.

Г. Г. Харченко

Киевский национальный университет внутренних дел,
кафедра гражданско-правовых дисциплин
ул. Кудряшова, 8, Киев, 03035, Украина

ВЕЩЬ КАК ОБЪЕКТ ВЕЩНОГО ПРАВА

Резюме

В статье автором исследованы натуралистическая и философская концепции понимания категории «вещь». Проанализированы различные точки зрения и подходы к определению содержания понятия «вещь» в праве. Автором высказаны суждения о целесообразности использования в праве широкой (философской) концепции вещи.

Ключевые слова: вещь, вещное право, натуралистическая концепция вещи, философская концепция вещи, имущественные права.

G. G. Kharchenko

Kiev National University of Internal Affairs,
The Department of Civil Law Disciplines
Kudrjashova str., 8, Kiev, 03035, Ukraine

THING AS AN OBJECT OF PROPERTY (THINGS) LAW

Summary

The article considers naturalistic and philosophical studies of «thing». The author analyzes different approaches and points of view on understanding «thing» in law and describes arguments for philosophical conception of thing in law.

Key words: thing, property (things) law, naturalistic conception of thing, philosophical conception of thing, property rights.

В. В. Куликовський

аспірант

Одеський національний університет імені І. І. Мечникова,
кафедра цивільно-правових дисциплін
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

ОСНОВНІ ЕТАПИ ФОРМУВАННЯ ЮРИДИЧНИХ КОНСТРУКЦІЙ ІНВЕСТУВАННЯ У ЖИТЛОВЕ БУДІВНИЦТВО

У статті досліджуються основні історичні етапи становлення інвестиційних правовідносин на території України, як історико-правових передумов становлення сучасної системи інвестиційних договорів на будівництво житла.

Ключові слова: інвестиційний договір на будівництво житла, інвестиційні правовідносини, житлове будівництво, історичний етап.

Основа для формування базису будь-якого дослідження, що торкається впровадження в систему законодавства нових правових конструкцій, неухильно пов'язана із необхідністю достеменного та глибокого аналізу історичних передумов формування досліджуваного правового інституту. Таким чином, вагоме значення для дослідження цивільно-правового інституту договорів інвестування у житлове будівництво має, в першу чергу, аналіз історії розвитку інвестиційних правовідносин на території України.

Метою даної роботи є визначення основних історичних етапів розвитку інвестиційних правовідносин на території України — взагалі, та інституту цивільно-правових договорів на інвестування в житлове будівництво — зокрема, що дозволить в подальшому, з більшою вірогідністю, точно визначити правову природу інвестиційного договору на будівництво житла та проаналізувати основні ознаки інвестиційного договору на будівництво житла, не тільки на підставі спеціально-правових методів дослідження, а й з позиції історичної ретроспективи.

Проблеми, пов'язані з історією формування інвестиційних правовідносин, є предметом дослідження таких вітчизняних та зарубіжних вчених, як Н. Г. Дороніна, Н. Г. Семилютіна, Л. Е. Шепелев, А. Г. Донгаров, Н. Н. Вознесенська, І. З. Фархутдінов, В. А. Трапезніков, Т. О. Чернадчук, В. Д. Чернадчук, В. В. Сухонос, А. В. Майфат, О. Е. Сімсон, Л. І. Радченко та інші.

Передумови зародження інвестиційних правовідносин нерозривно пов'язані з зародженням і встановленням капіталістичного способу виробництва. Розвиток виробництва вимагав значно більше коштів, ніж було в підприємця, або вкладення були пов'язані з небезпеками, що не залежать від волі й не контролюються підприємцем, — останній міг об'єднати свої зусилля з підприємцями-інвесторами. Спочатку для таких об'єднань використовувалася правова форма, відома римському праву, — *societas*.

Розвиток купецтва й банківського капіталу у Флоренції в XII ст. призвів до появи нової модифікації *societas* – *compagnia*, головною перевагою якої була можливість інвестора управляти інвестиційним ризиком. Правові форми, що обираються інвесторами для розміщення капіталу, залежать від особливостей тієї справи, в яку здійснюється інвестування. Для морської торгівлі купці Венеції використовували іншу форму об'єднання зусиль інвесторів — *colleganza*, або *collegantia* (у Генуї подібне об'єднання одержало найменування *commenda*), яка дозволяла диверсифікувати ризики.

Перші пайові товариства, прообрази акціонерних товариств і товариств із обмеженою відповідальністю, з'явилися в XV–XVI ст. на території Італії, коли були створені банки святого Георгія в Генуї й святого Амвросія в Мілані [1, с. 17–19].

Наступний етап — період епохи великих географічних відкриттів (XVI–XVII ст.). У XVII ст. виникають такі великі компанії, як Ост-Індійська (1600 р.) у Голландії й «Компанія дез енд Оксиденталь» (1628 р.) у Франції. Уже в 1770 р. в Англії був прийнятий Закон (*Bubble Act*), що забороняв передплату на участь у господарських товариствах на підставі помилкової інформації, в 1884 р. в Англії прийнятий Акт «Про корпорації» [2, с. 57].

Появлення бухгалтерського обліку зробила реальним виникнення акціонерних товариств, а разом з ними й портфельного інвестування, — інвестування, коли інвестор вкладає кошти, не беручи участі у виробничому процесі, у керуванні підприємством.

І. Зародження й становлення інвестиційних правовідносин в Україні до 1917 р. Початок розвитку українського законодавства історично пов'язаний із прийняттям у Російській Імперії в 1699 р. першого нормативного акту, що регламентував діяльність акціонерних (пайових) товариств. Першою акціонерною компанією вважається заснована 24 лютого 1657 р. «Російська в Константинополі торгуюча компанія». Надалі створювалися інші акціонерні компанії: 1702 р. — Акціонерний емісійний банк, 1798 р. — Російсько-американська компанія та ін. Після 1807 р. господарські товариства регулювалися маніфестом «Про даровані купецтву вигоди, відмінності, переваги і нові способи до поширення й посилення торгівельних підприємств», який встановлював три форми господарювання: товариство на вірі, повне товариство й товариство по ділянках. 6 грудня 1836 р. затверджується «Положення про компанії на акціях». У період з 1858 по 1897 рр. було розроблено кілька проектів нових положень про акціонерні товариства, однак до 1917 р. акціонерне законодавство так і не було реформовано.

Розвиток ринку запозичень, як форми інвестування: за допомогою випуску як державних, так і приватних облігацій. Починаючи з 1861 р., з'являються облігації — «квитки 5 % -вої з виграшами позики». По них виплачувалися 5 % річного доходу й номінальна вартість у випадку погашення, а також передбачалася можливість виграшу по номеру й серії облігації. З метою залучити в російську економіку іноземний капітал були випущені державні облігації золотих позик для іноземних інвесторів (кілька з 1889 по 1896 рр.) [3, с. 327].

До скасування кріпосного права в Росії в 1861 р. іноземний підданий для того, щоб вести який-небудь промисел у Росії, зобов'язаний був записатися до спеціального реєстру «іноземні гості в Росії». Крім того, для заняття торгівлею й промисловістю іноземні піддані повинні були одержати дозвіл імператора. Виняток робився для тих, хто вважався за кордоном як «знаменитий капіталіст або митецький майстер»[4, с. 8–9].

У січні 1863 р. і лютому 1865 р. були прийняті закони, що передбачали принцип рівності російських і іноземних підприємців. Із прийняттям нового Положення про державний промисловий податок 1898 р. був остаточно відкинтий становий принцип, а право на заняття торгівлею й промисловістю стало незалежним від приписки до купецького стану. Із цього часу іноземний підприємець отримав майже повну волю в заняттях торгівлею й промисловістю.

У період з 1863 по 1904 р. Росія підписала угоди про взаємне визнання акціонерних товариств із 10 країнами [5, с. 21–24].

Проблемами інвестування іноземного капіталу на рубежі XIX і XX ст. займалися такі вчені, як Б. Ф. Брандт, Л. Воронов, І. І. Левін, І. Н. Бернштейн, В. Бовикін та ін.

II. Радянський період розвитку інвестиційних правовідносин.

а) Регулювання інвестицій у роки НЕПу (20-ті рр. XX ст.).

14 грудня 1917 р. ВЦВК вніс на розгляд Вищої ради народного господарства (ВРНГ) документ, що передбачав націоналізацію всіх акціонерних підприємств. З лютого 1918 р. Радянським урядом була видана Постанова «Про анулювання державних позик» (з 1 грудня 1917 р.).

Постановою ВЦВК від 22 травня 1922 р. «Про основні приватні майнові права» було дозволено створення акціонерних товариств. Прийнятий у 1922 рр. Цивільний кодекс УРСР містив 45 статей, присвячених господарським товариствам. На додаток до ЦК УРСР 1922 р. був виданий цілий ряд підзаконних актів, до числа яких відноситься «Положення про акціонерні товариства» від 17 серпня 1927 р. Було дозволено створення так званих державних акціонерних товариств.

В 20-ті рр. XX ст. держава відродила ринок запозичень. Основною формою залучення іноземного капіталу в роки НЕПу стали концесійні договори з іноземними інвесторами (резолуція «Про фінансову політику» XI з'їзду РКП(б)). Нормативною базою для емісії облігацій був ЦК УРСР 1922 р., а також ряд підзаконних актів. 23.11.1920 р. приймається декрет РНК РРФСР «Загальні економічні і юридичні умови концесій». У 1922 році були створені Концесійний комітет при Держплані РРФСР і Комісія по змішаним товариствам при Раді праці та оборони. У 1923 році їх було об'єднано в Головний концесійний комітет при Раді Народних Комісарів СРСР. Концесійні комісії було також створено при раднаркомках союзних республік, а також при ряді наркоматів. У травні 1926 року РНК РРФСР прийняла постанову про пільги, які надавалися у рамках концесій при спорудженні житла, фабричних споруд та інших промислових об'єктів. Були затверджені Основні положення по залученню іноземного капіталу до народного господарства СРСР від 04.07.1928 р.

У 1922 р. у ході двох міжнародних конференцій у Генуї й Гаазі, Радянський уряд відмовлявся під виглядом концесії повертати національні підприємства у власність колишнім власникам, підприємства надавались в строкове користування. Постановою уряду від 14.12.1937 р. було ліквідовано Головний концесійний комітет при РНК СРСР (нові договори з 1928–1929 рр. не підписувалися).

б) Інвестиції й командно-адміністративна економіка СРСР (1930–1980 р.).

Після Великої Вітчизняної війни до СРСР перейшли колишні німецькі активи, що перебували в Болгарії, Румунії, Угорщині, Фінляндії, за згодою із цими країнами на їхніх територіях були створені змішані товариства, що діяли до 1955 р. З 1960 р. відновлюється практика створення за кордоном змішаних торговельних та транспортно-експедиторських товариств за участю радянських зовнішньоторговельних організацій. За даними на 1987 р., таких товариств налічувалося 99: Чорноморсько-Балтійське страхове товариство — Велика Британія, радянсько-австрійське товариство «Гарант», Фінляндія 1967 р. — «Саймаалайнз»). З початку 70-х рр. створюються змішані товариства в сфері рибного промислу (1971 р. товариство «Совіспан» на Канарських островах, протягом 1974–1976 рр. організовані радянсько-французьке товариство «Франсов», радянсько-італійське «Совітпеско», радянсько-американська корпорація «Совам»; в 1976–1981 рр. радянсько-шведське акціонерне товариство «Скарус АВ», радянсько-новозеландське товариство «Флетчер-Соврибфлот фішінг лтд» («Флетсов»). Створена низка змішаних банків за кордоном.

На територію СРСР іноземний капітал з кінця 20-х рр. ХХ ст. до 1987 р. не допускався (рішення Політбюро ЦК КПРС від 19.08.1986 р. «Про можливість створення спільних підприємств»). Це рішення було пов'язане із спільними Постановами ЦК КПРС і Ради Міністрів СРСР від 19.08.1986 р. «Про заходи щодо вдосконалення управління зовнішньоекономічними зв'язками» і «Про заходи щодо удосконалення керування економічним і науково-технічним співробітництвом із соціалістичними країнами»).

В 80-ті рр. ХХ ст. існувало розмежування спільних господарських організацій (СГО) на спільні господарські товариства (прообраз договірних форм інвестицій) і спільні підприємства, що стали згодом основною формою здійснення інвестицій [6, с. 34]. 13.01.1987 р. приймається Указ Президії Верховної Ради СРСР «Про питання, пов'язані зі створенням на території СРСР і діяльністю спільних підприємств, міжнародних об'єднань і організацій за участю радянських та іноземних організацій, фірм і органів управління», в якому було визначено: умови оподаткування спільних підприємств; умови користування спільними підприємствами землею, надрами та іншими природними ресурсами; порядок вирішення інвестиційних спорів.

Основні умови створення та діяльності спільних підприємств на території СРСР були встановлені постановами Ради Міністрів СРСР від 13.01.1987 р. «Про порядок створення на території СРСР і діяльності спільних підприємств, міжнародних об'єднань і організацій СРСР та інших країн — членів

РЕВ» і «Про створення на території СРСР спільних підприємств за участю фірм капіталістичних і країн, що розвиваються», у відповідності до другої постанови було встановлено обмеження частки іноземних інвесторів, яка не могла перевищувати 49 % статутного фонду спільного підприємства. В наступній постанові Ради Міністрів СРСР від 02.12.1988 р. № 1405 це обмеження було зняте і передбачалося, що розмір повинен визначатися за угодою сторін. У прийнятому Законі СРСР «Про власність» передбачалося створення не тільки спільних підприємств, але й створення підприємств, що цілком належать іноземним інвесторам.

15 жовтня 1988 р. Радою Міністрів СРСР була прийнята Постанова № 1195 «Про випуск підприємствами й організаціями цінних паперів», відповідно до якої акції поширювалися серед працівників трудового колективу.

19 червня 1990 р. Радою Міністрів СРСР було затверджене Положення «Про акціонерні товариства й товариства з обмеженою відповідальністю», а також Положення «Про цінні папери».

26.10.1990 р. підписується Указ Президента СРСР «Про іноземні інвестиції в СРСР».

10 грудня 1990 р. були прийняті Основи законодавства про інвестиційну діяльність в СРСР.

5 липня 1991 р. були прийняті Основи законодавства про іноземні інвестиції в СРСР.

Останнім у період існування СРСР важливим правовим актом у сфері інвестиційної діяльності був Указ Президента СРСР від 17.08.1991 р. «Про забезпечення заставою зобов'язань, що виникають при здійсненні інвестицій в СРСР».

III. Формування інвестиційного законодавства в Україні після розпаду СРСР: 1) з 1991 р.: Закони: «Про власність», «Про підприємства в Україні», «Про господарські товариства», «Про підприємництво», «Про інвестиційну діяльність»; 2) 1992–1993 рр.: Закони «Про іноземні інвестиції», «Про державну програму заохочення іноземних інвестицій», Декрет КМУ «Про режим іноземного інвестування»; 3) 1994–1995 рр.: Закони: «Про оподаткування прибутку підприємств», «Про загальні засади створення і функціонування спеціальних (вільних) економічних зон», «Концепція регулювання інвестиційної діяльності в умовах ринкової трансформації економіки»; 4) 1996–1998 рр.: Повна відміна пільг для іноземних інвесторів в законах: «Про режим іноземного інвестування» та «Про оподаткування прибутку підприємств»; 5) 1999–2000 рр.: новий виток заохочення іноземних інвесторів (постанова ВРУ 1999 р. «Про порядок введення в дію Закону України «Про режим іноземного інвестування» [7, с. 15–23].

17.02.2000 рр. — остаточна відміна пільг і національного режиму діяльності іноземних інвесторів (Закон «Про усунення дискримінації в оподаткуванні суб'єктів підприємницької діяльності, створених із використанням майна та грошових коштів вітчизняного походження».

В житловому будівництві: 1) Враховуючи відсутність можливостей для приватного будівництва у період Радянського Союзу, основною формою

участі громадян у зазначеному процесі була діяльність зі створення та функціонування житлово-будівельних кооперативів (надалі — ЖБК). Правове регулювання забезпечення громадян житлом у будинках ЖБК здійснювалось низкою нормативно-правових актів колишнього СРСР та УРСР. До таких актів слід віднести: Основи житлового законодавства Союзу РСР та союзних республік, Житловий кодекс УРСР [8], постанову Ради Міністрів СРСР від 19 серпня 1982 р. «Про житлово-будівельну кооперацію», постанову Ради Міністрів УРСР від 28 жовтня 1982 р. «Про житлово-будівельну кооперацію» та «Типовий статут житлово — будівельного кооперативу» (затверджений постановою Ради Міністрів УРСР від 30 квітня 1985 р.) [9, с. 14–15]. 2) Іншим механізмом у сфері житлового будівництва, який набув поширення у період занепаду радянської держави, було будівництво житла «під ключ». З 1979 р. в постановах Ради Міністрів СРСР, присвячених питанням будівництва, приділялась значна увага будівництву об'єктів «під ключ». 3) Указ від 19.02.1994 р. № 55/94 «Про інвестиційні фонди та інвестиційні компанії», предтеча прийняття закону «Про інститути спільного інвестування (пайові та корпоративні інвестиційні фонди)» від 15.03.2001 р. (механізми ІСІ). 4) У 1999 р. був розпочатий Указом Президента України від 27 червня 1999 р. економічний експеримент у житловому будівництві на базі холдингової компанії «Київміськбуд». Економічний експеримент в житловому будівництві був закріплений Законом України від 20 квітня 2000 р. «Про проведення експерименту у житловому будівництві на базі холдингової компанії «Київміськбуд». Даний Закон став основою розробки проекту Закону України «Про фінансово-кредитні механізми житлового будівництва» від 29.11.2000 р. Даний законопроект мав низку суттєвих недоліків, що стало причиною накладення Президентом України вето на його підписання. І лише прийнятий 19 червня 2003 р., з врахуванням пропозицій та зауважень Президента (від 14.05.2002 р.), Закон України дістав назву «Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю» [10]. Після прийняття Закону у практиці діяльності будівельних компаній сформувався три способи інвестування житлового будівництва: по-перше, шляхом укладання прямих інвестиційних договорів; по-друге, з використанням цільових (житлових) облігацій; по-третє, у формі участі у фондах фінансування будівництва. 5) Прийняття Закону «Про недержавне пенсійне забезпечення» від 09.07.2003 р., який також передбачає механізм інвестування у житлове будівництво [11]. 6) 15.12.2005 р. внесення змін до Закону України «Про інвестиційну діяльність» та закріплення виключного переліку способів інвестування житлового будівництва. Тому наразі відсутні інші, ніж передбачені даним Законом, способи інвестування у житлове будівництво [12]. 7) З 18 грудня 2008 р. Закон про управління майном в будівництві доповнений системою ФОН-ФФБ.

На підставі вищевикладеного, ми в часовому перерізі, можемо судити про змістовність тих правових перетворень, які мали місце за історію становлення сучасної законодавчої моделі інвестиційних правовідносин нашої держави, в якій одне з найвагоміших місць займає саме історія станов-

лення правових конструкцій цивільно-правових договорів інвестування у житлове будівництво. Доцільним, в подальших дослідженнях, з урахуванням вже існуючих наукових напрацювань, буде визначитися із правовою природою інвестиційного договору на будівництво житла.

Література

1. Доронина Н. Г., Семилютина Н. Г. Государство и регулирование инвестиций. — М., 2003. — 272 с.
2. Майфат А. В. Гражданско-правовые конструкции инвестирования: Монография. — М.: Волтерс Клувер, 2006. — 328 с.
3. Шепелев Л. Е. Акционерные компании в России. — Л.: Наука, ЛО., 1973. — 347 с.
4. Донгаров А. Г. Иностранный капитал в России и СССР. — М., 1992. — С. 8–9.
5. Вознесенская Н. Н. Иностранные инвестиции: Россия и мировой опыт. — М.: Инфра-М., 2002. — С. 21–24.
6. Фархутдинов И. З., Трапезников В. А. Инвестиционное право: учеб.-практ. пособие. — М.: Волтерс Клувер, 2006. — Электронный доступ: <http://reestr.court.gov.ua/Review/5552266>.
7. Симсон О. Э. Правовые особенности договоров инвестиционного характера: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. — Харьков, 2001. — 208 с.
8. Вашингтонська конвенція 1965 року про порядок вирішення інвестиційних спорів між державами та іноземними особами: Конвенцію ратифіковано Законом України від 16 березня 2000 року // Відомості Верховної Ради. — 2000. — № 21. — Ст. 161.
9. Радченко Л. І. Цивільно-правове регулювання відносин у сфері житлового будівництва: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. — К., 2009. — 209 с.
10. Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю: Закон України від 19.06.2003 № 978-IV: редакція від 12.03.2009. — Електронний доступ: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=978-15>.
11. Про недержавне пенсійне забезпечення: Закон України від 09.07.2003 № 1057-IV: редакція від 07.05.2009. — Електронний доступ: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=1057-15>.
12. Про інвестиційну діяльність: Закон України від 18.09.1991 № 1560-XII: редакція від 14.01.2009. — Електронний доступ: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=1560-12>.

В. В. Куликовський

Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова,
кафедра гражданско-правовых дисциплин
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

ОСНОВНЫЕ ЭТАПЫ ФОРМИРОВАНИЯ ЮРИДИЧЕСКИХ КОНСТРУКЦИЙ ИНВЕСТИРОВАНИЯ В ЖИЛИЩНОЕ СТРОИТЕЛЬСТВО

Резюме

В статье исследуются основные исторические этапы становления инвестиционных правоотношений на территории Украины, как историко-правовые предпосылки становления современной системы инвестиционных договоров на строительство жилья.

Ключевые слова: инвестиционный договор на строительство жилья, инвестиционные правоотношения, жилищное строительство, исторический этап.

V. V. Kulykovskiy

Odessa I. I. Mechnikov National University,
The Department of Civil Law Disciplines
Frantsuzskiy Boulevard 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

**MAIN STAGES OF FORMING OF LEGAL CONSTRUCTIONS
OF INVESTMENT IN HOUSING BUILDING**

Summary

The article examines the main historical stages of formation of investment relations on the territory of Ukraine as a historical and legal prerequisites for establishing of modern system of investment contracts for the construction of housing.

Key words: investment contract for the construction of housing, investment relationship, house building, historic stage.

О. І. Гуменюк

аспірант

Хмельницький університет управління та права,
кафедра цивільного права та процесу
вул. Театральна, 8, Хмельницький, 29000, Україна

ПРАВО НА НАЙМЕНУВАННЯ ЯК ОСОБИСТЕ НЕМАЙНОВЕ ПРАВО ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ

У статті досліджуються проблеми особистого немайнового права юридичної особи на найменування, здійснюється відмежування понять «найменування» та «комерційне (фірмове) найменування».

Ключові слова: індивідуалізація, найменування, комерційне (фірмове) найменування, юридична особа, особисті немайнові права.

Оскільки кожний учасник цивільних правовідносин володіє унікальними властивостями і якостями, при наявності яких тільки й можливе його існування, тому, безумовно, він повинен мати можливість реалізовувати ці властивості і якості, а також можливість захищати їх при зазіханні на них з боку третіх осіб. Закріплення та розвиток індивідуальних ознак особи, насамперед, відбувається завдяки закріпленню за фізичними та юридичними особами цілої низки особистих немайнових прав. Дані права мають, поза сумнівом, величезне значення. Саме з їх допомогою встановлюється правова можливість кожного учасника цивільних правовідносин набувати та виражати власну індивідуальність, не зливатись в одне ціле з іншими суб'єктами, охороняти власну самотність і своєрідність. Одним з таких прав є право юридичної особи на найменування.

На сьогодні в науці цивільного права не здійснено дослідження особистих немайнових прав юридичних осіб. Більшість наукових досліджень присвячені особистим немайновим правам фізичних осіб. Слід зокрема виділити роботи таких українських і російських цивілістів, як К. І. Голубева, Т. В. Дробишевської, Н. Д. Єгорова, В. О. Жакєнова, Л. О. Красавчикової, Л. В. Красицької, М. М. Малєїної, С. В. Наріжного, М. Л. Нохріної, З. В. Ромовської, В. О. Рясенцева, Р. О. Стефанчука, В. Л. Суховерхія, В. С. Толстого, Л. В. Федюк тощо.

Проте чинний Цивільний кодекс (далі — ЦК) [3] України закріплює можливість мати особисті немайнові права як за фізичними, так і за юридичними особами. Саме визнання особистих немайнових прав юридичних осіб безумовно можна вважати прогресивним кроком у розвитку цивільного законодавства. Це цілком виправдано з огляду на сучасний стан цивільних правовідносин та необхідності регулювання та захисту немайнових прав юридичних осіб. Адже в нашій державі та у багатьох західних країнах інститут юридичної особи використовується і в цілях оформлення різного роду колективних інтересів не лише в майновій сфері. Юридичні

особи можуть бути створені для захисту інтересів окремих прошарків і груп населення. Як юридичні особи функціонують профспілки, молодіжні, жіночі, спортивні та інші організації, товариства споживачів і тому подібне. Виникла проблема юридичного захисту немайнових прав цих юридичних осіб.

Ще у кінці XVIII століття, в період становлення і розвитку інституту юридичної особи, разом з функцією відповідальності юридичної особи очікувалося наділення цього утворення не лише майновими, але і особистими правами [1, с. 65]. Російський цивіліст того часу Й. О. Покровський, аналізуючи хід становлення і розвитку правового інституту юридичної особи, писав: «Все більше і більше починає знаходити собі визнання не лише майнова, але і особиста сторона союзних утворень» [2]. На жаль, чинний ЦК не підійшов комплексно до вирішення проблем особистих немайнових прав юридичних осіб, перелічивши лише деякі з них у ст. 94. Відсутність детальної регламентації особистих немайнових прав юридичних осіб можна пояснити відсутністю наукових досліджень та теоретичного обґрунтування даних прав в юридичній літературі. Що ще раз підтверджує актуальність нашої роботи.

Як і будь-яка фізична особа набуває й здійснює права й обов'язки під своїм ім'ям (п. 1 ст. 28 ЦК України), так і кожна юридична особа вступає в суспільні відносини під власним, тільки їй належним найменуванням. При цьому слід зазначити, що в чинному законодавстві відсутнє чітке визначення поняття найменування юридичної особи. Разом з тим, право на найменування має важливе значення, оскільки, будучи правом особистого характеру, дане право має потребу в цивільно-правовому регулюванні, як з погляду правил його використання самим власником у цивільному обороті (оскільки це є важливим для його стабільності й визначеності), так і з погляду охорони від використання його третіми особами без законних підстав.

Формулюючи загальне правило про найменування юридичної особи, законодавець обмежується лише встановленням імперативного правила про необхідність вказівки в найменуванні організаційно-правової форми юридичної особи (п. 1 ст. 90 (ЦК України)). Тобто, в структурі найменування юридичної особи можна виділити два основних елементи: 1) імперативний елемент (вказівка на організаційно-правову форму); 2) власне назва організації.

Імперативний елемент у літературі часто йменується корпусом фірми. Традиційно організаційно-правова форма юридичної особи трактується як сукупність конкретних ознак, що об'єктивно виділяються в системі загальних ознак юридичної особи й істотно відрізняють дану групу юридичних осіб від всіх інших. Вказівка організаційно-правової форми в найменуванні виконує насамперед певну інформаційну функцію по відношенню до всіх інших учасників цивільного обороту.

Що ж стосується власне назви, то тут юридичній особі надається певна свобода в її виборі. Проте тут є деякі обмеження. В юридичній літературі обмеження волі вибору найменування здійснюється на основі принципів

найменування юридичної особи. Основною функцією цих принципів, на наш погляд, є забезпечення індивідуалізації юридичної особи.

Зазначену мету покликані виконати наступні принципи: істинності найменування, сталості найменування й винятковості найменування [4, с. 85]. На сьогодні, дані принципи застосовуються при визначенні змісту фірмових (комерційних) найменувань. Проте, їхнє застосування з певними корективами можливе й при визначенні змісту найменування юридичної особи.

Розглянемо більш докладно зміст зазначених принципів й їхнє застосування до найменування юридичної особи.

Принцип істинності найменування повинен забезпечити правдиве відбиття найменуванням правового положення юридичної особи й запобігти введенню в оману третіх осіб щодо її правового статусу. Тобто, обов'язково повинна відповідати дійсності вказівка на організаційно-правову форму в найменуванні юридичної особи. Організаційно-правова форма дає уявлення третім особам про основні ознаки юридичної особи — чи є вона комерційною або некомерційною організацією, як будується її відповідальність, яким чином визначається правочинність її рішень, будуються взаємини із третіми особами й т. д. З'ясування цих питань є дуже важливим при виборі контрагента.

Цей принцип характерний для цивільного законодавства більшості країн романо-германської правової родини, у тому числі й для України. Так, Г. Ф. Шершеневич вказував, що при виникненні торговельного підприємства повинен дотримуватись принцип істинності, тобто повинна бути відповідність фірми із цивільним ім'ям, прізвищем торговця [5]. Здається, що сформувавшись спочатку як принцип істинності по відношенню тільки до фірмового найменування, розглянуте положення на даний момент трансформувалося в загальний принцип істинності найменування юридичної особи, застосований відносно всіх юридичних осіб.

Принцип сталості найменування юридичної особи полягає в тому, що воно зберігається незмінним протягом усього часу існування юридичної особи. Однак даний принцип повинен застосовуватися з урахуванням принципу істинності. Так, якщо в законодавчому порядку була змінена організаційно-правова форма юридичної особи, цей факт повинен знайти своє відображення в його найменуванні.

Під принципом винятковості найменування слід розуміти те, що ніяка інша юридична особа не може бути зареєстрована під таким же найменуванням [4, с. 101]. Але, тут слід зазначити, що частиною четвертою статті 489 ЦК України передбачається, що особи можуть мати однакові комерційні найменування, якщо це не вводить в оману споживачів щодо товарів, які вони виробляють та (або) реалізують, та послуг, які ними надаються.

Крім того, юридична особа вправі мати тільки одне найменування, не вважаючи скороченого варіанта повного найменування юридичної особи. Інше положення привело б до змішання юридичних осіб і спричинило б за собою численні зловживання, оскільки, маючи декілька найменувань,

юридична особа могла легко вводити в оману контрагентів та споживачів, щоразу виступаючи під іншим найменуванням.

Основною правовою категорією, з якою найбільш часто пов'язують найменування юридичної особи є комерційне (фірмове) найменування. Питання про співвідношення та відмежування права на найменування юридичної особи та права на комерційне (фірмове) найменування є одним із самих складних і заплутаних питань як в правовій літературі, так і в законодавстві. При чому така ситуація спостерігається в багатьох країнах — правове регулювання відносин в сфері найменування юридичної особи та комерційного (фірмового) найменування відрізняється великою різноманітністю.

В сучасному вітчизняному законодавстві правовій регламентації відносин у галузі найменування юридичної особи та комерційного (фірмового) найменування присвячено низку статей Цивільного та Господарського кодексів України, які містять ряд суперечностей, що призводить до їх неоднозначного розуміння та неоднакового застосування на практиці. Зокрема, дискусійними є: питання чи є видом найменування юридичної особи комерційне найменування, питання про природу права на комерційне найменування та питання визначення суб'єктів права на комерційне найменування.

Перш за все, слід зазначити, що визначення «комерційного найменування» в чинному законодавстві відсутнє. Лише у ч. 2 ст. 90 ЦК України закріплюється положення про те, що юридична особа, яка є підприємницьким товариством, може мати комерційне (фірмове) найменування.

На підставі структурного розміщення нормативних положень про комерційне найменування у ст. 90 ЦК України — «Найменування юридичної особи» була висловлена точка зору, що воно є видом найменування юридичної особи, яке вона використовує для самоідентифікації у підприємницькій сфері. Іншим аргументом на користь даної тези стало положення п. 2 ст. 490 ЦК України про можливість передачі майнових прав інтелектуальної власності на нього лише разом з цілісним майновим комплексом підприємства чи його відповідною частиною, а також п. 1 ст. 489 ЦК України, де йдеться про ненадання правової охорони комерційному найменуванню, яке може ввести в оману споживачів щодо справжнього характеру діяльності юридичної особи. Водночас, така ж вимога ставиться цивільним законодавством і до найменування юридичної особи [6, с. 31]. Тобто, робиться висновок, що комерційне найменування є засобом індивідуалізації лише юридичних осіб — підприємницьких товариств.

Інша точка зору висловлюється на підставі положення про факультативний характер комерційних (фірмових) найменувань, що впливає із змісту ст. 90 ЦК України та ст. 159 Господарського кодексу (далі — ГК) України [7], згідно з якими комерційне найменування визнали «додатковим найменуванням, яким можуть володіти підприємницькі товариства... та яке не повинно співпадати з найменуванням товариства, що вказане в установчих документах та свідоцтві про державну реєстрацію» [8, с. 8]. Тобто робиться висновок, що комерційне найменування та найменування

юридичної особи є різними і незалежними один від одного засобами її ідентифікації у цивільному обороті.

Отже, недосконалість чинного законодавства щодо регулювання комерційних найменувань не дає однозначної відповіді про природу даного правового явища. А тому, аналіз норм ЦК та ГК України приводить науковців до різних, часом діаметрально протилежних, висновків щодо сутності комерційних найменувань. Для кращого розуміння шляхів вдосконалення вітчизняного законодавства щодо правового регулювання комерційного (фірмового) найменування та найменування юридичної особи розглянемо зарубіжний досвід у даній сфері.

Так, у Франції найменуванням юридичної особи (*denomination sociale*) вважається назва, яка індивідуалізує юридичну особу в сукупності її прав і обов'язків як самостійного суб'єкта права. Найменування є для юридичної особи тим же, що для фізичної особи її ім'я, тобто особистим (моральним) правом, яке не може бути предметом обороту. Комерційним найменуванням (*le nom commercial*) є назва, під якою фізична особа чи юридична особа позначає підприємство, та яку вона використовує для ідентифікації своїх відносин в якому-небудь конкретному секторі економіки. А тому комерційне найменування, являючись об'єктом промислової власності, може передаватись, тобто бути предметом обороту, але тільки з підприємством яке воно індивідуалізує. Суб'єктами права на комерційне найменування (*le nom commercial*) є як юридичні особи, так і фізичні особи [9, с. 35].

Законодавство Сполучених Штатів Америки розрізняє поняття «*trade name*» («*commercial name*») і «*corporate name*», що в перекладі означає відповідно «торгове ім'я» й «ім'я корпорації» (інакше — «найменування юридичної особи»). До змісту найменування корпорації пред'являється вимога винятковості: *corporate name* не повинне збігатися з найменуванням корпорації будь-якого виду або типу, що є зареєстрованим у реєстрі найменувань існуючих національних і дозволених іноземних корпорацій, або з назвою, право на яке зарезервовано, а також бути схожим із зазначеними назвами до ступеня змішування. Передача права на *corporate name* не передбачена. Зв'язок між *corporate name* і належним корпорації торгово-промисловим підприємством, що виражається в передачі *corporate name* разом з передачею підприємства іншому власникові, не простежується [4, с. 35]. Можна зробити висновок, що інституту «*corporate name*» відповідає в українському законодавстві інститут «найменування юридичної особи». Особливого терміна, що позначає найменування підприємницьких корпорацій, законодавством Сполучених Штатів Америки не передбачено. В свою чергу, торгове ім'я (*trade name*) законодавство визначає як позначення, що використовується особою з метою індивідуалізації своєї комерційної діяльності (торгово-промислового підприємства) або професійної діяльності [4, с. 35]. Таким чином, торгове ім'я (*trade name*) покликане індивідуалізувати комерційну (або професійну) діяльність особи або належне їй торгово-промислове підприємство. Суб'єктами права на торгове ім'я (*trade name*) є як юридичні особи, так і фізичні особи — суб'єкти підприємницької діяльності.

Децо інший шлях обрали країни пострадянського простору, зокрема Росія, Казахстан та Узбекистан. Згідно зі ст. 1473 Цивільного кодексу Російської Федерації [10] під фірмовим найменуванням розуміють найменування комерційних організацій, під яким вони виступають в цивільних правовідносинах. Фірмове найменування юридичної особи повинне містити вказівку на її організаційно-правову форму й власне найменування юридичної особи, що не може складатися тільки зі слів, що позначають вид діяльності. Розпорядження виключним правом на фірмове найменування (у тому числі шляхом його відчуження або надання іншій особі права використання фірмового найменування) не допускається (ст. 1474 Цивільного кодексу Російської Федерації).

У законодавстві Республіки Казахстан терміни «найменування» й «фірмове найменування» стосовно позначення юридичної особи є синонімами й тому на практиці трактуються однаково. Так, у п. 1 ст. 38 Цивільного кодексу Республіки Казахстан [11] зазначено, що найменування юридичної особи містить у собі її назву й вказівку на організаційно-правову форму, а також може включати додаткову інформацію, передбачену законодавством. У п. 2 цієї ж статті уточнюється, що «найменування юридичної особи, що є комерційною організацією, після реєстрації юридичної особи є її фірмовим найменуванням». Згідно із Законом Республіки Узбекистан «Про фірмові найменування» від 20 червня 2006 р. [12] фірмовим найменуванням є індивідуальна назва юридичної особи — комерційної організації, виключне право на яку виникає в момент її державної реєстрації.

Отже, в зазначених країнах пострадянського простору законодавство розділяє найменування юридичних осіб на прості та фірмові. Прості найменування виконують функцію індивідуалізації юридичних осіб — невідприємницьких товариств, а фірмові найменування — функцію індивідуалізації лише підприємницьких товариств, тобто, суб'єктами права на фірмове найменування є лише юридичні особи — підприємницькі товариства.

Такий підхід, на нашу думку, є досить суперечливим. Більш правильним вважаємо шлях законодавства Франції і Сполучених Штатів. Оскільки диференціація термінів повинна бути пов'язана з функціональною відмінністю відображених ними явищ. Проте в даному випадку цього немає: як найменування, так і фірмове найменування служать індивідуалізації юридичних осіб — комерційних і некомерційних організацій; в той же час, підприємницьку діяльність можуть здійснювати і юридичні особи у формі некомерційних організацій. Таким чином, об'єктивних підстав для встановлення двох термінів, що позначають назву комерційних і некомерційних організацій, не існує.

На нашу думку, єдиним засобом індивідуалізації всіх юридичних осіб повинно стати найменування. Саме інститут найменування повинен здійснювати функцію індивідуалізації юридичних осіб і притаманні їй задачі. А тому, для зняття суперечностей необхідно виключити п. 2 ст. 90 ЦК України, а також внести зміни в ЦК України. Зокрема, пропонуємо наступне визначення комерційного найменування: комерційним найменуванням є позначення, яке юридичні особи, що здійснюють підприємницьку

діяльність (у тому числі некомерційні організації, яким право на здійснення такої діяльності надано відповідно до закону або їхніми установчими документами), а також фізичні особи — індивідуальні підприємці, можуть використати для індивідуалізації власної комерційної (або професійної) діяльності або належних їй торговельних, промислових й інших підприємств. Тобто, суб'єктами права на комерційне найменування слід визнати юридичних осіб, що здійснюють підприємницьку діяльність (у тому числі некомерційних організацій, яким право на здійснення такої діяльності надане відповідно до закону або їхніми установчими документами), а також фізичних осіб — індивідуальних підприємців. Також, право на комерційне найменування слід визнати майновим та встановити можливість вільного відчуження комерційного найменування. Право на найменування юридичної особи являє собою особисте немайнове право.

Отже, здійснивши функціональний аналіз найменувань юридичних осіб, можна виділити наступні характерні ознаки розглянутого явища:

— по-перше, найменування юридичної особи має немайнову природу. Виконуючи функцію індивідуалізації юридичної особи, найменування не має ніякої майнової цінності. Розглянуте благо набувається юридичною особою з моменту створення;

— по-друге, невіддільність найменування від його носія, нерозривний зв'язок його з юридичною особою визначають такі його властивості, як непередаваність і нетоварність;

— по-третє, найменування юридичної особи супроводжує її з моменту виникнення до моменту ліквідації, тобто має безстроковий характер.

Що ж стосується права на найменування, то воно включає в себе активні повноваження, що пов'язані із володінням, використанням та зміною найменування. Так, володіння юридичною особою власним найменуванням, як різновид повноваження, включає в себе передбачену законом можливість бути носієм відповідного найменування. Ще одним аспектом, що стосується володіння найменуванням, є передбачена законом можливість юридичної особи мати скорочене найменування. Що ж до повноваження використання власного найменування, то це, насамперед, можливість юридичної особи набувати й здійснювати усі права й обов'язки, а також виступати позивачем і відповідачем в суді під своїм найменуванням. Серед повноважень власника найменування необхідно відзначити також можливість зміни найменування. Однак зміна найменування юридичної особи не повинна порушувати права й інтереси третіх осіб.

Крім активних повноважень, юридична особа, яка наділена цим особистим немайновим правом, може вимагати від усіх та кожного не порушувати цього права, а у випадку його порушення, оспорення чи невизнання — вимагати його захисту. Так, власник права на найменування може вимагати, щоб його найменування не використовувалося третіми особами без її згоди. Найменування юридичної особи може бути використане без його згоди лише в межах, встановлених законом. Так, найменування юридичної особи може згадуватися в різноманітних статтях, оглядах, рейтингах, тощо. Звісно, при цьому воно не повинне спотворюватися, а

також не повинні спотворюватися відомості, які наводяться про юридичну особу, інакше це спричинить необхідність захисту найменування або репутації.

Отже, право на найменування являє собою особисте немайнове право юридичної особи володіти власним найменуванням, змінювати його та використовувати з метою набуття та здійснення цивільних прав та обов'язків, а також можливість вимагати від усіх інших осіб не порушувати цього права, а в іншому випадку вимагати його захисту.

Проте право на найменування є не єдиним особистим немайновим правом юридичної особи, і саме на дослідженні інших особистих немайнових прав юридичних осіб ми зупинимося в наших наступних наукових дослідженнях.

Література

1. Рябин В. В. Защита неимущественных прав личности посредством компенсации морального вреда: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03/ Рябин Владимир Владимирович. — М., 2004. — 210 с.
2. Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права (Электронный ресурс). — Петроград, Юридический книжный склад «Право», 1917. — Режим доступа: <http://dbs-win.rub.de/personalitaet/ru/index.php?cp=document&id=233> .
3. Цивільний кодекс України: Прийнятий 16 січня 2003 р. — К.: Істина, 2003. — 368 с.
4. Белова Д. А. Правовая охрана фирменных наименований и коммерческих обозначений в Российской Федерации: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Белова Дина Александрова. — М., 2004. — 184 с.
5. Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права. — М., 1995. — 457 с.
6. Кодинець А. О. Правовий статус комерційних (фірмових) найменувань за законодавством України // Юридична Україна. — 2005. — № 2. — С. 28–33.
7. Господарський кодекс України від 16.01.2003 р. № 436-IV// ВВРУ. — 2003. — № 18. №№ 19–20, №№ 21–22. — Ст.144.
8. Кибенко Е. Р. Что тебе в имени моем... Коммерческое наименование: старое название — новое содержание // Юридическая практика. — 2004. — № 9. — С. 7–8.
9. Еременко В. И. Особенности правовой охраны фирменных наименований в Российской Федерации // Государство и право. — 2006. — № 4. — С. 29–40.
10. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть 4. Федеральный закон от 18 декабря 2006 г. № 230-ФЗ (электронный ресурс). — Режим доступа: <http://duma.consultant.ru/doc.asp?ID=36890>.
11. Гражданский кодекс Республики Казахстан от 1 июля 1999 года N 409-1 ЗРК (электронный ресурс). — Режим доступа: http://base.zakon.kz/doc/lawyer/?doc_id=1006061&sub=SUB380000#SUB380000
12. Закон Республики Узбекистан «О фирменных наименованиях» от 20 июня 2006 г. (электронный ресурс). — Режим доступа: <http://www.mineconomy.uz/?q=ru/node/133>.

