

Електронне наукове видання

ДВНЗ «Запорізький національний університет»

5/2015

ЮРИДИЧНИЙ
НАУКОВИЙ
ЕЛЕКТРОННИЙ
ЖУРНАЛ



WWW.LSEJ.ORG.UA

**Державний вищий навчальний заклад
«Запорізький національний університет»
Міністерства освіти і науки України**

**Електронне наукове видання
«Юридичний науковий
електронний журнал»**

№ 5, 2015

**Електронний журнал включений до переліку електронних фахових видань України
на підставі Наказу МОН України від 21 листопада 2013 року № 1609**

**Запорізький національний університет
Запоріжжя 2015**

Юридичний науковий електронний журнал – електронне наукове видання
юридичного факультету ДВНЗ «Запорізький національний університет»

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ:

Головний редактор:

Коломосць Тетяна Олександрівна – доктор юридичних наук, професор

Заступник головного редактора:

Бондар Олександр Григорович – кандидат юридичних наук, доцент

Відповідальний секретар:

Віхляєв Михайло Юрійович – доктор юридичних наук, доцент

Члени редакційної колегії:

Дугинець Олександр Сергійович – доктор юридичних наук, професор (Російська Федерація);
Биргеу Михайло Михайлович – доктор юридичних наук, професор (Республіка Молдова);
Севрюков Олександр Павлович – доктор юридичних наук, професор (Російська Федерація);
Ібрагімов Соліджон Ібрагімович – доктор юридичних наук (Республіка Таджикистан);
Сильченко Микола Володимирович – доктор юридичних наук, професор (Республіка Білорусь);
Манн Томас – доктор юридичних наук, професор (Федеральна Республіка Німеччина);
Колпаков Валерій Костянтинович – доктор юридичних наук, професор;
Кузьменко Оксана Володимирівна – доктор юридичних наук, професор;
Бевзенко Володимир Михайлович – доктор юридичних наук, професор;
Мельник Роман Сергійович – доктор юридичних наук, професор;
Миколенко Олександр Іванович – доктор юридичних наук, доцент;
Озерський Ігор Володимирович – доктор юридичних наук, доцент;
Приймаченко Дмитро Володимирович – доктор юридичних наук, професор;
Лук'янець Дмитро Миколайович – доктор юридичних наук, доцент;
Берlach Анатолій Іванович – доктор юридичних наук, професор;
Калюжний Ростислав Андрійович – доктор юридичних наук, професор;
Шишка Роман Богданович – доктор юридичних наук, професор;
Дудоров Олександр Олексійович – доктор юридичних наук, професор;
Лукашевич Віталій Григорович – доктор юридичних наук, професор;
Батанов Олександр Васильович – доктор юридичних наук, професор;
Лютіков Павло Сергійович – доктор юридичних наук, доцент;
Верлос Наталя Володимирівна – кандидат юридичних наук;
Ганзенко Олександр Олександрович – кандидат юридичних наук, доцент;
Макаренков Олексій Леонідович – кандидат юридичних наук;
Ткалич Максим Олегович – кандидат юридичних наук, доцент.

*Рекомендовано до опублікування вченою радою
ДВНЗ «Запорізький національний університет»,
протокол № 3 від 29 вересня 2015 р.*

ЗМІСТ

РОЗДІЛ 1

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА; ІСТОРІЯ ПОЛІТИЧНИХ І ПРАВОВИХ УЧЕНЬ

Береза Н.В. ПРАВОВІ ОСНОВИ ДІЯЛЬНОСТІ ІНСТИТУТУ АДВОКАТУРИ В УКРАЇНІ.....	14
Єрмоленко Д.О. МІКРОРІВНЕВІ ЗОВНІШНІ ФАКТОРИ, ЩО ВПЛИВАЮТЬ НА ФОРМУВАННЯ ПРАВОСВІДОМОСТІ МОЛОДІ	18
Зозуля Є.В. МІЖНАРОДНЕ СПІВРОБІТНИЦТВО В КОНТЕКСТІ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРОГРАМ РЕФОРМУВАННЯ СИСТЕМИ ОРГАНІВ ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ (ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ ОГЛЯД)	22
Кожан В.В. ЗАБОРОНА ДОСЛІДІВ НАД ЛЮДЬМИ ЯК ЕЛЕМЕНТ ЗМІСТУ ПРАВА НА ГІДНІСТЬ	26
Кубишкіна А.О. ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ ВИНИКНЕННЯ ТА РОЗВИТКУ АПЕЛЯЦІЙНОГО ОСКАРЖЕННЯ СУДОВИХ РІШЕНЬ В УКРАЇНІ.....	30
Погорєлова З.О. РОЛЬ ГЛАВИ ДЕРЖАВИ У ЗАКОНОДАВЧОМУ ПРОЦЕСІ	34
Процюк І.В. ФОРМА І ЗМІСТ У ПОНЯТТІ «ФОРМА ДЕРЖАВНОГО ПРАВЛІННЯ»	38
Червоненко В.В. СРАВНИТЕЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВОВЕДЕНИЕ: КОНЦЕПТУАЛЬНО-МЕТОДОЛОГИЧЕСКИЕ ПОДХОДЫ.....	42

РОЗДІЛ 2

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

Максакова Р.М. КОНСТИТУЮВАННЯ ІНСТИТУТУ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ В УКРАЇНІ	45
Нагорний В.В. ПРЕАМБУЛА ДО ОСНОВНОГО ЗАКОНУ: ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД.....	48
Остапенко В.Д. ЩОДО ПРОБЛЕМ СУДОВОЇ ПРАВОТВОРЧОСТІ ПРИ ЗДІЙСНЕННІ КОНСТИТУЦІЙНОГО КОНТРОЛЮ.....	51
Фрідманський Р.М. МЕХАНІЗМ РЕАЛІЗАЦІЇ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА ОСОБИ НА СВОБОДУ СОВІСТІ: ОКРЕМІ АСПЕКТИ	54

РОЗДІЛ 3

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС; СІМЕЙНЕ ПРАВО; МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

Бортнік О.Г. ЕФЕКТИВНІСТЬ ЦИВІЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА ТА ПРОЦЕСУАЛЬНА АКТИВНІСТЬ СУДУ	57
Герц А.А. ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ДОГОВОРІВ ПРО НАДАННЯ АКУШЕРСЬКИХ ТА ГІНЕКОЛОГІЧНИХ ПОСЛУГ	60
Можаровська К.В. ДО ПИТАННЯ ПРО ЗМІСТ ПОНЯТТЯ «ДІЛОВА РЕПУТАЦІЯ» В КОНТЕКСТІ ДИФАМАЦІЙНИХ ПРАВОВІДНОСИН	63

Перунова О.М. ЗАЯВИ З ОКРЕМИХ ПИТАНЬ, ЩО ВИНИКАЮТЬ У ХОДІ РОЗГЛЯДУ ЦИВІЛЬНОЇ СПРАВИ.....	66
Садикова Я.М. ДО ПИТАННЯ ПРО ЗАГАЛЬНІ ТА СПЕЦІАЛЬНІ ПРАВИЛА РОЗПОДІЛУ ОBOB'ЯЗКУ ДОКАЗУВАННЯ У ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ.....	69
Тупицька Є.О. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ НОВАЦІЇ БОРГУ В СИСТЕМІ ПОЗИКОВИХ ЗOBOB'ЯЗАНЬ	72
Федорончук А.В. ПОРЯДОК УКЛАДЕННЯ ДОГОВОРУ ПРОКАТУ	74
Мінченко А.О., Чернявська Ю.А. ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ РЕГУЛЮВАННЯ ПРАВ ЗАЛІЗНИЧНИХ ПАСАЖИРІВ З ПОЗИЦІЙ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ І РЕСПУБЛІКИ ПОЛЬЩА: ПОШУК ПЕРЕВАГ ТА НЕДОЛІКІВ ...	77

РОЗДІЛ 4

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО, ГОСПОДАРСЬКО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО

Кадала В.В. ІСТОРИЧНИЙ РОЗВИТОК ЗАЛІЗНИЦЬ ТА ЇХНЄ МІСЦЕ В ТРАНСПОРТНОМУ КОМПЛЕКСІ УКРАЇНИ.....	81
--	----

РОЗДІЛ 5

ТРУДОВЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

Бабакова В.М. ПРОФВІДБІР ЯК СКЛАДОВА ПРОФОРІЄНТАЦІЇ МОЛОДІ В УКРАЇНІ	86
---	----

РОЗДІЛ 6

ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО; АГРАРНЕ ПРАВО; ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО; ПРИРОДОРЕСУРСНЕ ПРАВО