О. И. Гуменюк

Хмельницкий университет управления и права,
кафедра гражданского права и процесса
ул. Театральная, 8, Хмельницкий, 29000, Украина

**ПРАВО НА НАИМЕНОВАНИЕ КАК ЛИЧНОЕ НЕИМУЩЕСТВЕННОЕ
ПРАВО ЮРИДИЧЕСКОГО ЛИЦА**

Резюме

В статье исследованы проблемы гражданско-правового регулирования института наименования в Украине. Анализируется правовая природа и особенности наименования юридических лиц, проблемы их корреляции с иными средствами индивидуализации, их реализация и защита. В исследовании проанализирован вопрос о субъектах права на коммерческое наименование. Определена правовая природа субъективного права на наименование юридического лица.

Ключевые слова: индивидуализация, наименование, коммерческое (фирменное) наименование, юридическое лицо, личное неимущественное право.

O. I. Gumeniuk

Khmelnytsky University of Management and Law,
The Department of Civil Law and Procedure
Teatralna str., 8th, Khmelnytsky, 29000, Ukraine

**RIGHT ON THE COMPANY NAME AS PERSONAL NON-PROPERTY
RIGHT OF LEGAL PERSON**

Summary

The problems of civil regulation of the company names institute in Ukraine are investigated in the article. The legal nature and features of company names, problems of their correlation with other means of individualization and dissociation from the same legal categories, realization and legal protection has been analyzed. The problem of the subject's right to the company name has been analysed. Also investigates the peculiarities of the subjective right to the company name.

Key words: an individualization, company name, commercial name, legal person, personal non-property right.

А. О. Шевирін

аспірант

Одеський національний університет імені І. І. Мечникова,

кафедра цивільно-правових дисциплін

Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

**ЩОДО МОЖЛИВОСТІ ПІДТВЕРДЖЕННЯ РОЗПИСКАМИ
ВИКОНАННЯ ДОГОВОРІВ ВІДЧУЖЕННЯ НЕРУХОМОГО МАЙНА**

У статті досліджується питання про можливість і необхідність нотаріального посвідчення розписок, які підтверджують виконання зобов'язань за нотаріально посвідченим договором відчуження нерухомого майна.

Ключові слова: договір відчуження нерухомого майна, розписка, нотаріальне посвідчення.

Подекуди в нотаріальній практиці зустрічаються випадки, коли виконання зобов'язань за нотаріально посвідченим договором відчуження нерухомого майна підтверджується нотаріально посвідченою розпискою.

В юридичній літературі це питання не досліджувалось (якщо не враховувати окремі аналітичні статті стосовно загальних проблем виконання договірних зобов'язань таких авторів, як Т. Боднар, В. Мілаш, М. Сибільов та ін.). Вважається за доцільне проаналізувати означене питання з тим, щоб дійти висновку щодо можливості і необхідності посвідчення такого роду розписок. Пошук відповіді на це питання і є метою даної статті.

Відповідно до ст. 626 Цивільного кодексу України (далі — ЦК), договором є домовленість двох або більше сторін, спрямована на встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків. При цьому, згідно зі ст. 638 ЦК, договір є укладеним, якщо сторони в належній формі досягли згоди з усіх істотних умов договору. В разі, коли мова йде про нерухоме майно, договори щодо його відчуження потребують нотаріального посвідчення.

У нотаріально посвідчених договорах фіксуються усі істотні умови правочину, а саме: предмет договору, який містить у собі повний опис і технічну характеристику нерухомого майна, його адресу, інші ідентифікуючі його ознаки; вартість предмета договору (наприклад, експертна або нормативна, в залежності від виду договору) та ціна, за яку він продається, або вартість, в яку сторони самі оцінюють відчужуване нерухоме майно; термін виконання зобов'язання (коли передаються гроші за продане майно, коли це майно звільнюється попереднім власником і передається новому власникові); інші істотні умови, котрі стосуються такого роду договорів (згода подружжя на відчуження, на придбання, дозвіл органів опіки та піклування), тощо.

У випадках, коли виконання договору однією стороною або усіма сторонами пролонгується у часі, про це має бути зазначено у договорі і посвід-

чено нотаріально. В останньому разі виконання договору має бути зафіксовано складанням окремого, також нотаріально посвідченого, договору про повний розрахунок та відсутність у сторін правочину будь-яких взаємних претензій та/або актом прийому-передачі, якщо наявність такого передбачена у самому договорі.

Деякі нотаріально посвідчені договори означеної категорії містять посилання на те, що зобов'язання обох сторін договору (продавця і покупця) мають бути виконані «до наступного, за днем посвідчення договору, дня». Це означає наявність в договорах розстрочки виконання зобов'язання обома сторонами, що суперечить закону та іншим позиціям, викладеним у цих договорах, з наступних підстав. Так, в договорах даного виду зазначається, що Продавець зобов'язується «у строк до наступного дня передати у власність Покупця належний Продавцю на праві особистої приватної власності будинок». У цих же договорах нотаріусом зазначається, що «договір є вчиненим і право власності Продавця на будинок переходить до Покупця з моменту державної реєстрації договору», а також те, що договір «вступає в силу з моменту його нотаріального посвідчення і діє до повного виконання сторонами своїх зобов'язань».

В зв'язку з цим, виникають цікаві питання: коли ж такий договір набуває юридичної сили, чи має місце розстрочка виконання зобов'язань за договором, чи переходить до покупця право власності за цим договором після його нотаріального посвідчення, та коли саме необхідно здійснювати державну реєстрацію переходу права власності. Чи може розписка, навіть і коли справжність підпису особи під якою нотаріально засвідчена, якимось вплинути на вирішення поставлених питань? Остання помаркована теза прямо суперечить ст. 210 ЦК, котра передбачає, що правочин, який підлягає державній реєстрації, є вчиненим з моменту його державної реєстрації. Між тим, ця теза також свідчить і про те, що зобов'язання сторін на момент посвідчення договору сторонами не виконані.

На думку автора, у той момент, коли договір реєструється нотаріусом в Державному реєстрі правочинів, цією реєстрацією договору надається юридичної сили, і, відповідно до ч. 4 ст. 334 ЦК, право власності набувача виникає з моменту такої реєстрації. Оскільки зазначеною реєстрацією договір стає легітимним, усі зафіксовані в ньому умови сторонам необхідно виконувати. Невиконання однією із сторін своїх зобов'язань за договором не впливає на його нечинність або недійсність, оскільки в такому випадку у іншої сторони виникає право вимоги виконання зобов'язання або право вимоги розірвання самого договору, в тому числі і в судовому порядку. Наявність у договорі умови розстрочення виконання зобов'язання будь-якою із сторін також не свідчить про неможливість реєстрації такого правочину з усіма витікаючими з цього правовими наслідками.

Після державної реєстрації правочину щодо нерухомого майна, право власності на таке майно також підлягає державній реєстрації у Реєстрі прав власників нерухомого майна. Розстрочення виконання зобов'язання, неналежне виконання зобов'язання також не є перешкодами у державній реєстрації переходу права власності на нерухоме майно згідно з нотаріаль-

но посвідченим договором, окрім призупинення або відміни такої реєстрації в судовому порядку.

Незважаючи на це, до договорів зазначеної категорії, як їх складові частини, подекуди додаються розписки, справжність підписів під якими засвідчено нотаріально. В будь-якому разі такі розписки складені після укладення, підписання та нотаріального посвідчення самих договорів і мають на меті підтвердити виконання зобов'язання однією із сторін правочину.

Означені розписки, на перший погляд, мають деякі ознаки правочинів, проте, за своєю сутністю частково підміняють собою договори відчуження нерухомого майна, оскільки мають саме характер угод щодо передачі майна, одержання грошей, наявності або відсутності претензій сторін одна до одної, тощо, тобто усього того, що має містити будь-який договір в якості його істотних умов, передбачених законом.

Застосування нотаріусом ст. 545 ЦК і засвідчення ним справжності підпису під розпискою у випадках, коли йдеться про відчуження нерухомого майна, не є правильним з наступних підстав.

При укладанні договору купівлі-продажу мова йде не про виключно боргові зобов'язання, коли прийнявши виконання зобов'язання, кредитор повинен видати боржнику розписку. Будь-який договір купівлі-продажу містить синаллагматичні, тобто, взаємні, договірні зобов'язання, врегульовані спеціальними нормами (ст.ст. 655–658 ЦК та ін.), коли у кожного учасника зобов'язальних відносин є і права, і обов'язки, як передбачено ст. 510 ЦК. У правовідносинах такого роду виконання обов'язку однією із сторін обумовлюється виконанням обов'язку другою стороною, тобто має місце зустрічне виконання зобов'язань. Іншими словами, кожна сторона повинна підтвердити наявність майна (товар, гроші), необхідного для укладання договору, відсутність обставин, котрі перешкоджають його укладанню, ознайомити одна одну з правами третіх осіб на відчужуване майно, в тому числі нотаріуса, після чого останній перевіряє відповідність умов договору вимогам чинного законодавства і посвідчує належний договір, і це є договірними відносинами. При засвідченні справжності підпису під документом, в тому числі під розпискою, нотаріус викладені вище обставини не перевіряє, а лише констатує той факт, що підпис вчинено певною особою.

Проте, при взаємному виконанні зобов'язань за договором купівлі-продажу обидві сторони мають підтвердити належне виконання цих зобов'язань і відсутність взаємних претензій. За таких обставин, автором вважається за доцільне замість розписок посвідчувати, в разі необхідності, нотаріально договори про повний розрахунок, відсутність у сторін договору взаємних претензій та робити акти прийому-передачі майна.

Розглядаючи питання власне щодо розписок, виданих на виконання умов договорів щодо відчуження нерухомого майна, справжність підпису під якими засвідчено нотаріально, вже зазначалось, що, на перший погляд, вони носять характер правочину, проте, на думку автора, за своєю правовою природою цей документ все ж таки містить у собі ознаки простої

заяви або заяви на кшталт афідевіту, тим більше, що ст. 545 ЦК передбачено, що прийнявши виконання зобов'язання, кредитор повинен на вимогу боржника видати йому розписку про одержання виконання частково або в повному обсязі. Тобто, в самому законі міститься посилання на те, що розписка видається однією особою, є одностороннім документом, відповідно, із її змісту не може вбачатися виконання взаємних зобов'язань у двохсторонньому правочині, коли обов'язку однієї сторони кореспондує право іншої, і навпаки.

Постає питання щодо можливості розглядати розписку, видану на підтвердження виконання зобов'язання за договором відчуження нерухомого майна, в якості правочину. У зв'язку з цим доцільно звернутись до визначення законодавцем поняття власне «правочину».

Так, у ст. 202 ЦК під правочинном розуміється дія особи, спрямована на набуття, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків. Правочини можуть бути односторонніми та дво- чи багатосторонніми (договори). Це означає, що правочин не обумовлює обов'язкової домовленості кількох осіб, проте, якщо така домовленість існує, вона закріплюється угодою або договором (останні терміни законодавцем та в юридичній літературі вважаються тотожними). Крім того, слід пам'ятати, що у ст. 11 ЦК законодавець під підставами виникнення цивільних прав та обов'язків розуміє, зокрема, договори та інші правочини. Саме ці останні (тобто інші правочини), у своїй більшості, є односторонніми правочинами, такими, що вчинені одним суб'єктом цивільних правовідносин, вони також є юридичними фактами і однією з підстав, спрямованих на виникнення, зміну або припинення цивільних правовідносин. Іншими словами, односторонні правочини мають містити певні ознаки, властиві усім іншим правочинам.

Як приклади односторонніх правочинів можна розглядати, зокрема, довіреність, вчинення певних дій за якою створює, змінює або припиняє правові наслідки для довірителя — особи, котра видала таку довіреність; заповіт, виконання якого після смерті заповідача породжує у спадкоємців виникнення права на спадщину або позбавлення такого права; згода одного з подружжя на відчуження або іншим чином розпорядження спільним майном подружжя, в тому числі згода на придбання у спільну власність майна, котра навіть не потребує коментарів, оскільки дійсно призводить до суттєвих правових наслідків щодо майна подружжя; згода батьків, як законних представників малолітніх дітей, на придбання на їх ім'я нерухомого майна або відчуження від їх імені такого майна; заява про вихід зі складу учасників господарського товариства, тощо. Як слушно зазначив О. В. Дзера [1, с. 343] у Науково-практичному коментарі до ЦК України, правочин вважається одностороннім у тому разі, коли до виникнення цивільних прав та обов'язків приводить волевиявлення одного суб'єкта цивільного права.

Однією з вимог, передбачених законом (ст. 203 ЦК), додержання яких є необхідним для чинності правочину, є те, що правочин має бути спрямований на реальне настання правових наслідків, що обумовлені ним.

Усі перераховані вище односторонні правочини тягнуть за собою саме настання правових наслідків для осіб, котрі їх вчинили та/або для інших осіб.

На відміну від правочину, розписка, видана на підтвердження виконання зобов'язання за договором щодо відчуження нерухомого майна, не містить у собі ознак власне правочину, оскільки вона не породжує для особи, котра її видала, правових наслідків, рівно як і для особи, котра її одержала. Така розписка також і не змінює і не припиняє цивільні права та обов'язки для цих осіб у сенсі ст. 202 ЦК. Всі істотні умови, необхідні для чинності правочину та дійсності договору, мають бути попередньо обговорені сторонами та викладені у самому договорі, підписаному сторонами та посвідченому нотаріально, згідно з вимогами чинного законодавства щодо такого роду правочинів.

Розписка, як така, фіксує факт передачі грошей покупцем за придбане нерухоме майно, відсутності у продавця претензій фінансового характеру за продане ним нерухоме майно. Проте, ці питання, як уже зазначалось вище, мають бути зафіксовані у самому договорі, якщо передача грошей відбувається в момент складання та нотаріального посвідчення договору, або, і в інших випадках, в договорі має бути виписана розстрочка його виконання з умовами такої розстрочки, а на підтвердження виконання договору та відсутність взаємних претензій у сторін ними має бути складено двосторонню угоду або договір про повне виконання обома сторонами усіх умов договору відчуження нерухомого майна.

Якщо виходити із супротивного і допустити, що розписка відчужувача в одержанні грошей є правочином, який створює для набувача, котрий сплатив відчужувачеві гроші за придбане ним нерухоме майно, правові наслідки щодо набуття права власності на це майно, то виявляється, що таким чином порушується ціла низка приписів закону, зокрема, ЦК України, а саме: ст.ст. 203, 657, 719, 732 (щодо додержання форми, встановленої законом); ст.ст. 655, 717, 720, 733 та інших (щодо сторін у договорі, тобто двосторонності договору); ст.659 (щодо обов'язку продавця попередити покупця про права третіх осіб на відчужуване майно, що неможливо зробити у розписці), тощо.

Оскільки розписка засвідчує лише факт отримання грошей, вона ні в якому разі не може замінити договір. У зв'язку з цим укладення договору відчуження нерухомого майна, що підтверджується лише розпискою, вважається недодержанням вимог закону, зокрема, ч. 4 ст. 203 ЦК.

Виходячи із викладеного, можна дійти висновку, що розписка, на відміну від договору відчуження, в тому числі, нерухомого майна, має характер боргового документа. Необхідно погодитись з думкою Р. А. Майданіка про те, що боргові документи мають підтверджувати дві обставини: по-перше, факт отримання боржником грошей або речей, їх кількість, рід та якість; по-друге, точно визначений строк повернення грошей або речей, а у разі його відсутності — момент пред'явлення вимоги [2, с. 724]. Друга обставина, на думку автора, стосується виключно договору позики, а міркування щодо фіксації розпискою факту отримання грошей слушно застосувати і

при характеристиці розписки, виданої на виконання зобов'язання за договором відчуження нерухомого майна.

До речі, в розписці можуть бути зазначені і мають право розписатися свідки факту передачі грошей, що не передбачено законом для посвідчення будь-якого договору. Більше того, при нотаріальному посвідченні будь-якого договору має бути додержана тайна вчинення нотаріальної дії, і будь-які сторонні особи можуть бути присутніми при цьому лише на прохання сторони і за відсутності заперечень у другій сторони.

Договір купівлі-продажу нерухомості не можна вважати борговим документом в сенсі ст. 545 ЦК, частина 3 котрої передбачає, що наявність боргового документа у боржника підтверджує виконання ним свого обов'язку. Договір відчуження нерухомого майна, як і будь-який інший, відповідно до ст. 59 Закону України «Про нотаріат», складається нотаріусом не менше, ніж в двох примірниках, один з яких залишається у нотаріуса, другий надається набувачу, а в разі необхідності, і іншим сторонам правочину, і, з цих та інших підстав, не може вважатись борговим. Іншими словами, примірники нотаріально договору про відчуження нерухомого майна можуть знаходитись у кожної сторони такого правочину, і їх наявність у сторін, сама по собі, не свідчить про виконання ними своїх взаємних зобов'язань, на відміну від вищезгаданого припису закону щодо наявності боргового документа у боржника.

Виходячи з викладеного, можна дійти висновку про те, що на підтвердження виконання зобов'язань сторін за договорами відчуження нерухомого майна, використання розписок не є коректною дією, тоді як підтверджувати виконання умов таких правочинів необхідно шляхом складання та нотаріального посвідчення двох або багатосторонніх договорів, а саме: про сплату грошей в повному обсязі, передачу майна, відсутність взаємних претензій, тощо, та, в разі необхідності, складання відповідних актів прийому-передачі нерухомого майна.

Література

1. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України у 2 т. — 2-е вид., перероб. і доп. / за ред. О. В. Дзери (кер. авт. кол.), Н. С. Кузнецової, В. В. Луця. — К.: Юрінком Інтер, 2006. — Т. 1.
2. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України у 2 т. — 2-е вид., перероб. і доп. / за ред. О. В. Дзери (кер. авт. кол.), Н. С. Кузнецової, В. В. Луця. — К.: Юрінком Інтер, 2006. — Т. 2.

А. А. Шевырин

Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова,
кафедра гражданско-правовых дисциплин
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

**ОТНОСИТЕЛЬНО ВОЗМОЖНОСТИ ПОДТВЕРЖДЕНИЯ
РАСПИСКАМИ ДОГОВОРОВ ОТЧУЖДЕНИЯ НЕДВИЖИМОГО
ИМУЩЕСТВА**

Резюме

В статье исследован вопрос о возможности и необходимости нотариального удостоверения расписок, подтверждающих исполнение обязательств по нотариально удостоверенным договорам отчуждения недвижимого имущества.

Ключевые слова: договор отчуждения недвижимого имущества, расписка, нотариальное удостоверение.

A. A. Shevyrin

Odessa I. I. Mechnikov National University,
The Department of Civil Law Disciplines
Frantsuzskiy Boulevard 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

**ABOUT THE POSSIBILITY TO CONFIRM BY RECEIPTS
THE EXECUTION OF CONTRACTS ABOUT ALIENATION OF REAL
ESTATE**

Summary

The article examines the possibility and necessity of notarization receipts proving its obligations under the agreement notarized the alienation of immovable property.

Key words: contract of alienation of real estate, receipt, notarized certification.

Г. М. Гніздовська

аспірантка

Одеський національний університет імені І. І. Мечникова,
кафедра цивільно-правових дисциплін
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ СУСПІЛЬНИХ ВІДНОСИН В СФЕРІ ПРОФЕСІЙНОГО СПОРТУ В УКРАЇНІ (ЗАГАЛЬНІ ОСНОВИ)

Стаття містить аналіз загальних основ правового регулювання суспільних відносин в сфері професійного спорту в Україні.

Ключові слова: професійний спорт, професійні спортивні відносини, правове регулювання.

У зв'язку з тим, що професійний спорт є одним з найбільш специфічних та динамічних суспільних явищ, зростає необхідність його чіткого правового регулювання. Але на даному етапі розвитку відносини в сфері професійного спорту в Україні на законодавчому рівні практично не врегульовані. Це призводить до багатьох негативних наслідків, які, перш за все, виникають у сфері взаємодії суб'єктів професійних спортивних відносин. При їх взаємодії найчастіше порушуються суб'єктивні права професійних спортсменів, оскільки, як правило, саме вони є більш захищеною стороною в професійних спортивних відносинах і тому потребують особливої правової охорони. У зв'язку з цим назріла гостра необхідність у чіткій правовій регламентації відносин в сфері професійного спорту [1, с. 4].

На даний момент правове регулювання професійних спортивних відносин здійснюється переважно за допомогою норм цивільного та трудового права, між якими нерідко виникають колізії. Тим часом законодавець не дає чіткої відповіді на питання щодо співвідношення норм даних галузей права при регулюванні професійних спортивних відносин. Враховуючи зазначене, дослідження питань цивільно-правового регулювання відносин в сфері професійного спорту є необхідним і своєчасним, як з теоретичної, так і з практичної точки зору.

Незважаючи на те, що на теоретичному рівні питання правового регулювання професійних спортивних відносин в Україні не розроблені належним чином, неможливо не виділити цивілістів, які досліджують сферу правового регулювання професійного спорту. До їх числа можна віднести: А. Ю. Бордюгову (питання спортивного права та його місця в національній правовій системі), С. М. Стороженко (хуліганство під час проведення спортивних заходів), О. Д. Сокурєнко (міжнародне спортивне право як основа для формування національної галузі права «Спортивне право України»), В. Н. Платонова (основи правового регулювання олімпійського спорту) та деяких інших науковців.

Більш детально та всебічно питання правового регулювання професійного спорту розроблені у працях зарубіжних вчених, таких, як: О. С. Августимова, С. В. Алексєєв, О. М. Бріллєантова, А. А. Глашев, В. В. Кузін, М. Є. Кутєпов, М. Ю. Мінаєв, Нафцигер Джеймс, В. Н. Платонов, А. О. Романов, Роберт Сикман, Уільям Фелопс, Кен Фостер, Хілперт Хорхст, Н. Н. Чабан та ін. [2, с. 10].

Метою даної статті є теоретичний аналіз суспільних відносин у сфері професійного спорту, видів професійної спортивної діяльності правових джерел, які регулюють відносини у сфері професійного спорту в Україні та відповідні відносини на світовому рівні.

Щоб виявити специфіку регулювання суспільних відносин у сфері професійного спорту необхідно визначитись, які саме відносини охоплюються поняттям «відносини в сфері професійного спорту» та здійснити їх класифікацію.

Суспільні відносини, які виникають щоденно між суб'єктами діяльності в сфері фізичної культури та спорту перетворюються на спортивні правовідносини тоді, коли на них розповсюджується дія норм, які містяться в найрізноманітніших нормативно-правових актах спортивного законодавства. Навіть правила змагань до певної міри вже є засобами регулювання, за своїм складом це регулюючі норми, недотримання яких тягне за собою відповідальність [2, с. 119].

Категорія спортивних правовідносин є малодослідженою, оскільки така категорія правовідносин, як спортивні, виникла порівняно нещодавно, а предметом цілеспрямованого правового регулювання спортивні відносини стали лише в середині ХХ століття [2, с. 120].

В силу того, що професійний спорт є відносно відокремленою та самостійною сферою суспільних відносин, досліджувана сфера справедливо охарактеризована у науковій літературі, як «сукупність суспільних відносин приватного і публічного характеру, що виникають між суб'єктами у зв'язку з їх участю у професійній спортивній діяльності [1, с. 29].

До суспільних відносин приватного характеру в сфері професійного спорту, перш за все, необхідно віднести суспільні відносини, які виникають на основі цивільних та трудових договорів. Це одна з найбільш великих груп суспільних відносин, які виникають між суб'єктами у зв'язку з їх участю у професійній спортивній діяльності.

Суб'єктами цієї групи відносин виступають спортсмени-професіонали, професійні спортивні клуби, федерації різних видів спорту (у тому числі і міжнародні), фахівці, що працюють у сфері професійного спорту (тренери, адміністратори, лікарі, масажисти, юристи, прес-секретарі, тощо), спортивні агенти і глядачі [1, с. 29].

До другої групи відносин, що виникають між суб'єктами у зв'язку з їх участю у професійній спортивній діяльності, можна «зарахувати такі зв'язки, які будуються на протилежному суті приватних відносин принципів влади і підпорядкування. Це, головним чином, адміністративні (публічне управління професійним спортом) і податкові відносини у сфері професійного спорту» [3, с. 102].

При цьому, коло суб'єктів даних відносин обмежується суб'єктами владних повноважень, які здійснюють контроль та нагляд за іншими суб'єктами суспільних відносин у професійному спорті.

Професійні спортивні відносини, як було зазначено, виникають при здійсненні професійної спортивної діяльності, яка включає ігрову фізкультурно-спортивну діяльність, спортивно-суддівську та тренерську діяльність, а також роботу інших фахівців у галузі професійного спорту (лікарів, масажистів, консультантів, психологів, технічних працівників та інших).

Таким чином, у структурі суспільних відносин, що виникають з приводу професійної спортивної діяльності, потрібно виділяти професійні спортивні відносини, які в сукупності можна визначити як систему (комплекс) суспільних відносин, що складаються між суб'єктами професійної спортивної діяльності [1, с. 30].

До нормативно-правових актів, які регулюють відносини у сфері професійного спорту, відносяться:

1) Конституція України. Державна підтримка фізичної культури і спорту відображена в ст. 49 Конституції України, яка закріплює обов'язок держави дбати про розвиток фізичної культури і спорту;

2) Закони України («Про фізичну культуру і спорт» від 24 грудня 1993 року, «Про антидопінговий контроль у спорті» від 5 квітня 2001 року, «Про підтримку олімпійського, паралімпійського руху та спорту вищих досягнень в Україні» від 14 вересня 2000 року);

3) нормативно-правові акти суб'єктів системи спорту та фізичної культури;

4) підзаконні нормативно-правові акти органів державної влади у сфері фізичної культури та спорту (наприклад, Указ Президента України «Про Національну доктрину розвитку фізичної культури і спорту», Постанова Кабінету міністрів України «Про затвердження Державної програми розвитку фізичної культури і спорту на 2007–2011 роки»;

5) міжнародно-правові акти в галузі спорту та фізичної культури;

6) нормативно-правові договори.

При цьому, слід зауважити, що, на відміну від інших комплексних галузей права України (муніципального, бюджетного), головний нормативно-правовий акт системи спортивного законодавства і, одночасно, первинне джерело спортивного права, був прийнятий не на виконання Конституції (як, наприклад, закон України «Про місцеве самоврядування» 1997 року та Бюджетний кодекс 2001 року), а на три роки раніше до прийняття Конституції України, у 1993 році [2, с.105].

Закон «Про фізичну культуру і спорт» хоча й зазнав кількох змін, не відповідає вимогам сучасності та міжнародним спортивним стандартам. Тому у 2009 році Верховна Рада України ухвалила нову редакцію Закону України «Про фізичну культуру і спорт», який був підписаний Президентом 11 грудня 2009 року. У новій редакції вперше законодавчо закріплені такі поняття, як спорт, спортивна діяльність, суб'єкти сфери фізичної культури і спорту, спортивні заходи, спортивне змагання та інші. Крім того, у розділі II «Суб'єкти сфери фізичної культури і спорту» був розши-

рений та визначений перелік суб'єктів сфери фізичної культури і спорту. Нова редакція набере чинності 01 січня 2011 року.

Природно, що є багато питань, які регулюються окремими нормами інших нормативно-правових актів України (кодифікованими та не кодифікованими), наприклад, Цивільним, Кримінальним та Господарським кодексами, Кодексом законів про працю, Законами України «Про об'єднання громадян», «Про ліцензування певних видів господарської діяльності», «Про страхування», «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності», «Про авторське право і суміжні права», «Про рекламу» тощо [2, с. 106].

До нормативно-правових актів суб'єктів системи спорту та фізичної культури відносяться статuti таких організацій, дисциплінарні кодекси, регламенти та правила різних видів змагань, директиви, рекомендації тощо. Такі акти, що приймаються міжнародними спортивними організаціями, носять переважно рекомендаційний характер і ніби дають можливість робити корективи з урахуванням національного законодавства. Проте, особливою саме сфери спорту є те, що на практиці вимоги, які містяться в нормах таких актів є обов'язковими [2, с. 106].

Так, наприклад, на підставі дисциплінарного кодексу, розробленого та застосовуваного Міжнародною федерацією футбольних асоціацій (ФІФА), Федерація футболу України розробила власні дисциплінарні правила, які застосовує до всіх осіб, задіяних у футболі на теренах України [2, с. 107].

До міжнародно-правових актів в галузі спорту та фізичної культури відносяться міжнародні договори, акти міжнародних спортивних організацій та міжнародні договори України (багато та двосторонні). Наприклад, Конвенція проти допінгу ETS № 135 (Страсбург, 16.11.1989), ратифікована Україною 15.03.2001, Угода про співробітництво в галузі фізичної культури і спорту держав-учасниць Співдружності Незалежних Держав, підписана 25.05.2007 та інші.

Виходячи з аналізу нормативно-правових актів у сфері професійного спорту, можна виділити наступні особливості професійних спортивних відносин:

1. У структурі суспільних відносин, що виникають з приводу професійної спортивної діяльності, потрібно виділяти професійні спортивні відносини, які в сукупності можна визначити як систему (комплекс) суспільних відносин, що складаються між суб'єктами професійної спортивної діяльності. Дані відносини мають ряд специфічних особливостей, що дозволяють їх охарактеризувати як особливу сферу правового регулювання [1, с. 50].

2. Професійні спортивні відносини, незважаючи на стрімкий розвиток професійного спорту у нашій державі, практично не врегульовані законодавством. Тому необхідно прийняття єдиного правового комплексу на підставі загальних принципів, що дозволить усунути безліч існуючих проблем та прогалин правового регулювання цих відносин.

3. Професійні спортивні відносини поєднують у собі елементи залежності від волі учасників (договірний елемент) і, водночас, залежності від

підпорядкованості приписам суб'єктів квазі-нормативної діяльності у цій сфері, елемент добровільної квазі-підпорядкованості, який є абсолютно унікальним для сфери спорту. Адже норми, що регламентують проведення змагань, є суто імперативними [2, с. 124].

4. В даний час правове регулювання професійних спортивних відносин здійснюється нормами, в основному, двох правових галузей — цивільного і трудового права, між якими нерідко виникають колізії. Між тим законодавець не дає чіткої відповіді на питання про співвідношення норм даних галузей права при регулюванні професійних спортивних відносин [1, с. 6].

Отже, професійні спортивні відносини можна визначити як врегульовані нормами спортивного права, зокрема, актами саморегуляції спортивних організацій, і гарантовані як державним примусом, так і засобами впливу спортивних організацій, зокрема, міжнародних, суспільні відносини щодо здійснення діяльності у галузі фізичної культури та спорту, учасники яких є носіями немайнових, немайнових, пов'язаних з майновими, деяких майнових, пов'язаних з немайновими суб'єктивних прав і переважно немайнових юридичних обов'язків, що виникають внаслідок реалізації норм, викладених у нормативно-правових актах спортивного законодавства, прийнятих як звичайними суб'єктами нормотворчості, так і в актах саморегуляції спортивних організацій, зокрема, міжнародних [2, с. 125].

Література

1. Васильевич В. П. Гражданско-правовое регулирование отношений в области профессионального спорта: [Электронный ресурс]: Дис. ... канд. юрид. наук. — Казань, 2006. — 216 с.
2. Бордюгова Г. Ю. Міжнародне спортивне право як основа для формування національної галузі права «Спортивне право України»: [Електронний ресурс]: Дис. ... канд. юрид. наук. — К.: Інститут законодавства Верховної Ради України, 2009.
3. Чельшев М. Ю. Предпринимательская деятельность в профессиональном спорте: некоторые спорные вопросы законодательства и практики // Бизнес, Менеджмент и Право: Ежеквартальный научно-практический экономико-правовой журнал. — 2003. — № 3.

А. М. Гніздовская

Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова,
кафедра гражданско-правовых дисциплин
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ОБЩЕСТВЕННЫХ ОТНОШЕНИЙ В СФЕРЕ ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО СПОРТА В УКРАИНЕ (ОБЩИЕ ОСНОВЫ)

Резюме

Статья содержит анализ общих основ правового регулирования общественных отношений в сфере профессионального спорта в Украине.

Ключевые слова: профессиональный спорт, профессиональные спортивные отношения, правовое регулирование.

G. M. Gnizdovska

Odessa I. I. Mechnikov National University,
The Department of Civil Law Disciplines
Frantsuzskiy Boulevard 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

LEGAL REGULATION OF SOCIAL RELATIONS IN PROFESSIONAL SPORTS IN UKRAINE (GENERAL FUNDAMENTALS)

Summary

The article analyzes the general fundamentals of legal regulation of social relations in professional sports in Ukraine.

Key words: professional sports, professional sports relationships, legal regulation.

К. Л. Зілковська

аспірантка

Одеський національний університет імені І. І. Мечникова,
кафедра цивільно-правових дисциплін
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65068, Україна

СУДОВА ЮРИСДИКЦІЯ СПРАВ ЩОДО ОСКАРЖЕННЯ НОТАРІАЛЬНИХ ДІЙ ТА ВІДМОВИ У ЇХ ВЧИНЕННІ

В статті висвітлюється питання стосовно визначення юрисдикції справ щодо оскарження нотаріальних дій та відмови у їх вчиненні, правового статусу нотаріуса та місця нотаріату в правовій системі держави. Від цього залежить, до якого суду необхідно звернутися особі, право якої порушене в результаті вчинення нотаріальної дії, відмови у її вчиненні, або нотаріальним актом.

Ключові слова: юрисдикції справ, нотаріат, правовий статус нотаріуса, оскарження нотаріальних дій, цивільний процес.

Проблема визначення судової юрисдикції справ щодо оскарження нотаріальних дій, відмови у їх вчиненні та нотаріальних актів вже неодноразово піднімалася в юридичній літературі, що викликано її неоднозначним правовим регулюванням. Дане питання безпосередньо стосується проблеми визначення правового статусу нотаріуса та місця нотаріату в правовій системі держави, що є однією з найбільш дискусійних проблем, які стосуються правового регулювання діяльності нотаріату в Україні.

Проблемам функціонування нотаріату присвячені роботи багатьох науковців та юристів-практиків. Серед них: В. М. Бесчастний, П. Д. Біленчук, О. В. Горун, Л. В. Єфіменко, І. Л. Казаневич, В. В. Комаров, С. П. Кондракова, Ю. В. Нікітін, К. Н. Осматескул, О. В. Половко, Г. С. Семаков, Л. С. Сміян, Г. В. Фадеєва, О. В. Фатхутдінова, С. Я. Фурса, Є. І. Фурса, П. Г. Хоменко, О. О. Шульга та ін.

Відповідно до ст. 55 Конституції України кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб. При цьому юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі (ст. 124 Конституції України). Не є винятком і правовідносини в сфері нотаріального процесу. Так, відповідно до ст. 50 Закону України «Про нотаріат» нотаріальна дія або відмова у її вчиненні, нотаріальний акт оскаржуються до суду. Право на оскарження нотаріальної дії або відмови у її вчиненні, нотаріального акта має особа, прав та інтересів якої стосуються такі дії чи акти. Однак певні складнощі може викликати питання: до якого суду необхідно звертатися за таким оскарженням, тобто до компетенції якого суду відноситься дана категорія справ.

Відповідно до ст. 6 Конституції України органи законодавчої, виконавчої та судової влади здійснюють свої повноваження у встановлених Кон-

ституцією межам і відповідно до законів України. Розмежування компетенції між органами держави називається підвідомчістю. Компетенція суду в здійсненні правосуддя щодо розгляду і вирішення визначеної певної категорії питань називається судовою юрисдикцією або підвідомчістю судових органів [1, с. 189]. В юридичній літературі терміни «підвідомчість» та «юрисдикція» використовуються як синоніми, оскільки обидва ці терміни закріплені чинним процесуальним законодавством щодо визначення компетенції конкретного суду та віднесення тієї чи іншої категорії справ до певного виду судочинства (ст. 15 ЦПК, ст. 17 КАС — термін «юрисдикція», ст. 1 ГПК — термін «підвідомчість»). Однак законодавець все ж таки останнім часом більш воліє до терміну «юрисдикція», що використовується у всіх останніх процесуальних законах.

Отже, для того щоб визначити, до якого суду необхідно звернутися особі, право якої порушене в результаті вчинення нотаріальної дії, відмови у її вчиненні, або нотаріальним актом, необхідно проаналізувати норми чинного законодавства, що регулюють зазначене питання.

Цікаво, що ЦПК 1963 року передбачав достатньо чіткий порядок оскарження нотаріальних дій або відмови у їх вчиненні. Скарга на нотаріальні дії або відмову в їх вчиненні подавалася через нотаріальну контору або нотаріуса, дії якого оскаржувалися, і розглядалася судом в порядку окремого провадження [2, с. 45]. Даному питанню навіть була присвячена постанова Пленуму Верховного Суду України від 31.01.1992 року № 2 «Про судову практику в справах за скаргами на нотаріальні дії або відмову в їх вчиненні». Однак прийнятий 18.03.2004 р. Цивільний процесуальний кодекс України взагалі не містить положень, які б регулювали порядок розгляду скарг на нотаріальні дії чи відмову в їх вчиненні.

Сама термінологія, що використовується в ст. 50 Закону України «Про нотаріат» («оскарження дій», «оскарження нотаріальних актів») схиляє до віднесення даної категорії справ до компетенції адміністративного суду.

Відповідно до ст. 3 КАС України, справа адміністративної юрисдикції — переданий на вирішення адміністративного суду публічно-правовий спір, у якому хоча б однією зі сторін є орган виконавчої влади, орган місцевого самоврядування, їх посадова чи службова особа або інший суб'єкт, який здійснює владні управлінські функції на основі законодавства, в тому числі на виконання делегованих повноважень.

Відповідно до ст. 17 КАС України юрисдикція адміністративних судів поширюється на правовідносини, що виникають у зв'язку зі здійсненням суб'єктом владних повноважень владних управлінських функцій, а також у зв'язку з публічним формуванням суб'єкта владних повноважень шляхом виборів або референдуму.

Юрисдикція адміністративних судів поширюється на публічно-правові спори, зокрема:

1) спори фізичних чи юридичних осіб зі суб'єктом владних повноважень щодо оскарження його рішень (нормативно-правових актів чи правових актів індивідуальної дії), дій чи бездіяльності;

2) спори з приводу прийняття громадян на публічну службу, її проходження, звільнення з публічної служби;

3) спори між суб'єктами владних повноважень з приводу реалізації їх компетенції у сфері управління, у тому числі делегованих повноважень;

4) спори, що виникають з приводу укладання, виконання, припинення, скасування чи визнання нечинними адміністративних договорів;

5) спори за зверненням суб'єкта владних повноважень у випадках, встановлених Конституцією та законами України;

6) спори щодо правовідносин, пов'язаних з виборчим процесом чи процесом референдуму.

Виходячи з вищенаведеного, питання про можливість віднесення справ про оскарження нотаріальних дій, відмови у їх вчиненні, або нотаріальних актів зводиться до питання про те, чи є нотаріус суб'єктом владних повноважень. Відповідь на це питання не є очевидною.

Відповідно до ст. 3 КАС України суб'єкт владних повноважень — орган державної влади, орган місцевого самоврядування, їх посадова чи службова особа, інший суб'єкт при здійсненні ними владних управлінських функцій на основі законодавства, в тому числі на виконання делегованих повноважень.

Відповідно до ст. 1 Закону України «Про нотаріат» нотаріат в Україні — це система органів і посадових осіб, на які покладено обов'язок посвідчувати права, а також факти, що мають юридичне значення, та вчиняти інші нотаріальні дії, передбачені цим Законом, з метою надання їм юридичної вірогідності.

В юридичній літературі зазначається, що система нотаріату, незалежно від способу своєї організації, є публічно-правовою за організацією і змістом своєї діяльності та є частиною державної системи. Нотаріат визначають, як орган, наділений публічною владою [3, с. 6].

Між тим нотаріат не входить до системи органів влади. Він є унікальним інститутом, який функціонує на межі приватної та публічної сфер. Будучи породженням як того, так і іншого, нотаріат має дуалістичну природу, в силу якої, з одного боку, нотаріус виступає як уповноважений представник держави, а з іншого боку — як незалежний юридичний консультант сторін, тобто як представник вільної професії [4, с. 28].

Посилаючись на вислів почесного президента Королівської федерації нотаріусів Бельгії Е. Декера, К. Осматескул справедливо відзначає, що нотаріус є хранителем частини публічної влади, він виконує публічні функції. Він є публічним чиновником. Однак він не є посадовою особою у загальноприйнятому сенсі цього слова. Він не входить до ієрархічної структури держави. Над ним немає вищестоящої особи, якій він повинен підкорятися і яка могла б нав'язати йому певну лінію поведінки. Нотаріус не підпорядкований нікому — ні міністру юстиції, ні Генеральному прокурору, ні якій-небудь іншій посадовій особі. Він підпорядковується лише закону. Однак необхідним є нагляд за якістю виконання публічних функцій. Нотаріус, таким чином, буде знаходитись під наглядом, залежно від того, як це прийнято в різних країнах, міністра юстиції, прокуратури, палат або ви-

щих рад. Проте незалежність нотаріуса є такою, або повинна бути такою, що нагляд і контроль з боку органу нагляду не можуть завадити нотаріусу оспорювати їх точку зору, якщо в своїй душі та свідомості він розуміє, що правий. Судова влада повинна буде за необхідності розв'язати спірне питання. Таким чином, нотаріус абсолютно незалежний, та його незалежність гарантується, перед усім, його незмінюваністю та неможливістю його відкликати з моменту вступу на посаду [4, с. 28].

Отже, незалежно від того, чи є нотаріус приватним, чи працює він у державній нотаріальній конторі, він не може вважатися суб'єктом владних повноважень.

Як вірно зазначає О. Артемов, приватний нотаріус не перебуває на службі в органах державної влади, не обіймає посад у державних органах та їх апараті; не має предметом своєї діяльності виконання задач та функцій держави, не отримує заробітну плату за рахунок державних коштів, а відповідно, не є державним службовцем, у зв'язку з чим, не наділений відповідними правовими повноваженнями з виконання функцій державної влади [5, с. 30].

Державний нотаріус, не дивлячись на те, що він є працівником державної нотаріальної контори, керівництво якою здійснює Міністерство юстиції України через Головне управління юстиції Міністерства юстиції України в Автономній Республіці Крим, головні управління юстиції в областях, містах Києві та Севастополі, та яка утримується за рахунок державного бюджету, також не є суб'єктом владних повноважень, оскільки не виконує владних управлінських функцій. Закон України «Про нотаріат» фактично прирівнює за правовим статусом державних та приватних нотаріусів.

Таким чином, можна дійти висновку про неможливість розгляду в порядку адміністративного судочинства справ про оскарження нотаріальних дій або відмови у їх вчиненні, нотаріальних актів. А, отже, виходячи з положень ст. 15 ЦПК, такі справи повинні розглядатися в порядку цивільного судочинства, однак не шляхом подання скарги в порядку окремого провадження, як це було передбачено ЦПК 1963 року, а в порядку позовного провадження. Предметом судового розгляду в такому разі буде спір про право, яке було порушене шляхом вчинення певної нотаріальної дії, відмови у її вчиненні, або порушене певним нотаріальним актом.

Виходячи з вищенаведеного вбачається застарілою назва та зміст ст. 50 Закону України «Про нотаріат», які сформульовані відповідно до положень ЦПК 1963 року. Сама процедура оскарження передбачає подачу такого процесуального документа як скарга, яким, звісно, не може бути ініційований розгляд справи в порядку позовного провадження. Відповідно, пропонується викласти ст. 50 Закону України «Про нотаріат» в наступній редакції:

«Стаття 50. Судовий захист прав та охоронюваних законом інтересів учасників нотаріального процесу.

Особа, права або охоронювані законом інтереси якої були порушені шляхом вчинення нотаріальної дії, відмови у її вчиненні, нотаріальним актом, має право звернутися до суду за захистом свого порушеного права або охоронюваного законом інтересу».

Література

1. Штефан М. Й. Цивільне процесуальне право України: Підручник. — К.: Концерн «Видавничий дім «Ін Юре», 2005. — 624 с.
2. Сирякова О. Постанова про відмову у вчиненні нотаріальної дії та роздуми про порядок її оскарження // Мала енциклопедія нотаріуса. — 2008. — № 6. — С. 45–47.
3. Москаленко І. В. Сущность и значение нотариата // Нотариус. — 2002. — № 5. — С. 6–8.
4. Осматескул К. Н. Юридический статус нотариуса и его роль в правовом государстве // Нотариус. — 2002. — № 2. — С. 27–29.
5. Артемов О. Требования об отмене нотариальных действий не могут быть рассмотрены в порядке административного судопроизводства // Мала енциклопедія нотаріуса. — 2006. — № 5. — С. 29–31.