Тусьва О.М. ОКРЕМІ ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ЗАСОБИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КОНКУРЕНТОСПРОМОЖНОСТІ АГРАРНОГО СЕКТОРУ ЕКОНОМІКИ	90
Чурилова Т.М., Малус А.І. ОКРЕМІ ПИТАННЯ АДАПТАЦІЇ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ДО ЗАКОНОДАВСТВА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ У СФЕРІ ГІГІЄНИ ХАРЧОВИХ ПРОДУКТІВ.....	94

РОЗДІЛ 7

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС; ФІНАНСОВЕ ПРАВО; ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

Алімов К.О. ГРОМАДСЬКІ РОБОТИ В СИСТЕМІ АДМІНІСТРАТИВНИХ СТЫГНЕНЬ	98
Бенедик В.І. РЕОРДИНАЦІЙНІ ВІДНОСИНИ В СИСТЕМІ ДЕРЖАВНОГО УПРАВЛІННЯ.....	102
Бересток Б.П. ЗМІСТ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ НАЦІОНАЛЬНОЇ ГВАРДІЇ УКРАЇНИ	105
Валуєва Л.В. УПРАВЛІННЯ ДЕРЖАВНОЮ ВЛАСНІСТЮ В МОРСЬКИХ ПОРТАХ УКРАЇНИ ..	108
Войтенко І.С. СУТНІСТЬ ТА ЗМІСТ АДМІНІСТРАТИВНО-ДЕЛІКТНОГО ПРОВАДЖЕННЯ, ЩО ЗДІЙСНЮЄТЬСЯ ФІСКАЛЬНИМИ ОРГАНАМИ.....	111

Гулак О.В. УРОКИ ПРИРОДНОГО ЛИХА: НАСЛІДКИ ЛІСОВИХ ПОЖЕЖ ПОБЛИЗУ ЧОРНОБИЛЯ	114
Гумін О.М. ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ПРОФІЛАКТИКИ АДМІНІСТРАТИВНО КАРНИХ ДІЯНЬ	118
Думчиков М.О. ТЕОРЕТИЧНІ ЗАСАДИ ІСТОРИЧНОГО АСПЕКТУ РОЗВИТКУ ТА ФОРМУВАННЯ СИСТЕМИ МІСЦЕВИХ ПОДАТКІВ ТА ЗБОРІВ.....	121
Карелін В.В. ДИСЦИПЛІНАРНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗАСУДЖЕНИХ ЯК ЧИННИК ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИХ РЕЖИМІВ В УСТАНОВАХ ВИКОНАННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПОКАРАНЬ.....	124
Кабанова М.Р., Коверзінсва Г.П. О НЕКОТОРЫХ ИНТЕРАКТИВНЫХ ТЕХНОЛОГИЯХ В ФОРМИРОВАНИИ ИНОЯЗЫЧНОЙ КОММУНИКАТИВНОЙ КОМПЕТЕНЦИИ У СТУДЕНТОВ-ЮРИСТОВ	127
Коллер Ю.С. МІСЦЕ ТА РОЛЬ ОВС (ПОЛІЦІЇ) У ЗАБЕЗПЕЧЕННІ БЕЗПЕКИ ДОРОЖНЬОГО РУХУ	129
Константин О.В. КАСАЦІЙНИЙ ПЕРЕГЛЯД СУДОВИХ РІШЕНЬ В АДМІНІСТРАТИВНИХ СПРАВАХ ЯК ГАРАНТІЯ СУДОВОГО ЗАХИСТУ	134
Крамар Р.І. СПІВПРАЦЯ ДЕРЖАВНИХ СТРУКТУР У ПРОТИДІЇ МАРНОТРАТНОМУ ВИТРАЧАННЮ ПАЛИВНО-ЕНЕРГЕТИЧНИХ РЕСУРСІВ В УКРАЇНІ.....	137
Ляшук Р.М. ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ВІДДІЛІВ ПРИКОРДОННОЇ СЛУЖБИ	140
Маковська О.В. ПОВНОВАЖЕННЯ СУБ'ЄКТІВ ПУБЛІЧНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ ПІД ЧАС ПРОВЕДЕННЯ АНТИТЕРОРИСТИЧНОЇ ОПЕРАЦІЇ	144
Нестеренко А.С. МАЙНОВИЙ ПОДАТОК – ТРАНСПОРТНИЙ ПОДАТОК ЯК ОСНОВА ФУНКЦІОНУВАННЯ МІСЦЕВИХ БЮДЖЕТІВ В УКРАЇНІ.....	149
Перепелиця М.О. ІНФЛЯЦІЙНИЙ ПОДАТОК: ПОНЯТТЯ ТА ОЗНАКИ	152
Рябченко Я.С. ЗАСАДИ ПРОЦЕДУРИ ОСКАРЖЕННЯ НОРМАТИВНО-ПРАВОВИХ АКТІВ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ В КОНТЕКСТІ ЄВРОПЕЙСЬКОГО ІНТЕГРАЦІЙНОГО ПРОЦЕСУ.....	155
Тернушак М.М. ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ ЮРИСДИКЦІЙНОГО АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРОВАДЖЕННЯ ЯК СКЛАДОВОГО ЕЛЕМЕНТУ КОНФЛІКТНОГО АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРОЦЕСУ	159
Чистоклетов Л.Г. БЕЗПЕКА ДІЯЛЬНОСТІ СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ ЯК ОБ'ЄКТ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ.....	163