Е. Л. Зилковская

Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова,
кафедра гражданско-правовых дисциплин
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

СУДЕБНАЯ ЮРИСДИКЦИЯ ДЕЛ ОТНОСИТЕЛЬНО ОБЖАЛОВАНИЯ НОТАРИАЛЬНЫХ ДЕЙСТВИЙ И ОТКАЗА В ИХ СОВЕРШЕНИИ

Резюме

В статье рассматривается вопрос определения судебной юрисдикции дел относительно обжалования нотариальных действий, отказа в их совершении и нотариальных актов, который непосредственно касается проблемы определения правового статуса нотариуса и места нотариата в правовой системе государства. От этого зависит, в какой суд необходимо обратиться лицу, право которого нарушено в результате совершения нотариального действия, отказа в его совершении, или нотариальным актом. Независимо от того, является ли нотариус частным, или работает он в государственной нотариальной конторе, он не может считаться субъектом властных полномочий, что, в свою очередь, свидетельствует о невозможности рассмотрения данной категории дел в порядке административного судопроизводства. Такие дела должны рассматриваться в порядке гражданского судопроизводства, однако не путем подачи жалобы в порядке особого производства, как это было предусмотрено ГПК 1963 года, а в порядке искового производства. Предметом судебного разбирательства в таком случае будет спор о праве, которое было нарушено путем совершения определенного нотариального действия, отказа в его совершении, или нарушено определенным нотариальным актом.

Ключевые слова: юрисдикции дел, нотариат, правовой статус нотариуса, обжалование нотариальных действий, гражданский процес.

K. L. Zilkovska

Odessa I. I. Mechnikov National University,
The Department of Civil Law Disciplines
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

**COURT JURISDICTION OF BUSINESSES IN RELATION TO THE
APPEAL OF NOTARIAL ACTIONS AND REFUSE IN THEIR
FEASANCE**

Summary

Question of determination of judicial jurisdiction of businesses in relation to the appeal of notarial actions, a refuse in their feausance and notarial acts directly touches problems of determination of legal status of notary and place of notary the legal system of the state. From it depends in what court it is necessary to appeal to the person, a right for which is broken as a result of feausance of notarial action, refuse in her feausance, or by a notarial act. Regardless of whether there is a private notary, or he works in a state notarial office, he can not be considered the subject of imperious plenary powers, that, in turn, testifies to impossibility of consideration of this category of businesses in order of the administrative procedure, but — in order of the civil procedure.

Key words: judicial jurisdiction, notary, legal status of notary, the appeal of notarial actions, civil procedure.

ТРУДОВЕ ПРАВО, ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

УДК 349.2 (045)

С. В. Вишновецька

кандидат юридичних наук, доцент
Національний авіаційний університет,
Юридичний інститут,
кафедра цивільного права і процесу
пр-т Космонавта Комарова, 1, Київ, 03680, Україна

НАУКА ТРУДОВОГО ПРАВА: ПОНЯТТЯ І СТРУКТУРНИЙ АНАЛІЗ

Стаття присвячена з'ясуванню поняття і структури науки трудового права, визначенню її предмета на основі структурного аналізу, з допомогою якого встановлюються відносини і зв'язки між явищами, що вивчаються.

Ключові слова: наука трудового права, предмет науки, структура науки, теорія, пізнавальна діяльність.

Необхідною передумовою дослідження методологічних проблем науки є характеристика самої науки, яка, перш за все, включає в себе обґрунтування відносної самостійності її предмета. Адже безпосередньо об'єктом методології є не сама зовнішня дійсність (будь-який фрагмент її) і навіть не наука взагалі, а «наука як система, що породжує знання» [1, с. 10]. Аналіз закономірностей побудови і визначення предмета дослідження є однією з найважливіших методологічних проблем. А методологічна спрямованість досліджень органічно злита з теорією предмета пізнання.

Проблеми юридичної науки були предметом дослідження Ю. С. Шемшученка, Н. Багай. Окремі аспекти науки трудового права досліджували О. І. Процевський, С. Ю. Головіна, А. М. Лушніков та інші вчені.

Але незважаючи на це, питання структурного аналізу науки трудового права в контексті її методологічних проблем не були предметом самостійного наукового дослідження. Тому метою цієї публікації є з'ясування поняття і структури науки трудового права, визначення її предмета на основі структурного аналізу, який передбачає дослідження об'єкта передусім з точки зору зв'язку, з допомогою якого встановлюються відносини і зв'язки між явищами, що вивчаються.

Існує значна кількість визначень поняття науки [2, с. 4–10].

Передусім необхідно виділити підхід, в якому наука трактується як знання. Його умовно називають «об'єктним», оскільки основне в ньо-

му — це знання про те, що є, про дійсність, про об'єкт. Жодних вимог до форми знання, до прийомів його одержання тут немає. Зокрема, з точки зору О. І. Ракітова, наука є система знань про закони функціонування і розвитку об'єктів [3, с. 105]. П. М. Рабінович розглядає юридичну науку як систему об'єктивованих знань про закономірності права і держави [4, с. 153–154].

Другий підхід, який умовно називають «гносеологічним», характеризується передусім переміщенням «центру тяжіння» проблематики з об'єкта пізнання на суб'єкт, на методи, принципи, прийоми пізнання. За такого підходу наука розглядається як форма суспільної свідомості. Так, з точки зору В. М. Кедрова, наука є складовою частиною духовної культури суспільства, однією із форм суспільної свідомості [5, с. 323], тобто однією із форм відображення у свідомості людини об'єктивного світу і суспільного буття, що виникає в процесі практичної діяльності.

Третій підхід умовно називають «діяльнісним», оскільки основним фактором, що виділяється ним у науці, є, перш за все, діяльність по отриманню знань. Наука трактується тут як наукова діяльність. В. І. Сирих звертає увагу на те, що серед російських правознавців переважає погляд на правову науку як на систему знань і випускається з уваги її другий аспект — наукова діяльність [6, с. 23–24]. А з точки зору автора, оскільки правова наука, як і будь-яка інша система наукового знання, являє собою органічну єдність статички (підсумок, результат пізнання) і динаміки (діяльності, що забезпечила ці наявні знання, так само, як і діяльності по використанню наявних знань для руху до нових наукових результатів), то будь-яке трактування її змісту без урахування органічного зв'язку названих частин буде неповним і однобічним.

Наука завжди була й залишається сферою інтелектуальної людської діяльності. Її головна функція полягає в тому, щоб відкрити (віднайти) об'єктивні знання про дійсність. Так, в енциклопедичній літературі наука розглядається як «сфера людської діяльності, функцією якої є вироблення і використання теоретично систематизованих об'єктивних знань про дійсність» [7, с. 479].

А. Ф. Черданцев під юридичною наукою розуміє «суспільну діяльність людей по виробництву наукових знань про державу і право, на основі яких здійснюється прогнозування розвитку держави і права та доцільна діяльність у державно-правовій сфері» [8, с. 4].

Гносеологічний і діяльнісний підходи мають спільним те, що основну увагу приділяють суб'єкту пізнання, а тому можуть бути об'єднані в один підхід, що умовно називається «суб'єктним». Відповідно, в понятті «наука» основне значення набуває момент системності, теоретичності знання, методологічної оснащеності діяльності вченого. «Суб'єктний підхід», таким чином, приводить до розуміння науки і як наукової діяльності з її принципами і методами, у першу чергу, і як самого знання, в другу чергу.

Четвертий підхід умовно називають «соціальним». Головне в ньому — це наголос на залежність науки від рівня розвитку виробництва і суспільних відносин, а також внесок науки у виробництво і соціальне управління.

Наприклад, «Філософський словник» визначає науку як сферу дослідницької діяльності, спрямованої на виробництво нових знань про природу, суспільство і мислення і такої, що включає в себе всі умови і моменти цього виробництва: вчених з їх знаннями і здібностями, наукові установи, експериментальне обладнання, методи науково-дослідної роботи, а також всю суму наявних знань, що виступають в якості або передумови, або засобу, або результату наукового виробництва [9, с. 303–304].

Розглянувши різні підходи до розуміння науки, можна стверджувати, що найпоширенішим все ж таки є розуміння науки як особливої системи знань про навколишній світ. Але справа не лише у термінологічних відмінностях, оскільки з визначенням поняття науки пов'язане також розуміння причин і стимулів її розвитку.

Сучасний період характеризується посиленням «соціального» підходу до трактування поняття «наука». Гуманізм, орієнтація на людину визнається основним фактором розвитку науки, а отже, орієнтація на основні людські цінності є головним у визначенні науки майбутнього.

Виходячи з проаналізованих визначень поняття науки, науку трудового права можна визначити як систему знань про трудо-правові явища, їх сутність, об'єктивні властивості, закономірності виникнення, будови, змісту, функціонування, взаємодії та розвитку, сформовану з допомогою відповідних методів, засобів і прийомів пізнавальної діяльності.

Окремі норми трудового права, нормативно-правові акти трудового законодавства, трудові відносини, практика застосування норм трудового права, виступаючи трудо-правовими явищами, тобто явищами, які мають трудову природу, тісно пов'язані як між собою, так і з іншими явищами об'єктивної дійсності. Наука трудового права спрямована на виявлення сутності, тобто «ядра», загальної закономірності розвитку цих трудо-правових явищ.

Однією з найбільш важливих, вузлових методологічних проблем є проблема визначення об'єкта і предмета науки трудового права. Будь-яка наука має властивий тільки їй одній предмет, яким і визначається самостійність, своєрідність і особливості тієї чи іншої науки, її відмінність від інших систем знання. В. М. Сирих під предметом юридичної науки розуміє відображену у її поняттях «сукупність об'єктивних закономірностей», а під її об'єктом — «сукупність явищ і процесів об'єктивної реальності, яку вивчають науки у процесі пізнання свого предмета» [6, с. 25–26]. Отже, предмет науки трудового права — це те, на що спрямоване наукове пізнання, що досліджується фахівцями даної науки. Предметом науки трудового права є виявлення тих внутрішніх і необхідних, загальних і основних, усталених властивостей, ознак, рис трудо-правових явищ і процесів, єдність і взаємообумовленість яких визначає їх специфіку і закономірності розвитку. Наукове пізнання у цій сфері знань спрямоване на вивчення закономірностей становлення та розвитку трудового права як самостійної галузі права в системі інших галузей, в системі соціально-економічних категорій, окремих її інституцій, об'єктивних передумов та чинників, що визначають її суспільну значимість.

В цілому поділяємо позицію, згідно з якою наука трудового права має своїм предметом: 1) галузь трудового права (догматична частина науки); 2) історію розвитку галузі; 3) місце галузі в системі права і більш загальних соціально-економічних категорій (економіка, господарський механізм і т.п.); 4) досвід правового регулювання праці в зарубіжних країнах у різні періоди їх історичного розвитку [10, с. 110–111].

Отже, в предметі науки трудового права можна умовно виділити такі основні частини: 1) догму трудового права, тобто об'єктивне (позитивне) трудове право; 2) історію трудового права і 3) трудо-правову компаративістику.

Досліджуючи догматичну частину науки, необхідно враховувати, що визначення предмета науки трудового права у відриві від предмета правового регулювання неминує зумовлює відрив теорії від практики. При цьому не слід обмежуватись догматичним аналізом понять, а досліджувати й суспільні процеси, які викликають необхідність правового регулювання, визначати найбільш ефективні шляхи і форми цього регулювання, вивчати практичні результати законодавства.

В. М. Сирих підкреслює, що серед основних компонентів науки, що акумулюють систему знань про її предмет, найчастіше виділяють тільки теорію. Проте у сфері суспільствознавства історичний розвиток соціального буття складає важливу і необхідну частину об'єкта цих наук. Тому представники суспільних наук у процесі формування теорії змушені ґрунтовно займатися дослідженнями історії розвитку об'єкта науки, а отримані знання систематизувати у вигляді ще одного компонента — історії [6, с. 29].

Спираючись на зауваження В. М. Сирих, можна зробити висновок, що іноді компоненти науки, які складають її структуру, отождожують із складовими частинами її предмета.

Взагалі питання про структуру науки є доволі дискусійним. Різний підхід і різні цілі досліджень визначають існування різноманітних думок про структуру науки. Так, окремі автори повну (тобто необхідну та достатню) сукупність елементів системи називають складом (тобто набором елементів, взятих поза структурою системи) [11, с. 17]. Зокрема, О. І. Ракітов вважає, що наука володіє складом, до якого входять: предмет (сукупність проблем і задач, що вирішуються наукою), теорія і гіпотеза; метод; факт (опис емпіричного матеріалу) [3, с. 106]. С. С. Алексєєв, визначаючи склад науки як сукупність частин, з яких складається зміст науки, виділяв у ньому загально-методологічну основу, фактичний матеріал, теоретичні побудови, наукову термінологію [12, с. 314–315].

На нашу думку, здійснюючи структурний аналіз науки, доцільно використовувати поняття «структура», а не «склад», оскільки структура виконує роль системоутворюючого фактору і співвідноситься з поняттями «елемент», «зв'язок». Структура є сукупністю стійких взаємозв'язків, що забезпечують цілісність об'єкта, збереження основних властивостей при різних внутрішніх та зовнішніх змінах [13, с. 14]. Отже, у структурному аналізі важливим є не тільки вияв стійких у часі елементів, але й зв'язків, які характеризують стійкість системи та проявляються в цілісних власти-

востях останньої. При структурному аналізі важливим є виявлення основних видів структурних зв'язків між елементами, завдяки яким система набуває цілісності та здатності функціонувати. Зв'язки є виразом єдності системи, адже елементи її не є випадковим нагромадженням, а становлять єдине ціле, що існує на основі зв'язків.

В цілому ж, поділяючи точку зору О. І. Ракітова, зазначимо, що в системі як органічному цілому елемент є мінімальною одиницею, здатною до відносно самостійного функціонування. Основною формою емпіричних знань виступають одиничні або узагальнені факти. Адже в основі будь-якої наукової теорії лежить емпірична база, яка включає всю сукупність фактів і їх залежностей. Згодом вихідні емпіричні знання про об'єкт доповнюються теоретичними знаннями. Узагальнений фактичний матеріал фіксується в теоретичній системі з допомогою понять, які відображають реальні властивості і відносини явищ і процесів дійсності. Тому поняття виступають як основні елементи пізнавального процесу, в них акумулюються знання про об'єкт, через систему понять виражається зміст теорії. Теоретичний рівень пізнання починається з формування сукупності понять, що відображають усталені, повторювані загальні властивості, ознаки явищ і процесів. Сукупність основних понять називають понятійним апаратом тієї чи іншої науки. Отже, первинними елементами системи науки трудового права виступають поняття, з них складаються її концепції, теорії, доктрини. Особливе місце серед них займають найбільш загальні поняття в рамках даної науки — її категорії.

Н. О. Богданова, виявляючи принциповий відправний орієнтир, який розкриває суть предмета науки конституційного права, вказувала, що він повинен являти собою основоположну ідею, що пронизує конституційно-правове законодавство і сприймається як основний логічний вузол всіх теоретичних побудов. Така ідея об'єктивується в категоріях найбільшого рівня узагальнення, які охоплюють сферу конституційно-правових відносин і прямо або побічно проявляються в нормах і інститутах конституційного права [14, с. 13].

Стосовно трудового права вважаємо, що цим вимогам відповідають дві взаємопов'язані категорії — «наймана праця» і «трудоий договір».

Наука існує у вигляді системи теоретичних знань. Теорія являє собою ядро науки, найвищу форму теоретичного пізнання її предмета. Предмет науки, в свою чергу, визначає методи дослідження і способи їх застосування до даної науки. При цьому методологічні підстави відіграють вирішальну роль у розвитку науки. Наука спирається на весь наявний емпіричний матеріал, аналізує законодавство (чинне, минуле), використовує весь методологічний апарат, звертаючись до зарубіжного досвіду, практики застосування норм права, їх ефективності.

Отже, наука трудового права — це не лише теоретичні положення, а й методологічні основи, які забезпечують процес вивчення, дослідження, аналізу і розробки пропозицій, рекомендацій і концепцій з питань правового регулювання трудових і тісно пов'язаних з ними відносин. Наука трудового права має свій теоретичний базис, який визначає її концептуальне

поле, категоріальний склад, а також методи, форми і способи пізнавальної діяльності. Отже, розвиток знання, система якого складає науку, постає як складний процес взаємодії емпіричного, теоретичного і методологічного рівнів.

Підсумовуючи, зауважимо, що структурний аналіз необхідний, але недостатній для розкриття сутності науки. Необхідне її дослідження також із застосуванням системного і функціонального підходів для з'ясування функціонального розмежування і взаємодії гносеології, методології і логіки науки, соціології та психології науки, потребує дослідження впливу на науку соціальних форм її існування.

Література

1. Лекторский В. А. Методологический анализ науки / В. А. Лекторский, В. С. Швырев // Философия, методология, наука. — М., 1972.
2. Сурин А. В. К проблеме определения понятия «наука» / А. В. Сурин // Методологические и социальные проблемы развития науки / Под ред. проф. Г. Л. Фурманова. — М.: Изд-во Моск. ун-та, 1979. — С. 4–10.
3. Ракитов А. И. Понятие науки и ее структура как объект общей теории науки / А. И. Ракитов // Проблемы методологии и логики наук. Выпуск второй. — Томск: Изд-во Томского ун-та, 1965. — С. 103–113.
4. Рабінович П. М. Основи загальної теорії права та держави: Посібник для студентів спеціальності «Правознавство». — Видання 2-е, зі змінами й доповненнями / П. М. Рабінович. — Київ, 1994. — 236 с.
5. Кедров Б. М. Наука // Большая Советская Энциклопедия / Члены главной редакции: Н. К. Байбаков, А. А. Благодоров, Б. Е. Быховский, В. Х. Василенко, А. П. Виноградов и др. / Гл. ред. А. М. Прохоров. — Третье издание. — М.: Изд-во «Советская энциклопедия», 1974. — Т. 17. — С. 323–330.
6. Сырых В. М. Логические основания общей теории права: В 2 т. Т. 1: Элементный состав / В. М. Сырых. — М.: Юридический Дом «Юстицинформ», 2000. — 528 с.
7. Украинский Советский Энциклопедический словарь: В 3 т. / Редкол.: А. В. Кудрицкий (отв. ред.), Ф. С. Бабичев, Р. И. Вишневский, И. А. Дзевирин, М. П. Зяблюк и др. — Киев: Главная редакция Украинской Советской Энциклопедии, 1988. — Т. 2. — 768 с.
8. Черданцев А. Ф. Понятие и функции юридической науки / А. Ф. Черданцев // Методология советского правоведения. Межвузовский сборник научных трудов. Выпуск 70 / Под ред. Л. А. Гупало. — Свердловск: УрГУ, 1978. — С. 3–22.
9. Философский словарь / Под ред. И. Т. Фролова. — М.: Изд-во полит. лит., 1991. — 600 с.
10. Курс российского трудового права. В 3 т. Т. 1: Общая часть / Под ред. Е. Б. Хохлова. — СПб.: Изд-во С.-Петербургского ун-та, 1996. — 573 с.
11. Протасов В. Н. Что и как регулирует право / В. Н. Протасов. — М., 1995. — 96 с.
12. Алексеев С. С. Проблемы теории права. Курс лекций. В 2-х томах. Том второй / С. С. Алексеев. — Свердловск, 1972–1973. — 401 с.
13. Тиунова Л. Б. Системные связи правовой действительности: Методология и теория / Л. Б. Тиунова. — СПб.: Изд-во С.-Петербургского ун-та, 1991. — 136 с.
14. Богданова Н. А. Система науки конституционного права / Н. А. Богданова. — М.: Юристъ, 2001. — 256 с.

С. В. Вишновецька

Национальный авиационный университет,
Юридический институт,
кафедра гражданского права и процесса
пр-т Космонавта Комарова, 1, Киев, 03680, Украина

**НАУКА ТРУДОВОГО ПРАВА: ПОНЯТИЕ И СТРУКТУРНЫЙ
АНАЛИЗ**

Резюме

Статья посвящена выяснению понятия и структуры науки трудового права, определению её предмета на основе структурного анализа, с помощью которого устанавливаются отношения и связи между изучаемыми явлениями.

Ключевые слова: наука трудового права, предмет науки, структура науки, теория, познавательная деятельность.

S. V. Vyshnovetska

National aviation university,
Law Institute,
The Department of Civil Law and Procedure
Cosmonaut Komarova Av. 1, Kyiv, 03680, Ukraine

**LABOUR LAW SCIENCE: THE CONCEPT AND STRUCTURAL
ANALYSIS**

Summary

This article is devoted to the clarifying of concept and structure of labour law science, determination of its subject by structural analysis, with help of which the relations and connections between studied phenomena are established.

Key words: labour law science, subject of science, structure of science, theory, cognitive activity.

О. А. Ситницька

кандидат юридичних наук, доцент
Хмельницький університет управління та права,
кафедра трудового, земельного
та господарського права
вул. Театральна, 8, Хмельницький, 29000, Україна

**ПРОЦЕДУРА СКОРОЧЕННЯ ЧИСЕЛЬНОСТІ АБО ШТАТУ
ПРАЦІВНИКІВ**

У статті розглядаються теоретичні та практичні проблеми, пов'язані з розірванням трудового договору з ініціативи роботодавця за підставою скорочення чисельності або штату працівників. У роботі приділяється увага порядку та умовам вивільнення працівників за даною підставою, окремо виділено стадії процедури вивільнення працівників. За результатами даної статті сформовано ряд пропозицій по вдосконаленню чинного трудового законодавства.

Ключові слова: розірвання трудового договору, скорочення чисельності працівників, скорочення штату працівників, переважне право.

На сучасному етапі розвитку ринкових відносин працівник потребує посиленого правового захисту своїх трудових прав з боку держави, що, в свою чергу, включає закріплення ефективних юридичних гарантій права на працю у чинному трудовому законодавстві. Значна кількість порушень трудових прав працівників має місце саме при звільненні працівників, тому гарантованість права на працю повинна полягати у чіткій регламентації порядку розірвання трудового договору з ініціативи роботодавця. Однією з найбільш поширених підстав для припинення трудових відносин з ініціативи роботодавця є скорочення чисельності або штату працівників (п. 1 ст. 40 Кодексу законів про працю України (далі по тексту — КЗпП України)) [1]. Застосування даної підстави стало особливо актуальним у сучасних умовах, коли світову економіку, в тому числі — вітчизняну, вразила економічна криза.

У науковій літературі, що присвячена проблемам трудового права, тема звільнення працівників завжди займала одне з перших місць за кількістю праць і наукових розробок. Представники науки трудового права різних періодів так чи інакше торкалися проблем правового регулювання припинення трудового договору. Окремі аспекти та проблеми правового регулювання розірвання трудового договору з ініціативи роботодавців знайшли своє висвітлення у працях О. Ф. Бочкова, Є. О. Голованової, В. В. Жернакова, І. А. Іоннікової, В. В. Лазора, Р. І. Кондратьєва, П. Д. Пилипенка, О. І. Процевського, Н. І. Хуторян та інших представників науки трудового права.

Однак, незважаючи на ґрунтовні дослідження цієї проблеми в багатьох наукових працях, тема розірвання трудового договору з ініціативи робо-

давця, в тому числі з підстави скорочення чисельності або штату працівників, і сьогодні не втрачає своєї актуальності через ті чисельні порушення прав працівників, які мають місце на практиці. Факти цих порушень зумовлені як певними недоліками вітчизняного трудового законодавства в регулюванні цих відносин, так і порушеннями чинного законодавства самими сторонами трудових правовідносин, а коли мова йде про процедуру скорочення чисельності або штату працівників — такі порушення переважно вчиняються роботодавцями. Це обумовлює необхідність посилення і вдосконалення існуючих у трудовому законодавстві юридичних гарантій цих прав, зокрема права на працю, яке зазнає найбільш негативного впливу при незаконних звільненнях. З огляду на це, в даній статті автор ставить за мету дослідити правове забезпечення процедури розірвання трудового договору з підстави скорочення чисельності або штату працівників, проаналізувати рівень ефективності існуючих в чинному трудовому законодавстві юридичних гарантій, що забезпечують право на працю саме на даному етапі, внести пропозиції щодо їхнього подальшого посилення і вдосконалення.

Скорочення, як підстава розірвання трудового договору з ініціативи роботодавця, може проходити у двох формах: скорочення чисельності працівників або скорочення штату працівників. Скорочення чисельності означає зменшення кількості працівників на підприємстві, а скорочення штату являє собою виключення зі штатного розпису тих чи інших посад (робіт). Слід звернути увагу, що при скороченні штату працівників не завжди змінюється їхня чисельність, наприклад у випадку виключення зі штатного розпису незаповнених вакансій.

Процедура скорочення штату вимагає від керівника належної уваги. Як свідчить практика, із-за халатності, що була допущена при оформленні відповідних документів, суд, як правило, поновлює звільнених працівників. Тому при проведенні скорочення на підприємстві слід дотримуватися чітко визначеного Законом порядку вчинення певних дій щодо наступного скорочення працівників.

Першим етапом є прийняття рішення роботодавцем про скорочення чисельності або штату працівників. Розглядаючи трудові спори, пов'язані зі звільненням за п. 1 ст. 40 КЗпП України, суди зобов'язані з'ясувати, чи дійсно у роботодавця мало місце скорочення чисельності або штату працівників [абз. 1 п. 19, 2]. Тому роботодавець має довести, що факт скорочення чисельності або штату працівників дійсно має місце. Рішення про скорочення чисельності або штату оформлюється наказом по підприємству. Після цього слід внести зміни до штатного розпису, якщо зміни носять одиничний характер, а у випадку, коли зміни в штатному розписі досить значні, є сенс підготувати новий штатний розпис та затвердити його. При цьому новий штатний розпис має бути затверджений до початку проведення заходів зі скорочення чисельності чи штату працівників. Це має важливе значення, оскільки працівника можна звільнити лише після виключення його посади зі штатного розпису.

Рішення про скорочення штату або чисельності працівників керівник приймає самостійно. Існує думка, що перш ніж видати наказ про звільнен-

ня працівників за скороченням штату, слід довести необхідність проведення скорочення штату або чисельності працівників. Зокрема, роботодавець повинен приготувати техніко-економічне обґрунтування на скорочення посад чи штату працівників [3]. Натомість законодавством прямо не визначено такого обов'язку роботодавця. У випадку судового спору щодо незаконності звільнення у зв'язку зі скороченням штату або чисельності працівників суд не має права досліджувати питання про доцільність прийняття такого рішення, а вивчає лише дотримання порядку процедури такого звільнення.

Законодавець закріпив обов'язок роботодавця проінформувати за три місяці до проведення скорочення первинні профспілкові організації та за два місяці — державну службу зайнятості про наступне вивільнення працівників, а в десятиденний строк після вивільнення — направити до державної служби зайнятості списки фактично вивільнених працівників, зазначаючи в них інвалідів. [4, ч. 3 ст. 22; 5, ч. 5 ст. 20]. Ці юридичні гарантії забезпечують можливість перевірити правомірність намчених звільнень, з'ясувати в кожному конкретному випадку об'єктивну потребу та доцільність скорочення чисельності або штату працівників на підприємстві, вжити своєчасних заходів до працевлаштування працівників, які підлягають вивільненню. Ефективність цих юридичних гарантій залежить від своєчасності подання відповідної інформації у встановлені Законом строки, що має підкріплюватися конкретними санкціями за їх порушення. Натомість, якщо за неподання належної інформації про вивільнення працівників до державної служби зайнятості законодавець встановив конкретні гарантії-санкції — штраф у розмірі річної заробітної плати за кожного вивільненого працівника [5, ч. 5 ст. 20], то при неподанні визначеної Законом інформації у профспілкові організації жодних правових наслідків для роботодавця не передбачено.

Одночасно, при проведенні консультацій із профкомом, визначаються працівники, які, на підставі змін у штатному розписі, підлягають звільненню. Працівники, з якими укладено строковий трудовий договір, теж можуть бути звільнені у зв'язку зі скороченням штату або чисельності працівників.

Питання про звільнення при скороченні не буде складним, якщо під скорочення підпадає один працівник, який і займає штатну одиницю, що на момент скорочення є єдиною на підприємстві (наприклад, головний бухгалтер). Проте якщо на одній посаді працює декілька осіб (бухгалтери, слюсарі тощо), дане питання буде стояти досить гостро.

При визначенні працівників, які підлягають звільненню, необхідно враховувати переважне право на залишення на роботі, яке надається працівникам із більш високою кваліфікацією і продуктивністю праці [1, ч. 1 ст. 42]. Законодавством не передбачені критерії і порядок визначення працівників із більш високою кваліфікацією та продуктивністю праці. Це означає, що роботодавець повинен провести порівняльний аналіз продуктивності праці та кваліфікації працівників.

Слід мати на увазі, що ні КЗпП України, ні трудове законодавство в цілому не містять певних критеріїв визначення більш високої продуктив-

ності праці та кваліфікації, про які йде мова в ст. 42 КЗпП. Такі критерії напрацьовані практикою, у тому числі — судовою. В юридичній літературі зазначається, що критерієм при вирішенні питання про звільнення внаслідок скорочення чисельності або штату є ділові якості працівників, а роботодавець повинен керуватися, в першу чергу, інтересами виробництва [6, с. 136].

Вважаємо, що в якості доказів більш високої продуктивності праці слід враховувати такі показники, як належне виконання значно більших об'ємів праці або в більш короткий термін у порівнянні з іншими працівниками, відсутність помилок при виконанні роботи, наявність заохочень за результати в роботі та відсутність дисциплінарних стягнень. Верховний Суд України у Правових позиціях від 1 січня 1997 року зазначає, що однією з істотних ознак працівника з високою продуктивністю праці є його дисциплінованість. Тому при застосуванні правил ст. 42 КЗпП України щодо переважного права на залишення на роботі при проведенні звільнень згідно з п. 1 ст. 40 КЗпП України визначення рівності продуктивності праці має проводитися і з врахуванням наявності у працівника дисциплінарних стягнень [7, абз. 3 п. 33].

Щодо кваліфікаційної категорії, то вона включає такі показники, як освіта, навички та досвід роботи (тобто стаж роботи за спеціальністю), звання або вчені звання тощо. Таким чином кваліфікація працівника може підтверджуватись документами про освіту, про підвищення кваліфікації, професійної перепідготовки, витягами з протоколів комісій про надання кваліфікаційних категорій (розрядів) [8], витягами з наказів про надання кваліфікаційних категорій, посвідченнями про надання кваліфікаційних категорій (розрядів), трудовою книжкою. Для підтвердження більш високої кваліфікації працівника також, окрім рівня освіти, можуть братися до уваги наявність у нього додаткових кваліфікаційних характеристик (наприклад, володіння однією або декількома іноземними мовами, вміння працювати на комп'ютері) або особистісні якості працівника (що підтверджується доповідними записками безпосереднього керівника, характеристиками).

На наш погляд, з метою недопущення у перспективі спорів щодо обґрунтованості прийнятого рішення роботодавець у кожному випадку має підготувати довідку в довільній формі, де вказати працівників, що мають більш високу кваліфікацію і продуктивність праці, зазначити конкретні дані та факти, які підтверджують ці відомості. Така довідка має стати додатком до наказу, яким приймається рішення про скорочення конкретних працівників.

Якщо продуктивність праці та кваліфікація працівників є рівними, КЗпП України визначає перелік підстав, за наявності яких тим чи іншим категоріям працівників надається перевага в залишенні на роботі [1, ч. 2 ст. 42]. Цей перелік підстав не є вичерпним. Підстави надання переваги в залишенні на роботі тих чи інших працівників містять також ч. 1 ст. 18 Закону України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» від 20 грудня 1991 року № 2011–12 [9], п. 20 ст. 9 За-

кону України «Про основні засади соціального захисту ветеранів праці та інших громадян похилого віку в Україні» від 16 грудня 1993 року № 3721-ХІІ [10], п. 13 ч. 1 ст. 12, п. 14 ч. 1 ст. 14, п. 14 ч. 1 ст. 15 Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту» від 22 жовтня 1993 року № 3551-ХІІ [11], п. 7. ч. 1 ст. 20 Закону України «Про статус і соціальний захист громадян, які постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи» від 19 грудня 1991 року № 2001-12 [12].

Переважне право на залишення на роботі є важливою юридичною гарантією, оскільки порушення цієї норми може спричинити визнання звільнення незаконним [13, с. 66]. Однак Закон не визначає, як застосовувати норму-гарантію, закріплену в ч. 2 ст. 42 КЗпП України [1], коли декілька працівників мають право на переважне право на залишення на роботі, але за різними підставами. Зокрема, не визначено, чи всі складові відповідного переліку підстав мають однакове юридичне значення, чи таке значення зменшується залежно від місця розташування конкретної підстави в цьому переліку. Так, А. А. Фатуєв свого часу рекомендував при вирішенні питання щодо надання тому чи іншому працівникові переваги на залишення на роботі враховувати черговість розміщення підстави у переліку [14, с. 187]. Інша думка полягає у тому, що при визначенні категорій працівників, які мають переважне право на залишення на роботі, черговість їх перерахунку в ч. 2 ст. 42 КЗпП України [1] юридичного значення не має [15, с. 27]. Розв'язати цей спір спробували автори проекту Трудового кодексу України (далі по тексті — ТКУ), які пропонують наступний порядок застосування підстав, що дають переважне право на залишення на роботі: працівник, у якого є право на залишення на роботі за кількома підставами, має переваги перед працівником, у якого таких підстав менше. Якщо у працівників рівна кількість підстав, переважне право має той з них, підставу якого названо у відповідній статті попередньою [16, ч. 4 ст. 102].

Судова практика свідчить, що неврахування переважного права в ході процедури скорочення може бути підставою для поновлення працівника на роботі. Так, рішенням Центрального районного суду м. Миколаєва у справі № 14-1114/2009 р. від 29 січня 2009 року позивач був поновлений на роботі, оскільки при виборі кандидатури при скороченні, він був обраний для звільнення без врахування його переваг перед іншими працівниками, що залишились на роботі, а його низька продуктивність праці була визначена тільки на підставі пояснень начальника технологічного бюро та заступника начальника цеху з підготовки виробництва, які не підтверджені іншими допустимими доказами [17].

Відзначимо, що не можна звільняти у зв'язку зі скороченням штату або чисельності працівників наступні категорії осіб:

а) вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до 3 років (до 6 років — якщо дитина потребує домашнього догляду відповідно до медичного висновку), одиноких матерів при наявності дитини віком до чотирнадцяти років або дитини-інваліда [1, ч. 3 ст. 184];

б) працівників, які обиралися до складу профспілкових органів підприємства протягом року після закінчення строку, на який обирався цей

склад, крім випадків виявленої невідповідності працівника займаній посаді або виконуваній роботі у зв'язку зі станом здоров'я, що перешкоджає продовженню цієї роботи, або вчинення працівником дій, за які законом передбачена можливість звільнення з роботи чи служби. Така гарантія не надається працівникам у випадку дострокового припинення повноважень у цих органах у зв'язку з неналежним виконанням своїх обов'язків або за власним бажанням, за винятком випадків, якщо це пов'язано із станом здоров'я [4, ч. 4 ст. 41];

в) неповнолітні працівники, можуть бути звільнені у зв'язку зі скороченням чисельності або штату працівників лише у виняткових випадках за згодою районної (міської) служби в справах дітей і з обов'язковим працевлаштуванням [1, ст. 198];

г) працівників, працевлаштованих з наданням роботодавцю дотації, заборонено звільняти за скороченням чисельності або штату працівників протягом двох років з моменту укладення трудового договору. За умови порушення даної заборони роботодавець зобов'язаний повернути надану дотацію у повному обсязі з урахуванням індексації на рівень інфляції [18, ст. 4].

Слід звернути увагу, що сьогодні роботодавець не обмежений в праві розривати трудовий договір у порядку п. 1 ст. 40 КЗпП України [1] з молодими працівниками, яким надано перше робоче місце. Такий висновок робимо, аналізуючи зміст ст. 7 Закону України «Про сприяння соціальному становленню та розвитку молоді в Україні» [19] та п. 4 Положення про сприяння в працевлаштуванні випускників державних вищих навчальних і професійних навчально-виховних закладів України [20]: обов'язок надати перше робоче місце категоріям осіб, визначеним у цих нормативно-правових актах, на строк не менше двох років після закінчення або припинення відповідного навчання законодавцем покладено на державу. Отже, жодних зобов'язань щодо збереження даного робочого місця роботодавець не має. Дана позиція підтримується конкретними прикладами судової практики [17].

На розірвання трудового договору з конкретним працівником з підстави скорочення штату або чисельності працівників роботодавець зобов'язаний отримати згоду первинної профспілкової організації, членом якої є даний працівник. Порядок даної процедури чітко регламентований у ст. 43 КЗпП України [1].

Наступним кроком роботодавця є обов'язок попередити працівника за 2 місяці про наступне вивільнення [1, ч. 1 ст. 49²]. Новим для вітчизняного трудового законодавства є положення проекту ТКУ, за яким працівники, трудовий договір з якими укладено строком до двох місяців, мають бути попереджені роботодавцем про наступне вивільнення не пізніше ніж за тиждень до скорочення. Такий працівник має переважне право на залишення на роботі лише щодо інших працівників, з якими укладено відповідні строкові трудові договори [16, ч. 4 ст. 71].

Цей термін надається для того, щоб працівник мав змогу знайти нове місце роботи та працевлаштуватися у майбутньому. Ми підтримуємо точку

зору О. В. Прудивуса, який зазначає, що таке попередження має бути зроблено в такій формі, щоб працівник чітко усвідомлював намір роботодавця і був ознайомлений з термінами дії цього попередження. Найкраще, якщо таке попередження вручатимуть працівникові в письмовій формі під розписку із зазначенням дати його вручення, що надалі унеможливить спори як щодо самого факту попередження, так і його дати [21, с. 135].

Зауважимо, що законодавство не містить заборони про можливість попередження працівника про наступне звільнення раніше двомісячного строку, однак у такому разі в попередженні доцільно вказати точну дату наступного звільнення. У свою чергу, звільнити працівника роботодавець може лише після закінчення цього двомісячного попереджувального терміну. Чинне законодавство не передбачає виключення зі строку попередження працівника про наступне звільнення (не менш ніж за 2 місяці) часу знаходження його у відпустці або тимчасової непрацездатності.

Натомість аналіз норм змісту чинного КЗпП України дає підстави зробити висновок, що роботодавцю забороняється звільняти працівника раніше спливу попереджувального терміну. При недодержанні строку попередження працівника про звільнення або видання наказу про звільнення працівника до закінчення двомісячного терміну, якщо він не підлягає поновленню на роботі з інших підстав, суд змінює дату його звільнення, зарахувавши строк попередження, протягом якого він працював [2, абз. 6 п. 19]. Таким чином, порушення строку попередження працівника про звільнення не є достатньою підставою поновлення працівника на роботі в судовому порядку, проте може вплинути на подальше оформлення звільнення працівника.

Однак, слід враховувати той факт, що двомісячний попереджувальний термін надається саме працівникові для організації його подальшого працевлаштування. Тому, на наш погляд, у випадку виникнення такої можливості раніше, до закінчення двох місяців, трудовий договір може бути розірваний і раніше, якщо сам працівник ініціює таке звільнення у письмовій заяві. Така можливість має бути нормативно закріплена у новому ТКУ. Для порівняння, Трудовий кодекс Російської Федерації надає право роботодавцеві за письмової згоди працівника розірвати з ним трудовий договір до закінчення попереджувального терміну (2 місяці), виплативши йому додаткову компенсацію у розмірі середнього заробітку працівника, обрахованого пропорційно часу, що залишився до закінчення попередження про звільнення [22, ст. 180].

Враховуючи усе наведене, пропонуємо абз. 1 ч. 1 ст. 100 проекту ТКУ [16] доповнити реченнями наступного змісту: «Якщо таке попередження вручене раніше двомісячного терміну, у ньому має бути зазначено точну дату звільнення. Працівник має право письмово ініціювати розірвання трудового договору і до закінчення терміну попередження, якщо це необхідно для його подальшого працевлаштування».

Не можна погодитися із позицією В. Лазора, який пропонує передбачити для суб'єктів малого бізнесу можливість включення до трудових договорів таких умов, які звільняли би власника від обов'язку попереджати праців-

ника про звільнення у зв'язку зі змінами в організації виробництва і праці за два місяці. Автор також допускає можливість позбавлення цих власників обов'язку виплачувати у відповідних випадках вихідну допомогу [23, с. 166]. Реалізація таких пропозицій на практиці призведе до суттєвого зниження юридичних гарантій права на працю. Крім того, незрозумілою є позиція автора щодо того, чому працівники сфери малого підприємництва повинні зазнавати таких негативних для себе обмежень порівняно з іншими працівниками. Повчальною у цьому аспекті є практика окремих країн Західної Європи, де підприємець, який не попередив працівника про наступне звільнення, зобов'язаний виплатити йому компенсацію, що дорівнює заробітній платі за термін попередження. У деяких випадках наймач, який не попередив працівника про звільнення, зобов'язаний не лише виплатити йому заробітну плату за період попередження, а й відшкодувати шкоду, в тому числі — моральну [24, с. 159].

Важливою юридичною гарантією є обов'язок роботодавця одночасно з попередженням про звільнення запропонувати працівникові іншу роботу на тому ж підприємстві, установі, організації [1, ч. 3 ст. 49²]. При вирішенні питання про те, чи мав змогу роботодавець виконати дану вимогу, суд виходить із того, що за змістом цієї норми працівнику має бути запропонована наявна робота за відповідною професією чи спеціальністю і лише при відсутності такої роботи — інша наявна робота. Що ж стосується вимог працівника про надання йому наявної роботи вищого рівня, ніж він виконував, то це питання має вирішуватися роботодавцем відповідно до загальних положень про комплектування кадрів і просування по службі [7, абз. 1, 2 п. 33]. Суди при вирішенні питань про поновлення працівників на роботі звертають увагу, що працівнику мають пропонуватися вакансії, які були на день попередження про звільнення, а також вакансії, які відкриваються протягом двохмісячного строку попередження аж до фактичного звільнення. Заслугує на підтримку намір авторів закріпити дане положення у новому ТКУ [16, ч. 3 ст. 100], що має суттєво посилити юридичні гарантії права на працю працівників.

Слід звернути увагу на той факт, що порушення порядку пропонування працівнику іншої роботи є достатньою підставою для поновлення працівника на роботі в судовому порядку [25, с. 11]. Так, К. пред'явив позов до Киселівського ремонтно-механічного заводу про поновлення на роботі та стягнення заробітної плати за час вимушеного прогулу, оскільки його було звільнено з роботи на підставі п. 1 ст. 40 КЗпП, а іншої роботи йому не запропонували. Судова колегія у цивільних справах Верховного Суду України встановила, що, звільняючи К., відповідач, на порушення вимог ч. 2 ст. 40 КЗпП, не запропонував йому іншу роботу, а на час вирішення відповідачем питання про звільнення позивача на заводі були вакантні посади завідувача складу, штампувальника та інші, що підтверджується табелями обліку робочого часу, розрахунковими відомостями та іншими матеріалами справи. Хоча позивач за своєю кваліфікацією та досвідом міг займати зазначені посади, адміністрація їх йому не запропонувала [26].

Вище ми звертали увагу на те, що попередження про звільнення має бути оформлено в письмовій формі. Тому буде логічним зобов'язати роботодавця одночасно з попередженням запропонувати іншу роботу, зазначивши відомості про дану роботу та розмір окладу.

У результаті прийняття рішення працівником щодо запропонованої йому іншої роботи, можуть бути наступні варіанти поведінки сторін договору:

- якщо працівник погодиться, то необхідно належним чином провести процедуру його переведення на іншу роботу (посаду);
- якщо працівник відмовиться від запропонованої роботи, то доцільно оформити письмову відмову, що надасть можливість роботодавцю у наступному мати докази зробленої пропозиції працівникові та отриманої на неї відмови;
- якщо роботодавець не може надати працівникові вакантну посаду (роботу), він повинен скласти акт про це (що буде відповідним доказом і для працівника);
- якщо працівник відмовляється ознайомитися із поданими йому пропозиціями нової роботи, про це також доцільно скласти відповідний акт.

Аналізуючи зміст ст. 42, яка визначає переважне право на залишення на роботі, може виникнути питання, а чи можна посилатися на дану статтю у випадку, коли декілька вивільнюваних працівників претендують на вакантну посаду (роботу). Очевидно, що така аналогія у даному випадку не може мати місця, оскільки у статті мова йде про «залишення на роботі», а залишитися можна лише на тій посаді (роботі), на яку вже призначено. Крім того, роботодавець має мати право самостійно визначати, кому з працівників, що підлягають вивільненню, запропонувати наявну вакантну посаду (роботу). Інше свідчило б про неправомірне обмеження права роботодавця самостійно, під свою відповідальність приймати необхідні кадрові рішення по підбору, розстановці та звільненню працівників.

Якщо всі дії по процедурі скорочення чисельності або штату працівників належним чином проведено, іншої роботи для вивільнюваного працівника не виявилось, роботодавець видає наказ із зазначенням дати та підстави звільнення. Працівник має бути ознайомлений із наказом під розпис, роботодавець виплачує всі належні йому на день звільнення суми платежів, у тому числі — вихідну допомогу у розмірі не менше середнього місячного заробітку.

Дотримання усіх етапів даної процедури виключить ймовірність виникнення у подальшому можливих спорів щодо законності проведеного звільнення працівника та забезпечить інтереси обох сторін.

Література

1. Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 р. № 322–VII [Текст] // ВВР УРСР. — 1971. — Додаток до № 50. — Ст. 375.
2. Про практику розгляду судами трудових спорів : постанова Пленуму Верховного Суду України від 06.11.1992 р. № 9 [Текст] // Бюлетень законодавства і юридична практика України. — 2004. — № 11.

3. Звільнення за скороченням штату: спірні питання [Електронний ресурс] — Режим доступу : http://search.ligazakon.ua/1_doc2.nsf/link1/dg070282.html.
4. Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності: Закон України від 15 вересня 1999 року № 1045-XIV // Офіційний вісник України. — 1999. — № 38. — Ст. 1889.
5. Про зайнятість населення: Закон України від 1 березня 1991 року № 803-XII // Відомості Верховної Ради УРСР. — 1991. — № 14. — Ст. 170.
6. Советское трудовое право: учеб. / [Под ред. А. И. Процевского]. — К.: Вища школа, 1981. — 360 с.
7. Правові позиції, висловлені судовою колегією в цивільних справах Верховного Суду України в зв'язку з аналізом причин перегляду судових рішень у цивільних справах у 1996 році: Узагальнення судової практики від 1 грудня 1997 року [Електронний ресурс] — Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=n0001700-97>.
8. Права работника в связи с сокращением штата в организации [Електронний ресурс] — Режим доступу : <http://ladylaw.ru/prava-rabotnika-v-svyazi-s-sokrashheniem-shtata-v-organizacii>.
9. Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей: Закон України від 20 грудня 1991 року № 2011-12 // Відомості Верховної Ради України. — 1992. — № 15. — Ст. 190.
10. Про основні засади соціального захисту ветеранів праці та інших громадян похилого віку в Україні: Закон України від 16 грудня 1993 року № 3721-XII // Відомості Верховної Ради України. — 1994. — № 4. — Ст. 18.
11. Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту: Закон України від 22 жовтня 1993 року № 3551-XII // Відомості Верховної Ради України. — 1993. — № 45. — Ст. 425.
12. Про статус і соціальний захист громадян, які постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи: Закон України в редакції Закону України від 19 грудня 1991 року № 2001-12 // Відомості Верховної Ради України. — 1992. — № 13. — Ст. 178.
13. Маркіна Т. Підстави, порядок та умови звільнення працівників / Т. Маркіна // Підприємництво, господарство і право. — 2002. — № 2. — С. 66–68.
14. Фатуев А. А. Трудовое право в жизни человека / А. А. Фатуев. — М.: Юрид. лит., 1991. — 256 с.
15. Стычинский Б. С. Научно-практический комментарий к законодательству Украины о труде / [Б. С. Стычинский, И. В. Зуб, В. Г. Ротань]. — 5-е изд., доп. и переаб. — К.: Издательство А. С. К., 2004. — 1072 с.
16. Проект Трудового кодексу України від 04.12.2007 р. № 1108 [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Вся база «Законодавство України». — Режим доступу : http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=30947.
17. Рішення Центрального районного суду м. Миколаєва у справі № 14-1114/2009 р. від 29 січня 2009 року [Електронний ресурс] — Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/3006581>.
18. Про забезпечення молоді, яка отримала вищу або професійно-технічну освіту, першим робочим місцем з наданням дотації роботодавцю: Закон України від 4 листопада 2004 року № 2150-IV // Відомості Верховної Ради України. — 2005. — № 2. — Ст. 40.
19. Про сприяння соціальному становленню та розвитку молоді в Україні: Закон України від 5 лютого 1993 року № 2998-XII // Відомості Верховної Ради України. — 1993. — № 16. — Ст. 167.
20. Положення про сприяння в працевлаштуванні випускників державних вищих навчальних і професійних навчально-виховних закладів України, затверджено наказом Міністерства освіти України від 23 березня 1994 р. № 79 [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Вся база «Законодавство України». — Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=z0135-94>.
21. Прудивус О. В. Окремі питання захисту прав найманих працівників при розірванні трудового договору з ініціативи роботодавця / Прудивус О. В. // Форми соціально-правового захисту працівників у службово-трудовах відносинах: матеріали науково-практичної конференції; 2–4 червня 2005 р., Суми / За ред. проф. В. С. Венедиктова. — Харків: Українська асоціація фахівців трудового права, 2005. — С. 135–138.

22. Трудовой кодекс Российской Федерации: Федеральный закон от 30 декабря 2001 года № 197/ФЗ [Электронный ресурс] — Режим доступа : <http://www.trkodeks.ru/stat/tk-glava-27/statia-180>.
23. Лазор В. В. Юридические и социальные аспекты сущности трудового договора в современных условиях: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.05 / Лазор Валерий Васильевич. — Луганск, 2001. — 239 с.
24. Киселев И. Я. Сравнительное и международное трудовое право: Учебник для вузов / И. Я. Киселев. — М.: Дело, 1999. — 728 с.
25. Косолапова М. По желанию или по сокращению штата? Спорные вопросы увольнения работников по сокращению штата или численности работников (пункт 1 статьи 40 КЗоТ Украины) / М. Косолапова // Юридическая практика. — 8 июля 2004 года. — № 27. — С. 10–11.
26. Ухвала Судової колегії у цивільних справах Верховного Суду України від 26 лютого 2000 року // [Электронный ресурс] — Режим доступа: www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/0/E8EA46FCC324755DC2256EF3005687E7?OpenDocument.

О. А. Ситницкая

Хмельницкий университет управления и права,
кафедра трудового, земельного и хозяйственного права
ул. Театральная, 8, Хмельницкий, 29000, Украина

ПРОЦЕДУРА СОКРАЩЕНИЯ ЧИСЛЕННОСТИ ИЛИ ШТАТА РАБОТНИКОВ

Резюме

В статье рассматриваются теоретические и практические проблемы, связанные с расторжением трудового договора по инициативе работодателя на основании сокращения численности или штата работников. В работе уделяется внимание порядку и условиям увольнения работников по данному основанию, отдельно выделены стадии процедуры увольнения работников. В результате написания данной статьи сформулировано ряд предложений по совершенствованию действующего трудового законодательства.

Ключевые слова: расторжение трудового договора, сокращение численности работников, сокращение штата работников, преимущественное право.

O. A. Sytnytska

Khmelnytsky University of Management and Law,
The Department of Labour, Land
and Economic Law
Teatralna str., 8th, Khmelnytsky, 29000, Ukraine

PROCEDURE OF REDUCTION OF NUMBER OR STAFF OF WORKERS

Summary

In article the theoretical and practical problems connected with cancellation of the labour contract under the initiative of the employer on the basis of reduction of number or staff of workers are considered. The attention is paid to the order and conditions of firing of workers for this reason, stages of procedure of firing of workers are separately allocated. By the results of this article a number of propositions on improvement norms of Labour Law is formulated.

Key words: Cancellation of the labour contract, reduction of number of workers, reduction of staff of workers, the right of priority.

В. О. Голобородько

здобувач

Східноукраїнський національний університет ім. В. Даля,
кафедра правознавства
вул. Ватутіна, 1, Луганськ, 91034, Україна

ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «ВНУТРІШНІЙ ТРУДОВИЙ РОЗПОРЯДОК»

У статті досліджено поняття «внутрішній трудовий розпорядок». Розглянуто різні позиції вчених щодо визначення даної дефініції. Визначено зміст цього поняття, названо основні його елементи, вказано специфічні риси. Надано авторське визначення поняття «внутрішній трудовий розпорядок». **Ключові слова:** внутрішній трудовий розпорядок, працівники, роботодавець, господарська влада.

Вступаючи у трудові правовідносини, працівник стає учасником складної системи суспільних відносин у царині праці. Він, зокрема, повинен підкорятися внутрішньому трудовому розпорядку підприємства, установи, організації.

У науковій юридичній літературі проблема визначення поняття «внутрішній трудовий розпорядок» достатньо давно притягує увагу вчених. Втім, ще й до цього часу не вироблено єдиного загальноприйнятого розуміння цього терміну.

Конструкцію «внутрішній трудовий розпорядок» введено в науковий обіг і законодавство на початку ХХ ст. Частина друга монографії Л. С. Талья «Трудовий договір» повністю присвячена аналізу цього юридичного явища. Особливу увагу фахівець приділяв такій характерній ознаці трудового договору, як обов'язок особи, яка наймається, узгоджувати свою поведінку з порядком, встановленим наймачем, і вказував, що «угода в трудовому договорі зводиться до підпорядкування працівника внутрішньому порядку підприємства і його господарюючій владі». Науковець доводив, що на підприємствах, які виконують господарські завдання за допомогою найманої праці, діє особливий внутрішній порядок, який має важливе правове значення [1, с. 392–405].

У радянському трудовому праві внутрішній трудовий розпорядок вивчав Н. Т. Михайленко. Він визначав його як систему правил поведінки робітників і службовців соціалістичних підприємств, установ, організацій, спрямованих на повне і раціональне використання робочого часу, підвищення продуктивності праці і випуск доброякісної продукції [2, с. 209].

М. А. Тімонов внутрішній трудовий розпорядок підприємства, установи, організації розглядав як загальнооб'язковий припис, що виходить від держави, покликаний забезпечити необхідну форму поведінки учасників трудового процесу в колективній праці [3, с. 9].

В умовах кардинальних змін економічних відносин в Україні подібний підхід до поняття «внутрішній трудовий розпорядок», звичайно, потребує уточнення. Це стосується, перш за все, ролі держави в формуванні внутрішньої політики підприємства. Чинне законодавство про працю містить тільки мінімальні стандарти (юридичні нормативи), які не можуть бути погіршені суб'єктами трудового права. У цих умовах юридичною основою внутрішнього трудового розпорядку організації стають локальні нормативно-правові акти, в яких установлені державою стандарти правового регулювання праці можуть бути покращені. Таким чином, норми, що приймаються у межах підприємства і регламентують його внутрішній трудовий розпорядок, не можуть погіршувати правове положення учасників трудових правовідносин. Вони, у будь-якому разі, не повинні суперечити чинному законодавству про працю. Внаслідок цього визначення внутрішнього трудового розпорядку як припису, що виходить від держави, уже не відповідає вимогам сьогодення.

В. М. Смирнов, присвятивши вивченню внутрішнього трудового розпорядку докторську дисертацію й спеціальне монографічне дослідження, вважав, що внутрішній трудовий розпорядок — це система регулюємих нормами трудового права відносин, що складається всередині трудового колективу підприємства (установи) в ході виконання виробничого завдання й забезпечує здійснення суб'єктивних прав і виконання обов'язків усіма учасниками трудового процесу [4, с. 11].

На думку С. М. Прилипка й О. М. Ярошенка, внутрішній трудовий розпорядок — це належна поведінка і взаємодія між працівниками й роботодавцем у процесі реалізації трудової діяльності на конкретному підприємстві. Це фактично правопорядок всередині підприємства, «локальний» правопорядок. Тобто внутрішній трудовий розпорядок, на думку цих вчених, визначає організацію та порядок роботи, а також пов'язані з цим права та обов'язки роботодавця і працівників [5, с. 513].

В. І. Прокопенко під внутрішнім трудовим розпорядком розуміє систему трудових правовідносин, що складаються в трудовому колективі підприємства у процесі виконання колективної праці [6, с. 403].

Із усіх вищеперерахованих дефініцій можна зробити висновок про те, що єдність в розумінні такого явища суспільного життя, як внутрішній трудовий розпорядок, серед правознавців відсутня. Як бачимо, у науці трудового права він, зазвичай, розуміється як (а) припис, заснований на нормах об'єктивного права; (б) реалізація цих норм на рівні трудових правовідносин; (в) порядок трудової поведінки учасників спільної праці, що визначається локальним нормативно-правовим актом — правилами внутрішнього трудового розпорядку.

У той же час, КЗпП України та інші акти трудового законодавства не містять легального визначення терміну «внутрішній трудовий розпорядок».

Внутрішній трудовий розпорядок включає: (а) порядок взаємовідносин працівника та роботодавця, а також (б) порядок взаємовідносин між працівниками в процесі праці. А до його елементів відносяться: (а) основні трудові права та обов'язки працівників і роботодавця, (б) режим робочого

часу, (в) порядок застосування заходів заохочення та (г) порядок притягнення працівників до відповідальності [5, с. 513].

Дійсно, всі ці елементи так чи інакше виявляються при аналізі внутрішнього трудового розпорядку. Так, по-перше, не можна уявити внутрішній трудовий розпорядок будь-якої організації за відсутності юридичних норм, у яких містяться правила трудової поведінки найманих працівників, підлеглих у процесі праці самому роботодавцю або його представникам. По-друге, сама по собі наявність таких норм безглузда, якщо не мати на увазі мету їх прийняття — реалізацію, неухильне дотримання всіма учасниками спільного процесу праці на конкретному підприємстві. По-третє, всі правила трудової поведінки в організації, цілком зрозуміло, повинні бути систематизовані таким чином, щоб працівник міг із ними ознайомитися, а вони були йому доступні та зрозумілі.

Таким чином, при визначенні внутрішнього трудового розпорядку необхідно розрізняти, по-перше, його нормативну основу, по-друге, її роль при визначенні трудової поведінки працівників підприємства.

Нормативну основу внутрішнього трудового розпорядку не можна зводити (а) тільки до одного локального нормативного акту чи (б) до всієї сукупності норм трудового права, в яких містяться загальнообов'язкові приписи, що виходять від держави. І в першому, і в другому випадку мають місце крайні тенденції при визначенні внутрішнього трудового розпорядку.

У ринкових умовах господарювання підприємствам, установам та організаціям надаються достатньо широкі можливості в локальному визначенні правил трудової поведінки. Починаючи з 1992 р., нормотворці поступово стали відмовлятися від розробки таких нормативних актів, як типові й галузеві правила внутрішнього трудового розпорядку.

Також не можна ототожнювати внутрішній трудовий розпорядок із дисципліною праці, системою трудових правовідносин, що складаються всередині колективу організації в ході виконання працівниками своїх трудових обов'язків.

Але в той же час, дисципліну праці і внутрішній трудовий розпорядок не можна розглядати у відриві одне від одного. Без забезпечення належного порядку праці бракує її дисципліни й порушується сам процес колективізму при виконанні праці. Ось чому вимоги внутрішнього трудового розпорядку мають бути обов'язковими для всіх осіб, які перебувають в трудових відносинах, — як для працівників, так і роботодавців.

В умовах ринкової економіки внутрішній трудовий розпорядок можна розглядати як нормативне оформлення господарської влади. Внутрішній трудовий розпорядок являє собою складне соціальне явище. Його основу становить господарська влада, модифікована в процесі соціального партнерства. Господарська влада в умовах ринку стала необхідним елементом організаційної єдності юридичної особи. Соціальне партнерство роботодавця й працівника накладає певний слід на господарську владу, певним чином деформуючи її. Спільно розроблюючи й приймаючи локальні акти, роботодавець і працівники, їх представники рівною мірою зобов'язані підкорятися приписам, що в них містяться.

Спроба аналізу господарської влади на підприємстві потребує, насамперед, розгляду питання стосовно влади як соціального явища. Це дозволить більш точно визначити природу господарської влади, її роль у формуванні внутрішнього трудового розпорядку.

Протягом усього розвитку суспільства між його членами складалися відносини влади й підпорядкування. Без існування внутрішньої узгодженості й порядку, освіта, розвиток і функціонування соціальних груп, організаційно-оформлених об'єднань, трудових колективів неможлива. Все це потребує відповідного врегулювання поведінки людей з метою забезпечення їх спільної діяльності [7, с. 41]. Влада, як соціальне явище, виконує саме функцію упорядкування, підпорядкування поведінки людей у процесі їх взаємодії.

Господарська влада в організації є одним із видів влади як соціальної категорії. Одним із перших господарську владу в царині трудового права дослідив Л. С. Таль. Він вважав, що вона — це правове становище, яке займає роботодавець, як глава підприємства, відносно інших осіб, що входять до складу даної соціальної одиниці. Вчений виокремлював (а) владу нормативну, (б) владу розпорядчу й (в) владу дисциплінарну [8, с. 155–180].

Пізніше В. М. Смирнов писав, що нормативна влада є правом керівника виробництва самостійно чи спільно з профспілкою видавати місцеві (локальні) норми права. На його думку, цей вид влади — це сукупність правостворюючих правомочностей адміністрації, що здійснюються в рамках, суворо встановлених державою [4, с. 34].

Для сучасного періоду розвитку суспільства, як уже зазначалося, характерна відсутність жорсткої регламентації внутрішнього життя організації з боку держави та її органів. Останні встановлюють тільки стандарти правового регулювання відносин у сфері праці, що не можуть погіршуватися. Компетенція адміністрації визначається, перш за все, у статуті підприємства, посадових інструкціях, які розроблюються й приймаються на ньому самому.

Розпорядча влада означає правомочність керівника правильно організувати процес виробництва й розподілити трудові функції між окремими найманими працівниками.

Дисциплінарна влада — це правомочність застосовувати дисциплінарні стягнення до порушників трудової дисципліни, заохочувати працівників за сумлінну працю.

Два останні види влади, притаманні роботодавцю, складають єдину категорію — «розпорядчо-дисциплінарна влада».

Вперше визначення поняття «розпорядчо-дисциплінарна влада» у науці трудового права запропонував М. Г. Александров. На його думку, вона є одним із найбільш важливих правових засобів забезпечення дисципліни праці [9, с. 214, 215].

Правознавці в період існування адміністративно-командної системи господарювання були вимушені використовувати термінологію, що відповідала ідеології й політиці радянської держави. Тому термін «розпорядчо-дисциплінарна влада» був більш зручніший на відмінну від терміну

«господарська влада». Причиною цього було також і те, що основним власником засобів виробництва визнавалася загальнонародна держава, тому ні про які прояви господарської влади не могло бути й мови.

Лібералізація економіки, зміни в політиці й ідеології в Україні, відродження приватної форми власності знову викликали до життя і поняття «господарська влада». С. Ю. Головіна вважає, що термін «господарська влада» аналогічний у сучасній термінології «внутрішньому трудовому розпорядку» [10, с. 96]. Господарська влада дійсно є фактором, зумовлюючим формування в організації внутрішнього трудового розпорядку. Однак ототожнювати ці поняття не зовсім коректно. Призначення господарської влади на підприємстві полягає в тому, що вона формує певний образ дії (поведінки) трудового колективу або окремого працівника; визначає межі належної поведінки й забезпечує підпорядкування кожного працівника своїм інтересам і волі роботодавця, його представників. Інтереси й воля роботодавця складають внутрішній зміст господарської влади. Сутність влади полягає в її здатності впливати на поведінку людей [11, с. 25], підпорядковувати соціальні групи й окремих індивідів своїй волі й інтересам.

Юридичною формою вираження господарської влади є правові, у тому числі локальні, нормативні акти, що регулюють внутрішній трудовий розпорядок підприємства.

На сучасному етапі внутрішній трудовий розпорядок можна розглядати як соціально-правову категорію, побудовану на господарській владі, зміст якої складає сукупність норм трудової поведінки учасників спільної, найманої, підлеглої роботодавцю праці, серед яких визначальну роль виконують юридичні правила, сформульовані роботодавцем і прийняті трудовим колективом безпосередньо, за участю його виборних органів чи самостійно роботодавцем.

Специфічними рисами внутрішнього трудового розпорядку є: а) він характеризується комплексом відносин з організації застосування індивідуальної й колективної праці; б) комплекс відносин, що лежать в основі внутрішнього трудового розпорядку, відносяться до двох сфер суспільного життя організації — безпосереднього застосування праці й управління колективами працівників; в) права й обов'язки по внутрішньому трудовому розпорядку здійснюються особливим колом суб'єктів.

Підводячи підсумок вищезазначеному, вважаємо, що внутрішній трудовий розпорядок організації може бути розглянутий в двох аспектах.

По-перше, як сукупність юридичних норм, що виражають пред'явлені до адміністрації, як представника роботодавця, а також працівників вимоги в сфері організації застосування праці, регулюючих суспільно-трудові відносини в сфері безпосереднього процесу виробництва, і деякі, пов'язані з трудовими, виробничі відносини.

По-друге, внутрішній трудовий розпорядок може розглядатися як певний порядок у вольових відносинах, що регулюються нормативними актами внутрішнього трудового розпорядку, заснований на неухильному дотриманні прав й виконанні обов'язків суб'єктів у відносинах щодо організації й застосуванню праці.

Література

1. Таль Л. С. Трудовой договор: Цивилистическое исследование / Л. С. Таль. — М.: Статут, 2006. — 539 с.
2. Михайленко Н. Т. Правовые проблемы дисциплины труда в СССР: теоретический аспект. — Фрунзе: Мектеп, 1972. — 510 с.
3. Тимонов Н. А. Трудовой распорядок на предприятии. — М.: Юрид. лит., 1974. — 120 с.
4. Смирнов В. Н. Дисциплина труда в СССР. (Социалистические и правовые проблемы). — Л.: Изд-во Ленингр. ун-та, 1972. — 119 с.
5. Прилипко С. М., Ярошенко О. М. Трудове право України: Підручник. — 2-ге вид., перероб. і доп. — Харків: Видавництво «ФІНН», 2009. — 728 с.
6. Прокопенко В. І. Трудове право України: Підручник. — Х.: Фірма «Консум», 1998. — 480 с.
7. Афанасьев В. Г. Научное управление обществом (опыт системного исследования). — М.: Политиздат, 1968. — 384 с.
8. Таль Л. С. Трудовой договор: Цивилистическое исследование. — Ярославль: Типография Губернского Правления, 1918. — Часть II: Внутренний правопорядок хозяйственных предприятий. — 420 с.
9. Александров Н. Г. Трудовое правоотношение. — М., 1948.
10. Головина С. Ю. Понятийный аппарат трудового права. — Екатеринбург: Изд-во УПОА, 1997. — 180 с.
11. Тихомиров Ю. А. Власть и управление в социалистическом обществе. — М.: Юрид. лит., 1968. — 200 с.

В. А. Голобородько

Восточноукраинский национальный университет им. В. Даля,
кафедра правоведения
ул. Ватутина, 1, Луганск, 91034, Украина

ОТНОСИТЕЛЬНО ОПРЕДЕЛЕНИЯ ПОНЯТИЯ «ВНУТРЕННИЙ ТРУДОВОЙ РАСПОРЯДОК»

Резюме

В статье исследуется понятие «внутренний трудовой распорядок». Рассмотрены различные позиции ученых относительно определения данной дефиниции. Определено содержание этого понятия, названы основные его элементы, указаны специфические черты. Дано авторское определение понятия «внутренний трудовой распорядок».

Ключевые слова: внутренний трудовой распорядок, работники, работодатель, хозяйственная власть.

W. A. Goloborodko

East-Ukrainian National University named after V. Dahl,
The Department of jurisprudence
str. Vatutina, 1, 91034, Lugansk, Ukraine

**IN RELATION TO DETERMINATION OF CONCEPT «INTERNAL
LABOUR ORDER»**

Summary

A concept «Internal labour order is probed in the article». Different positions of scientists are considered in relation to determination of this definicii. Maintenance of this concept is certain, his basic elements are adopted, specific lines are indicated. Author determination of concept «Internal labour order is Given».

Key words: internal labour order, workers, employer, proprietary power.

К. О. Кизименко

аспірантка

Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України,
відділ цивільного, трудового та підприємницького права
вул. Трьохсвятительська, 4, Київ, 01001, Україна

ОСОБЛИВОСТІ ДИСЦИПЛІНАРНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ПРОКУРОРСЬКИХ ПРАЦІВНИКІВ ЗА ТРУДОВИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

У даній статті автором проаналізовано специфіку правового регулювання трудового розпорядку в органах прокуратури, дисципліни праці та підстав дисциплінарної відповідальності прокурорських працівників. Визначено основні проблеми застосування дисциплінарних стягнень до працівників прокуратури та запропоновано шляхи їх вирішення. Внесено пропозиції з вдосконалення відповідного нормативно-правового забезпечення у цій сфері.
Ключові слова: дисципліна праці, дисциплінарна відповідальність, працівник прокуратури.

Виконання прокурорсько-слідчими працівниками окреслених на законодавчому рівні завдань та функцій від імені держави зумовлює певні особливості застосування щодо них норм трудового законодавства. При цьому, специфіка трудових відносин працівників прокуратури не повинна звужувати коло їх трудових прав порівняно з працюючими в інших галузях господарства [1, с. 3].

Одним з чинників актуальності питання дисципліни праці є те, що в останні роки чинне трудове законодавство та судова практика, які стосуються розірвання трудових відносин за ініціативою працедавця за винні дії працівника, змінилися. Тому нові наукові теоретичні концепції максимально повинні відповідати потребам сучасної практики застосування дисциплінарних стягнень, особливо в сфері правоохоронної діяльності та у випадку звільнення працівників цих органів за відповідними підставами.

Метою даної публікації є визначення правового регулювання дисциплінарної відповідальності прокурорських працівників та внесення пропозицій по вдосконаленню відповідного нормативно-правового забезпечення у цій сфері.

Проблема дисципліни праці широко розглядається в багатьох галузях знань: праві, філософії, економіці, соціології, педагогіці, медицині, тощо. Проте особливу увагу приділяють цьому поняттю в юридичних науках, як необхідному явищу у спільній праці. Визнаним у трудовому праві є розгляд дисципліни праці як системи чи сукупності норм, які регламентують порядок поведінки учасників трудових правовідносин. Це об'єктивно необхідний порядок, врегульований нормами права та система врегульованих ними ж відносин, що складаються в процесі діяльності колективу [2, с. 15].

Загальнотеоретичним питанням дисципліни праці та відповідальності присвячено багато монографій, наукових робіт у періодичних виданнях, дисертації, що обумовлено застарілістю КЗпП України та необхідністю його реформування.

Особливість трудових відносин в органах прокуратури полягає в їх тісному зв'язку з поняттям «трудова дисципліна», яка регламентує права та обов'язки сторін таких відносин. Як правова категорія, трудова дисципліна містить вимоги щодо поведінки працівників у процесі праці (права та обов'язки, робочий час та його використання, заохочення та покарання за неналежне виконання чи невиконання трудових функцій). Дане поняття розкривається нормами трудового законодавства, які можна представити у формі правил внутрішнього розпорядку.

У вітчизняному трудовому праві сьогодні бракує єдиної концепції правового регулювання трудового розпорядку в органах прокуратури, дисципліни праці, принципів дисциплінарної відповідальності за нормами трудового права. Виключення можуть скласти окремі приклади наукових досліджень В. Г. Самойлова в РФ в галузі трудового права, з проблем загальної та спеціальної дисциплінарної відповідальності у трудовому праві [3, с. 56], а також нове комплексне монографічне дослідження проблем відповідальності за нормами російського трудового права К. Н. Гусова [4, с. 46]. Чинний порядок притягнення до відповідальності працівника прокуратури регулюється Дисциплінарним статутом, прийняття якого регламентовано ч.3 ст.48 Закону України «Про прокуратуру». Цей статут є невід'ємним додатком до даного закону. Прийняття нового Статуту у вигляді Постанови Верховної Ради, як це було зроблено у 1991 році, нелогічно. Тобто введення в дію нового Статуту, потреба в якому назріла давно, слід здійснювати у вигляді окремого Закону [5, с. 15]. Таким чином, порядок заохочень чи притягнення до відповідальності можливий або у вигляді самостійного закону, або в рамках закону про прокуратуру.

Сьогодні тільки у Регламенті Генпрокуратури України містяться типові норми про трудовий розпорядок в апараті Генпрокуратури. В редакції Закону України «Про прокуратуру» немає норм про правила внутрішнього трудового розпорядку. Не увійшла ця норма і в проект Закону «Про прокуратуру», підготовлений групою народних депутатів під керівництвом С. М. Піскуна. Не достатньо заповнюють правовий вакуум і норми КЗпП України стосовно правил внутрішнього трудового розпорядку (глава X, особливо ст. 142). Крім того, поряд із загальними нормами КЗпП України слід враховувати і специфіку праці в прокуратурі та потреби практики. На наш погляд, Закон повинен містити загальні вимоги та типову форму такого розпорядку, проте особливості Правил повинні розроблятися на локальному рівні загальними зборами працівників прокуратури залежно від кількості персонального складу органу прокуратури, прав та обов'язків органу прокуратури, територіального розташування органу. Правила внутрішнього трудового розпорядку конкретного органу повинні спиратися на типову форму, закріплену в Законі України «Про прокуратуру» стосовно обов'язку органу забезпечувати працівників матеріально-технічними засо-

бами, нормативно-правовою базою, права працівників вимагати від керівництва виконання цих вимог та гарантії їх недоторканості. Взагалі гарантії недоторканості прокурорських працівників при вирішенні питань про притягнення їх до дисциплінарної відповідальності актуальні через неодинокі випадки неправомірного покарання [6, с. 18]. Так, Колегія Генеральної прокуратури від 15 квітня 2009 року оприлюднила цифру у понад 7 % особового складу, які протягом 2008 р. були покарані у дисциплінарному порядку. У 92 % випадків було оголошено співробітникам догани з приводу неналежного виконання службових обов'язків, погіршення кількісних показників. В масштабах країни фактично це великий покажчик.

Зокрема, відносно часто до дисциплінарної відповідальності притягуються працівники з формулюванням того, що як представники держави в ході судового засідання погано вивчали матеріали справи, невірно орієнтували учасників процесу в обвинуваченні, тощо. При цьому, вищестоящий прокурор посилається на норми КПК України, які зобов'язують прокурорів повно, всебічно та об'єктивно досліджувати матеріали кримінальних справ з метою виконання задач кримінального судочинства (ст.ст. 2, 23 КПК України). В той же час, кримінально-процесуальне законодавство визначає повну процесуальну самостійність державного обвинувача, а законодавство про прокуратуру проголошує незалежність діяльності прокурора (п. 2 ст. 6 Закону України «Про прокуратуру»). Яким же чином та на підставі чого помічник прокурора чи прокурор в суді можуть вільно викладати свої міркування з приводу державного обвинувачення або відмови від нього? Відповіді Закон не дає, а тому сьогодні немає підстав притягувати до дисциплінарної відповідальності прокурорського працівника за такими формулюваннями. Проте, вважаємо, що Закон повинен мати гарантії недоторканості прокурора за висловлювання ним власних думок в процесі.

Трудове законодавство України офіційно не тлумачить поняття «дисципліна праці», проте визначає, що трудова дисципліна на підприємствах, в установах, організаціях забезпечується створенням необхідних організаційних та економічних умов для нормальної високопродуктивної роботи, свідомим ставленням до праці, методами переконання, виховання, а також заохоченням за сумлінну працю. У трудових колективах створюється обстановка нетерпимості до порушень трудової дисципліни, суворой товариської вимогливості до працівників, які несумлінно виконують трудові обов'язки (ст. 140 КЗпП).

Дисциплінарне правопорушення означає порушення дисципліни праці. Якщо вчинено правопорушення працівником прокуратури, слід враховувати його статус. Обіймана посада в органах прокуратури передбачає виконання певних повноважень, а вчинення дисциплінарного проступку означає невиконання трудових обов'язків чи перевищення обсягу повноважень особою, яка перебуває з системою органів прокуратури у трудових стосунках. Дисципліну праці в органі прокуратури забезпечує безпосередній керівник структурного підрозділу, який виконує специфічну функцію — реалізує діяльність організації, та в силу закону наділений специфічними владними повноваженнями відносно до інших підлеглих працівників.

З іншого боку, очевидним є і те, що протиправні дії керівника органу прокуратури можуть спричинити суспільству більш значний збиток ніж збиток, спричинений підлеглим працівником. Внаслідок цього законодавство встановлює підвищену відповідальність керівних працівників, виділяючи керівника організації, структурного підрозділу, їх заступників в окрему категорію працівників (п. 1 ч. 1 ст. 41 КЗпП України).

Трудова дисципліна націлює учасників трудових відносин на правомірну поведінку в рамках тих правовідносин, що існують між працівником та працедавцем в контексті реалізації ними взаємних прав та обов'язків. Будь-яке порушення цих прав чи обов'язків наносить шкоду особистим чи суспільним інтересам, правопорядку в країні, який є частиною суспільного порядку. Воно також має характерні ознаки, серед яких сучасна наука трудового права виділяє сам факт правопорушення (у формі дії чи бездіяльності), який є результатом волі та свідомості працівника, протиправність його поведінки, наявність вини працівника і спричинення збитків, а також причинний зв'язок між протиправним діянням та шкодою, що настала.

Вина сторін як елемент трудового правопорушення є дискусійним питанням серед фахівців. В нормах КЗпП України законодавець не визнає її сутність, а тому у науці склалася ситуація: використовуючи рівень інших вітчизняних наук юридичного циклу, продовжувати дослідження вини при вирішенні питання про притягнення працівника до дисциплінарної відповідальності за нормами трудового права. Загальновідомо, що вина є елементом суб'єктивної сторони складу правопорушення (злочину), вона підлягає обов'язковому встановленню та є пріоритетною підставою притягнення працівника до дисциплінарної відповідальності. Оскільки ініціатива притягнення працівника до дисциплінарної відповідальності, як правило, належить працедавцю, відповідно, доказування вини працівника є теж його обов'язком.

Вина працівника прокуратури при вчиненні ним дисциплінарного проступку виражається у негативній оцінці з точки зору закону поведінки працівника, яка ґрунтується на аналізі його психічного ставлення до наслідків своїх дій чи бездіяльності, що проявилися у формі умислу чи необережності, наслідків, що настали, та зумовили появу підстав до притягнення до дисциплінарної відповідальності.

На думку Д. О. Рассадкіна, дисциплінарна відповідальність настає у зв'язку із обов'язком працівника відповісти перед працедавцем за вчинений дисциплінарний проступок та понести ті заходи впливу, які вказані в санкціях джерел науки трудового права [7, с. 18]. До цього слід додати, що дисциплінарні санкції закріплені не виключно у джерелах трудового права, а і в інших галузях права.

Генеральний прокурор у відповідності із ст. 18 Дисциплінарного статуту здійснює контроль за обґрунтованістю та законністю застосування заохочень та стягнень, скасовує незаконні накази. На підставі ст. 16 Статуту він повинен контролювати прийняті рішення (особливо про звільнення), виходячи з того, чи враховував прокурор, що прийняв відповідний наказ,

обставини тяжкості вчиненого проступку та наслідків, попередньої поведінки та результатів роботи покараного працівника прокуратури. Своїм рішенням він може змінити вид стягнення чи скасувати його. Цим статус керівника органів прокуратури відрізняє його від повноважень інших роботодавців, які не можуть порушувати право накладання на працівника дисциплінарного стягнення, що складає компетенцію роботодавця, з яким працівник перебуває у трудових відносинах [8, с. 252].

Аналізуючи суть дисциплінарного стягнення, не можна обійти увагою і питання стосовно притягнення працівника до дисциплінарної відповідальності за діяння, не пов'язані з виконанням трудових обов'язків. Так, зустрічаються випадки застосування стягнень за «негідну поведінку, що ганьбить честь працівника прокуратури» за результатами вчинення ним адміністративного правопорушення, не пов'язаного з трудовою діяльністю, поза межами робочого часу та завданнями керівника. Дисциплінарне стягнення на працівника прокуратури може бути покладене за невиконання чи неналежне виконання трудових обов'язків, обумовлених існуванням трудових відносин між працівником та органом прокуратури, а також за вчинення проступків, що ганьблять честь прокурорського працівника (ст. 8 Дисциплінарного Статуту).

Дисциплінарні стягнення можуть бути застосовані лише за невиконання чи неналежне виконання тих трудових обов'язків, які пов'язані з виконанням трудової функції. Однак, норми трудового законодавства та законодавства про прокуратуру України мають прогалини стосовно визначення ознак одноразового грубого порушення трудових обов'язків. Так, ст. 41 КЗпП України перелічує випадки розірвання трудового договору за цією ознакою та звільнення таких працівників державних органів, як службових осіб митних органів та державних податкових інспекцій, не називаючи при цьому інших працівників правоохоронних органів. Закон України «Про прокуратуру» взагалі не містить підстав для звільнення прокурорських працівників, за виключенням підстав звільнення Генерального прокурора України (ст. 2). Законодавець використовує лише оціночні категорії, що дозволяє керівнику органа вільно трактувати правила звільнення за цією підставою.

Однак, інтереси роботодавця щодо належного виконання працівниками службових обов'язків повинні сполучатися з охороною прав та інтересів самих працівників, в тому числі при притягненні їх до дисциплінарної відповідальності. Таким чином, вадами чинної редакції Дисциплінарного статуту, на погляд автора, є відсутність норм, що передбачають порядок службової перевірки: суб'єкти проведення такої перевірки, їх повноваження, форма організації таких перевірок. Створення спеціальних комісій, відділів, які були б призначені проводити службові перевірки, позитивно вплине на процедуру дисциплінарних розслідувань та вирішення питання про винність чи невинність посадової особи прокуратури. Так, не можна визнавати нормальним той існуючий порядок, коли заохочення чи притягнення до відповідальності залежить від волі, ставлення до підлеглого одного керівника органу. Єдиноначальність та централізм, як ознаки системи

органів прокуратури, повинні бути переглянуті у бік зміщення пріоритетів в сторону демократичних засад діяльності прокуратури.

Крім того, згідно зі ст. 14 Дисциплінарного статуту стягнення може бути оскаржене прокурором Генеральному прокурору України в місячний строк з дня ознайомлення з наказом. Однак, обмеження права на оскарження локального нормативного акту неприпустиме. Тому, доцільно внести зміни у законодавство про прокуратуру, які дозволятимуть працівнику прокуратури реалізовувати право звернення до суду за захистом своїх трудових прав. Очевидно, що суд не може замінити звільнення такого працівника іншим видом стягнення, проте, визнавши таке рішення неправомірним, він повинен обмежити посадову особу, що таке рішення прийняла, строками зміни стягнення на менш суворе. Офіційний дозвіл звернення працівників прокуратури до суду сприятиме перетворенню процедури притягнення до відповідальності на більш прозору на рівні прокурорів, що правомочні застосовувати стягнення.

Служба в прокуратурі є виразом особливої довіри держави до особи, а тому вимагає особливих вимог до морально-етичних норм прокурорських працівників. Норми службової етики прокурорського працівника повинні поширюватися не тільки на його професійні функції, а і на трудові. Таким чином, напрямами подальших досліджень в даній сфері є обґрунтування потреби в прийнятті Кодексу професійної етики та поведінки працівників прокуратури, порушення якого повинне тягнути встановлену законом відповідальність, та визначення його положень.

Література

1. Шевцов О. О. Правове регулювання трудової діяльності працівників прокуратури України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05 / О. О. Шевцов. — Луганськ, 2010. — 19 с.
2. Федин К. А. Правонарушение в сфере труда как основание привлечения к дисциплинарной ответственности по нормам трудового права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05 / К. А. Федин. — М., 2007. — 19 с.
3. Самойлов В. Г. Дисциплинарная ответственность в трудовом праве: общая и специальная : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05 / Вадим Георгиевич Самойлов. — М. : МГЮА, 2006. — 186 с.
4. Гусов К. Н. Ответственность по российскому трудовому праву / К. Н. Гусов, Ю. Н. Полежаев. — М. : Проспект Велби, 2007. — 174 с.
5. Долежан В. В. Прокуратура потребує демократичного Дисциплінарного статуту / В. В. Долежан // Радник юстиції. — 2006. — № 1 (2). — С. 13–17.
6. Артеменко І. О. Дисциплінарний статут — не зняряддя службових розправ над принциповими прокурорами та слідчими / І. О. Артеменко // Радник юстиції. — 2006. — № 1(2). — С. 16–19.
7. Рассадкин Д. О. Административно-правовое регулирование прохождения службы в органах прокуратуры : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.14 / Д. О. Рассадкин. — М., 2007. — 18 с.
8. Якимчук М. К. Проблеми управління в органах прокуратури України: теорія і практика: Монографія / М. К. Якимчук. — К. : Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2001. — 326 с.

К. О. Кизи́менко

Институт государства и права им. В. М. Корецкого НАН Украины,
отдел гражданского, трудового и предпринимательского права
ул. Трёхсвятительская, 4, Киев, 01001, Украина

**ОСОБЕННОСТИ ДИСЦИПЛИНАРНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ
ПРОКУРОРСКИХ РАБОТНИКОВ ПО ТРУДОВОМУ
ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ УКРАИНЫ**

Резюме

В данной статье автором проанализирована специфика правового регулирования трудового распорядка в органах прокуратуры, дисциплины труда и оснований дисциплинарной ответственности прокурорских работников. Определены основные проблемы применения дисциплинарных взысканий к работникам прокуратуры и предложены пути их решения. Внесены предложения по совершенствованию соответствующей нормативно-правовой базы в этой сфере.

Ключевые слова: дисциплина труда, дисциплинарная ответственность, работник прокуратуры.

K. O. Kyzymenko

V. M. Koretsky Institute of State and Law of NAS of Ukraine
The Department of Civil, Labor, and Business law
Tryokhsviatitelska St., 4, 01001, Kyiv, Ukraine

**FEATURES OF DISCIPLINARY RESPONSIBILITY PUBLIC
PROSECUTOR'S OFFICERS ON LABOR LEGISLATION OF UKRAINE**

Summary

This article analyzes the specifics of legal regulation of labor regulations in the prosecution, labor's discipline and basis of disciplinary responsibility public prosecutor's officer. Determine main problems of application of disciplinary sanctions to prosecutor's officer and proposed solutions. Suggestions on improving the relevant legal provision in this series.

Key words: labor's discipline, disciplinary responsibility, public prosecutor's officer.

І. М. Твердовський

здобувач

Східноукраїнський національний університет ім. В. Даля,
кафедра правознавства
вул. Ватутіна, 1, Луганськ, 91034, Україна

**ФОРМИ ЗАХИСТУ ТРУДОВИХ ПРАВ ПРАЦІВНИКІВ
ВІД ДИСКРИМІНАЦІЇ**

У статті досліджуються форми захисту прав працівників від дискримінації. Вони класифіковані на юрисдикційну та неюрисдикційну. У межах юрисдикційної форми вирішені загальний і спеціальний порядок захисту трудових прав та охоронюваних законом інтересів. До неюрисдикційних форм віднесені примирно-третейські процедури, самозахист і громадський захист.

Ключові слова: дискримінація, форми захисту, трудові права, працівник.