РОЗДІЛ 8

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ; КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

Боднар І.В., Майборода І.А. ОСНОВНІ ТЕНДЕНЦІЇ РЕФОРМУВАННЯ СИСТЕМИ ОРГАНІВ ТА УСТАНОВ ВИКОНАННЯ ПОКАРАНЬ ДЕРЖАВНОЇ ПЕНІТЕНЦІАРНОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ	169
---	------------

Горноста́й А.В. ПИТАННЯ МОЖЛИВОСТІ ЗАМАХУ НА ЗЛОЧИН ПРИ ПЕРЕВИЩЕННІ МЕЖ НЕОБХІДНОЇ ОБОРОНИ	172
Дудоров О.О. БЛАНКЕТНІСТЬ І ЗВОРОТНА СИЛА КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНУ	175
Євдокімова О.В. ЧЕРГОВІ «НОВЕЛИ» КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА.....	181
Лукашевич С.Ю. ФОРМИ УЧАСТІ ГРОМАДСЬКОСТІ У ЗАПОБІГАННІ ЗЛОЧИНАМ ПРОТИ ВЛАСНОСТІ	184
Марчук А.І. КОНЦЕПЦІЯ «РЕСОЦІАЛІЗАЦІЇ ПЕРСОНАЛУ» КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ	186
Рубашенко М.А. СУБ'ЄКТИВНА СТОРОНА ПОСЯГАННЯ НА ТЕРИТОРІАЛЬНУ ЦІЛІСНІСТЬ І НЕДОТОРКАННІСТЬ УКРАЇНИ (СТ. 110 КК УКРАЇНИ)	189
Самофалов О.Л., Шевченко Д.М. ПРОФІЛАКТИКА ЗЛОЧИНІВ У СФЕРІ НЕЗАКОННОГО ОБІГУ НАРКОТИКІВ ТА ПОШИРЕННЯ ВІЛ/СНІДУ СЕРЕД НЕПОВНОЛІТНІХ	194
Ткачова О.В. МОТИВИ І МОТИВАЦІЯ СКОЄННЯ УМИСНИХ УБИВСТВ	197
Тувакляєва М.М. ЗЛОЧИНИ З ДВОМА ФОРМАМИ ВИНИ.....	201

РОЗДІЛ 9

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА; СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА; ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ

Волоско І.Р. СУД ПРИСЯЖНИХ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ КАЗАХСТАНУ ТА ГРУЗІЇ	204
Горошко В.В. ПОРЯДОК ЗДІЙСНЕННЯ ТИМЧАСОВОГО ВИЛУЧЕННЯ МАЙНА ПІД ЧАС ПРОВАДЖЕННЯ ОКРЕМИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ	208
Касапоглу С.О. РИЗИКИ РЕАЛІЗАЦІЇ НОРМ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА: ОБґРУНТУВАННЯ ПОТРЕБИ НАУКОВОГО ДОСЛІДЖЕННЯ.....	212
Мазурок О.Я. ОСОБЛИВОСТІ ПЛАНУВАННЯ РОЗСЛІДУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ, ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ БЕЗВІСНИМ ЗНИКНЕННЯМ ОСОБИ	215
Підгородинська А.В. ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ЗАСУДЖЕНОГО ПРИ ВИЗНАННІ ТА ВИКОНАННІ РІШЕНЬ ІНОЗЕМНИХ СУДІВ ТА МІЖНАРОДНИХ СУДОВИХ ОРГАНІВ У ЗВ'ЯЗКУ З ПЕРЕДАЧЕЮ ЗАСУДЖЕНИХ ОСІБ	219
Тугарова О.К. ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ОХОРОНИ ІНФОРМАЦІЇ З ОБМЕЖЕНИМ ДОСТУПОМ ПРИ ТИМЧАСОВОМУ ДОСТУПІ ДО РЕЧЕЙ І ДОКУМЕНТІВ	223
Чернієнко А.О. ТЯЖКІ НАСЛІДКИ ВИКОНАННЯ ВИРОКУ ЯК ПІДСТАВА ЙОГО ВІДСТРОЧКИ: ТЕОРЕТИЧНО-ПРАКТИЧНИЙ АСПЕКТ	226

РОЗДІЛ 10

СУДОУСТРІЙ; ПРОКУРАТУРА ТА АДВОКАТУРА

Бєляков М.С. ДІЯЛЬНІСТЬ ПРОКУРОРА ЩОДО ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ В МЕЖАХ ПРОВАДЖЕННЯ ПРО АДМІНІСТРАТИВНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ.....	229
--	-----

Озерський І.В. ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ДЕТЕРМІНАНТИ ЗДІЙСНЕННЯ ПРОКУРОРСЬКИМИ ПРАЦІВНИКАМИ ВИХОВНОГО ВПЛИВУ НА ОБ'ЄКТИ ПРОФЕСІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПОЗА МЕЖАМИ КРИМІНАЛЬНОЇ ЮСТИЦІЇ	233
---	------------

РОЗДІЛ 11 МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

Бек М.В. ДВОСТОРОННІ МІЖНАРОДНІ ДОГОВОРИ ЯК ІНСТРУМЕНТ РЕГУЛЮВАННЯ КОМЕРЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ З ДИСТАНЦІЙНОГО ЗОНДУВАННЯ ЗЕМЛІ З КОСМОСУ	237
Турченко О.Г. СТАНОВЛЕННЯ ТА РЕФОРМУВАННЯ СПІЛЬНОЇ ЗОВНІШНЬОЇ ПОЛІТИКИ ТА ПОЛІТИКИ БЕЗПЕКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ	241
Цвики В.Ю. КОНЦЕПЦІЯ НАСИЛЬСТВЕННИХ ИСЧЕЗНОВЕНИЙ В МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ	245

РОЗДІЛ 12 ФІЛОСОФІЯ ПРАВА

Андрєєв Д.В. ВДОСКОНАЛЕННЯ ПРАВОВИХ МЕХАНІЗМІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРОФЕСІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ЖУРНАЛІСТІВ	249
Левчук Н.В. Г. КЕЛЬЗЕН ТА І. БЕРЛІН ПРО ПРАВА ЛЮДИНИ НА ОСНОВІ ЦІННІСНОГО РЕЛЯТИВІЗМУ	252