У зв'язку з цілою низкою змін, що сталися у нашій державі за останні два десятиліття, на перший план виходить проблема правового регулювання прав громадян. Конституція України проголошує людину, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканість і безпеку найвищою соціальною цінністю. Утвердження та забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави. Проголошення ст. 3 Основного Закону прав і свобод людини та громадянина вищою цінністю є важливим нововведенням, що здійснює значний вплив на різні сфери життя суспільства й держави загалом, у тому числі й у царині найманої праці. Це пов'язано з тим, що трудові права громадян є невід'ємним складником більш загального поняття — «права громадян».

Термін «забезпечення прав і свобод людини» містить у собі три елементи: сприяння реалізації прав і свобод (шляхом позитивного впливу на формування їх загально-соціальних гарантій); охорону прав і свобод людини (шляхом вжиття заходів, зокрема, юридичних, для попередження, профілактики порушення прав і свобод); захист прав і свобод людини (відновлення порушеного правомірного стану, притягнення порушників до юридичної відповідальності).

Можна стверджувати, що в даний час шляхом нормативної регламентації досягнутий достатньо високий рівень правового становища людини і громадянина в Україні. У зв'язку з цим, головною проблемою в сучасних умовах стає забезпечення реалізації наданого особі правового статусу і захисту прав людини.

Захист прав і свобод громадянина — важлива та невід'ємна частина механізму соціально-юридичного забезпечення прав людини. Головна мета цього механізму — захист суб'єктивних прав і свобод людини, до його завдань відносяться охорона, захист і відновлення порушених прав

[1, с. 278–279]. Визнання та юридична захищеність прав і свобод людини і громадянина вважаються головною ознакою правової держави [2, с. 447].

На думку Є. О. Харитонова й О. М. Калітенко, під захистом слід розуміти встановлення законом виду та міри можливого або обов'язкового впливу на суспільне відношення, яке зазнало протиправного впливу, з метою поновлення порушеного, не визнаного або оспорюваного права [3].

Досить суттєвим елементом здійснення прав людини є їх реалізація. Реалізація прав людини — це процес їх матеріалізації, у ході якого відбувається отримання кожним того блага, що становить зміст конкретного суб'єктивного права. Реалізація права відображається в конкретній поведінці уповноважених і зобов'язаних осіб, спрямованій на перетворення норм права в життя [4, с. 176–178]. З цього приводу М. В. Вітрук міркує, що захист прав людини є елементом юридичного механізму їх реалізації, але в той же час наголошує, що захист прав не збігається зі змістом їх реалізації і є спеціальним видом правомірної позитивної діяльності органів держави та суспільства, а також самої особистості, як носія прав і свобод [5, с. 99, 100].

На сьогодні захист трудових прав працівників є одним із основних напрямків політики України у сфері праці. Захист трудових прав набуває все більшого значення у зв'язку з проблемами, що накопичились за роки реформування економіки. В останній час зросла кількість випадків незаконного звільнення працівників, несвоєчасно виплачується заробітна плата, мають місце зловживання та порушення законодавства про працю при оформленні трудових відносин тощо.

Захист трудових прав є однією із юридичних гарантій, які вправі використовувати працівники у випадку порушення своїх прав [6, с. 6].

Питання захисту трудових прав були предметом дослідження науки трудового права як дореволюційного (Л. С. Таль, І. С. Войтинський та ін.), так і радянського періоду (В. М. Скобелкін, Л. О. Сироватська та ін.) й загалом зводились до проблем юрисдикційного захисту трудових прав працівників.

На сьогодні окремі питання захисту трудових прав отримали висвітлення в наукових працях М. В. Лушнікової, К. М. Гусова, М. І. Іншина, В. В. Лазора, В. Г. Ротаня, В. М. Толкунової, Г. І. Чанишевої, О. М. Ярошенка.

Хоча вчені-трудовики неодноразово піддавали ретельному дослідженню категорію «захист трудових прав», однак єдиного підходу до її сутності так і не було вироблено. Відсутність наукової дефініції захисту трудових прав багато в чому зумовлює й позицію законодавця: аналіз чинного законодавства показує, що визначення захисту трудових прав не закріплено ні в нормах Кодексу законів про працю України, ні в будь-якому іншому нормативно-правовому акті, що містить норми трудового права. Схиляємося до думки, що одним із шляхів підвищення ефективності правового механізму захисту трудових прав є формування чіткого та зрозумілого визначення поняття «захист трудових прав».

У теорії трудового права висловлено багато думок стосовно поняття «захист трудових прав». Л. О. Гудкова обґрунтовано пропонує термін «захист трудових прав працівників» розглядати в широкому та вузькому значенні [7, с. 186]. Цієї ж думки дотримуються також К. М. Гусов і В. М. Толкунова. На їх переконання, під захистом трудових прав працівників у широкому значенні слід розуміти реалізацію захисної функції трудового права, яка, у свою чергу, відображає захисну функцію держави. Захист трудових прав у вузькому розумінні — це забезпечення трудових прав, їх захист від порушень, у тому числі й профілактика, відновлення незаконно порушених прав і встановлення трудовим законодавством та діями відповідних органів відповідальності роботодавців за порушення трудових прав працівників [8, с. 383]. Захист трудових прав працівників являє собою юридичні дії, спрямовані на відновлення порушеного права; усунення перепон при його реалізації; відшкодування чи компенсацію шкоди, завданої порушенням права; попередження порушення трудових прав [9, с. 53, 54].

Т. Ю. Барішнікова під захистом суб'єктивних трудових прав і охоронюваних законом інтересів працівника та роботодавця розуміє діяльність з реалізації заходів, спрямованих на відновлення порушених трудових прав чи усунення перепон на шляху реалізації індивідуальних і колективних трудових прав та охоронюваних законом інтересів працівників чи роботодавця, що здійснюється сторонами трудових правовідносин, а також компетентними державними органами чи громадськими організаціями [10, с. 7].

Діяльність стосовно захисту права повинна здійснюватися в установленому законом порядку, тобто в передбаченій для її реалізації формі із застосуванням певних засобів і способів. Аналіз законодавства і юридичної літератури свідчить, що захист трудових прав людини містить в собі: а) право на захист; б) форми захисту; в) примусові засоби захисту (міри захисту і міри відповідальності).

Заборона дискримінації, як і будь-яка законодавча заборона на вчинення певних дій з необхідністю повинна бути підкріплена нормами, що передбачають заходи захисту порушеного права, забезпечені примусовою силою держави. О. О. Лукашова вірно відмічає, що встановлення системи гарантій не забезпечує автоматичного здійснення прав і свобод, їх реалізацію [11, с. 72]. Правове регулювання заборони дискримінації здійснюється не тільки шляхом нормативного закріплення вказаного принципу в основних міжнародних і національних актах; встановлення спеціальних заходів і способів, покликаних не допустити факти дискримінації; але й шляхом визначення способів захисту прав громадян від дискримінації у випадку порушення конституційного принципу рівності.

Активізація у даний час діяльності по боротьбі з дискримінацією примусила гостро відчувати необхідність розвитку процедурно-процесуального механізму в царині захисту трудових прав працівників. Ступінь наблизеності тієї чи іншої держави до правового ідеалу визначається не тільки закріпленнями в законах правами та свободами, а й розробленістю ефективних засобів і способів їх практичного здійснення та забезпечення. Відсут-

ність указаних засобів і способів веде до бездіяльності норм або суттєвих труднощів у здійсненні прав [12, с. 3]. Процедурні та процесуальні правові заходи складають основу процедурно-процесуального механізму реалізації матеріальних норм трудового права. Заходи захисту — це акти документування волі суб'єктів захисту і перебігу їх взаємовідносин при застосуванні заходів захисту (постанови, рішення, приписи, подання, позови та ін.) [13, с. 56, 57].

Під способами захисту трудових прав працівника слід розуміти сукупність законних прийомів і процедур, що здійснюються правозастосовними органами і самою уповноваженою особою в рамках правозахисного процесу і мають на меті відновлення порушеного трудового права чи скасування обмеження його реалізації. Способи захисту трудових прав є одночасно гарантіями законності в сфері праці.

На жаль, чинний Кодекс законів про працю України не містить окремої статті, яка закріплювала б способи захисту трудових прав і свобод працівників. Як відмічає М. І. Іншин, у КЗпП спостерігається фрагментарність і випадковість у використанні заходів чи способів захисту: вони безсистемно розпорошені у різних його главах [14, с. 191, 192]. Утім, кожен працівник має право захищати свої трудові права і свободи всіма способами, не забороненими законом. На нашу думку, чинний КЗпП України необхідно доповнити статтею, в якій вказати основні способи захисту трудових прав і свобод, а саме: (а) самозахист працівниками трудових прав; (б) захист трудових прав і законних інтересів працівників профспілками; (в) державний нагляд і контроль за дотриманням законодавства про працю та інших нормативно-правових актів, що містять норми трудового права; (г) судовий захист.

А. П. Вершинін розглядає категорії «захід захисту», «спосіб захисту», «форма захисту» як складові елементи діяльності по захисту суб'єктивних прав, між якими існує тісний взаємозв'язок. Заходи захисту (наприклад, позов, скарга) являють собою дії, за допомогою яких зацікавлені особи вимагають здійснення заходів захисту від інших суб'єктів. Способи захисту є діями, що безпосередньо направлені на захист прав. Форма захисту (наприклад, судова, управлінська) являє собою порядок або різновид юрисдикційних дій по захисту прав в цілому та обумовлена різновидом діяльності із захисту права в цілому [15, с. 12, 13]. Аналіз тенденцій розвитку трудового законодавства свідчить про розширення форм захисту трудових прав і законних інтересів.

Т. А. Нестерова відмічає, що форма захисту права є видом юридичної діяльності, в якій протікають охоронні правовідносини з приводу трудового права [13, с. 54].

На думку О. О. Федорової, формою захисту трудових прав є стійкі механізми захисту трудових прав, які історично склалися в діяльності конкретних суб'єктів захисту, з характерними для них способами, засобами захисту та процедурними правилами. Категорія форми в даному випадку характеризує правову організованість (оформленість) діяльності [9, с. 100, 101].

Т. Ю. Барішнікова дотримується позиції, що форма захисту — це порядок захисту суб'єктивних трудових прав та охоронюваних законом інтересів [16, с. 16].

На нашу думку, останнє визначення форми захисту права сформульована найбільш вдало. Отже, під формою захисту трудових прав розуміють комплекс внутрішньоузгоджених і врегульованих законом заходів по захисту трудових прав і законних інтересів громадян.

Традиційно виділяють дві форми захисту суб'єктивних прав: (а) юрисдикційну; (б) неюрисдикційну. Цю класифікацію можна успішно застосувати і у питаннях захисту трудових прав працівників у разі дискримінації.

Юрисдикційна форма вирізняється тим, що являє собою діяльність компетентних державних органів і громадських організацій по захисту суб'єктивних прав та охоронюваних законом інтересів. Неюрисдикційна форма являє собою застосування заходів захисту уповноваженою особою самостійно, без звернення до якого-небудь органу.

Головною особливістю юрисдикційної форми є наявність юрисдикційного органу, який наділений владними повноваженнями стосовно спірних сторін, або громадської організації, уповноваженої на застосування способів захисту. Серед компетентних органів можна виділити органи, єдиним завданням яких є здійснення юрисдикційної діяльності (суди, комісії по трудових спорах), а також органи, які окрім юрисдикційної діяльності здійснюють управлінську діяльність (адміністративні органи).

У межах юрисдикційної форми розрізняють загальний і спеціальний порядок захисту трудових прав та охоронюваних законом інтересів. Загальний порядок передбачає судовий захист. Серед спеціальних форм захисту трудових прав можна виділити адміністративний захист, який включає в себе захист органами прокуратури, а також іншими державними органами, які здійснюють контроль за дотриманням трудового законодавства.

Неюрисдикційні форми захисту трудових прав і законних інтересів працівників передбачені трудовим законодавством. До них належать: а) примирно-третейські процедури, які застосовуються при вирішенні колективних трудових спорів; б) самозахист; в) громадський захист, який здійснюють виборні профспілкові органи. Характерною ознакою неюрисдикційних форм захисту є не вирішення спору, а сприяння сторонам спору у досягненні компромісу шляхом прийняття взаємоприйняттого рішення.

На сьогодні в законодавстві про працю бракує законодавчо визначених форм захисту прав осіб, які піддалися дискримінації в сфері праці. Вказана прогалина в трудовому законодавстві повинна бути, якнайскоріше, усунута, адже працівники, які зазнали дискримінації в сфері праці повинні бути наділені правом відновлення порушених прав, відшкодування матеріальної шкоди та компенсації моральної шкоди. Відповідний механізм має бути чітким і ефективним у використанні.

Література

1. Общая теория государства и права. Академический курс в 2-х т. / Отв. ред. М. Н. Марченко. — Том 1. Теория государства. — М.: Зерцало, 2000. — 416 с.
2. Загальна теорія держави і права: Підручник / За ред. М. В. Цвіка, О. В. Петришина. — Х.: Право, 2009. — 584 с.
3. Гражданский кодекс Украины: Комментарий. Т. 1. — Х.: ООО «Одиссей», 2005. — 832 с.
4. Алексеев С. С. Теория права / С. С. Алексеев. — М.: БЕК, 1994. — 342 с.
5. Реализация прав граждан в условиях развитого социализма / Под ред. Е. А. Лукашева. — М.: Наука, 1983. — 264 с.
6. Халиков В. Р. Защита трудовых прав работников. — Челябинск: Челяб. гос. ун-т, 2004. — 75 с.
7. Гудкова Л. О. Самозахист — як форма захисту прав та інтересів працівників // Матеріали наук.-практ. конф. «Форми соціально-правового захисту працівників у службово-трудовах відносинах». — Х., 2005. — С. 186–188.
8. Гусов К. Н., Толкунова В. Н. Трудовое право России: Учебник. — М.: ТК Велби, Проспект, 2004. — 496 с.
9. Федорова Е. А. Защита трудовых прав работников: Дис. ... канд. юрид. наук. — М., 2005. — 218 с.
10. Барышникова Т. Ю. Формы и способы защиты трудовых прав и охраняемых законом интересов в российском трудовом праве: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — Пермь, 2005. — 18 с.
11. Лукашева Е. А. Социалистическое право и личность. — М.: Юрид. лит., 1967. — 280 с.
12. Передерин С. В. Процедура-процессуальные средства и способы обеспечения трудовых прав работников: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. — М., 2001. — 40 с.
13. Нестерова Т. А. Государственные органы и их служажие в системе защиты трудовых прав. — Пермь: Пермский гос. ун-т, 2005. — 192 с.
14. Іншин М. І. Щодо правового захисту трудових прав працівників // Вісник Луганської акад. внутр. справ МВС України. — 2004. — № 2. — С. 191–196.
15. Вершинин А. П. Меры защиты субъективных прав по гражданскому законодательству // Проблемы совершенствования законодательства о защите субъективных гражданских прав: сб. науч. тр. — Ярославль, 1988. — С. 12–19.
16. Барышникова Т. Ю. Формы и способы защиты трудовых прав и охраняемых законом интересов в российском трудовом праве: Дис. ... канд. юрид. наук. — Ярославль, 2005. — 235 с.

І. М. Твердовський

Восточноукраинский национальный университет им. В. Даля,
кафедра правоведения
ул. Ватутина, 1, Луганск, 91034, Украина

ФОРМЫ ЗАЩИТЫ ТРУДОВЫХ ПРАВ РАБОТНИКОВ ОТ ДИСКРИМИНАЦИИ

Резюме

В статье исследуются формы защиты прав работников от дискриминации. Они классифицированы на юрисдикционную и неюрисдикционную. В пределах юрисдикционной формы выделены общий и специальный порядок защиты трудовых прав и охраняемых законом интересов. К неюрисдикционным формам отнесены примирительно-третейские процедуры, самозащита и общественная защита.

Ключевые слова: дискриминация, формы защиты, трудовые права, работник.

I. M. Tverdovskiy

East-Ukrainian National University named after V. Dahl,
The Department of jurisprudence
str. Vatutina, 1, Lugansk, 91034, Ukraine

**FORMS OF ADVOCACY OF THE LABOUR RIGHTS OF EMPLOYEES
FROM THE DISCRIMINATION**

Summary

Forms of advocacy of the labour rights of employees from the discrimination have been researched in the paper. They are classified on jurisdictional and unjurisdictional. In jurisdictional form assigned general and specific order of advocacy of the labour rights and interests conserved by a law. Arbitration procedures, self-advocacy and social advocacy are unjurisdictional forms.

Key words: discrimination, forms of advocacy, labour rights, employee.

А. С. Сидоренко

аспірантка

Національний університет «Юридична академія України

імені Ярослава Мудрого»,

кафедра трудового права

вул. Пушкінська, 77, Харків, 61024, Україна

ДО ПИТАННЯ ЗАХИСТУ ПРАЦІВНИКА ВІД ЗЛОВЖИВАННЯ ПРАВОМ РОБОТОДАВЦЕМ

У даній статті розкривається поняття категорії «зловживання правом». Проаналізована проблема зловживання правом з боку роботодавця. Висвітлено основні форми захисту порушених трудових прав працівників та різновиди заходів захисту трудових прав.

Ключові слова: зловживання правом, заходи захисту трудових прав, форми захисту.

Трудове право розвивається впродовж останніх двохсот років в умовах ринкової економіки, однак за сучасних умов переживає суттєві труднощі, що проявляється в інтенсивності розвитку законодавства про охорону праці на користь роботодавців, що, в свою чергу, ставить під удар належний захист трудових прав, свобод та інтересів працівників.

Проблема зловживання правом є однією з актуальних, оскільки особливе значення має питання прав людини. Актуалізація проблематики зловживання правом посилюється тим, що завдяки рівневі розвитку сучасної світової юридичної науки теза про неприпустимість зловживання правом знайшла своє формальне закріплення в багатьох країнах, а це змушує розглядати це явище не тільки в контексті проблеми суб'єктивного права і форм його реалізації, але й у рамках досліджень, присвячених юридичній природі правових принципів.

У законодавстві про працю наявні положення, які в тому чи іншому контексті стосуються регулювання питання зловживання трудовими правами. Однак досі відсутні системна єдність поглядів на це питання та зв'язок окремих нормативних положень. Як наслідок, виникають перешкоди у забезпеченні балансу інтересів учасників трудових відносин, а значить реального зв'язку їх прав та обов'язків.

Загальноприйнятим є те, що зловживання правом виступає як загальна форма соціальної активності, пов'язаної з використанням недозволених конкретних форм в рамках дозволеного в процесі правореалізації. Види і форми зловживання правом багато в чому відповідають видам правової поведінки.

Це і невірне використання суб'єктивного права, і зловживання правом у порушення закону, зловживання власністю, довірою, законом, нарешті, зловживання статусом і положенням, що може бути вчинено як умисно, так і з необережності.

Питання про те, що слід розуміти під зловживанням правом, залишається дискусійним. Можна виділити декілька підходів для визначення цього поняття.

Перший визначає зловживання правом через такі ознаки, як завдання шкоди та дію, яку вчиняє особа при завданні шкоди з прямим умислом.

Другий підхід визначає зловживання правом, як здійснення суб'єктивного права.

Третій підхід визначається, як особливий тип правопорушення, скоєного особою при здійсненні нею належного їй права в рамках дозволеної поведінки.

Зловживання правом відноситься до категорії правової поведінки. Воно є ненормальним здійсненням права, що виражається в недозволених конкретних діях, які завдають шкоди іншій особі або загрожують чужому праву.

Проблема зловживання правом досліджувалася у роботах видатних вчених, зокрема, М. М. Агаркова, Г. А. Гаджиева, В. П. Грибанова, С. Г. Зайцева та багатьох інших.

Застосування в чинному законодавстві терміну «зловживання правом», в більшості випадків позначає зловживання правом, що дозволяє відповісти на запитання про спосіб зловживання. Тому, зловживаючи правом, суб'єкт використовує його всупереч інтересам інших осіб. У більшості випадків термін «зловживання правом» використовується для позначення зловживання належними особі суб'єктивними правами. Таким чином, зловживання правами — це використання прав всупереч їх цільовому призначенню. Зловживання правом тісно пов'язане з процесом здійснення суб'єктивних прав [7, с. 338–339].

Протиправність поведінки, як юридична ознака правопорушення, при зловживанні правом явно не виражена. Тому деякі вчені не схильні кваліфікувати зловживання правом як правопорушення. Разом з тим, його не можна вважати і правомірною поведінкою, оскільки остання є соціально корисною. Врешті-решт, зловживання правом — це феномен або правової поведінки, або протиправної поведінки.

Протиправність поведінки при зловживанні правом полягає в суперечності не стільки закону, скільки правам та інтересам правопорушника. Зловживання правом слід віднести до правової поведінки, яка може набути неправомірного характеру, стати правопорушенням, але не завжди ним стає.

У разі встановлення факту зловживання правом воно не захищається і не охороняється. Юридичні наслідки зловживання правом не традиційні: тут відсутня юридична відповідальність, характерна для правопорушення.

Слід зазначити, що існування категорії «зловживання правом» неодноразово критикувалося в науковій літературі.

Так, на думку М. Агаркова — здійснення права не може бути протиправним, «ті дії, які називаються зловживанням правом, насправді здійснені за межами права» [2, с. 427].

Протилежної точки зору дотримувався М. Бару, який вважав, що термін «зловживання правом» має право на існування й означає такі відносини, що існують у дійсності, де уповноважений суб'єкт допускає недозволене використання свого права, але при цьому — ззовні завжди спирається на своє суб'єктивне право [3, с. 118].

Трудове право слід розглядати як одну з найважливіших ланок правової системи України, яка повинна найбільшою мірою забезпечувати правовий захист людини у сфері праці. Але потрібно зауважити, що діюче трудове законодавство характеризується нестабільністю, наявністю суперечностей та великою кількістю норм, що не відповідають реаліям життя і є нестабільним механізмом реалізації окремих норм трудового права.

Сучасні трудові правовідносини представлені широким колом суб'єктів, які залежать від виду цих правовідносин, взаємопов'язані між собою суб'єктивними правами та юридичними обов'язками. Незмінним та універсальним учасником цих відносин є роботодавець.

Так, у ст. 1 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» роботодавець визначається як власник підприємства, установи, організації незалежно від форм власності, виду діяльності, галузевої належності або уповноважений ним орган (керівник) чи фізична особа, яка відповідно до законодавства використовує найману працю [1, с. 397]. Схожі визначення містяться, зокрема, в Законах України «Про охорону праці», «Про організації роботодавців», «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування», «Про недержавне пенсійне забезпечення», «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності», «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування на випадок безробіття», «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності та витратами, зумовленими народженням та похованням» та численних підзаконних нормативних актах [9, с. 119].

О. М. Ярошенко пропонує визначити роботодавця як фізичну або юридичну особу, незалежно від форм власності та організаційно-правової форми створення, з якими працівники вступають у трудові правовідносини, встановлені трудовим договором або контрактом [13, с. 12].

У трудовому праві інтереси сторін є непропорційними. Це зумовлено організацію всього колективу, підкоренням трудовим положенням. Це означає, що підкорення працівника роботодавцеві передбачається трудовим договором.

Можливо тому, трудове право визначає той факт, що об'єктом захисту є працівник.

В наш час зростає кількість випадків незаконних звільнень працівників, значним виступає питання несвоєчасної виплати заробітної плати, значна кількість працівників працює в режимі неповного використання робочого часу. На багатьох підприємствах, особливо недержавної форми власності, мають місце значні зловживання та порушення трудового законодавства при оформленні трудових відносин.

Захист трудових прав працівників має свої особливості. Такі особливості повинні адекватно відповідати нерівному становищу працівника та роботодавця як суб'єктів трудового права.

Право на захист має конституційну природу та існує в рамках відносин держави і особи. Це положення підтверджується Конституцією України (ст.ст. 3, 8, 19, 55).

На формування інституту зайнятості звертали увагу багато науковців. Зокрема, О. Лукашева звертає увагу на систему юридичних механізмів захисту прав та свобод людини: конституційний контроль, судовий захист, адміністративно-правові форми захисту прав та свобод.

Досягнення максимальної захищеності трудових прав працівників можливе лише за умов ефективного функціонування механізму трудового права. За допомогою юридичного механізму досягається єдність і взаємодія відповідних способів, засобів та форм захисту трудових прав працівників. Їх системність і взаємодія обумовлена наступним: не можна різні за характером та змістом трудові права працівників захистити розрізненими, неузгодженими правовими засобами.

П. Пилипенко, характеризуючи суть трудового права, підкреслює, що воно спрямоване на захист інтересів осіб, змушених через об'єктивні обставини продавати свою робочу силу [8, с. 6].

Умови договорів про працю, що погіршують становище працівника, є недійсними (ст. 9 КЗпП).

До заходів захисту трудових прав та інтересів працівника слід віднести:

1) визначення недійсними умов колективних договорів і договорів про працю, які погіршують становище працівників порівняно із законодавством України про працю (ст. 9 КЗпП);

2) допуск до роботи незаконно відсторонених працівників (ст. 46 КЗпП);

3) відшкодування працівникам шкоди, заподіяної їм під час виконання обов'язку щодо вживання заходів із запобігання шкоді, яка загрожувала майну підприємства, установи організації (ч. 2 ст. 131 КЗпП);

4) поновлення на попередній роботі звільнених або переведених на іншу роботу працівників (ч. 1 ст. 235 КЗпП);

5) визнання неправильними причин звільнення працівників, що не відповідають чинному законодавству (ч. 3 ст. 235 КЗпП);

6) стягнення на користь працівників невиконаних сум заробітної плати (ст. 238 КЗпП).

Заходи захисту прийнято також поділяти на такі види:

– за способом досягнення мети — такі, що впливають шляхом відмови у виконанні норм права; шляхом визнання права; шляхом припинення дій, які порушують право; шляхом поновлення правового стану, який існував до правопорушення; шляхом примусового виконання добровільно не виконаного обов'язку; шляхом примусової зміни правовідносин; шляхом примусового припинення правовідносин [12, с. 46];

– за нормативними підставами застосування: адміністративні, кримінальні, цивільно-правові, процесуальні та інші заходи захисту [4, с. 104].

Адміністративно-правовий захист — це система процесуально-правових гарантій, установлених нормами адміністративного права, а також діяльність уповноважених на те органів і організацій щодо їх реалізації з метою відновлення порушеного права, усунення перешкод в його реалізації, усунення реальної загрози порушення суб'єктивних прав протиправними діями порушника, а також із метою застосування до порушника заходів примусового характеру [11, с. 24].

Що стосується форм захисту трудових прав, то їх можна визначити як державні форми захисту, колективні форми захисту, самозахист трудових прав. Існуючими формами захисту трудових прав та інтересів є: захист трудових прав працівників у суді за позовами, що пред'являються до роботодавців; шляхом оскарження у суді неправомірних дій державних органів і посадових осіб; прокурорський нагляд за дотриманням трудових прав працівників; кримінальна відповідальність за порушення трудових прав працівників; захист прав та інтересів працівників профспілками.

Литовський юрист П. М. Куріс у своїй праці окремий розділ присвятив відповідальності за зловживання правом [5, с. 241]. Юридична відповідальність є елементом сутності права, однією з відмінних її ознак, що наявні в будь-якій правовій системі. Сама юридична відповідальність — непросте правове явище. Загальна теорія права не тільки не називає відповідальність принципом права, а навпаки, досліджує принципи самої відповідальності.

Аналіз судової практики показав, що суди при виявленні факту зловживання правом зі сторони роботодавця притягують його до відповідальності. Зловживання правом є самостійним правовим явищем. Відповідно, воно повинно нести специфічні (властиві йому, а не правопорушенню) правові наслідки. В зв'язку з цим вважаємо за необхідне вказати на наступні правові наслідки при зловживанні правом роботодавцем: при встановленні судом факту зловживання правом зі сторони роботодавця судам необхідно пред'явити альтернативу поновлення на роботі, на випадок неможливості поновлення працівника на роботі; у випадку неможливості поновлення робітника суд вправі винести рішення про виплату робітнику грошової компенсації за втрату роботи.

Зловживання правом являє собою таку форму реалізації суб'єктивного права, при якій суб'єкт, користуючись правомочними нормами, піддає утиску інтереси інших осіб.

На сучасному етапі необхідно забезпечити гарантоване Конституцією України право на працю, створити належні умови праці, створити рівні права працівників і роботодавців, забезпечити державний захист працівників.

Захист трудових прав працівників можна визначити, як юридичну дію, спрямовану на поновлення порушеного трудового права, а також на попередження порушень трудових прав.

Однак, деякі норми трудового права не враховують інтереси роботодавців, оскільки правова система України повинна повною мірою відповідати новим умовам життя суспільства, надійно забезпечувати захист прав, свобод і інтересів людини.

Для вирішення цієї проблеми необхідно удосконалити чинне трудове законодавство, тобто провести його кодифікацію. Тобто постає питання про перспективу прийняття нового Трудового кодексу України, основою якого повинна бути система правозахисних заходів для забезпечення безперешкодної реалізації трудових прав учасників трудових та пов'язаних з ними відносин.

Література

1. Відомості Верховної Ради. — 1999. — № 45. — 397 с.
2. Агарков М. М. Проблема злоупотребления правом в советском гражданском праве / М. М. Агарков // Известия АН СССР, Отделение экономики и права — 1946. — № 6. — 436 с.
3. Бару М. И. О ст. 1 Гражданского кодекса / М. И. Бару // Советское государство и право. — 1958. — № 12. — 135 с.
4. Коломієць Т. О. Адміністративний примус у публічному праві України: теорія, досвід та практика реалізації: Дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.07 / Національний університет внутрішніх справ. — Х., 2005. — 455 с.
5. Курис П. М. Международное правонарушение и ответственность государств. — Вильнюс: Минтис, 1973. — 241 с.
6. Права человека / Отв. ред. Е. А. Лукашева. — М.: Инфа-М., Издательский Дом «Норма», 1999. — 573 с.
7. Маловацький О. В. Правова природа терміну зловживання правом // Науковий вісник Дипломатичної академії України. — 2003. — Вип. 8. — 341 с.
8. Трудове право України: акад. курс / За ред. П. Д. Пилипенка. — К., 2006.
9. Прилипко С. М., Ярошенко О. М. Трудове право України: Підручник. — 2-ге вид. перероб. і доп. — Харків: Видавництво «ФІНН», 2009. — 728 с.
10. Скобельник В. Н. Обеспечение трудовых прав в СССР / В. Н. Скобельник. — М.: Юрид. лит., 1987. — 208 с.
11. Сиротяк М. Р. Захист прав потерпілого в провадженні в справах про адміністративні правопорушення: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 / Одеський національний ун-т ім. І. І. Мечникова — О., 2006. — 293 с.
12. Шевчук О. М. Засоби державного примусу у правовій системі України: Дис. ... канд. юрид. наук / Одеський національний ун-т ім. І. І. Мечникова. — Одеса, 2003. — 187 с.
13. Ярошенко О. М. Правовий статус сторін трудових відносин: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.05 / НЮАУ ім. Ярослава Мудрого. — Харків, 1999.

А. С. Сидоренко

Национальный университет

«Юридическая академия Украины имени Ярослава Мудрого»,

кафедра трудового права

ул. Пушкинская, 77, Харьков, 61024, Украина

К ВОПРОСУ ЗАЩИТЫ РАБОТНИКА ОТ ЗЛУОПОТРЕБЛЕНИЯ ПРАВОМ РАБОТОДАТЕЛЕМ

Резюме

В данной статье раскрывается понятие категории «злоупотребление правом». Проанализирована проблема злоупотребления правом со стороны работодателя. Раскрыты основные формы защиты трудовых прав работников и разновидности мер защиты трудовых прав.

Ключевые слова: злоупотребление правом, способы защиты трудовых прав, формы защиты.

A. S. Sidorenko

National university «Legal academy of Ukraine Jaroslav Mudrogo's name»

str. Pushkinskay, 77, Kharkov, 61024, Ukraine

TO A QUESTION OF PROTECTION OF THE WORKER FROM ABUSE BY THE RIGHT BY THE EMPLOYER

Summary

The notion of category «abuse of right» is disclosed in this article. The problem of abuse of right by an employer is analysed. The main forms of an employee's labour rights protection and varieties of measures to protect labour rights are cleared up.

Key words: abuse by the right, ways of protection labour the rights, the form of protection.

А. В. Скоробагатько

кандидат юридичних наук,
Одеська національна морська академія,
кафедра цивільного та трудового права
вул. Дидріхсона, 8, Одеса, 65058, Україна

**СТАНОВЛЕННЯ ПЕНСІЙНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ НА ЗЕМЛЯХ УКРАЇНИ
В УМОВАХ ФЕОДАЛЬНОГО СУСПІЛЬСТВА**

У статті висвітлено історію становлення пенсійного забезпечення у феодальний період розвитку суспільства на території сучасної України, визначені суб'єкти надання пенсій та види пенсійних виплат.

Ключові слова: феодальний період, утримання, політне, прожиток, пенсійні виплати.

Проблема правового регулювання пенсійного забезпечення є однією із найактуальніших. Суспільно-економічні перетворення, які відбуваються в Україні, торкаються усіх сфер життєдіяльності людини, і пенсійне забезпечення громадян не є винятком. Покращення рівня життя, добробуту, забезпечення у випадку інвалідності чи хвороби, а насамперед у старості були, є і будуть важливими для кожної людини. Створення нової, всеохоплюючої і справедливої системи пенсійного забезпечення населення, як вірно відзначає І. Оклей — процес тривалий, багатоступеневий, тісно пов'язаний з економічними, фінансовими, адміністративними реаліями [1].

Враховуючи суспільне значення пенсійного забезпечення, в даній статті зробимо спробу більш детально дослідити його становлення в феодальну епоху на території сучасної України, тому що вивчення історичного досвіду в період реформування чинної пенсійної системи є актуальним, а зазначене питання недостатньо висвітлено у вітчизняній юридичній літературі.

Слід зазначити, що термін пенсійне забезпечення змінювався в процесі історичного розвитку під впливом багатьох факторів, серед яких можна назвати традиції, менталітет народу, економічні та соціальні процеси та інші. Конкретний зміст і обґрунтування згаданих понять у багатьох країнах з'явилося не одразу [2]. Для більш повного аналізу досліджуваного питання, проведемо невеликий екскурс в середньовічну Європу та розглянемо, на характерних для даної епохи прикладах, як в провідних європейських державах зароджувалось пенсійне забезпечення.

Вкажемо, що питання призначення пенсій у європейських країнах в даний історичний період не було новим, оскільки пенсійні виплати уже мали місце у Стародавній Греції і Стародавньому Римі і призначалися ветеранам військової служби та скаліченим воїнам. По своїй суті ці виплати були правом-привілеєю, яке носило нестійкий характер і не було обов'язком держави. Безумовного права на отримання пенсій зазначені категорії також не мали, зміна імператора часто була причиною їх відміни. І, як вірно

відмічають Лушнікова М. В. і Лушніков А. М., що ці виплати мали характер, скоріше, громадського забезпечення [3].

Надання допомоги, в тому числі і призначення пенсійних виплат в феодалську добу зазвичай залежало від волі правителя. Представникам панинських класів, як винагорода за заслуги перед монархом призначались державні пенсії. Державними пенсіонерами були принци, великі сановники, єпископи, маршали, префекти [4]. Це були акти «монаршої милості» здебільшого дворянам, для яких пенсії були доповненням до доходів, які надходили від їх володінь. Не закон, а милість монарха визначала і право на пенсію і її розмір. Ми розділяємо думку Н. Б. Болотіної, що така форма соціального забезпечення мала ознаки заохочення за вірність монарху [5].

У середньовічній Англії високопоставленим аристократам уряд виплачував пенсії за особливим списком (Pension List). Крім того виплачувалися повічні пенсії із спадкових доходів, які поступали в пряме розпорядження англійських королів. Численні пенсії, призначені англійськими королями, виплачувалися віками, переходячи у спадок до дітей, онуків, племінників, інших осіб. Ці пенсії були таким же видом королівських нагород, як земля, замки і т. д., були класовими та спадковими привілеями [6]. Пенсії також часто призначалися королям інших держав для їх підкупу. Як засіб підкупу членів англійського парламенту, пенсії також використовувалися і в середині держави. Така практика мала місце не тільки в Англії, вона була характерна і для німецьких князівств.

У феодальній Франції певному колу вельмож пенсії також виплачувалися із державної казни або королівського домену, вони були предметом жорстокої боротьби між дворянами і третім станом. Перед Французькою буржуазною революцією на виплату пенсій витрачалася 1/10 частина державних доходів.

В роки правління Наполеона і після реставрації в Франції королівської династії Бурбонів призначення пенсії знову залежало від милості монарха. Так академік Є. В. Тарле відзначає, що Наполеон був надзвичайно щедрий до своїх найближчих військових і цивільних службовців. Наприклад, після Тильзіту він призначив Нею 300 тис. франків щорічної довічної ренти, маршалу Бертє — 405 тис. крім значних одноразових виплат. Міністрів він також відзначав, не менш щедро, ніж маршалів. Високі пенсії отримували офіцери [7]. Такий підхід в пенсійному забезпеченні тривав до 1831 року.

Наведені приклади свідчать про надзвичайну турботу за рахунок державної казни про тих хто віддано служив короні. Вказані приклади були характерними і для інших європейських країн.

В той же час неможливе населення не мало права на державне забезпечення, тільки з розвитком купецьких гільдій та ремісницьких цехів було запроваджено взаємодопомогу у зв'язку з каліцтвом або нещасним випадком на виробництві.

Пенсійне забезпечення — категорія історична, обумовлена суспільною необхідністю. У сучасному вигляді воно виникло у другій половині XIX сторіччя. Необхідно зазначити, що на території України, особливо в

тій її частині, що перебувала під владою Російської імперії, питанню пенсійного забезпечення приділялась увага ще в давні часи. Дослідження історичного аспекту цієї проблеми на теренах нашої держави дає нам цікаві свідчення не лише про зародження пенсійного забезпечення, а й про те, для кого воно призначалося. Таким чином, розглянемо більш детально, як вирішувалося питання пенсійного забезпечення на українських землях у феодальну епоху.

У середині XVII ст. більша частина України відійшла до складу Росії тому доречно буде розглядати це питання шляхом дослідження джерел права Російської імперії.

З давніх часів військові та чиновники в Російській державі користувалися різними формами соціальної підтримки з боку влади. У нормативних актах феодальної доби, а зокрема Судебнику 1589 року було закріплено норму, яка відноситься до досліджуваної проблеми (можна вважати, що це перше законодавче закріплення пенсійних виплат). Так, у статті 193 Судебника визначалося майнове становище бездітних вдів, які залишилися після смерті чоловіка. Згідно вказаної статті, бездітна вдова, яка втратила чоловіка, мала право на повернення їй приданого, а також їй виплачувалося так зване «політне» по дві гривні на рік [8]. В юридичній літературі існують різні погляди на «політне», дослідники відносять його до різних видів соціальних виплат. Так, на думку Р. І. Іванової та В. А. Тарасової «політне» — це особлива різновидність утримання бездітних вдів, яка не зважаючи на оригінальність способу підрахунку, все-таки ближче до правової природи пенсії в разі втрати годувальника, а не до компенсаційної виплати за роки перебування в шлюбі [9]. Іншої думки дотримується А. І. Копаньов, «політне» — це не пенсія в разі втрати годувальника, а виплата вдові за роки, проведені в шлюбі [10]. Така позиція науковця здається нам дискусійною і не заслуговує на підтримку, а «політне» ми маємо підстави віднести до такого виду соціального забезпечення, як пенсії в разі втрати годувальника. Таким чином, ми можемо стверджувати про перше законодавче закріплення такого виду допомоги, як пенсія.

Вагомим кроком подальшого становлення пенсійного забезпечення став указ Олексія Михайловича (червень 1663 р.). Відповідно до цього акту дворянам і боярським дітям дарувалися земельні маєтки: за тяжкі поранення — 50 десятин і за легкі — 25 десятин. Земельні ділянки у 25 десятин надавали стрільцям, драгунам, солдатам, козакам. На думку Б. І. Сташківа, це була пенсія у натуральній формі [11]. За часів царювання Олексія Михайловича та Федора Олексійовича при дуже тяжких пораненнях призначалося довічне грошове жалування. Цей вид допомоги можна розглядати як пенсію по інвалідності.

Важливим нормативним актом, який регулював розвиток феодальних відносин Росії середини XVII ст. стало Соборне Уложення 1649 р., яке фахівці назвали — кодексом феодального права Росії. 175 статей Уложення присвячені правам феодалів на вотчини і помістя і зв'язані з ними привілеї. В Уложенні появляється новий правовий інститут — прожиток. Право на отримання прожитку мали вдови, залишені, як з малолітніми дітьми,

так і бездітні. На наш погляд, цей вид допомоги можна вважати пенсією в разі втрати годувальника.

У главі 16 ст. 31–32 Уложення сказано, що якщо голова сім'ї був вбитий у битві, то з 100 четвертин складу належало 20 четвертин жінкам, 10 — дочкам. Якщо годувальник помер в полку на державній службі, то жінкам належало 15, а дочкам 7 четвертин зі 100 четвертин складу. Якщо ж дворянин помер вдома, поза службою — жінкам виділялось 10 четвертин, а дочкам — 5 [12]. У випадку відставки від служби по старості або поранення і при відсутності прямих спадкоємців дворяни мали право на отримання помістя в об'ємі повного складу [13]. Цим нормативним актом були достатньо захищені інтереси панівних верств населення при виході у відставку з державної служби, так і інтереси членів їх сімей у випадку смерті годувальника. Як бачимо, в досліджуваний період в нормативних актах закріплювалася диференціація при наданні допомоги, розміри виділених земельних ділянок залежали від тяжкості поранення та виду війська де проходила служба.

За часів правління Петра I регулювання пенсійного забезпечення було значно вдосконалено. Морським статутом 1720 року були закріплені пенсійні виплати військовим, які залишали службу за станом здоров'я або за вислугою років, а також виплати призначались вдовам та дітям у випадку смерті годувальника. Пізніше, норми Морського статуту було поширено на ремісників та службовців, які працювали на флоті. Наприкінці XVIII сторіччя за зразком Морського статуту було видане аналогічне положення для сухопутних військ. Отже, саме за Петра I були закладені основи державної системи пенсійного забезпечення. Тому є слушною думка Н. Бахмач про те, що доцільно використати термін «державна соціальна політика». Хоча ще не можна говорити про законодавчу систему пенсійного забезпечення, оскільки і за масштабами, і за рівнем організації вона не відповідала дійсним потребам держави, але головним було те, що відбулася зміна поглядів на сенс пенсії, що перестала бути милістю, перетворившись на систематичну грошову виплату [14]. Але зарано стверджувати, що у цей історичний період існувало пенсійне забезпечення. Після смерті Петра I його наступники продовжували цю політику.

Так, за імператора Олександра I були видані правові акти і з 21 травня 1803 р. започатковано регулярну виплату пенсій. Відповідно до указу особам, які прослужили не менше 20 років і звільнені внаслідок отриманих поранень або хвороби, що виникли у період проходження військової служби, призначалась пенсія в розмірі 1/3 щомісячної винагороди. За 30 років служби при звільненні за тими ж причинами — половина щомісячної винагороди, а за 40 і більше років — повна щомісячна винагорода. Таким чином, відзначає М. М. Шумило, можна резюмувати, що уперше у законодавстві Російської імперії, до складу якої входили українські землі, з'являється правова формула, за якою визначається розмір пенсії державних службовців [15].

Найбільш значимим нормативним актом, який врегулював пенсійне забезпечення, став «Статут про пенсії і одноразові допомоги», затвердже-

ний указом імператора Миколи I Павловича 6 грудня 1827 року. З вказаної дати пенсії стали головним видом соціального забезпечення державних службовців та їх сімей. Даний документ підвищив гарантії захисту прав осіб, які віддано служили державі.

Відповідно до Статуту офіцери, при звільненні у відставку, отримували пенсію, розмір якої залежав від тривалості вислуги. На повний оклад пенсії мали право: особи, які прослужили на дійсній службі 35 років, та всі поранені 1-го та 2-го класів, незалежно від кількості років їх служби. Військові, які прослужили 25 років, отримували повний оклад пенсії. Цим нормативним актом закріплювався пільговий порядок визначення вислуги, а також визначалися періоди, що за зазначених обставин не зараховувались у вислугу. Так, час, проведений в походах проти ворога, було зараховано в подвійному розмірі, а час, проведений при облозі Севастополя — місяць за рік. У той же час, взагалі виключався зі служби: час, проведений в тривалій відпустці, більш ніж 4 місяці, в полоні у ворога. Крім того, за арешт, який був призначений судом, вираховувалось з дійсної служби два роки, а якщо арештований утримувався в фортеці, то вираховувалось чотири роки.

Втрачене під час служби здоров'я, а також тяжкі невиліковні хвороби, не говорячи вже про поранення, давали право на пенсії за скорочені строки служби, а саме: а) тим особам, які йшли у відставку у зв'язку з втратою здоров'я пенсія призначалася за: 10 років вислуги — 1/3 окладу, 20 років вислуги — 2/3 окладу, а за 30 років вислуги — повний оклад; б) особи, що отримали тяжкі невиліковні хвороби, які не дозволяли хворому проживати без сторонньої допомоги, — при відставці отримували пенсії : за 5 років служби — 1/3 окладу, за 10 років — 2/3 окладу і за 20 років — повний оклад. Офіцерам, які йшли у відставку в зв'язку з втратою здоров'я, а між тим не прослужили ніяких строків, які дають право на пенсію, видавалися одноразові грошові виплати [16].

В той же час нижчі чини службовців, до яких відносились городові козаки, стрільці, пушкарі, ямщики, псарі та інші не мали права на достатнє державне забезпечення і, як вірно відмічають Р. І. Іванова та В. А. Тарасова, після залишення служби по старості або по хворобі, отримували із державної казни мізерну грошову, а найчастіше хлібну платню [17].

Статутом максимальний розмір пенсії не встановлювався, однак існував інститут мінімальної пенсії. Цим нормативним актом також визначалися джерела фінансового забезпечення виплат пенсій та одноразової допомоги.

Крім пенсійних виплат, після виходу у відставку державний службовець отримував одноразові допомоги у розмірі річної платні. А одноразова допомога вдовам та дітям померлих чиновників виплачувалась відповідно до того, який розмір платні мав службовець у день смерті. Якщо сім'ї державного службовця було призначено пенсію, то автоматично втрачалось право на отримання одноразової допомоги.

До Статуту неодноразово вносились доповнення та зміни, але він залишався єдиним документом, який регулював пенсійне забезпечення дер-

жавних службовців в Російській імперії до 1917 року. А основи пенсійного забезпечення інших категорій працівників були закладені в кінці XIX — на початку XX століть.

Як бачимо, в досліджуваній період державне пенсійне забезпечення носило фрагментарний характер і обмежувалось окремими категоріями громадян. Значна частина населення феодальної держави — селяни, поруч з найманими працівниками, клас яких тільки зароджувався, пенсійних прав не мали.

Необхідно відзначити одну важливу особливість, що вже у вказаний період, суспільство намагалося знайти і інші механізми пенсійного забезпечення, які сьогодні можна віднести до категорії добровільного пенсійного страхування. Сформувався два принципово нові механізми недержавного пенсійного забезпечення: розподільчий і накопичувальний. Найбільш характерним прикладом розподільчого механізму були емеритальні каси, які створювались для окремих відомств. Перша емеритальна каса Російської імперії була заснована у 1859 р. яка належала до військово-сухопутного відомства. Основне завдання, яке було покладене на емеритальні каси — це забезпечення додатковими сумами осіб, які вийшли у відставку, незалежно від нарахованих пенсій на загальних засадах. Емеритальні каси діяли як за рахунок добровільних внесків, так і з внесків державного бюджету.

Учасникам емеритальної каси гарантувалися такі види виплат: пенсії за вислугу років, за інвалідністю, пенсії вдовам та сиротам. Згодом, емеритальні каси перетворилися на пенсійні каси страхового типу.

Незважаючи на те, що був відсутній єдиний кодифікований акт, який регулював питання пенсійного забезпечення, діючі в зазначений період нормативно-правові акти досить чітко закріплювали види пенсійного забезпечення, загальні засади та умови призначення пенсій. Зокрема, особливо регулювались питання пенсійного забезпечення державних службовців, та членів їх сімей.

В Україні починала формуватися дворівнева пенсійна система, яка поєднала у собі державну пенсійну систему та приватні каси, що знайшла свій подальший розвиток у наступних історичних періодах.

Роблячи загальний висновок з викладеного можна стверджувати, що до основних особливостей становлення пенсійного забезпечення у розглядуваний період можна віднести:

- необхідність у пенсійному забезпеченні складалася історично, умови призначення пенсій постійно вдосконалювались залежно від рівня розвитку держави та суспільства. Хронологічна межа становлення пенсійного забезпечення в Україні визначається XVI–XVII ст.;

- загальної системи пенсійного забезпечення не існувало, окремі категорії державних службовців отримували привілейоване пенсійне забезпечення ;

- основи державної системи пенсійного забезпечення були закладені за часів правління Петра I;

- особливістю пенсійного забезпечення державних службовців та військових було те, що воно визначалося як особливий вид постійного утри-

манья, яке призначалося як відставним чиновникам, так і у випадку їх смерті вдовам і дітям;

– у ролі суб'єктів пенсійного забезпечення того часу виступають службовці та їх сім'ї (вдови та діти), з одного боку, а держава — з іншого;

– першими видами пенсійного забезпечення можна вважати «політне» та прожиток, які за своєю правовою природою можна віднести до такого виду соціального забезпечення, як пенсії в разі втрати годувальника;

– підставами надання права на забезпечення тривалий час були втрата працездатності та настання інвалідності, а вік не вважався істотною умовою при призначенні пенсії;

– законодавству Російської імперії також був відомий інститут мінімальних пенсій. Максимальний розмір не встановлювався, натомість у більшості випадків була передбачена мінімальна пенсія;

– особливе місце в становленні пенсійного забезпечення посідали емеритальні каси, які створювалися для окремих відомств;

– аналізуючи законодавство досліджуваного періоду можна дійти висновку, що при наданні допомоги та при призначенні пенсій було встановлено диференційований підхід. Розмір пенсії залежав від тривалості вислуги, виду війська, де проходила служба, та тяжкості поранень. Застосовувався пільговий порядок обчислення вислуги.

Література

1. Оклеї. До питання становлення і розвитку законодавства про пенсійне забезпечення: історико-правовий аспект // Вісник Академії правових наук України. — 2006. — № 2. — С. 239.
2. Пенсійна система України: Навч. посіб. / За заг. ред. Грушка В. І. — К.: Кондор, 2006. — С. 28.
3. Лушникова М. В., Лушников А. М. Курс права соціального забезпечення. — 2-е изд. доп. — М.: Юстицинформ, 2009. — С. 160.
4. Болотіна Н. Б. Право соціального захисту: становлення і розвиток в Україні. — Київ: Знання, 2005. — С. 60.
5. Болотіна Н. Б. Право соціального захисту України: Навч. посіб. — К.: Знання, 2005. — С. 40–41.
6. Ачаркан В. А. Государственные пенсии. — М.: Юрид. лит., 1967. — С. 8.
7. Тарле Е. В. 1812 год. — М., 1959. — С. 197.
8. Судебники XV — XVI веков / Под ред. Б. Д. Грекова. — М. — Л., 1952. — С. 406.
9. Иванова Р. И., Тарасова В. А.. Предмет и метод советского права социального обеспечения. — М.: Изд-во МГУ, 1983. — С. 15.
10. Греков Б. Д. Указ. соч. — С. 406.
11. Сташків В. І. Теорія права соціального забезпечення: Навч. посіб. — К.: Знання, 2005. — С. 307.
12. Маньков А. Г. Уложение 1649 года. Кодекс феодального права России. — Л., 1980. — С. 69–74.
13. Иванова Р. И., Тарасова В. А. Указ. соч. — С. 16.
14. Бахмач Н. В. Формування корпоративних недержавних пенсійних фондів підприємств легкої промисловості: Дис. ... канд. екон. наук: 08.07.01 / Наталя Володимирівна Бахмач. — К., 2006. — С. 15.
15. Шумило М. М. Правове регулювання пенсійного забезпечення державних службовців. Монографія / М. М. Шумило. — К: Ніка-Центр, 2010. — С. 15.
16. Записки военной администрации для военных и юнкерских училищ / Составил профессор военной администрации Лобко. — Издание шестое. — СПб., 1879. — С. 119–121; Запис-

ки военной администрации для военных и юнкерских училищ / Составил заслуженный профессор военной администрации Лобко. — Издание четырнадцатое. — СПб., 1900. — С. 135–136.

17. Иванова Р. И., Тарасова В. А. Указ. соч. — С. 16.

А. В. Скоробагатько

Одесская национальная морская академия,
кафедра гражданского и трудового права
ул. Дидрихсона, 8, Одесса, 65058, Украина

**СТАНОВЛЕНИЕ ПЕНСИОННОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ НА ЗЕМЛЯХ
УКРАИНЫ В УСЛОВИЯХ ФЕОДАЛЬНОГО ОБЩЕСТВА**

Резюме

В статье отражена история становления пенсионного обеспечения в феодальный период развития общества на территории современной Украины, определены субъекты предоставления пенсий и виды пенсионных выплат.

Ключевые слова: феодальный период, содержание, полетное, пропитание, пенсионные выплаты.

A. V. Skorobagatko

Odessa national maritime academy,
The Department of Civil and Labour law
Didrikhsona str. 8, Odessa, 65058, Ukraine

**THE FORMATION OF PENSIONARY SERVICE ON THE TERRITORY
OF UKRAINE AT THE FEUDAL PERIOD OF DEVELOPING
THE SOCIETY**

Summary

This article demonstrates the history of the pensionary service formation at the feudal period of developing the society on the territory of the contemporary Ukraine. It determines the subjects who are granted the pension and kinds of pensionary payments.

Key words: feudal period, contents, payments, livelihood, pensionary payments.

В. В. Юровська

кандидат юридичних наук, асистент
Національний університет
«Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»,
кафедра трудового права
вул. Пушкінська, 77, Харків, 61024, Україна

**ЗАСТРАХОВАНА ОСОБА ЯК СУБ'ЄКТ ПРАВОВІДНОСИН
З СОЦІАЛЬНОГО СТРАХУВАННЯ**

У статті розглянуто специфіку соціально-страхових правовідносин та визначено ключові моменти у визначенні й характеристики правосуб'єктності фізичної особи у галузі соціального страхування на випадок безробіття.

Ключові слова: застрахована особа, соціально- страхова правосуб'єктність, безробіття, добровільно застрахована особа.

Основним суб'єктом правовідносин соціального страхування на випадок безробіття є застрахована особа. Пункт 3 ст. 1 Закону України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування на випадок безробіття» визнає застрахованими особами найманих працівників, а у випадках, передбачених цим Законом, також інших осіб (громадян України, іноземців, осіб без громадянства, які постійно проживають в Україні, якщо інше не передбачено міжнародним договором України, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України), на користь яких здійснюється страхування на випадок безробіття.

Суб'єкти права, стаючи учасниками правовідносин у сфері загальнообов'язкового державного соціального страхування на випадок безробіття, реалізують свої права і виконують обов'язки завдяки наявності правосуб'єктності, тобто можливості й здатності особи бути стороною правовідносин із усіма відповідними правовими наслідками. Правосуб'єктність поряд із нормою права і юридичним фактом є передумовою виникнення правовідносин [1, с. 340].

Індивідуалізація правового становища будь-якої особи пов'язана зі вступом у конкретні правові відносини, де вона виконує певну юридичну функцію. Для того, щоб набути статусу застрахованого, громадянин повинен укласти трудовий договір про роботу найманим працівником і почати працювати.

Чи означає це, що соціально- страхова правосуб'єктність впливає із трудо-правової праводієздатності, обумовлюється нею? Погляди учених стосовно цієї проблеми є доволі відмінними. Так, Б. К. Бегічев відзначав органічний зв'язок між трудовими відносинами і відносинами по державному соціальному страхуванню, який виявляється у залежності права на матеріальне забезпечення від існування у сучасному (або минулому) трудових правовідносин. Державне соціальне страхування має

місце там, де є наявними саме трудові відносини робітників і службовців [2, с. 36, 37].

Між тим, не всі автори висловлювали такі погляди. В. С. Андреев, наприклад, наголошував на самостійності правовідносин соціального страхування, які виникають не тому, що працівник перебуває у трудових правовідносинах, а тому, що, перебуваючи у трудових правовідносинах, він стає непрацездатним або щодо нього виникли інші обставини, які надають йому безумовне право вимагати від органів соціального страхування певного виду забезпечення за рахунок коштів державного соціального страхування [3, с. 16].

Н. М. Стаховська, досліджуючи відносини у праві соціального забезпечення, взагалі відкидає будь-яку специфіку соціально-страхових правовідносин і наголошує на тому, що усім відносинам притаманний соціально-аліментарний характер [4, с. 10, 11].

На нашу думку, ключовими моментами у визначенні й характеристиці правосуб'єктності фізичної особи у галузі соціального страхування на випадок безробіття слід визнати: 1) гарантованість надання соціального забезпечення кожному — як члену суспільства і працівнику — завдяки обов'язковому соціальному страхуванню; 2) визначення зобов'язаного суб'єкта, на якого покладено обов'язок здійснювати соціальне страхування на користь застрахованої особи.

Не можна сказати, що таке становище є новим для правового регулювання соціального страхування, оскільки відповідні засади були покладені й в основу функціонування радянської системи соціального страхування. Особи, які набували право на забезпечення за рахунок коштів державного соціального страхування, звільнялися від обов'язку сплати внесків до фонду соціального страхування, мали право на матеріальне забезпечення незалежно від того, сплачували за них певні внески до фонду чи ні. КЗпП України донедавна у ст.ст. 253, 254 містив відповідні норми, визначаючи, що усі працівники підлягають обов'язковому державному соціальному страхуванню, а несплата підприємством, установою, організацією страхових внесків не позбавляє працівників права на забезпечення по державному соціальному страхуванню.

Створена нині система загальнообов'язкового державного соціального страхування базується на принципі солідарності, тобто перерозподілу коштів від працездатних — непрацездатним, від здорових — хворим, від працюючих — безробітним. Вказаний принцип нерозривно поєднаний із принципом субсидування, тобто обов'язковості фінансової участі застрахованих осіб у формуванні страхових фондів, що є головною умовою одержання права на соціальні виплати. Це означає, що людина має відповідати сама за себе і тоді, коли мова йде про страхування від ризиків загального характеру [5, с. 32]. Стаття 4 Закону визначає коло осіб, на користь яких здійснюється соціальне страхування на випадок безробіття. До них належать особи, які працюють на умовах трудового договору (контракту), включаючи тих, які проходять альтернативну (невійськову) службу, а також тих, які працюють неповний робочий день або неповний робочий тиждень, та

на інших підставах, передбачених законодавством про працю. Способами реалізації права на працю, які породжують трудові правовідносини, можуть бути вибірність на посаду, конкурсне заміщення посади, призначення на посаду, прийом (вступ) до членства тощо. На думку В. В. Срьоменка, у сучасному трудовому праві існують виключно договірні способи реалізації права на працю.

Як правило, процес встановлення трудових відносин завершується укладенням трудового договору і за складних підстав їх виникнення [6, с. 9].

Отже, правовий статус особи у загальнообов'язковому державному соціальному страхуванні нерозривно пов'язаний з її трудовим правовим статусом. Право на матеріальне забезпечення в порядку соціального страхування є статутним трудовим правом працівника, закріпленим статтею 2 КЗпП України. Умовою існування правовідносин соціального страхування на випадок безробіття є наявність трудових правовідносин між працівником і роботодавцем; при цьому останній якраз і зобов'язаний здійснювати страхування на випадок безробіття на користь застрахованої особи (працівника). Закон України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування на випадок безробіття» у п. 2 ст. 4 визначає, що особа набуває статусу застрахованої особи з дня укладання трудового договору, з цього дня починається сплата страхових внесків.

Тому, відповідаючи на раніше поставлене питання щодо зв'язку трудової і соціально-страхової правосуб'єктності, можемо ствердно відповісти, що здатність набувати і реалізовувати своїми діями суб'єктивні права, виконувати юридичні обов'язки у зв'язку із здійсненням соціального страхування на випадок безробіття, зумовлюються можливістю і здатністю особи вступати у трудові правовідносини.

Виділяють загальну і галузеву правосуб'єктність. Перша характеризує людину як загального суб'єкта права, відмінного від інших категорій, таких, як, наприклад, об'єкт права. У цьому якраз і полягає її соціальна цінність. Реальний зміст правосуб'єктності можна осягнути, якщо розглянути галузеві її різновиди, оскільки у цьому разі ми виявляємо безпосередній зв'язок зазначеної категорії й того обсягу суб'єктивних прав і юридичних обов'язків, які особа може набути, вступаючи у відносини, врегульовані певною галуззю права. Оскільки галузева правосуб'єктність є передумовою набуття прав і обов'язків, під час її встановлення нас має цікавити питання — коли саме, за яких умов особа реально може скористатися ними, набувати їх.

Загальнообов'язкове державне соціальне страхування на випадок безробіття створене з метою убезпечення людини від негативних наслідків дії соціального ризику безробіття. Безробітною визнається та особа, яка вже мала (хоча б деякий час) роботу і втратила її. Окреслення Законом України «Про зайнятість населення» кола осіб, які не можуть бути визнані безробітними, надає можливість виявити межі (у тому числі вікові) соціально-страхової правосуб'єктності. Якщо говорити про початкову межу, варто звернути увагу на те, що не можуть бути визнані безробітними особи віком до 16 років, за винятком тих, які працювали і були вивільнені у зв'язку із

змiнами в організації виробництва і праці, реорганізацією, перепрофілюванням і ліквідацією підприємства, установи і організації або скороченням чисельності (штату) (підпункт «а» ч. 3 ст. 2 Закону).

Із досягненням певного віку, з яким закон пов'язує можливість реалізації права на працю, особа набуває правосуб'єктності щодо соціального страхування на випадок безробіття, оскільки ставши працівником (уклавши трудовий договір), ця особа: по-перше сплачує через роботодавця страхові внески; по-друге, може втратити роботу і у зв'язку з цим матиме можливість реально скористатися низкою прав застрахованої особи. Варто підтримати думку Б. Сташківа, який пов'язує набуття дієздатності у праві соціального забезпечення з трудовою дієздатністю [7, с. 42]. Отже, трудова і соціально-страхова правосуб'єктність виникають одночасно.

Даючи визначення поняття «безробітний», ст. 2 Закону України «Про зайнятість населення» обмежує коло осіб, які можуть набутися даного статусу (безробітними визнаються працездатні особи працездатного віку), що є підставою для наступного висновку: окрім початкової існують граничні межі соціально-страхової правосуб'єктності (на випадок безробіття).

Загальним критерієм її існування слід визнати наявність працездатного стану людини. Чинне законодавство часто пов'язує настання тих чи інших наслідків, в тому числі виникнення, зміну чи припинення правовідносин, зі встановленням працездатності або непрацездатності людини (див., наприклад, ч. 2 ст. 36 Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» [8], яка визначає коло непрацездатних осіб, які мають право на пенсію у зв'язку з втратою годувальника).

У літературі працездатність визначають, як здатність до трудової діяльності, яка залежить від стану здоров'я людини. Залежно від характеру роботи, яку може виконувати особа, розрізняють загальну працездатність, тобто здатність виконувати певну роботу у звичайних умовах; професійну працездатність, тобто здатність до виконання роботи за певною професією (спеціальністю), і спеціальну працездатність, тобто здатність до виконання роботи у певних виробничих або кліматичних умовах. За обсягом працездатність може бути повною і неповною (обмеженою, частковою) [9, с. 467].

Наявність працездатності презюмується в особи із досягненням 15 років; у зв'язку з цим установлення цієї обставини під час працевлаштування, як правило, не вимагається. Якщо зважати на існування формального вікового критерію працездатності, визначеного ч. 1 ст. 26 Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування», то загальною віковою межею правосуб'єктності для чоловіків є досягнення 60 років, а для жінок — 55 років. Але необхідно взяти до уваги, що відповідно до підпункту в ч. 3 ст. 2 Закону України «Про зайнятість населення» особи, які мають право на пенсію відповідно до законодавства України, не можуть бути визнані безробітними. Законом України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування на випадок безробіття» (ст. 5) також встановлено, що страхуванню на випадок безробіття не підлягають працюючі пенсіонери та особи, в яких відповідно до законодавства України виникло

право на пенсію. Оскільки не встановлено іншого, то мова може йти про будь-яку пенсію з існуючих в Україні.

Тому самі лише вікові межі працездатності (15–55 (60)) років не слід розглядати як універсальні, з якими пов'язується виникнення й припинення соціально-страхової правосуб'єктності, оскільки законодавство пов'язує виникнення права на пенсію не лише з фізіологічною, але й соціальною непрацездатністю.

Традиційно непрацездатність визначають, як такий стан здоров'я, при якому робітник або службовець унаслідок захворювання або каліцтва не може виконувати свою трудову функцію або взагалі нездатний до праці [9, с. 253]. Вона, залежно від ступеня й тривалості, може бути тимчасовою і постійною (інвалідність). На нашу думку, такий підхід не є універсальним, оскільки не лише певний стан організму людини є перешкодою її трудової діяльності, а й інші життєві обставини індивіда, які ускладнюють чи унеможливають можливість заробляти собі на життя працюю. Варто погодитися з О. Г. Азаровою й О. Є. Козловим, які виділяють непрацездатність за віком, станом здоров'я та іншими причинами соціального характеру [10, с. 70, 71].

Зміст та вид непрацездатності законодавство окреслює залежно від наслідків, які вона спричиняє. Для характеристики соціально-страхової правосуб'єктності мають значення ті випадки (види) непрацездатності, з якими пов'язане виникнення права на пенсію. До них можна віднести: 1) непрацездатність за віком, настання якої пов'язується з можливістю призначення пенсії за віком (старістю); 2) професійна непрацездатність, не пов'язана з ушкодженням здоров'я, пов'язана з можливістю призначення пенсій за вислугу років; 3) непрацездатність за станом здоров'я, яка є умовою призначення пенсій по інвалідності; 4) непрацездатність за соціальними показниками (догляд за дітьми померлого годувальника), яка надає право на отримання пенсії у зв'язку з втратою годувальника.

Деякі з цих видів непрацездатності мають зворотний характер, тобто не виключають відновлення стану працездатності, що призводить до втрати права на пенсійне забезпечення (інвалідність або переривання догляду і вихід на роботу і як наслідок — закінчення соціальної непрацездатності).

Отже, правосуб'єктною у галузі соціального страхування на випадок безробіття слід визнавати будь-яку особу за наявності таких умов:

а) досягнення віку, з якого можлива реалізація права на працю; б) відсутність хворобливого стану організму, який дає підстави для визнання її інвалідом; в) відсутність підстав для призначення будь-якої пенсії, передбаченої законодавством України.

Набуття ж статусу застрахованої особи відбувається з моменту поєднання вищевказаних умов і спеціального правостворюючого юридичного факту, передбаченого Законом. Оскільки набуття права на матеріальне забезпечення і соціальні послуги у зв'язку з відсутністю роботи чи іншого заняття, що є джерелом засобів для існування, залежить від факту сплати страхових внесків, так чи інакше застрахована особа чи хтось за неї (див. п. 3 ст. 1 Закону України «Про загальнообов'язкове державне соціальне

страхування на випадок безробіття») ці внески має сплачувати. Тому відповідним правостановлюючим фактом слід визнати певні значимі дії, які спричиняють сплату внесків на користь застрахованого.

Проаналізовані положення дозволяють зробити наступні висновки:

1. Правосуб'єктність фізичної особи у галузі соціального страхування на випадок безробіття має такі характерні риси: 1) гарантованість надання соціального забезпечення кожному — як члену суспільства і працівнику — завдяки обов'язковому соціальному страхуванню; 2) визначення зобов'язаного суб'єкта, на якого покладено обов'язок здійснювати соціальне страхування на користь застрахованої особи.

2. Правовий статус особи у загальнообов'язковому державному соціальному страхуванні нерозривно пов'язаний з її трудовим правовим статусом. Право на матеріальне забезпечення в порядку соціального страхування є статутним трудовим правом працівника, закріпленим статтею 2 КЗпП України. Умовою існування правовідносин соціального страхування на випадок безробіття є наявність трудових правовідносин між працівником і роботодавцем; при цьому останній якраз і зобов'язаний здійснювати страхування на випадок безробіття на користь застрахованої особи (працівника).

Література

1. Загальна теорія держави та права / За ред. М. В. Цвіка, В. Д. Ткаченка, О. В. Петришина. — Х.: Право, 2005. — 486 с.
2. Бегичев Б. К. Трудовая правоспособность советских граждан. — М.: Юрид. лит, 1982. — 316 с.
3. Андреев В. С. Правоотношения по государственному социальному страхованию в СССР. — М.: Юрид. лит, 1976. — 218 с.
4. Стаховська Н. М. Відносини соціального страхування в праві соціального забезпечення: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.05 / КНУ ім. Тараса Шевченка. — К., 2000. — 20 с.
5. Андріїв В. Чи захистить система соціального страхування людину // Право України. — 2001. — № 7. — С. 31–34.
6. Срьоменко В. В. Підстави виникнення трудових правовідносин: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.05 / НЮАУ ім. Ярослава Мудрого. — Х., 1998. — 19 с.
7. Сташків Б. Суб'єкти правовідносин у сфері соціального забезпечення // Право України. — 2003. — № 2. — С. 41–43.
8. Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування: Закон України від 09.07.2003 р., № 1058-IV // Відомості Верховної Ради України. — 2003. — № 49–51. — Ст. 376.
9. Трудовое право. Энциклопедический словарь / Под ред. С. А. Иванова. — М.: Сов. энцикл., 1979. — 816 с.
10. Азарова Е. Г., Козлов А. Е. Личность и социальное обеспечение в СССР. Правовое исследование / Отв. ред. С. А. Иванов. — М.: Наука, 1983. — 261 с.

В. В. Юровская

Национальный университет «Юридическая академия
Украины имени Ярослава Мудрого»,
кафедра трудового права
ул. Пушкинская, 77, Харьков, 61024, Украина

**ЗАСТРАХОВАННОЕ ЛИЦО КАК СУБЪЕКТ ПРАВООТНОШЕНИЙ
ПО СОЦИАЛЬНОМУ СТРАХОВАНИЮ**

Резюме

В статье рассмотрена специфика социально-страховых правоотношений и обозначены ключевые моменты в определении и характеристике правосубъектности физического лица в сфере социального страхования в случае безработицы.

Ключевые слова: застрахованное лицо, социально-страховая правосубъектность, безработица, добровольно застрахованное лицо.

V. V. Yurovskaya

National university «Legal academy of Ukraine Jaroslav Mudrogo's name»
The Labour law department
Pushkinska Str., 77, Kharkiv, 61024, Ukraine

**INSURED PERSON AS A SUBJECT OF LEGAL RELATIONSHIPS
ON SOCIAL SECURITY**

Summary

In the article the specific of social-insurance legal relationships is considered and key moments are marked in determination and description of physical person in the field of social security in the case of unemployment.

Key words: insured person, social-insurance, unemployment, voluntarily insured person.

В. В. Андріїв

здобувач

Східноукраїнський національний університет ім. В. Даля,

кафедра правознавства

вул. Ватутіна, 1, Луганськ, 91034, Україна

ЗМІСТ І ПРИЗНАЧЕННЯ ЗАГАЛЬНООБОВ'ЯЗКОВОГО ДЕРЖАВНОГО СОЦІАЛЬНОГО СТРАХУВАННЯ

У статті проводиться аналіз наукових поглядів на юридичну природу та зміст загальнообов'язкового державного соціального страхування. Останнє розглядається як соціальна система, що ставить за мету створення загальнонаціональної організації взаємодопомоги обов'язкового характеру.

Ключові слова: соціальне страхування, соціальний ризик, функції соціального страхування, принципи соціального страхування.

В історії Української держави 1996 рік (рік прийняття Конституції) назавжди зайняв важливе місце. Здійснення реформ у політичній, економічній і соціальній сферах дозволило створити підвалини національної незалежності, ринкової економіки й демократичної політичної системи.

У сучасних умовах держава є основним суб'єктом соціальної політики, а тому, визначаючи напрями цієї політики, вона повинна: забезпечувати реалізацію прав громадян на соціальний захист; проводити єдину політику в соціальній сфері; забезпечувати прийняття законів та інших нормативно-правових актів, що регулюють соціальний захист; визначати організаційно-правові форми соціального забезпечення та створювати умови для їх ефективного функціонування; у законодавчому порядку визначати умови, порядок надання і розміри пенсій, допомог, пільг, соціального обслуговування та інших видів соціального забезпечення; встановлювати розміри обов'язкових страхових внесків, що спрямовуються до відповідного фонду загальнообов'язкового державного соціального страхування; визначати бюджети загальнообов'язкових страхових фондів; встановлювати обов'язкові вимоги щодо створення страхових резервів з метою забезпечення своєчасності і повноти соціальних виплат; переглядати види та розміри соціальних виплат з метою покращення матеріального забезпечення громадян; визначати умови та забезпечувати дотації відповідному фонду соціального страхування з державного бюджету; надавати соціальну підтримку окремим категоріям непрацездатних громадян за рахунок державного та місцевих бюджетів; встановлювати основні види соціальних стандартів; забезпечувати дотримання суб'єктами права соціального забезпечення вимог законодавства; здійснювати у встановлених формах нагляд і контроль за додержанням законодавства про соціальний захист населення та ін.

Компетенція сучасної соціальної держави поширюється на такі сфери, як освіта, охорона здоров'я, ринок праці, система соціального страхування

тощо. Прагнення досягнення стабільності рівня життя населення, ефективний захист та здійснення прав і свобод громадян, створення сучасних систем охорони здоров'я, освіти, соціального забезпечення, підтримки бідних соціальних верств, попередження і вирішення соціальних конфліктів — все це є основними завданнями соціальної держави.

До критеріїв оцінки ступеня соціальності правової демократичної держави належать: 1) дотримання прав і свобод людини; 2) проведення активної й сильної соціальної політики; 3) забезпечення стандартів гідного життя для більшості громадян; 4) адресна підтримка найбільш уразливих прошарків і груп населення, скорочення й ліквідація бідності; 5) гарантії створення сприятливих умов для реальної участі громадян у виробленні й соціальній експертизі рішень на всіх рівнях влади й управління; 6) дотримання прав і гарантій, що визнають і розвивають систему соціального партнерства як основний механізм досягнення громадської згоди й балансу інтересів працівника й роботодавця при регулюючій ролі держави; 7) гарантії, при яких будь-який господарюючий суб'єкт, будь-який власник повинен нести конкретну соціальну відповідальність; 8) соціальна справедливість і соціальна солідарність суспільства, які забезпечуються на підставі розвитку акціонерної власності працівників, а також шляхом податкового перерозподілу доходів від багатих до бідних і більшого завантаження найбільш працездатних членів суспільства з метою допомогти менш працездатним; 9) гендерна рівність чоловіків і жінок; 10) участь усіх громадян в управлінні державними й громадськими справами, участь працівників в управлінні виробництвом, розвиток системи соціального партнерства; 11) права й гарантії, орієнтовані на зміцнення сім'ї, на духовний, культурний і моральний розвиток громадян, насамперед молоді, на дбайливе ставлення до спадщини й наступності поколінь, збереження самотності національних та історичних традицій.

Відповідно до ст. 46 Конституції України громадяни мають право на соціальний захист, що включає право на забезпечення їх у разі повної, часткової або тимчасової втрати працездатності, втрати годувальника, безробіття з незалежних від них обставин, а також у старості та в інших випадках, передбачених законом [5]. Це право гарантується загальнообов'язковим державним соціальним страхуванням за рахунок страхових внесків громадян, підприємств, установ і організацій, а також бюджетних та інших джерел соціального забезпечення; створенням мережі державних, комунальних, приватних закладів для догляду за непрацездатними. При цьому, пенсії, інші види соціальних виплат та допомоги, що є основним джерелом існування, мають забезпечувати рівень життя, не нижчий від прожиткового мінімуму, встановленого законом.

Страхування — це один із найважливіших механізмів, який забезпечує дієву систему захисту майнових прав та інтересів громадян, підприємців, підтримання соціальної стабільності суспільства, економічної безпеки держави, а також є важливим фінансовим інструментом регулювання національної економіки та потужним джерелом акумулювання коштів для їх подальшого довготривалого інвестування у галузі економіки [9, с. 205].

Соціальне страхування не лише захищає працюючих, а й служить механізмом суспільних інвестицій, доходи від яких повертаються у вигляді покращення якості життя населення, стабільності суспільства, формування спонукальних мотивів до праці, освіти й підвищення кваліфікації. Воно стало важливим засобом досягнення соціальної злагоди в суспільстві, запобігання й зниження рівня бідності. Право працюючих на страхування набуло значення одного з найважливіших прав людини і громадянина [8, с. 78].

Основною метою системи соціального страхування є забезпечення гідного рівня життя громадянам, які протягом свого трудового життя сплачували страхові внески, не приховуючи своїх трудових доходів.

В Україні найбільшого розвитку та правового забезпечення набуло обов'язкове державне соціальне страхування. Його принципи, загальні правові, фінансові та організаційні засади визначають Основи законодавства України про загальнообов'язкове державне соціальне страхування від 14 січня 1998 р. [6].

Відповідно до ст. 1 Основ державне соціальне страхування — це система прав, обов'язків і гарантій, яка передбачає надання соціального захисту, що включає матеріальне забезпечення громадян у разі хвороби, повної, часткової або тимчасової втрати працездатності, втрати годувальника, безробіття з незалежних від них обставин, а також у старості та в інших випадках, передбачених законом, за рахунок грошових фондів, що формуються шляхом сплати страхових внесків власником або уповноваженим ним органом, громадянами, а також бюджетних та інших джерел, передбачених законом. Тобто основне призначення загальнообов'язкового державного соціального страхування — це компенсація втраченого заробітку в разі настання страхового випадку або компенсація інших витрат, пов'язаних з цим.

В основі загальнообов'язкового державного соціального страхування громадян України лежать принципи: законодавчого визначення умов і порядку здійснення загальнообов'язкового державного соціального страхування; обов'язковості страхування осіб, які працюють на умовах трудового договору (контракту) та інших підставах, передбачених законодавством про працю, та осіб, які забезпечують себе роботою самостійно (члени творчих спілок, творчі працівники, які не є членами творчих спілок), громадян — суб'єктів підприємницької діяльності; надання права отримання виплат за загальнообов'язковим державним соціальним страхуванням особам, зайнятим підприємницькою, творчою діяльністю тощо; обов'язковості фінансування страховими фондами (установами) витрат, пов'язаних із наданням матеріального забезпечення та соціальних послуг, у обсягах, передбачених законами з окремих видів загальнообов'язкового соціального страхування; солідарності та субсидування; державних гарантій реалізації застрахованими громадянами своїх прав; забезпечення рівня життя, не нижчого за прожитковий мінімум, встановлений законом, шляхом надання пенсій, інших видів соціальних виплат та допомоги, які є основним джерелом існування; цільового використання коштів загальнообов'язкового держав-

ного соціального страхування; паритетності представників усіх суб'єктів загальнообов'язкового державного соціального страхування в управлінні загальнообов'язковим державним соціальним страхуванням.

Загальнообов'язкове державне соціальне страхування базується на ідеї поділу збитків, яких зазнала застрахована особа, між усіма суб'єктами страхування. Основними джерелами коштів окремих видів державного соціального страхування є внески роботодавців і застрахованих осіб, бюджетних та інших коштів, які передбачені відповідними законами. Розміри внесків, залежно від виду страхування, щорічно встановлюються парламентом окремо для роботодавців і застрахованих осіб з кожного виду страхування на календарний рік у відсотках одночасно із затвердженням державного бюджету України.

Загальнообов'язкове державне соціальне страхування має значні переваги порівняно з недержавними формами страхування. Таке страхування є надійнішим, має ширше страхове поле, охоплює ширше коло осіб, більш прийнятне в разі коливань страхових випадків, дешевше, не є капіталомемким, включає особливо небезпечні випадки, які залишаються за межами комерційного страхування. При обов'язковому соціальному страхуванні державою встановлюються умови, які визначають виплати, що можуть змінюватися і поліпшуватися. Крім того, держава за рахунок Державного бюджету покриває дефіцит коштів соціального страхування, а тому розміри виплат при солідарному механізмі фінансування залежать не тільки від внесків застрахованих [7, с. 206].

Хоча Основи законодавства України про загальнообов'язкове державне соціальне страхування не дають вичерпного переліку видів загальнообов'язкового державного соціального страхування, але називають основні з них, а саме: 1) пенсійне страхування; 2) страхування у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності та витратами, зумовленими похованням; 3) медичне страхування; 4) страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності; 5) страхування на випадок безробіття.

Правові, організаційні та фінансові засади конкретних видів загальнообов'язкового державного соціального страхування визначаються окремими законами, а саме: Законом України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності» від 23 вересня 1999 р. [2], «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування на випадок безробіття» від 2 березня 2000 р. [3], «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності та витратами, зумовленими похованням» від 18 січня 2001 р. [4], «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» від 9 липня 2003 р. [1].

Таким чином, в Україні були створені законодавчі засади для становлення системи загальнообов'язкового державного соціального страхування, що базується на вимогах Європейського кодексу соціального забезпечення та конвенцій і рекомендацій Міжнародної організації праці. Нова

організація системи соціального захисту населення вже дозволила зробити перехід від бюджетного до страхового принципу фінансування окремих напрямів соціальних видатків, створити нові механізми управління коштами соціального страхування на основі паритетності представників від застрахованих осіб, роботодавців і держави.

Однак, до цього часу не запроваджено останній вид загальнообов'язкового державного соціального страхування — медичне. Тому першочерговим є прийняття та запровадження відповідного закону, який дасть можливість громадянам отримати вичерпні можливості в одержанні медичної допомоги за рахунок коштів системи загальнообов'язкового державного соціального медичного страхування в обсязі та на умовах, передбачених програмою медичного страхування.

Підводячи підсумок, слід зазначити, що життя сучасної людини сповнене несподіванок. Особа повинна бути соціально захищеною, знаходитись під опікою держави. Головне завдання держави полягає в тому, щоб створити належні умови життя для людини, щоб вона могла своєю працею забезпечити гідну матеріальну базу для себе і своєї сім'ї. У той же час загальнообов'язкове державне соціальне страхування дало можливість кожному громадянину реалізувати своє конституційне право на соціальний захист і віддзеркалює принцип солідарності працівників, за яким кожен повинен робити внесок для підтримки колег по роботі в разі того чи іншого страхового випадку.

Література

1. Закон України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» від 09.07.2003 р. // Відомості Верховної Ради України. — 2003. — № 49–51. — Ст. 376.
2. Закон України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності» від 23.09.1999 р. // Відомості Верховної Ради України. — 1999. — № 46–47. — Ст. 403.
3. Закон України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування на випадок безробіття» від 02.03.2000 р. // Відомості Верховної Ради України. — 2000. — № 22. — Ст. 171.
4. Закон України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності та витратами, зумовленими похованням» від 18.01.2001 р. // Відомості Верховної Ради України. — 2001. — № 14. — Ст. 71.
5. Конституція України від 28.06.1996 р. // Відомості Верховної Ради України. — 1996. — № 30. — Ст. 141.
6. Основи законодавства України про загальнообов'язкове державне соціальне страхування від 14.01.1998 р. // Відомості Верховної Ради України. — 1998. — № 23. — Ст. 121.
7. Прилишко С. М. Проблеми теорії права соціального забезпечення: Монографія. — Х.: ПП «Берека-Нова», 2006. — 264 с.
8. Сільченко С. О. Соціальне страхування: реалії та перспективи правового регулювання // Проблеми законності. — Х.: Нац. юрид. акад. України, 2009. — Вип. 102. — С. 78–86.
9. Сташків Б. І. Теорія права соціального забезпечення: Навч. посібн. — К.: Знання, 2005. — 405 с.

В. В. Андриив

Восточноукраинский национальный университет им. В. Даля,
кафедра правоведения
ул. Ватутина, 1, Луганск, 91034, Украина

**СОДЕРЖАНИЕ И НАЗНАЧЕНИЕ ОБЩЕОБЯЗАТЕЛЬНОГО
ГОСУДАРСТВЕННОГО СОЦИАЛЬНОГО СТРАХОВАНИЯ**

Резюме

В статье анализируются научные взгляды на юридическую природу и содержание общеобязательного государственного социального страхования. Последнее рассматривается как социальная система, ставящая целью создание общенациональной организации взаимопомощи обязательного характера.

Ключевые слова: социальное страхование, социальный риск, функции социального страхования, принципы социального страхования.

V. V. Andriiv

East-Ukrainian National University named after V. Dahl,
The Department of jurisprudence
str. Vatutina, 1, Lugansk, 91034, Ukraine

**SUBSTANCE AND ROLE OF THE COMPULSORY STATE SOCIAL
INSURANCE**

Summary

Scientific views on the legal nature and substance of the compulsory state social insurance have been analyzed in the paper. Last-mentioned has been study as a social system with the objective of development of the national organization of obligatory mutual assistance.

Key words: social insurance, social risk, functions of social insurance, principles of social insurance.

ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО

УДК 349.4

В. Д. Сидор

кандидат юридичних наук, доцент
Чернівецький торговельно-економічний інститут Київського
національного торговельно-економічного університету,
кафедра економічної теорії
Центральна площа, 7, Чернівці, 58002, Україна

АНАЛІЗ СУЧАСНОГО СТАНУ ЗЕМЕЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ

В роботі проведено аналіз сучасного стану земельного законодавства України, що формується в процесі переходу країни від командно-адміністративної системи управління до ринкової економіки. Доводиться, що унікальність технології формування і розвитку земельного законодавства обумовлена історичною специфікою цього переходу і полягає в тому, що будучи реформаторським за своєю формою, земельне законодавство є революційним за своєю сутністю, оскільки спрямоване на заміну одного земельного ладу іншим. Обґрунтовується твердження, що відсутність теоретичної визначеності щодо подальшого розвитку земельного законодавства негативно впливає на практику його застосування.

Ключові слова: земельні відносини, земельне законодавство, земельні перетворення, сучасний стан земельного законодавства, удосконалення земельного законодавства.

Постановка проблеми. Актуальність теми дослідження обумовлена тим, що законодавство є одним із основних елементів правової системи будь-якого цивілізованого суспільства. Вступ України до нової історичної епохи передбачає необхідність критичної переоцінки минулого досвіду регулювання земельних відносин, теоретичного осмислення процесів і явищ, що відбуваються в галузі використання та охорони земель, розробки нових підходів до їх дослідження. Сучасне земельне законодавство в цьому контексті займає особливе місце. Зберігаючи певне техніко-юридичне правонаступництво радянського земельного законодавства, воно принципово відрізняється від нього своїм змістом і соціально-політичною спрямованістю, що відображають специфіку історичних умов формування і розвитку сучасних земельних відносин, а також незавершеність даного процесу. Хоча земельне законодавство є основним інструментом демократичних реформ, проте теоретичні аспекти цих перетворень далеко не завжди осмислені,

що зумовлює інколи їхню непослідовність і низьку ефективність. Якщо врахувати масштаби земельних перетворень, то особливої актуальності набувають дослідження сучасного стану і шляхів вдосконалення земельного законодавства з точки зору побудови правової держави.

Аналіз останніх наукових досліджень. В науці земельного права аналіз сучасного стану земельного законодавства проводився такими вченими-правознавцями, як: В. І. Андрейцев, Г. І. Балюк, Ю. О. Вовк, В. К. Гуревський, А. П. Гетьман, І. І. Каракаш, П. Ф. Кулинич, В. Л. Мунтян, В. В. Носік, О. О. Погрібний, В. І. Семчик, Н. І. Титова, Ю. С. Шемшученко, М. В. Шульга, В. З. Янчук та ін. Не дивлячись на значну кількість публікацій з даної тематики, чимало її важливих аспектів залишаються недостатньо вивченими. Однією з причин цього є недосконалість методології дослідження земельного законодавства. З урахуванням нового підходу до врегулювання земельних відносин, світового досвіду та вимог стосовно адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу вважаємо, що дана проблема потребує ретельного вивчення.

Завданням даної публікації є проведення комплексного аналізу сучасного стану земельного законодавства України, що формується в процесі переходу країни від командно-адміністративної системи управління до ринкової економіки.

Виклад основного матеріалу. Переходячи до викладення основного матеріалу, хочемо зазначити, що унікальність технології формування і розвитку земельного законодавства обумовлена історичною специфікою цього переходу і полягає в тому, що будучи реформаторським за своєю формою, земельне законодавство є революційним за своєю сутністю, оскільки спрямоване на заміну земельного ладу. Цей перехід відбувається в умовах, коли в Україні перервана і істотно деформована історична традиція в розвитку як суспільства, так і права. Тому даний перехід почався при фактичній відсутності в радянському суспільстві відносин земельної власності, а також прошарку, який був би носієм як земельних відносин, так і нової політичної і правової ідеології. Моделі земельних відносин, як правило, запозичувалися з права розвинених країн — представників різних правових культур. Тому формування сучасних земельних відносин починалося саме із становлення новітнього земельного законодавства. Законодавчі акти в галузі використання та охорони земель виступали інструментом земельної політики. При цьому зникала межа між правовою політикою, направленою на становлення і вдосконалення земельного законодавства, і іншими різновидами — економічною, соціальною, земельною політикою, оскільки змінюючи суспільство, право змінює і саме себе. Цим можна пояснити появу нових законів в галузі використання та охорони земель, які навіть за умови достатньої технічної досконалості виявлялися неефективними внаслідок системної незавершеності земельного права, явищ правового нігілізму, земельного беззаконня і масової корупції. Можна сказати, що така ситуація відображає явище виключної самостійності земельного законодавства в умовах перехідного періоду. Разом зі стабілізацією суспільних перетворень, виключна само-

стійність земельного законодавства почала перетворюватися на відносну самостійність стосовно суспільства.

В Конституції України закріплені найважливіші загально-правові принципи, проголошені права і свободи людини і громадянина, встановлений обов'язок держави щодо їх охорони та захисту, створені основи демократичної політичної системи. Конституція України в ст. 14 і Земельний кодекс України в ст. 1 визнає землю основним національним багатством, що перебуває під особливою охороною держави [1; 2]. Безперечно, в разі реалізації цих конституційних основ, дотримання прав і свобод людини ми б мали серйозні досягнення у встановленні громадянського суспільства і правової держави. Проте доводиться констатувати істотний розрив між положеннями Конституції України і реаліями правової практики, що проявляється в невідповідності дійсності і законодавства, що стосується прав на землю. Умовою формування правової держави є законність, як комплексне політико-правове явище, що відображає правовий характер організації суспільно-політичного життя, органічний зв'язок права і влади. Значення законності актуалізується, як сукупність соціально-правових засобів, необхідних: для встановлення в суспільстві і державі правопорядку, в основі якого лежать загальнолюдські цінності (свобода, рівність, взаємна пошана і дотримання прав, а також виконання обов'язків); для створення умов нормальної життєдіяльності людей; стимулювання позитивної і обмеження негативної громадянської активності.

Необхідно провести глибокий аналіз існуючих земельних відносин, які потребують чи можуть потребувати правового регулювання. Оскільки фактичні суспільні відносини досить рухомі, нестабільні, важливо не тільки виявити їхню сучасну систему, а й виявити тенденції їх розвитку. Такий аналіз дає змогу побудувати модель правового регулювання цих відносин у майбутньому, чи, іншими словами, прогнозувати розвиток земельного законодавства, підготувати створення відповідних норм та інститутів. Головна особливість правового прогнозування криється у визнанні того, що право розвивається завжди на основі змін у суспільному бутті, у фактичних суспільних відносинах людей. Тому і передбачити розвиток права можливо лише на базі відомого чи передбаченого розвитку суспільства в цілому. Проте прогностичний характер відображення в праві має свої межі, які умовно можна поділити на соціальні, гносеологічні і власне правові. Соціальні межі виражаються в тому, що законодавство повинно не тільки правильно відображати майбутній розвиток суспільних відносин, а й враховувати реальні суспільні, конкретно-історичні можливості його досягнення. Соціально-правове прогнозування може бути плідним лише тоді, коли воно здійснюється на основі вивчення загальних закономірностей розвитку суспільства. Для цього необхідно аналізувати економічні, політичні, соціально-психологічні, демографічні та інші явища в житті суспільства, які в сукупності визначають можливості правового регулювання суспільного життя, виявити об'єктивні закономірності цих явищ [3, с. 19].

Проблема в даний час полягає в неефективності, недосконалої механізми забезпечення прав громадян на землю. Відсутність теоретичної ви-

значеності щодо подальшого розвитку земельного законодавства негативно впливає на практику його застосування.

Здатність законодавства у процесі свого функціонування та розвитку створювати умови для максимального задоволення основних потреб та інтересів людини одержала своє відображення у понятті соціальної сутності законодавства [4, с. 74].

За своїм соціальним призначенням земельно-правові норми покликані забезпечувати визнані в суспільстві та законодавчо виражені в Основному Законі держави та інших джерелах свободу, відносну рівність та справедливість особи, колективу і народу у здійсненні гарантованих у Конституції України прав та виконанні обов'язків щодо використання землі для задоволення приватних і суспільних потреб та інтересів. При цьому земельне законодавство України не виключає можливості реалізації природних прав людини на землю, якщо такі права з тих ч інших причин не були законодавчо закріплені, однак їх здійснення визнається у суспільстві і не суперечить законам держави та верховенству права. Тому якість та ефективність земельного законодавства значною мірою залежить від того, наскільки повно і своєчасно держава закріплює у правових нормах об'єктивні природні права тих чи інших суб'єктів на землю, створює рівні і справедливі умови для здійснення і захисту таких прав.

Нормативний характер земельного права є визначальним для встановлення чи санкціонування державою визнаних у суспільстві обов'язкових правил поведінки для всіх суб'єктів суспільних відносин у сфері здійснення прав на землю і земельні ділянки, раціонального використання та охорони землі, застосування органами державної влади та місцевого самоврядування тих чи інших способів правового регулювання земельних відносин, визначення меж та способів адміністративного впливу на учасників земельних відносин, вибору форм та способів захисту земельних прав громадян, юридичних осіб, держави, українського народу, утвердження законності і правопорядку у галузі земельних відносин. Нормативний характер земельного права України поєднується з формальною визначеністю його приписів. Загальна обов'язковість норм земельного права та державна гарантованість і забезпеченість реалізації його норм є однією з передумов стабільності та поступальності у здійсненні земельної реформи, забезпечення рівного доступу всіх суб'єктів до набуття, реалізації та захисту прав на землю, додержання законності та утвердження нового правопорядку у сфері земельних відносин [5, с. 51–52].

Значний вплив та юридичну ефективність законодавства має визначення виду юридичної відповідальності за порушення певного правового припису. Вищий ступінь ефективності нормативного акту визначається ступенем та оперативністю ліквідації наслідків протиправного дотримання чи використання норм; досягненням свідомого морально-психічного настрою не допускати порушення в майбутньому; впливом застосування санкцій на свідомість людей. Проблема оптимального застосування юридичної відповідальності пов'язана як з питанням правотворчості, так і з питанням застосування санкцій. У процесі правотворчості визначають доцільність

застосування відповідальності при регулюванні суспільних відносин і види санкцій, що будуть застосовуватись, їх конкретний обсяг. У процесі застосування відповідальності потребують вирішення питання їх відповідності скоєному, вирішення профілактичних і виховних цілей, гарантії реалізації відповідальності [3, с. 25].

Системний аналіз стану земельного законодавства в Україні, заснований на вивченні нормативно-правових актів, що регулюють земельні відносини, оцінці існуючих наукових підходів і концепцій, дозволив оцінити значущість різних детермінуючих чинників системи земельного законодавства, їх взаємозв'язки, що визначає пріоритетні напрями розвитку цієї галузі законодавства, надає можливість підготувати комплекс рекомендацій щодо вдосконалення чинного земельного законодавств і підвищення ефективності його застосування.

Висновки. Проведене дослідження дозволяє зробити висновок, що сучасний етап розвитку суспільства, права і держави характеризується не розвитком і вдосконаленням земельного законодавства, а передбачає його формування. Однією з виражених тенденцій в розвитку земельного законодавства є посилення юридичної відповідальності за здійснення правопорушень в галузі охорони земель. Зокрема, спостерігаються непоодинокі випадки законодавчих ініціатив, направлених на посилення адміністративної та кримінальної відповідальності за вчинення правопорушень в галузі використання та охорони земель. Законодавчі нововведення в основному стосуються збільшення розмірів покарання. Як основні аргументи для прийняття подібних нововведень наводяться статистичні дані про кількість виявлених земельних правопорушень. Проте модернізація законодавства повинна відбуватися не лише в напрямку посилення репресивної функції держави, але і з метою здійснення превентивних заходів. Визнаючи в цілому значимість вирішення завдання невідворотності юридичної відповідальності за вчинення земельних правопорушень, в ході законодавчого реформування обов'язково слід враховувати результати правозастосовної практики для обґрунтування посилення правових санкцій, необхідно виявляти причини поганого виконання норм кримінального і адміністративного законодавства.

Література

1. Конституція України, прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року // Відомості Верховної Ради України. — 1996. — № 30. — Ст. 141.
2. Земельний кодекс України від 25 жовтня 2001 року // Відомості Верховної Ради України. — 2002. — № 3-4. — Ст. 27.
3. Законодавство: проблеми ефективності / Ред. кол. В. Б. Авер'янов, В. Н. Денисов, В. Ф. Сіренко, Я. М. Шевченко. — К.: Наукова думка, 1995. — 232 с.
4. Лобода Ю. П. Соціальна сутність законодавства — основний фактор його розвитку (методологічний аспект) / Ю. П. Лобода // Концепція розвитку законодавства України: Матеріали науково-практичної конференції. — К., 1996. — С. 74-75.
5. Носік В. В. Юридична природа сучасного земельного права України / В. В. Носік // Бюлетень Міністерства юстиції України. — 2008. — № 7-8 (81-82). — С. 50-58.

В. Д. Сидор

Черновицкий торгово-экономический институт Киевского национального
торгово-экономического университета,
кафедра экономической теории
Центральная площадь, 7, Черновцы, 58002, Украина

АНАЛИЗ СОВРЕМЕННОГО СОСТОЯНИЯ ЗЕМЕЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА УКРАИНЫ

Резюме

В работе проведен анализ современного состояния земельного законодательства Украины, формирующегося в процессе перехода страны от командно-административной системы управления к рыночной экономике. Доказывается, что уникальность технологии формирования и развития земельного законодательства обусловлена исторической спецификой этого перехода и заключается в том, что будучи реформаторским по своей форме, земельное законодательство является революционным по своей сущности, поскольку направлено на замену одного земельного строя другим. Обосновывается утверждение, что отсутствие теоретической определенности относительно последующего развития земельного законодательства негативно влияет на практику его применения.

Ключевые слова: земельные отношения, земельное законодательство, земельные преобразования, современное состояние земельного законодательства, усовершенствование земельного законодательства.

V. D. Sydor

Chernivtsi Trade and Economic Institute of the Kyiv National
Trade and Economic University,
The Chair of economic theory
Central square, 7, Chernivtsi, 58002, Ukraine

ANALYSIS OF THE MODERN STATE OF THE LAND LEGISLATION OF UKRAINE

Summary

The analysis of the modern state of land legislation of Ukraine which is formed in the process of transition of state from command administrative control system to the market economy is conducted. Its proved that the unicity of technology of forming and development of land legislation is conditioned the historical specific of this transition and consists that land legislation is reformative by the form and is revolutionary by the essence, because land legislation is directed to replacement of one land line-up by another. Assertion that absence of theoretical definiteness of subsequent development of land legislation negatively influences on practice of his application is grounded.

Key words: land relations, land legislation, land transformations, modern state of land legislation, improvement of land legislation.

К. О. Настечко

молодший науковий співробітник
Інститут держави і права
ім. В. М. Корецького НАН України,
відділ проблем аграрного,
земельного та екологічного права
вул. Трьохсвятительська, 4, Київ, 01001, Україна

**ЗЕМЛЯ ЯК ПРИРОДНИЙ РЕСУРС У ПРАВОВОМУ РЕГУЛЮВАННІ
ЗЕМЕЛЬНИХ ВІДНОСИН В УКРАЇНІ**

У статті встановлюються особливості правового регулювання землі як природного ресурсу, визначається метод правового регулювання, особливості дотримання екологічних вимог під час використання землі в Україні.

Ключові слова: земля, природний ресурс, правове регулювання, метод правового регулювання, екологічні вимоги.

Останнім часом вагомого значення набуває діяльність, пов'язана із реформуванням правового регулювання використання земельних ресурсів в Україні. Таке реформування пов'язане із прийняттям відповідного законодавства у вищевказаній сфері, захистом дисертацій на вказану тематику та перспективністю галузі в цілому. Слід відмітити, що у сучасній науці недостатньо розкрита тема правового регулювання використання землі як природного ресурсу. Отже, дослідження на запропоновану тему є актуальним та сучасним і буде корисним для ознайомлення як юристам-теоретикам, так і юристам-практикам.

Окремі аспекти правового регулювання землі як природного ресурсу були предметом дослідження наступних вчених: І. І. Каракаша, П. Ф. Кулиничка, А. М. Мірошніченко, В. В. Носіка, В. І. Семчика, Ю. С. Шемшученка, М. В. Шульги та інших вчених.

Мета дослідження. У статті планується дослідити особливості правового регулювання в Україні землі як природного ресурсу, визначити метод правового регулювання, важливість та роль дотримання екологічних вимог під час використання землі в Україні.

Слід відмітити, що правове регулювання природних ресурсів в Україні має відбуватися комплексно і мати своїм підґрунтям потужну теоретичну базу.

Правове регулювання землі як природного ресурсу в Україні здійснюється за допомогою методу правового регулювання. Відносно природоресурсного права можна впевнено сказати, що для цієї комплексної галузі права характерним є змішаний метод правового регулювання відповідних відносин, який включає в себе головним чином адміністративно-правові та цивільно-правові способи і прийоми правового регулювання відповідних суспільних відносин. Застосування змішаного методу у врегулюванні при-

родоресурсних відносин має бути надто виваженим. Перш за все, не слід протиставляти адміністративно-правовий і цивільно-правовий методи при регулюванні природоресурсних відносин. Демократизація суспільних процесів і повернення деяких природних об'єктів у цивільно-правовий майновий обіг не усуває управління природокористуванням, забезпечення заходів щодо природоустрою та здійснення інших заходів.

З іншого боку, здійснення адміністративно-управлінських функцій у сфері природокористування та природоохорони має бути науково обґрунтованим. Так, природокористувачами нерідко порушуються нормативи і ліміти використання природних ресурсів. У таких випадках використовуються не тільки цивілістично-правові заходи, а й владні адміністративно-правові приписи, обов'язкові для виконання [1, с. 300–301]. Імперативний адміністративно-правовий метод виявляється у встановленні дозволів та заборон, нормуванні, сертифікації, ліцензуванні та екологічній експертизі, застосуванні заходів адміністративної відповідальності за екологічні правопорушення. Екологічний імператив об'єднує вказані галузеві засоби впливу у комплексний метод правового регулювання. Цей же імператив знаходиться в основі загального методу екологізації усіх сфер суспільного життя [2, с. 16–17]. Таким чином, природоресурсне право як комплексна галузь права поєднує у своїй структурі елементи як адміністративно-правового, так і цивільно-правового методів, які утворюють змішаний метод правового регулювання природоресурсних відносин [1, с. 300–301].

Слід наголосити, що сьогодні, враховуючи нестабільні погодно-кліматичні умови, безгосподарне використання земельних ресурсів, слід приділити особливу увагу запровадженню та розвитку принципу екологізації земельного законодавства.

Земля як природний ресурс є об'єктом права власності Українського народу, національним багатством, і тому становить надзвичайну цінність для громадян України. На сьогоднішній день слід запровадити у реальне життя принцип екологізації земельного законодавства України. Даний принцип має знайти відображення в нормативно-правових актах, які стосуються правового регулювання використання землі в Україні, розробленні механізму реалізації вищевказаного принципу, встановленні диференційованої юридичної відповідальності за забруднення землі чи порушення екологічних вимог під час використання землі як природного ресурсу. Кінцевою метою втілення принципу екологізації земельного законодавства буде запровадження його у найважливіші сфери життя суспільства, забезпечення стабільності і стійкості права природокористування, відновлюваності земельних ресурсів.

На нашу думку, принцип екологізації земельного законодавства має комплексний характер. Реалізації вищевказаного принципу сприятимуть дотримання таких загальних принципів права природокористування, як принцип цільового характеру природокористування, принцип дотримання екологічних і санітарно-гігієнічних вимог при використанні природних ресурсів, принцип екосистемного підходу до природи як цілісного організму, неспричинення в процесі використання одного природного ресурсу шкоди

іншим природним ресурсам, непорушність в процесі природокористування прав та інтересів інших власників і користувачів природних ресурсів, принцип безоплатності загального і платності спеціального використання природних ресурсів [2, с. 85–99].

Враховуючи реалізацію вищезазначених принципів, слід сьогодні особливо увагу приділяти дотриманню екологічних вимог щодо використання земельних ділянок під час здійснення виробництва. Слід відмітити, що підприємства такої галузі, як металургійна, чи будь-якої переробної промисловості, є надзвичайно небезпечними для навколишнього природного середовища, природних ресурсів і земельних ресурсів в тому числі. Отже, слід встановити сучасне очисне обладнання для попередження погіршення земельних ресурсів важкими поєднаннями продуктів переробки, відходами металургійного виробництва та ін.

Підвищення належного рівня використання природних ресурсів має відбуватися через підвищення правосвідомості населення, де кожен розпочинає застосування цього принципу з себе шляхом правомірного використання землі як природного ресурсу, здійснення природо відновлюваних заходів з поліпшення якості землі.

Використання землі як природного ресурсу пов'язане із використанням корисних властивостей землі, отриманням плодів сільського господарства та ін. Використання землі може бути як індивідуальним, так і колективним, але в будь-якому випадку слід пам'ятати, що земля є незнищуваним природним ресурсом, але і таким ресурсом, який втрачає свою якість, родючість. Отже, разом з використанням землі слід здійснювати заходи по з відновлення землі, а у деяких випадках і покращення земельних ресурсів. Безумовно, здійснення індивідуального використання земельної ділянки фізичною особою (наприклад, селянином) чи фізичною особою-підприємцем залежатиме від її особистісних якостей, власного підходу до використання землі, її особистої зацікавленості як власника у подальшому використанні цього природного ресурсу, а у випадку колективного використання (членами сім'ї чи працівниками підприємства) рівень правосвідомості і власний приклад є суттєвим засобом впливу на поведінку людини.

Ще декілька слів слід сказати про підвищення рівня правосвідомості в суспільстві. Раніше усі властиві заходи, пов'язані із землею, перебували в компетенції держави, а саме — органів державної влади та місцевого самоврядування, зокрема, розробка проектів землеустрою, забезпечення засобами виробництва та інше. Із визнанням України країною з ринковою економікою та наданням фізичній особі права самостійно визначати долю своєї земельної ділянки, спосіб та засоби її обробітку, ми побачили, що менталітет людей залишився на тому самому рівні, що й був раніше, а обставини життя змінилися. Можливо має пройти час для того, щоб фізична особа звикла до того, що тепер це її обов'язком є звернення за розробкою проекту землеустрою, пошук засобів виробництва, забезпечення належного використання земельної ділянки. У той час, як це відбувається, земля часто використовується інтенсивним способом без врахування того,

як вона буде використовуватися в майбутньому або не використовується зовсім. Людина не звикла відчувати себе власником. Також слід звикнути до думки, що власність — це не лише право, а й власність ще й зобов'язує. Теоретик права С. С. Алексєєв писав, що усі «рецепти», які можуть сприяти оптимістичному розвитку людського суспільства, а в цьому зв'язку боротьбі за право, досягнуть мети лише тоді, коли ця воістину свята справа стане свого роду надзадачею — справою усіх і кожного в суспільстві [3]. Зі свого боку, держава має забезпечити відповідні гарантії та розробити механізм їх реалізації. Зокрема, що стосується земель сільськогосподарського призначення, П. Ф. Кулинич пише, що система правового регулювання ринку сільськогосподарських земель є недостатньо сбалансованою й потребує доповнення новими засобами правового впливу на відповідні суспільні відносини. Адже законодавець повинен, на його думку, не тільки засновувати та захищати приватні інтереси у сфері землеволодіння, відмінивши бар'єри на шляху їх здійснення і встановивши законодавчі гарантії для реалізації права приватної власності на землю. Він повинен також забезпечити імплементацію цих, безумовно, важливих приватних інтересів в систему публічних інтересів у сфері сільськогосподарського використання земель, органічно поєднати приватне й публічне начала правового регулювання ринку сільськогосподарських угідь [4, с. 227–228].

Звичайно, що будь-які поліпшення потребують фінансування. На нашу думку, слід поєднати такі засоби надходження коштів, як бюджетне фінансування та залучення інвестицій. Сьогодні Україна є державою, в якій працюють великі компанії з іноземними інвестиціями. Переваги роботи таких компаній полягають в тому, що, маючи свої головні офіси в розвинутих країнах, вони володіють сучасними розробками в сфері поліпшення якості виробництва, очисного обладнання тощо. Держава має стимулювати і заохочувати такі підприємства до втілення цих сучасних розробок в Україні шляхом надання можливості вільно конкурувати на ринку і не створювати значних перешкод для діяльності компаній з іноземним капіталом в Україні. У свою чергу, українські виробники, орієнтуючись на розвинуті компанії, розроблятимуть власні технології, які наразі є недостатньо розвиненими, але які мають бути більш дешеві та економічні. Заохоченням для українських компаній буде зменшення податкового тиску, що дозволить їм достойно конкурувати з компаніями з іноземними інвестиціями.

Слід підтримати думку М. М. Бринчука, який наголошує на принципі пріоритету охорони життя і здоров'я людини, забезпечення сприятливих екологічних умов для його життя, праці та відпочинку, принципі дотримання вимог законодавства, невідворотності відповідальності за його порушення та деяких інших [5, с. 89]. Слід відмітити, що чим вищий рівень правосвідомості суспільства, тим рідше застосовуються засоби відповідальності, адже кількість порушників дуже низька. До такого стану речей слід прагнути. Однак, на даний час засоби інформування громадськості про реальні випадки застосування відповідальності до порушників умов та норм використання земельних ресурсів стануть запобіжним впливом для

розповсюдження безгосподарського використання землі. Юридична відповідальність у вигляді штрафів, розмір яких буде значним, буде стимулювати власника дотримуватися правил використання земельних ділянок, знизить рівень порушень у вищевказаній сфері.

Слід звернути увагу на те, що слід підвищувати якість прийняття нормативно-правових актів у сфері охорони та використання землі як природного ресурсу. У цьому контексті слід звернутися до досвіду Європейського Союзу у вищевказаній сфері. Наприклад, в ЄС перш ніж видати законопроект, Генеральний директорат з питань довкілля, який є підрозділом Європейської комісії, проводить різнопланові консультації з представниками урядів, екологічних НУО, промислових галузей, груп, які мають специфічні інтереси, та, якщо це потрібно, з технічними експертами. При підготовці своїх пропозицій він бере до уваги нерідко конкуруючі інтереси зацікавлених сторін. Комісія подає законодавчі пропозиції на розгляд до Ради Міністрів та Європейського парламенту, а потім ці три інститути спільно працюють над остаточною версією документа [2, с. 692]. На нашу думку, з метою розвитку принципу екологізації земельного законодавства необхідно залучати провідних фахівців-екологів до розробки земельних законів та інших нормативно-правових актів. Також, вважаємо доцільним інформувати власника ділянки та користувача при оформленні юридично-значимих документів на земельну ділянку про вимоги земельного законодавства щодо запобігання погіршенню якісного стану земельної ділянки, передбачену законодавством відповідальність за порушення земельного законодавства. Така інформація має надаватись як пам'ятка разом із правовстановлюючими документами на земельну ділянку або усне пояснення та попередження про можливі негативні наслідки у випадку порушення вимог використання земельної ділянки.

Питання належного використання природних ресурсів, у тому числі земельних ресурсів, має здійснюватися не тільки на державному рівні, а розглядатися і як таке забезпечення використання природних ресурсів, яке становить надбання не лише народу України, але й всього людства, а отже, розглядатися на локальному та глобальному рівнях, мати власну стратегію правового регулювання.

При формуванні правових основ переходу цивілізації від біологічної еволюції до управління процесом розвитку суспільство бере на себе відповідальність за збереження життя на землі і повинно відтворювати навколишнє середовище згідно з його власними законами, позбавляючись обмеженого уявлення про природу як нескінченний набір засобів людського прогресу. Концепцію правового регулювання охорони довкілля слід розробляти на основі синергетичних моделей оптимальної екології, які дозволяють оптимізувати систему людина-природа державно-правовими засобами з узгодженням еволюції країн з різними темпами розвитку, як це відбувається в ЄС [7, с. 11].

Закріплюючи правові параметри екологічної стратегії, ЕП 6 виходить з того, що дбайливе використання природних ресурсів і охорона глобальних екосистем, як умови сталого розвитку, повинні бути нерозривні з еко-

номічним процвітанням і збалансованим соціальним розвитком. Інтегрований підхід пов'язує нові екологічні методи з ринком за участю громадян, підприємств і інших посередників, стимулює зміни у виробництві і структурі суспільного і приватного споживання з метою запобігання негативно-му впливу на стан і тенденції в навколишньому середовищі.

Для підтримки правових параметрів оптимальної екології українська держава у співпраці з неурядовими організаціями повинна забезпечити, щоб екологічні ідеї проникнули на рівень політичної свідомості людей з метою зміни ціннісних орієнтирів антропоцентризму, виходу людини до гармонії Всесвіту і усвідомлення свого місця в ній.

Слід відмітити, що до основних недоліків політичних інструментів і законодавчих актів України належать: 1) нереалістичні природоохоронні нормативи і завищена кількість нормованих речовин; 2) акти часом мають декларативний характер і недостатньо відпрацьовані; 3) законодавство дуже віддалене від цілей реалізації; 4) брак підзаконних актів і документованих процедур; 5) політичні інструменти недостатньо орієнтовані на створення стимулів для суб'єктів регулювання щодо досягнення більш високих цільових показників; 6) недостатнє залучення громадськості в розробку політики і законодавчих актів; 7) непоінформованість населення про чинні природоохоронні акти; 8) наявність дублюючих один одного актів і функцій державних органів; 9) неефективна інституційна структура [7, с. 18–28]. Отже, слід поступово вдосконалювати вищевказані недоліки, переважно концентруючись на запровадженні прозорих, зрозумілих та нескладних за своєю моделлю процедур правового регулювання використання природних ресурсів. Слід відмітити, що потрібно не лише усунути дублювання актів та функцій державних органів, а й встановити вертикальну процедуру, при якій кожен з органів взаємодіє тільки з одним органом державної влади чи місцевого самоврядування.

На підставі вищевикладеного дослідження ми дійшли наступних висновків:

1. Принцип екологізації земельного законодавства має комплексний характер і полягає в дотриманні загальних принципів права природокористування, забезпеченні стабільності і стійкості права природокористування, відновлюваності земельних ресурсів.

2. Підвищення рівня використання природних ресурсів має відбуватися через підвищення рівня правосвідомості населення, де кожен розпочинає застосування цього принципу з себе шляхом правомірного використання землі як природного ресурсу, здійсненні природо-відновлюваних заходів з поліпшення якості землі.

3. Чим вищий рівень правосвідомості суспільства, тим рідше застосовуються засоби відповідальності, адже кількість порушників дуже низька. До того часу, як буде досягнутий такий рівень правосвідомості суспільства, слід застосовувати юридичну відповідальність у вигляді штрафів, розмір яких буде значним, буде стимулювати власника дотримуватися правил використання земельних ділянок, знизить рівень порушень у вищевказаній сфері.

4. Для підвищення рівня правового регулювання землі як природного ресурсу слід поєднати такі засоби надходження коштів, як бюджетне фінансування та залучення інвестицій.

5. Слід поступово усувати вищевказані недоліки, переважно концентруючись на запровадженні прозорих, зрозумілих та нескладних за своєю моделлю процедур правового регулювання використання природних ресурсів. Потрібно не лише усунути дублювання актів та функцій державних органів, а й встановити вертикальну процедуру, за якою кожен з органів взаємодіє тільки з одним органом державної влади чи місцевого самоврядування.

Література

1. Каракаш І. І. Методи правового регулювання природоресурсних відносин / І. І. Каракаш // Государство и право в условиях глобализации: реалии и перспективы. Сборник научных трудов. Материалы II Международной научно-практической конференции (16–17 апреля 2010 года) / Отв. за вып. Поляков И. И. — Симферополь: КРП «Издательство «Крымучпедгиз», 2010. — С. 300–301.
2. Екологічне право України. Академічний курс: Підручник. — Друге видання / За заг. ред. Ю. С. Шемшученка. — К.: ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2008. — 720 с.
3. Алексеев С. С. Цитата на обкладинці / С. С. Алексеев // Право України. — 2010. — № 4.
4. Кулинич П. Ф. Регулируемый рынок сельскохозяйственных земель в Украине: правовая модель и законодательное обеспечение / П. Ф. Кулинич // Актуальные проблемы правового регулирования аграрных, земельных отношений, природопользования и охраны окружающей среды в сельском хозяйстве: материалы Международной научно-практической конференции / отв. ред. Г. Е. Быстров, В. Ф. Понька. — М.: РУДН, 2010. — 601 с.
5. Бринчук М. М. Экологическое право. — М., 1999. — С. 89.
6. Лозо В. І. Правові основи екологічної політики Європейського Союзу: Афтореф. дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.06 / В. І. Лозо. — Х., 2010. — 36 с.

Е. О. Настечко

Институт государства и права им. В. М. Корецкого НАН Украины,
отдел проблем аграрного, земельного и экологического права
ул. Трехсвятительская, 4, Киев, 01001, Украина

ЗЕМЛЯ КАК ПРИРОДНЫЙ РЕСУРС В ПРАВОВОМ РЕГУЛИРОВАНИИ ЗЕМЕЛЬНЫХ ОТНОШЕНИЙ В УКРАИНЕ

Резюме

В статье устанавливаются особенности правового регулирования земли как природного ресурса, определяется метод правового регулирования, особенности соблюдения экологических требований во время использования земли в Украине.

Ключевые слова: земля, природный ресурс, правовое регулирование, метод правового регулирования, экологические требования.

K. O. Nastechko

V. M. Koretsky Institute of State and Law of NAS of Ukraine,
The Department of problems of Agrarian, Land and Environmental law
Tryokhsviatitelska St., 4, 01001, Kyiv, Ukraine

**LAND AS NATURAL RESOURCE IN THE LEGAL REGULATION
OF LAND RELATIONSHIPS IN UKRAINE**

Summary

The peculiarities of legal regulation of land as natural resource has been stipulated in the article, the method of legal regulation has been defined, the peculiarities of maintenance of environmental demands during use of land in Ukraine has been detailed.

Key words: land, natural resource, legal regulation, method of legal regulation, environmental demands.

В. В. Пікузо

аспірант

Одеський національний університет імені І. І. Мечникова,

кафедра цивільно-правових дисциплін

Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ПРОВЕДЕННЯ ЗЕМЕЛЬНИХ ТОРГІВ В УКРАЇНІ

Дана стаття присвячена аналізу деяких проблем земельних правовідносин, що склалися в сучасних умовах. Автор називає проблемні ситуації, які вважає найбільш актуальними на сьогоднішній день у сфері обігу земельних ділянок на ринку земель, та доводить, що вирішити більшість із них можна завдяки введенню законодавчо закріпленої процедури проведення земельних торгів.

Ключові слова: право власності на землю, земельні торги, ліцензія на проведення земельних торгів.

Специфіка земельних відносин обумовлюється тим, що земля є основним національним багатством і перебуває під особливою охороною держави.

Однією з головних проблем правового регулювання земельних відносин є існування і навіть розвиток «тіньового» ринку земель. Діюче законодавство України, з одного боку, декларує свою спрямованість на динамічний розвиток ринку земель, а з іншого боку, максимально ускладнює здійснення ринкових операцій з землею і перехід прав на земельні ділянки від однієї особи до іншої. Надмірна формалізація і бюрократизація операцій на ринку земель ускладнюють, а за певних обставин, фактично унеможливають придбання земельних ділянок для широкого кола фізичних та юридичних осіб. Водночас з надмірною формалізацією процесу придбання прав на земельні ділянки, багато питань, пов'язаних з функціонуванням ринку земель, що потребують врегулювання, не знайшли свого відображення у діючому законодавстві України. Так, наприклад, не існує адекватного, відповідаючого сучасним умовам на ринку земель, регулювання встановлення мінімальної об'єктивної ціни на земельну ділянку.

Сучасні проблеми розвитку та функціонування законного ринку земель є актуальними, що підтверджує той факт, що вивченням зазначених питань займається велика кількість вчених-провідних спеціалістів у сфері земельного права. Серед дослідників ринку земель в Україні доцільно виділити таких вчених, як: В. Носик, П. Саблук, В. Семчик, П. Кулініч, Ю. Ляшенко.

Метою дослідження, наведеного в даній статті, є аналіз колізій у діючому законодавстві, що регулює відносини на ринку земель в Україні; висвітлення деяких причин виникнення проблем у функціонуванні ринку

земель, зокрема відчуження земельних ділянок на конкурентних засадах; розробка рекомендацій з усунення недоліків у регулюванні відносин на ринку земель.

На сьогодні досить актуальним є питання формування та розвитку цивілізованого ринку земель. Серед інших проблемних питань, що виникають в процесі розвитку ринкових відносин з землею, є наступні: забезпечення вільного обігу земельних ділянок (паїв), створення системи обліку, оцінки вартості землі, розвиток інфраструктури земельного ринку тощо.

Усі, зазначені вище, проблеми сучасного земельного законодавства та загальноновизнаний факт високого рівня корупції в державних органах та органах місцевого самоврядування призводять до того, що фактично коло осіб, що володіють землею, не збільшується при зменшенні земельних угідь державної та комунальної форм власності (переходом їх у приватну власність). Великі обсяги земельних угідь зосереджуються в одних і тих самих руках. Такі особи найчастіше скуповують земельні ділянки (а часто і просто переоформлюють право власності, використовуючи прогалини в законодавстві) у спекулятивних цілях, з метою перепродажу.

Через це в Україні протягом останніх років гостро відчувався підйом цін на земельні ділянки. До того ж цілком природно, що особа, яка придбає земельну ділянку лише з метою її подальшого перепродажу, взагалі не зацікавлена у цільовому використанні ділянки і підтриманні її природних властивостей. Найбільш гострими зазначені проблеми є у випадку з придбанням і подальшою забудовою земель сільськогосподарського, лісогосподарського, рекреаційного, природоохоронного призначення, водного фонду. До того ж, норми, що обмежують максимальну площу земельної ділянки, що може перебувати у власності фермерського господарства (Закон України «Про фермерське господарство»), аж ніяк не сприяють цільовому використанню земель сільськогосподарського призначення [1].

Законодавчо було зроблено спробу запобігти спекуляціям із земельними ділянками через встановлення високої ставки податку на операції з земельними ділянками. Такі заходи фактично унеможливають отримання великого прибутку з операцій з перепродажу землі. Однак підприємцями розробляються заходи з уникнення оподаткування операцій щодо відчуження земельних ділянок. Найбільш простим із таких заходів є зазначення в договорах значно заниженої ціни, що виплачується відчужувачеві.

Відповідно до діючого законодавства найбільш привабливим і законним способом відчуження земельних ділянок є земельні торги, які роблять процедуру відчуження землі максимально прозорою. Але процедура проведення земельних торгів в Україні є недостатньо врегульованою, а деякі норми вітчизняного законодавства суперечать одна одній.

Питання, пов'язані з відчуженням земельних ділянок або прав на них на конкурентних засадах, врегульовані нормами глави 21 Земельного кодексу України та Закону України «Про оренду землі».

Ст. 134 Земельного кодексу України закріплює, що земельні ділянки державної чи комунальної власності або права на них підлягають продажу

окремими лотами на конкурсних засадах (земельних торгах), крім випадків, встановлених Кодексом [2]. Деякі автори вважають, що продаж земельних ділянок окремими лотами є не завжди доцільним, оскільки, з міркувань продажу ділянок за максимальну ціну, за певних умов може бути доцільно продавати кілька суміжних ділянок разом, наприклад, коли відокремлене користування однією із ділянок є незручним чи неефективним [3]. На нашу думку, не можна погодитись із таким твердженням. Об'єктом продажу може бути тільки конкретна земельна ділянка, межі якої встановлені в натурі (на місцевості). Як правило, на земельні торги виставляються земельні ділянки, що не використовуються державою чи територіальною громадою. Таким чином, якщо дві (або більше) земельні ділянки не можуть використовуватись окремо одна від одної, чи таке їх використання є недоцільним, вони виставляються на земельні торги разом. Прикладом такої ситуації може служити рішення Одеської міської ради № 3796 від 25.12.2008 року «Про визначення та затвердження переліку земельних ділянок, що підлягають продажу суб'єктам підприємницької діяльності під забудову на земельних торгах шляхом проведення аукціонів у 2009–2010 роках». Зазначеним рішенням затверджується перелік з трьох земельних ділянок, що знаходяться за однією адресою і фактично є суміжними; ділянки мають одне цільове та функціональне призначення [4]. Таким чином, якщо особа вважає за необхідне експлуатацію різних земельних ділянок разом, вона може придбати такі ділянки на торгах різними лотами. Такий спосіб продажу земельних ділянок, до речі, може навіть збільшити фактичну їх вартість (втім, зменшує рентабельність їх придбання).

Частина 5 ст. 137 Земельного кодексу України закріплює, що земельні торги проводяться у порядку, встановленому законом. Зазначена норма є імперативною і не передбачає жодних виключень чи особливих випадків. Втім, незважаючи на такі вимоги кодексу, Закону «Про порядок проведення земельних торгів» на сьогодні не існує. Однак це на сьогоднішній день не заважає регулярному проведенню земельних торгів щодо продажу ділянок комунальної форми власності, що проводяться на підставі нормативних актів, прийнятих місцевими радами депутатів. Таким актом є, наприклад, рішення Одеської міської ради від 26.09.2003 року «Про затвердження Положення про порядок проведення земельних торгів у місті Одесі».

Відповідно до положень зазначеного рішення, земельні торги — це продаж на конкурентних засадах суб'єктам підприємницької діяльності вільних від будівель та споруд земельних ділянок (права їх оренди) під забудову на земельних торгах. Формами проведення земельних торгів є земельний аукціон і земельний конкурс [5]. Бачимо, що на сьогоднішній день зазначені норми протирічать діючому законодавству. Згідно із Законом України «Про державний бюджет України на 2008 рік та про внесення змін до деяких законодавчих актів України» ч. 1 ст. 135 Земельного кодексу України була викладена у наступній редакції: «Земельні торги проводяться у формі аукціону» [6].

Законність реалізації земельних ділянок на земельних торгах, проведених на підставі нормативних актів органів місцевого самоврядування, ви-

кликає великі сумніви з огляду на вимоги ч. 5 ст. 137, що вже згадувались, та з урахуванням положень ст. 14 Конституції України, що закріплюють можливість набуття права власності на землю «виключно відповідно до закону». Саме таку правову позицію висловив Конституційний суд України у своєму рішенні від 11.11.2008 року № 25-рп/2008 [7].

Незважаючи на такі вимоги діючого законодавства, станом на 01.10.2006 року в Україні на земельних торгах продана 891 земельна ділянка несільськогосподарського призначення загальною площею 389,45 га вартістю 421,7 млн грн (таким чином, середня вартість квадратного метра землі становила приблизно 108 грн) [8].

На захист позиції органів місцевого самоврядування щодо можливості проведення земельних торгів став Державний комітет земельних ресурсів (лист № 14-17-2-П930/6940 від 22.09.2006 року). Згідно із згаданим листом до прийняття Закону «Про ринок земель» та затвердження загальнообов'язкового порядку проведення земельних торгів, порядок їхнього проведення може бути визначено органом виконавчої влади чи органом місцевого самоврядування, які уповноважені здійснювати розпорядження землями державної та комунальної власності, з урахуванням відповідних положень Земельного кодексу України. Таким чином, органи виконавчої влади чи органи місцевого самоврядування мають повноваження затвердити положення про проведення земельних торгів, в тому числі і з набуття права оренди. Законодавство вимагає проведення таких торгів особами, які отримали відповідні ліцензії. Однак на сьогодні видача ліцензій на проведення земельних торгів не здійснюється. Враховуючи це, відповідний конкурс може бути проведений конкурсною комісією [9].

Іншим фактором, що унеможливує законне проведення земельних торгів, є те, що відповідно до положень ч. 3 ст. 137 Земельного кодексу України проведення земельних торгів може здійснювати юридична особа, яка має дозвіл (ліцензію) на проведення земельних торгів. Відповідно до пункту 58 статті 9 Закону України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності», ліцензуванню підлягають такі види господарської діяльності, як проведення робіт із землеустрою, землеоціночних робіт та земельних торгів [10]. Однак на сьогоднішній день процедури видачі ліцензій на проведення земельних торгів не існує, а отже і не існує юридичних осіб, які б мали ліцензії на здійснення такого виду господарської діяльності.

В Україні мали місце спроби врегулювати це питання також на місцевому рівні. Так, рішенням Одеської обласної ради № 219 від 1 листопада 2003 року було затверджено, що проведення земельних торгів здійснюється спеціальною юридичною особою, яка пройшла відповідну атестацію в обласному Головному управлінні земельних ресурсів на підставі договору з органами державної влади чи місцевого самоврядування [11].

Однак, пізніше атестаційні свідоцтва, що видавалися на підставі зазначеного нормативного акта, були скасовані згідно з наказом Державного комітету земельних ресурсів [12].

Повертаючись до рішення Одеської міської ради, слід зазначити, що на неодноразові подання протестів прокуратури на розгляд Одеської міської ради, вказане рішення в цілому скасовано не було, а, отже, діє на сьогоднішній день на території міста Одеси.

І хоча, наприклад, в Одесі, за твердженням посадових осіб місцевого самоврядування, положення рішення Одеської міської ради від 26.09.2003 року «Про затвердження Положення про порядок проведення земельних торгів у місті Одесі» не використовуються на практиці, земельні торги проводяться в Одесі в середньому один раз на три місяці.

З огляду на те, що земельні торги є економічно найвигіднішим засобом відчуження земель державної та комунальної власності, можна говорити про те, що термінове прийняття відповідних законодавчих актів є необхідним. Прийняття таких законодавчих актів зробить відчуження землі на земельних торгах цілком законним і гарантуватиме набувачам земельних ділянок їх право власності.

На підставі дослідження, викладеного вище, з метою усунення недоліків і колізій у регулюванні ринку земель в Україні, пропонуємо:

– прийняти закон, який би закріплював процедуру проведення земельних торгів в Україні. Розробка та подальше прийняття такого закону полегшується наявною практикою проведення земельних торгів у багатьох регіонах України та всебічним аналізом проблем проведення земельних торгів під авторством багатьох вчених;

– до прийняття спеціального закону про ринок земель чи земельні торги на законодавчому рівні закріпити повноваження органів державної влади (у тому числі на місцях) та місцевого самоврядування щодо регулювання проведення земельних торгів.

Література

1. Про фермерське господарство: Закон України від 19 червня 2003 року / Верховна Рада України // Відомості Верховної Ради України (ВВР). — 2003. — № 45. — Ст. 363.
2. Земельний кодекс України: Закон України від 25 жовтня 2001 року / Верховна Рада України // Відомості Верховної Ради України. — 2002. — № 3-4.
3. Мірошниченко А. М., Марусенко Р. І. Науково-практичний коментар Земельного кодексу України. — К.: Правова єдність, 2009. — 496 с.
4. Рішення Одеської міської ради № 3796 від 25.12.2008 року «Про визначення та затвердження переліку земельних ділянок, що підлягають продажу суб'єктам підприємницької діяльності під забудову на земельних торгах шляхом проведення аукціонів у 2009–2010 роках» / Одеська міська рада // Протокол XIV сесії Одеської міської ради V скликання.
5. Рішення Одеської міської ради від 26.09.2003 року «Про затвердження Положення про порядок проведення земельних торгів у місті Одесі» / Одеська міська рада // Департамент архівної справи та діловодства Одеської міської ради.
6. Про державний бюджет України на 2008 рік та про внесення змін до деяких законодавчих актів України: Закон України від 28 грудня 2007 року / Верховна Рада України // Відомості Верховної Ради України (ВВР). — 2008. — № 5-6, № 7-8. — Ст. 78.
7. Рішення Конституційного Суду України, Окрема думка від 11.11.2008 № 25-рп/2008/ Конституційний Суд України // Справа № 1-46/2008// у справі за конституційним поданням Президента України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку проведення у 2008 році земельних аукціонів» (справа про земельні аукціони).

8. Довідка «Про підсумки роботи Державного комітету земельних ресурсів України за 9 місяців 2006 року» // [Електронний ресурс]. — Режим доступу: http://www.dkzr.gov.ua/terra/control/uk/publish/printable_article?art_id=42957.
9. Лист № 14-17-2-П1930/694 від 22.09.2006 року / Державний комітет земельних ресурсів // «Урядовий кур'єр». — 11.11.2006 — № 190.
10. Про ліцензування певних видів господарської діяльності: Закон України від 1 червня 200 року / Верховна Рада України // Відомості Верховної Ради України (ВВР). — 2000. — № 36. — Ст. 299.
11. Рішення Одеської обласної ради № 219 від 1 листопада 2003 року / Одеська обласна рада // Архівний відділ Одеської обласної ради
12. Прокуратура Одеської області опротестувала проведення земельного аукциона / стаття від 16.05.2006 року // [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zsu.org.ua/news/?id=4584>

В. В. Пикузо

Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова,
кафедра гражданско-правовых дисциплин
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ ПРОВЕДЕНИЯ ЗЕМЕЛЬНЫХ ТОРГОВ В УКРАИНЕ

Резюме

Статья посвящена изучению главных проблем современного рынка земель. Автор анализирует отечественные правовые нормы и на основе такого исследования делает вывод о несовершенстве законодательного регулирования земельных отношений в Украине на сегодняшний день.

Одним из способов разрешения некоторых проблем, возникающих в сфере земельных правоотношений, автор считает внедрение урегулированной процедуры проведения земельных торгов.

Автор указывает на коллизии в законодательстве, которые обуславливают трудности в функционировании рынка земель. Приводятся примеры попыток урегулирования отношений, связанных с проведением земельных торгов на уровне органов местного самоуправления.

В результате своего исследования автор делает выводы, что на сегодняшний день проведение земельных торгов является неурегулированным, а следовательно, не отвечает требованию закона.

Ключевые слова: право собственности на землю, земельные торги, лицензия на проведение земельных торгов.

V. V. Pikuzo

Odessa I. I. Mechnikov National University,
The Department of Civil Law Disciplines
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

PROBLEMS OF REALIZATION OF THE LAND AUCTIONS IN UKRAINE

Summary

The issue is dedicated to the analysis of the most important problems of modern land market. Author analyses the norms of domestic law and on a basis of such investigation makes a conclusion about imperfection of the legislative regulation of land legal relations in Ukraine nowadays.

The author considers introduction of the settled procedure of realization of the land auctions to be one of methods of the permission of some problems arising in sphere of land legal relations.

The author indicates collisions in the legislation which cause difficulties in functioning of the land market. Examples of attempts of settlement of the relations connected about realization of the land auctions in the order of local governments are resulted.

As a result of the research the author makes conclusions that as of today realization of the land auctions is not settled and consequently does not meet the requirement of the law.

Key words: the property right to the land, the land auctions, the license for realization of the land auctions.

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО

УДК 343.775

В. П. Самокиш

здобувач

Одеський національний університет імені І. І. Мечникова,
кафедра кримінального права, кримінального процесу та криміналістики
Французький бульвар, 24/26, м. Одеса, 65058, Україна

ПРЕДМЕТ УМИСНОГО ЗНИЩЕННЯ АБО ПОШКОДЖЕННЯ ТЕРИТОРІЙ, ВЗЯТИХ ПІД ОХОРОНУ ДЕРЖАВИ, ТА ОБ'ЄКТІВ ПРИРОДНО-ЗАПОВІДНОГО ФОНДУ: ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ТА УДОСКОНАЛЕННЯ

Стаття присвячена дослідженню проблем, пов'язаних з предметом умисного знищення або пошкодження територій, взятих під охорону держави, та об'єктів природно-заповідного фонду. Даються науково обґрунтовані пропозиції щодо удосконалення статті 252 КК України.

Ключові слова: кримінальне право, умисне знищення або пошкодження територій, взятих під охорону держави, та об'єктів природно-заповідного фонду, предмет злочину.

Матеріальною складовою об'єкта злочину є предмет злочину. Відповідно до кримінально-правової теорії, предметом злочину є речі матеріального світу, на які посягає злочин. У складі злочину, який передбачає відповідальність за умисне знищення або пошкодження територій, взятих під охорону держави, та об'єктів природно-заповідного фонду (ст. 252 КК України), предмет злочину є обов'язковою ознакою складу злочину. Його встановлення обов'язкове для притягнення особи до кримінальної відповідальності [1, с. 105].

У вітчизняній кримінально-правовій науці загальні питання предмету злочину достатньо детально аналізували М. Й. Коржанський, В. Я. Тацій. Аналіз цієї проблеми при аналізі злочинів з Особливої частини кримінального права зустрічається в працях А. М. Бойко, В. К. Гришука, О. О. Дудорова, В. В. Навроцького, М. І. Мельника, А. А. Музики, Є. Л. Стрельцова, Є. В. Фесенко та ін. Однак достатньо детально питання предмета злочину, причому, як у загальному плані, так і при аналізі конкретних груп злочинів, уже багато років не вивчались. В цій статті здійснюється спроба проаналізувати ознаки предмета злочину, який є в злочинах проти довкілля.

Особливістю складу злочину, передбаченого ст. 252 КК України, є специфічність предмета злочину. Виходячи з диспозиції названої норми, предметом злочину виступають території, взяті під охорону держави, та об'єкти природно-заповідного фонду, що утворюють єдину територіальну систему і підлягають особливій охороні [2, с. 280].

З приводу поняття «території, взяті під охорону держави» в спеціальній юридичній літературі немає єдиної думки.

З метою уникнення недоліків та розбіжностей пропонуємо звернутися до відповідного законодавства України.

Основним нормативно-правовим актом, що визначає систему природних територій та об'єктів, що підлягають особливій охороні, є неодноразово згадуваний Закон України «Про охорону навколишнього природного середовища». В ст. 60 Закону вказано, що особливій охороні підлягають природні території та об'єкти, що мають велику екологічну цінність як унікальні та типові природні комплекси, для збереження сприятливої екологічної обстановки, попередження та стабілізації негативних природних процесів і явищ.

Природні території та об'єкти, що підлягають особливій охороні, утворюють єдину територіальну систему і включають території та об'єкти природно-заповідного фонду, курортні та лікувально-оздоровчі, рекреаційні, водозахисні, полезахисні та інші типи територій та об'єктів, що визначаються законодавством України [3].

Відповідно до ст. 14 Закону України «Про наукову і науково-технічну діяльність» (в редакції від 1 грудня 1998 року) з метою збереження унікальних наукових об'єктів (у тому числі природних): колекцій, заповідників, дендропарків, наукових полігонів тощо, які мають виняткове значення для української та світової науки, створюється Державний реєстр наукових об'єктів, що становлять національне надбання [4].

До об'єктів можуть бути віднесені:

1) унікальні об'єкти музейних, архівних фондів, колекції, особливо цінні та рідкісні видання, інші пам'ятки історії та культури;

2) інформаційні фонди;

3) дослідні установки та обладнання;

4) природні заповідники, біосферні заповідники, національні природні парки, заказники, пам'ятки природи, ботанічні сади, дендрологічні парки, інші природні території та об'єкти і штучно створені об'єкти природно-заповідного фонду, що потребують підтримки, не передбаченої Законом України «Про природно-заповідний фонд України»;

5) полігони та інші унікальні наукові об'єкти (нумерація наша. — В. С.) [5].

Виникає, щонайменше, два питання. По-перше, чи можна умисне знищення або пошкодження об'єктів, передбачених пунктами 1, 2, 3 цього переліку, вважати злочинами проти довкілля. По-друге, чи можна об'єкти, передбачені пунктами 1, 2, 3, вважати територіями, що взяті під охорону держави. Ми згодні з позицією українського вченого, професора О. О. Дудорова, який в даному випадку обмежується формулюванням «полігони

тощо» [6, с. 627]. Так, полігони в якості наукових об'єктів, що становлять національне надбання, можуть мати всі ознаки предмету злочину, передбаченого ст. 252 КК України.

Певним кроком щодо удосконалення системи природних об'єктів, що можуть бути предметом злочину, передбаченого ст. 252 КК України, стало прийняття Закону України «Про екологічну мережу України» [7].

Справа в тому, що Закон України «Про охорону навколишнього природного середовища» не дає вичерпного переліку категорій територій та об'єктів, що підлягають особливій охороні, оскільки не оперує поняттям «екологічна мережа». Закон України «Про екологічну мережу України» вводить до переліку нові території та об'єкти, особлива охорона яких не була ще передбачена в період прийняття Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища», до яких сьогодні, зокрема, належать: земельні ділянки, на яких зростають природні рослинні угруповання, занесені до Зеленої книги України; території, які є місцями перебування чи зростання видів тваринного та рослинного світу, занесених до Червоної книги України, та деякі інші [8].

Наступним елементом предмету злочину, передбаченого ст. 252 КК України, відповідно до диспозиції, виступають *об'єкти природно-заповідного фонду*.

Законодавством України не визначено, які категорії природно-заповідного фонду України належать до територій, а які — до об'єктів. До об'єктів природно-заповідного фонду доцільно віднести пам'ятки природи, що являють собою здебільшого невеликі за площею (справді унікальні) природні утворення або такі, що взагалі практично не мають своєї території — дерева, скелі, джерела, печери тощо. Так, наприклад, Закон УРСР «Про охорону природи УРСР» від 30 червня 1960 року називає пам'ятки природи «окремим об'єктом природи» (ст. 26) [8]. Решта категорій природно-заповідного фонду має визначатися терміном «територія».

До природно-заповідного фонду України належать одинадцять категорій територій та об'єктів, які за соціально-екологічною спрямованістю поділяються на дві великі групи: 1) природні території та об'єкти (природні заповідники, біосферні заповідники, національні природні парки, регіональні ландшафтні парки, заказники, пам'ятки природи, заповідні урочища); 2) штучно створені території (ботанічні сади, дендрологічні парки, зоологічні парки, парки-пам'ятки садово-паркового мистецтва).

Таким чином, ключовими територіями у складі екомережі є території та об'єкти, віднесені законодавством України до категорії природних територій та об'єктів особливої державної охорони. Це насамперед території та об'єкти природно-заповідного фонду; водно-болотні угіддя міжнародного значення; водоохоронні зони; землі лісового фонду; полезахисні лісові смуги та інші захисні насадження, які не віднесені до земель лісового фонду; землі оздоровчого призначення з їх природними ресурсами; землі рекреаційного призначення, які використовуються для організації відпочинку населення, туризму та проведення спортивних заходів; земельні ділянки, на яких зростають природні рослинні угруповання, занесені до Зеленої

книги України; території, які є місцями перебування чи зростання видів тваринного та рослинного світу, занесених до Червоної книги України, та деякі інші. *Саме ці ключові території екомережі і є, на нашу думку, тими предметами злочину, передбаченого ст. 252 КК України, що визначені у диспозиції як території, взяті під охорону держави.*

У зв'язку з цим виникає питання щодо окремих об'єктів навколишнього природного середовища, що перебувають у межах цих територій і об'єктів (таких як, наприклад, скелі, дерева, водойми), яким безпосередньо може бути заподіяний винними діями значний збиток.

Логічно думати, що законодавець, встановлюючи відносно розглянутої категорії природних територій і об'єктів особливу охорону в цілому, розраховував на таку охорону і стосовно кожного з компонентів навколишнього природного середовища, що перебувають у межах таких територій і об'єктів.

З цього приводу цікаву аналогію запропонував російський дослідник Д. А. Хашимов. Наприклад, особа таємно проникає в чужу квартиру та викрадає певну річ. У цьому випадку предметом злочину, що виражається в крадіжці, є річ, що перебуває в чужому житлі, а сама квартира — не предмет, а місце вчинення злочину, яке має особливий правовий статус і є обов'язковою та кваліфікуючою ознакою даного складу злочину. Отже, житло, також як і особливо охоронювана природна територія або об'єкт, охоплюється особливим правовим режимом, тільки на відміну від таких територій і об'єктів, особа, проникаючи в житло, порушує конституційне право на недоторканність житла. А порушуючи режим заповідника і здійснюючи, наприклад, незаконний вилов тварини на його території, особа впливає безпосередньо на окремих компонент, який у межах даної природної території охоплюється особливою охороною держави [9, с. 32–33].

Вищевикладене дозволяє зробити висновок, що особливо охоронювані природні території й об'єкти варто розглядати не тільки як предмет злочину, передбаченого ст. 252 КК України, а як місце його вчинення, що має особливий правовий статус. А окремі компоненти природи, що перебувають у межах таких територій і об'єктів (тваринний і рослинний світ, земля, надра, вода, повітря) також є предметами злочину, передбаченого ст. 252 КК України, оскільки саме у відношенні їх безпосередньо відбувається даний злочин.

Виходячи з цього, пропонуємо в якості предмету злочину, передбаченого ст. 252 КК України, вважати не тільки особливо охоронювані природні території та об'єкти, а і їх окремі компоненти, що перебувають у межах цих територій і об'єктів.

Зважаючи на невизначеність терміну, який міститься у диспозиції ст. 252 КК України — «території, взяті під охорону держави», і його невідповідність положенням чинного вітчизняного природоохоронного законодавства пропонуємо замінити його на такий, який відповідає змісту вказаної кримінально-правової норми — «природні території, взяті під особливу охорону держави».

Підводячи підсумок, треба сказати, що проведений аналіз вітчизняного законодавства, яке визначає статус територій та об'єктів, що становлять предмет злочину, передбаченого ст. 252 КК України, дає можливість стверджувати, що ключові території екомережі є тими територіями і об'єктами, взятими під охорону держави, які визначені у диспозиції ст. 252 КК України як предмет зазначеного злочину. Крім того, зважаючи на невизначеність терміну, який міститься у диспозиції ст. 252 КК України — «території, взяті під охорону держави», і його невідповідність положенням чинного вітчизняного природоохоронного законодавства пропонуємо замінити його на такий, який відповідає змісту вказаної кримінально-правової норми — «природні території, взяті під особливу охорону держави».

Також пропонуємо в якості предмету злочину, передбаченого ст. 252 КК України вважати не тільки особливо охоронювані природні території та об'єкти, а і їх окремі компоненти, що перебувають у межах цих територій і об'єктів.

Література

1. Кримінальне право України: Загальна частина: Підручник / [М. І. Бажанов, Ю. В. Баулін, В. І. Борисов та ін.]; за ред. проф. М. І. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. — [2-е вид., перероб. і допов.]. — К.: Юрінком Інтер, 2005. — 480 с.
2. Кримінальне право України: Особлива частина : Підручник / [Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін.]; за ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. — [4-те вид., переробл. і допов.]. — Х.: Право, 2010. — 608 с.
3. Про охорону навколишнього природного середовища. Закон України від 25 червня 1991 р. // Відомості Верховної Ради України. — 1991. — № 41. — Ст. 546; 1993. — № 26. — Ст. 277; 1996. — № 15. — Ст. 70; 1998. — № 11–12. — Ст. 41; 1998. — № 34. — Ст. 230; Урядовий кур'єр. — 18 червня 2003 р. — № 110.
4. Про внесення змін до Закону України «Про основи державної політики у сфері науки і науково-технічної діяльності»: Закон України від 1 грудня 1998 р. № 284-XIV // Відомості Верховної Ради України. — 1999. — № 2. — Ст. 20.
5. Про затвердження Положення про порядок визначення наукових об'єктів, що становлять національне надбання: Постанова Кабінету Міністрів України від 18 лютого 1997 р. № 174 // Офіційний вісник України. — 1997. — № 8. — Т. 2. — С. 140.
6. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / [А. М. Бойко, Л. П. Брич, В. К. Гришук та ін.]; за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. — [3-те вид., переробл. та доповн.]. — К.: Атіка, 2005. — 1064 с.
7. Про екологічну мережу України. Закон України від 24 червня 2004 р. № 1864-IV // Урядовий кур'єр. — 2004 р. — 14 вересня. — № 172.
8. Про охорону природи Української РСР: Закон УРСР від 30 червня 1960 р. // Відомості Верховної Ради УРСР. — 1960. — № 23. — Ст. 175; 1964. — № 27. — Ст. 378; 1970. — № 36. — Ст. 284.
9. Хашимов Д. А. Уголовно-правовая охрана природных территорий и объектов: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Хашимов Даниил Абдулганиевич. — Челябинск, 1998. — 140 с.

В. П. Самокиш

Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова,
кафедра уголовного права, уголовного процесса и криминалистики
Французский бульвар, 24/26, г. Одесса, 65058, Украина

**ПРЕДМЕТ УМЫШЛЕННОГО УНИЧТОЖЕНИЯ
ИЛИ ПОВРЕЖДЕНИЯ ТЕРРИТОРИЙ, ВЗЯТЫХ ПОД ОХРАНУ
ГОСУДАРСТВА, И ОБЪЕКТОВ ПРИРОДНО-ЗАПОВЕДНОГО ФОНДА:
ПРОБЛЕМЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ И УСОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ**

Резюме

Статья посвящена исследованию проблем, связанных с предметом умышленного уничтожения или повреждения территорий, взятых под охрану государства, и объектов природно-заповедного фонда. Даются научно обоснованные предложения относительно усовершенствования статьи 252 УК Украины.

Ключевые слова: уголовное право, умышленное уничтожение или повреждение территорий, взятых под охрану государства, и объектов природно-заповедного фонда, предмет преступления.

V. P. Samokish

Odessa I. I. Mechnikov National University,
The Department of Criminal law, Criminal trial and Criminalistics
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

**SUBJECT OF DELIBERATE DESTRUCTION OR DAMAGE
OF THE TERRITORIES TAKEN UNDER PROTECTION
OF THE STATE, AND OBJECTS OF NATURAL-RESERVED FUND:
DEFINITION AND IMPROVEMENT PROBLEMS**

Summary

Article is devoted research of problems connected with a subject of deliberate destruction or damage of the territories taken under protection of the state, and objects of natural-reserved fund. Scientifically well-founded offers concerning improvement of item 252 of Criminal Code of the Ukraine are given.

Key words: criminal law, deliberate destruction or damage of the territories taken under protection of the state, and objects of natural-reserved fund, a crime subject.

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

УДК 343.21.17

Б. М. Одайник

кандидат юридичних наук
Прокуратура Херсонської області
вул. Петренка, 33, Херсон, 73022, Україна

ПИТАННЯ МІЖНАРОДНОГО СПІВРОБІТНИЦТВА УКРАЇНИ В СФЕРІ ОХОРОНИ КУЛЬТУРНОЇ СПАДЩИНИ

Стаття присвячена дослідженню міжнародного співробітництва України в сфері охорони культурної спадщини. Стверджується необхідність реорганізації національного законодавства стосовно захисту культурної спадщини, у відповідності з новими національними та міжнародними пропозиціями.

Ключові слова: правова охорона, культурна спадщина, міжнародне співробітництво.

У відповідності зі ст. 9 Конституції України чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України [1]. Відповідно до Закону України «Про міжнародні договори України» 2004 року (ст. 8) згода України на обов'язковість міжнародного договору може виражатися шляхом підписання, ратифікації, затвердження, прийняття договору, приєднання до договору [2].

Сьогодні в Україні відбувається процес формування системи спеціального законодавства, що стосуються охорони та використання культурної спадщини відповідно до загальновизнаних принципів збереження, відкритості, загальнодоступності об'єктів культурної спадщини, заборони їхнього незаконного відчуження та повернення в Україну незаконно вивезених об'єктів культурної спадщини. Серед них — «Основи законодавства України про культуру» (1992 р.) [3], Закони України: «Про охорону культурної спадщини» (2000 р.) [4], «Про вивезення, ввезення та повернення культурних цінностей» (1999 р.) [5], «Про охорону археологічної спадщини» (2004 р.) [6], «Про музеї та музейну справу» (1995 р.) [7] та інші.

Україна ратифікувала Конвенцію про охорону всесвітньої культурної і природної спадщини в 1988 році [8]. В 1990 році у Список всесвітньої спадщини від України були включені Собор Св. Софії в Києві та Києво-Печерська лавра, в 1998 році — історичний центр м. Львова, в 2005 році — кілька точок геодезичної Дуги Струве (транснаціональний об'єкт).

Законом України «Про охорону культурної спадщини» під терміном «культурна спадщина» розуміється сукупність успадкованих людством від попередніх поколінь об'єктів культурної спадщини. Конвенцією 1972 року визначені категорії культурної спадщини — пам'ятники, ансамблі, визначні місця (ст. 1). Закон України «Про охорону культурної спадщини» (ст. 2) класифікує об'єкти культурної спадщини на спорудження, комплекси (ансамблі) і визначні місця, що в цілому збігається з нормами Конвенції 1972 року. Це означає, що всі об'єкти культурної спадщини, правова охорона яких регулюється вищезгаданим Законом, потенційно можуть бути представлені для номінації в Список всесвітньої спадщини ЮНЕСКО.

Закон України «Про охорону культурної спадщини» урегулював правові, організаційні, соціальні та економічні відносини в сфері охорони культурної спадщини. Цим Законом були визначені основи управління охороною та державної реєстрації об'єктів культурної спадщини, визначені особливості здійснення права власності на пам'ятники, встановлені заходи забезпечення захисту традиційного характеру оточення, фінансування охорони культурної спадщини та визначена відповідальність за порушення законодавства про охорону культурної спадщини.

На жаль, у Законі «Про охорону культурної спадщини» не підкреслюється особливе значення об'єктів культурної спадщини України, які внесені в Список всесвітньої спадщини ЮНЕСКО. Крім того, у наведеній Законом класифікації об'єктів культурної спадщини вони окремо не виділяються.

У Законі спостерігається часткова імплементація норм Конвенції 1972 року, а саме: в ст. 4 Закону «Повноваження Кабінету Міністрів України в сфері охорони культурної спадщини» передбачаються повноваження відносно «подання в певні міжнародні інстанції пропозиції про занесення пам'ятника в Список всесвітньої спадщини», а в ст. 49 — зроблена спроба частково регламентувати цей порядок подачі.

Так, відповідно до ст. 49 пропозицію про внесення пам'ятників у Список всесвітньої спадщини здійснює Кабінет Міністрів України за рекомендацією центрального органу виконавчої влади в сфері охорони культурної спадщини (Міністерство культури та туризму) і Українського національного комітету Міжнародної ради з питань пам'ятників і визначних місць. Однак, у Законі відсутня регламентація національної процедури подання об'єкта в Список всесвітньої спадщини, суб'єкти її ініціативи, строки та форми звернення, порядок ухвалення рішення тощо.

На об'єкт культурної спадщини України, внесений у Список всесвітньої спадщини, поширюється режим загальних положень законодавства, що стосується охорони пам'ятників культури. Першою спробою регламентувати спеціальний статус об'єкта культурної спадщини, внесеного в Список ЮНЕСКО, в національному законодавстві України, було прийняття Постанови Кабінету Міністрів України в 2003 році.

У складі Міністерства культури та туризму функціонує окремий орган — Державна служба з питань національної культурної спадщини [9].

Основним її завданням є розробка державних програм збереження культурної спадщини, ведення Державного реєстру нерухомих пам'яток культури та списків об'єктів культурної спадщини, участь у міжнародному співробітництві. Одним з напрямків діяльності цього органа є підготовка пропозицій щодо внесення пам'яток у Список ЮНЕСКО.

Конвенція про захист культурних цінностей у випадку збройного конфлікту 1954 року передбачає обов'язок учасників підготувати ще в мирний час охорону культурних цінностей, розташованих на їхній власній території, від можливих наслідків збройного конфлікту, вживаючи заходів, які вони вважають необхідними та ввести відповідні положення в устави або інструкції, якими користуються війська, створити у своїх збройних силах служби або спеціальний персонал [10].

Незважаючи на те, що Конвенція 1954 року була ратифікована Україною ще в 1957 році, на сьогоднішній день говорити про ефективну імplementацію Конвенції не приходиться. У військовому законодавстві України положення Конвенції 1954 року не враховані, законодавство України та Устави Збройних сил не відповідають її вимогам.

Крім того, не проведено маркірування відмітним знаком культурних цінностей, що належать Державному музейному фонду України, не враховані вимоги щодо утримання від розміщення військових об'єктів, які можуть стати ціллю нападу, поруч із об'єктами історичного або культурного значення, а також не розроблені пропозиції щодо їхнього внесення до Міжнародного реєстру культурних цінностей.

Однак, у 90-х роках ХХ ст. були створені довідники для особистого та командного складу Збройних Сил України [11; 12], в яких відображені діючі норми міжнародного гуманітарного права, у тому числі положення Конвенції 1954 року.

У цілому військове законодавство не суперечить принципам і нормам Конвенції про захист культурних цінностей у випадку збройного конфлікту 1954 року, але відповідні норми в ньому не конкретизовані.

Конвенцію про заходи, спрямовані на заборону та попередження незаконного ввезення, вивезення та передачі права власності на культурні цінності Україна ратифікувала в 1988 році. У вересні 1999 року був прийнятий Закон України «Про вивезення, ввезення та повернення культурних цінностей» [5].

Згідно зі ст. 14 вищезгаданого Закону вивезенню з України не підлягають культурні цінності, включені до Державного реєстру національного культурного надбання, культурні цінності, включені в Національний архівний фонд, культурні цінності, включені в Музейний фонд України.

Культурні цінності, які ввозяться в Україну, підлягають реєстрації в порядку, передбаченому Міністерством культури та туризму, Головним архівним управлінням України разом з Державною митною службою України. Під час ввезення культурних цінностей на територію України митному органу подається свідоцтво про право їхнього ввезення, якщо це передбачено законодавством держави, звідки ці цінності ввозяться. За відсутності такого свідоцтва завезені цінності підлягають затримці митними органами

України до встановлення їхнього власника та одержання його вказівок щодо подальшого переміщення або використання цих цінностей.

Ввезення культурних цінностей, щодо яких був оголошений розшук, забороняється. Такі культурні цінності підлягають вилученню митними органами України з метою повернення їхньому власникові.

Спеціально вповноваженим державним органом контролю за вивезенням, ввезенням і поверненням культурних цінностей є Державна служба контролю за переміщенням культурних цінностей через державний кордон України при Міністерстві культури та туризму України, що в 2005 році Постановою Кабінету Міністрів України була реформована, і її функції були покладені на Державну службу з питань національної культурної спадщини [9].

В 1998 році Указом Президента України була створена Національна комісія з питань повернення в Україну культурних цінностей, основними завданнями якої є виявлення та сприяння поверненню в Україну переміщених культурних цінностей, розробка та реалізація державних програм і планів щодо виявлення, вивчення, обліку та повернення в Україну культурних цінностей тощо [13].

На Національну комісію покладають функції забезпечення складання реєстрів і каталогів культурних цінностей, що перебувають за межами України, підготовки пропозицій щодо повернення в Україну та припинення незаконного вивезення за її межі культурних цінностей, підготовки пропозицій щодо укладання міжнародних договорів України в межах своїх повноважень тощо.

Конвенція про охорону підводної культурної спадщини була ратифікована Україною Законом України «Про ратифікацію Конвенції про охорону підводної культурної спадщини» від 20 вересня 2006 року [14].

Закон України «Про охорону археологічної спадщини», прийнятий 18 березня 2004 року, регулює відносини в сфері державного управління археологічною спадщиною, наукового дослідження археологічної спадщини, права та обов'язки дослідників археологічної спадщини, фінансування охорони, захисту, дослідження археологічної спадщини тощо [6].

Під об'єктом археологічної спадщини, відповідно до Закону «Про охорону археологічної спадщини», розуміється місце, спорудження, комплекс, їхні частини, пов'язані з ними території або водні об'єкти, створені людиною, незалежно від стану їхньої збереженості, які повністю або частково зберегли свою автентичність.

Розділ VI Закону встановлює принципи та види міжнародного співробітництва України в сфері охорони археологічної спадщини. А саме, Україна заохочує міжнародні обміни інформацією про археологічні дослідження, сприяє міжнародним контактам археологів, а також розвитку співробітництва з іншими державами та міжнародними організаціями для запобігання незаконних археологічних розкопок, незаконного ввезення, вивезення та передачі права власності на рухомі предмети, що походять з об'єктів археологічної спадщини. Відповідно до положень Закону Україна створює необхідні правові та економічні умови для здійснення в сфері охорони ар-

хеологічної спадщини вільних і рівних відносин з іноземними установами та організаціями, іноземними та міжнародними науковими співтовариствами та об'єднаннями, якщо ці відносини не суперечать законодавству України.

Оскільки Україна ратифікувала Конвенцію про охорону підводної культурної спадщини, норми останньої є частиною національного законодавства України та можуть застосовуватися одночасно із Законом України «Про охорону археологічної спадщини». Важливою є ч. 5 ст. 21 Закону, яка говорить про те, що якщо міжнародним договором України, згода на обов'язковість якого виражена Верховною Радою України, установлені інші правила, ніж ті, що передбачені Законом України «Про охорону археологічної спадщини», застосовуються правила міжнародного договору.

Конвенція про охорону нематеріальної культурної спадщини (2003 р.) [15], Конвенція про охорону та заохочення розмаїтості форм культурного самовираження (2005 р.) [16] на сьогоднішній день не ратифіковані Україною, хоча у вітчизняній науковій літературі та пресі неодноразово піднімалося питання про необхідність такої ратифікації.

Одним з елементів нематеріальної культурної спадщини є ремесла та народні традиційні художні промисли. В 2001 році був прийнятий Закон «Про народні художні промисли» [17], в якому врегульовані правові, організаційні та економічні відносини в цій сфері, визначений статус суб'єктів народних художніх промислів, основи їхньої діяльності тощо.

Позитивним моментом у нормах національного законодавства України в сфері охорони культурної спадщини, який може бути запропонований для напрацювання загальних рекомендацій, є положення Закону України «Про охорону культурної спадщини», відповідно до якого: всі власники пам'ятників або їхніх частин або уповноважені ними органи, незалежно від форм власності на ці пам'ятники, зобов'язані укласти з відповідним органом охорони культурної спадщини охоронний договір. Відсутність такого охоронного договору не звільняє особу від обов'язків, що випливають із Закону, а також норма, що передбачає створення Списку пам'ятників, які не підлягають приватизації.

Таким чином, Конвенції ЮНЕСКО в сфері охорони культурної спадщини, ратифіковані Україною, частково імплементовані в національне право України.

Також необхідно є ратифікація Конвенції про охорону нематеріальної культурної спадщини 2003 року і Конвенції про охорону та заохочення розмаїтості форм культурного самовираження 2005 року. Разом з тим, окремі конвенційні норми ЮНЕСКО, що є обов'язковими для України, вимагають ефективної імплементації шляхом прийняття відповідних нормативно-правових актів і створення необхідних організаційно-правових механізмів їхньої реалізації.

У цілому, законодавча база України в сфері охорони культурної спадщини може бути охарактеризована як досить розвинена, але поряд із цим, існує серйозна проблема на стадії реалізації норм чинного законодавства в сфері охорони культурної спадщини, оскільки існуючі нормативно-правові

акти на практиці часто залишаються декларативними, що обумовлюється нечітким виконанням законодавчих норм органами державної влади, відсутністю достатнього та цілеспрямованого фінансування сфери культури.

Література

1. Конституція України. Прийнята Верховною Радою України 28 червня 1996 року // Відомості Верховної Ради України. — 1996. — № 30. — Ст. 41.
2. Про міжнародні договори України: Закон України від 29 червня 2004 року // Відомості Верховної Ради України. — 2004. — № 50. — Ст. 540.
3. Основи законодавства України про культуру // Відомості Верховної Ради України. — 1992. — № 4. — Ст. 23.
4. Про охорону культурної спадщини: Закон України від 8 червня 2000 р. № 1805-III // Відомості Верховної Ради України — 2000. — № 39. — Ст. 333.
5. Про вивезення, ввезення та повернення культурних цінностей: Закон України від 21 вересня 1999 р. № 1068-XIV // Відомості Верховної Ради України. — 1999. — № 48. — Ст. 987.
6. Про охорону археологічної спадщини: Закон України від 18 березня 2004 р. № 1626 // Відомості Верховної Ради України. — 2004. — № 26. — Ст. 361.
7. Про музеї та музейну справу: Закон України від 29 липня 1995 р. № 249/95-ВР / Відомості Верховної Ради України. — 1995. — № 25 — Ст. 191.
8. Про ратифікацію Конвенції про охорону всесвітньої культурної і природної спадщини: Указ Президії Верховної Ради УРСР від 4 жовтня 1988 р. № 6673-XI [Електронний ресурс] // Режим доступу до журн.: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=6673-11&c=1#Card>.
9. Про Державну службу з питань національної культурної спадщини: Постанова Кабінету Міністрів України від 15 березня 2006 р. № 336 // Офіційний вісник України. — 2006. — № 11. — Ст. 761.
10. Україна в міжнародно-правових відносинах. Кн. 2. Правова охорона культурних цінностей / Відп. ред.: акад. НАН України Ю. С. Шемшученко та д-р юрид. наук В. І. Акуленко. — К., 1997. — С. 85.
11. Порадник для командного складу Збройних сил України. — К.: ПКФ «Любава», 1997. — 128 с.
12. Кодекс поведінки учасників бойових дій: Посібник / Уклад. О. Боков. — К.: ПКФ «Любава», 1998. — 32 с.
13. Про Положення про Національну комісію з питань повернення в Україну культурних цінностей: Указ Президента України від 16 січня 1998 р. № 21/98 // Офіційний вісник України. — 1998. — № 3. — Ст. 135.
14. Про ратифікацію Конвенції про охорону підводної культурної спадщини: Закон України від 20 вересня 2006 р. № 164-V // Офіційний вісник України. — 2006. — № 41. — Ст. 2721.
15. Конвенція про охорону нематеріальної культурної спадщини: Конвенція ЮНЕСКО від 17 жовтня 2003 р. // Відомості Верховної Ради України. — 2008. — № 16. — Ст. 153.
16. Конвенція про охорону та заохочення розмаїття форм культурного самовираження: Конвенція ЮНЕСКО від 20 жовтня 2005 р. [Електронний ресурс] // Режим доступу до журн.: http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=952_008&c=1#Card.
17. Про народні художні промисли: Закон України від 21 червня 2001 р. № 2547 // Відомості Верховної Ради України. — 2001. — № 41. — Ст. 199.

Б. Н. Одайник

Прокуратура Херсонской области
ул. Петренко, 33, Херсон, 73022, Украина

**ВОПРОСЫ МЕЖДУНАРОДНОГО СОТРУДНИЧЕСТВА УКРАИНЫ
В СФЕРЕ ОХРАНЫ КУЛЬТУРНОГО НАСЛЕДИЯ**

Резюме

Статья посвящена исследованию международного сотрудничества Украины в сфере охраны культурного наследия. Утверждается необходимость реорганизации национального законодательства относительно защиты культурного наследия, в соответствии с новыми национальными и международными предложениями.

Ключевые слова: правовая охрана, культурное наследие, международное сотрудничество.

B. N. Odaïnik

Office of Public Prosecutor of Kherson area
Petrenko's street, 33, Kherson, 73022, Ukraine

**QUESTIONS OF THE INTERNATIONAL COOPERATION OF UKRAINE
IN SPHERE OF PROTECTION OF THE CULTURAL HERITAGE**

Summary

Article is devoted research of the international cooperation of Ukraine in sphere of protection of a cultural heritage. Necessity of reorganisation of the national legislation concerning cultural heritage protection, according to new national and international offers affirms.

Key words: a right protection, a cultural heritage, the international cooperation.

ІНФОРМАЦІЯ ДЛЯ АВТОРІВ

1. ПРОФІЛЬ ЖУРНАЛУ ТА ОСНОВНІ ВИМОГИ

1.1. “Вісник Одеського національного університету. Серія: Правознавство” здійснює такі види публікацій:

- 1.1.1 наукові статті;
- 1.1.2. короткі повідомлення;
- 1.1.3. матеріали конференцій;
- 1.1.4. бібліографія;
- 1.1.5. рецензії;
- 1.1.6. матеріали з історії науки.

1.2. В одному випуску один автор має право надрукувати тільки одну самостійну статтю.

1.3. Мови видання — українська, російська, англійська.

1.4. До редакції “Вісника...” подається:

1.4.1. текст статті з анотацією, надрукований на папері — 2 примірники;

1.4.2. рисунки та підписи до них;

1.4.3. резюме — 2 примірники;

1.4.4. колонтитул;

1.4.5. рекомендація кафедри або наукової установи до друку — для незахищених осіб;

1.4.6. відомості про авторів;

1.4.7. відредагований і узгоджений з редколегією текст статті, записаний на диску в редакторі Word (кегель 14; відстані між рядками 1,5 інтервали; поля сторінок — не менш 20 мм з кожного боку).

2. ПІДГОТОВКА СТАТТІ — ОBOB'ЯЗКОВІ СКЛАДОВІ

Оригінальна стаття має включати:

- 2.1. вступ та визначення актуальності обраної теми;
- 2.2. мету (завдання) даної роботи;
- 2.3. перелік авторів, що досліджували зазначену проблему раніше;
- 2.4. викладення основного матеріалу та результатів дослідження;
- 2.5. висновки (у разі необхідності) та визначення перспектив подальшого дослідження обраної теми;
- 2.6. анотацію (мовою статті) та резюме (двома іншими мовами);
- 2.7. ключові слова (до п'яти);
- 2.8. колонтитул.

3. ОФОРМЛЕННЯ РУКОПISУ. ОБСЯГ. ПОСЛІДОВНІСТЬ РОЗТАШУВАННЯ ОBOB'ЯЗКОВИХ СКЛАДОВИХ СТАТТІ

3.1. Граничний обсяг статті — 8 сторінок, 2 рисунки, 2 таблиці, 15 джерел у списку літератури.

3.2. Послідовність друкування окремих складових наукової статті має бути такою:

1. УДК — зліва;
 2. Ініціали та прізвище авторів (згідно з паспортом) — нижче УДК зліва;
 3. Назва наукової установи (в тому числі відділу, кафедри, де виконано дослідження);
 4. Повна поштова адреса (за міжнародним стандартом), e-mail, телефон для співпраці з авторами — *на окремому аркуші*;
 5. Назва статті. Вона повинна точно відбивати зміст дослідження, бути короткою, містити ключові слова;
 6. Анотація мовою оригіналу друкується перед початком статті після інтервалу 20 мм від лівого поля;
 7. Під анотацією друкуються ключові (основні) слова (не більше п'яти, мовою оригіналу статті);
 8. Далі йде текст статті і список літератури;
 9. Резюме друкується на окремому аркуші паперу та включає: назву статті, прізвища та ініціали авторів, назву наукової установи, слово “Резюме” або “Summary”, текст резюме та ключові слова;
 10. Рисунки додаються (в окремому конверті) разом з підписами та необхідними поясненнями до них.
- 3.3. Другий екземпляр статті повинен бути підписаний автором (або авторами).

4. МОВНЕ ОФОРМЛЕННЯ ТЕКСТУ: ТЕРМІНОЛОГІЯ, УМОВНІ СКОРОЧЕННЯ, ПОСИЛАННЯ, ТАБЛИЦІ, СХЕМИ, РИСУНКИ

4.1. Автори несуть повну відповідальність за бездоганне мовне оформлення тексту, особливо за правильну українську наукову термінологію (її слід звіряти за фаховими термінологічними словниками).

4.2. Якщо часто повторювані у тексті словосполучення автор вважає за потрібне скоротити, такі абрєвіатури при першому вживанні обумовлюють у дужках.

4.3. Посилання на літературу подаються у тексті статті, обов'язково у квадратних дужках, арабськими цифрами. Цифра в дужках позначає номер праці у “Списку літератури” (див. далі “Література”).

4.4. Цифровий матеріал, по можливості, слід зводити у таблиці і не дублювати у тексті. Таблиці повинні бути компактними, мати порядковий номер; графи, колонки мають бути точно визначеними логічно і графічно.

4.5. Рисунки повинні бути представлені в двох ідентичних екземплярах, виконаних на комп'ютері (на диску — файли з розширенням tif, psx, jpg, bmp). Підписи на них повинні бути короткими, їх слід, по можливості, замінити цифрами чи буквами, котрі розшифровуються в підписах до них; криві нумеруються арабськими цифрами. Однотипні криві повинні бути виконані в однаковому масштабі на одному рисунку. Рекомендується застосовувати декілька масштабних шкал для об'єднання різних кривих в один рисунок. Зображення на рисунках структурних та других формул небажано. Всі ілюстрації повинні бути пронумеровані в послідовності, яка відповідає згадуванню їх у рукописі, та номерами прив'язані до підпису-

ночних підписів. На звороті рисунка позначається його порядковий номер, прізвище автора, назва статті.

4.6. При викладі результатів слід уникати повторення змісту таблиць та рисунків, а звертати увагу на найважливіші факти та певні закономірності, що з них випливають. Висновки роботи повинні відповідати меті (завданню), що була поставлена на початку роботи.

5. ЛІТЕРАТУРА

Список літератури друкується мовою оригіналу відповідної праці. Він оформлюється згідно з ДСТ і повинен містити тільки назви праць, на які посилається автор. Назви праць у списку літератури розташовуються в порядку згадування. Назви праць у списку літератури оформлюються за правилами ВАКУ.

6. АНОТАЦІЯ. РЕЗЮМЕ. КОЛОНТИТУЛ

Анотація (коротка стисла характеристика змісту праці) подається мовою статті, містить не більше 50 повнозначних слів і передує (окремим абзацем) основному тексту статті.

Резюме (короткий висновок з основними положеннями праці) подаються двома іншими мовами, кожне містить не більше 50 повнозначних слів і друкується на окремому аркуші.

Колонтитул (короткий або скорочений чи видозмінений заголовок статті для друкування зверху на кожній сторінці тексту праці) подається мовою статті разом з прізвищем та ініціалами автора на окремому аркуші.

Статті приймаються до друку після попереднього рецензування. Редколегія має право редагувати текст статей, рисунків та підписів до них, погоджуючи відредагований варіант з автором, а також не приймати рукописи, якщо вони не відповідають вимогам “Вісника ОНУ. Серія: Правознавство”.

Рукописи статей, що прийняті до публікування, авторам не повертаються.

Наукове видання

Odesa National University Herald

•

Вестник Одесского национального университета

•

ВІСНИК
ОДЕСЬКОГО
НАЦІОНАЛЬНОГО
УНІВЕРСИТЕТУ

Том 15 • Випуск 22 • 2010

Правознавство

Українською, російською та англійською мовами

Завідувачка редакції *Т. М. Забанова*
Технічний редактор *М. М. Бушин*
Дизайнер обкладинки *В. І. Костецький*

Підписано до друку 24.12.2010. Формат 70x108/16. Папір офсетний.
Гарнітура "Шкільна". Друк офсетний. Ум. друк. арк. 13,48.
Тираж 300 прим. Вид. № 191. Зам. № 123.

Видавництво і друкарня "Астропринт"
65091, м. Одеса, вул. Разумовська, 21
Тел.: (0482) 37-07-95, 37-24-26, 33-07-17, 37-14-25
www.astroprint.odessa.ua; www.fotoalbom-odessa.com

Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 1373 від 28.05.2003 р.