РОЗДІЛ 13 АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ

Кельбя С.Г. СТАНОВЛЕННЯ ОСНОВ ПРАВОВЛАДДЯ В УКРАЇНІ: ДОСВІД КИЇВСЬКОЇ РУСІ	256
--	------------

CONTENTS

SECTION 1

THEORY AND HISTORY OF THE LAW AND THE STATE; HISTORY OF POLITICAL AND LEGAL DOCTRINES

Bereza N.V. LEGAL FRAMEWORK OF ADVOCACY INSTITUTE IN UKRAINE.....	14
Yermolenko D.O. MICRO-LEVEL EXTERNAL FACTORS AFFECTING THE FORMATION OF LEGAL CONSCIENCE OF YOUTH	18
Zozulya E.V. INTERNATIONAL COOPERATION IN THE CONTEXT OF THE IMPLEMENTATION OF THE REFORMING PROGRAM OF THE SYSTEM OF INTERNAL AFFAIRS OF UKRAINE (HISTORICAL AND LEGAL REVIEW)	22
Kozhan V.V. BAN EXPERIMENTS ON HUMAN BEINGS AS PART OF THE CONTENT OF THE RIGHT TO DIGNITY	26
Kubyshkina A.A. HISTORICAL – LEGAL ASPECT APPEAR AND DEVELOPMENT OF APPEAL OF COURT DECISIONS IN UKRAINE	30
Pogorelova Z.A. THE ROLE OF HEAD OF STATE IN THE LEGISLATIVE PROCESS	34
Protsyuk I.V. FORM AND CONTENT OF THE CONCEPT OF «FORM OF GOVERNMENT»	38
Chervonenko V.V. COMPARATIVE THEORY OF STATE: CONCEPTUAL METHODOLOGICAL APPROACHES	42

SECTION 2

CONSTITUTIONAL LAW; MUNICIPAL LAW

Maksakova R.N. CONSTITUTION OF THE INSTITUTION OF LOCAL GOVERNMENT IN UKRAINE	45
Nagornij V.V. PREAMBLE TO BASIC LAW: FOREIGN EXPERIENCE.....	48
Ostapenko V.D. ON THE PROBLEMS OF JUDICIAL LAW-MAKING IN THE IMPLEMENTATION OF CONSTITUTIONAL REVIEW	51
Fridmanskii R.M. MECHANISM OF REALIZATION OF CONSTITUTIONAL RIGHTS TO FREEDOM OF CONSCIENCE: SOME ISSUES.....	54

SECTION 3

CIVIL LAW AND CIVIL PROCESS; FAMILY LAW; INTERNATIONAL PRIVATE LAW

Bortnik O.G. THE EFFECTIVENESS OF THE CIVIL PROCEEDINGS AND THE PROCEDURAL ACTIVITY OF THE COURT	57
Herts A.A. CIVIL-LEGAL ASPECTS OF AGREEMENTS ON THE PROVISION OF OBSTETRIC AND GYNAECOLOGICAL SERVICES.....	60
Mozharovska K.V. ON THE CONCEPT OF «BUSINESS REPUTATION» IN THE CONTEXT DEFAMATORY RELATIONS.....	63
Perunova O.N. STATEMENTS ON SPECIFIC ISSUES ARISING IN THE COURSE OF CIVIL PROCEEDING ABSTRACT	66

Sadykova Ya.M. ON THE GENERAL AND SPECIAL RULES OF THE DISTRIBUTION OF THE BURDEN OF PROOF IN CIVIL PROCEEDINGS	69
Tupitska E.O. NOVATION OF THE DEBT IN THE SYSTEM OF DEBT OBLIGATIONS	72
Fedoronchuk A.V. THE PROCEDURE FOR CONTRACT HIRE.....	74
Minchenko A.O., Chernyavska Yu.A. COMPARATIVE AND LEGAL ANALYSIS OF REGULATION OF RAIL PASSENGERS' RIGHTS IN TERMS OF LEGISLATION OF UKRAINE AND POLAND: SEARCH FOR ADVANTAGES AND DISADVANTAGES	77

SECTION 4 ECONOMIC LAW; ECONOMIC PROCEDURAL LAW

Kadala V.V. HISTORICAL DEVELOPMENT OF THE RAILWAYS AND THEIR PLACE IN THE TRANSPORT COMPLEX OF UKRAINE	81
--	----

SECTION 5 LABOUR LAW; SOCIAL SECURITY LAW

Babakova V.M. PROFESSIONAL SELECTION OF THE COMPONENTS OF CAREER COUNSELING YOUTH IN UKRAINE	86
--	----

SECTION 6 LAND LAW; AGRARIAN LAW; ENIRONMENTAL LAW; NATURE RESOURCES LAW

Tuyeva O.M. SOME ORGANIZATIONAL AND LEGAL MEANS OF ENSURING COMPETITIVENESS OF AGRICULTURAL SECTOR OF ECONOMY	90
Churilova T.N., Malus A.I. SOME ASPECTS OF ADAPTATION OF UKRAINIAN LEGISLATION TO THE EUROPEAN UNION REQUIREMENTS IN THE FIELD OF FOODSTUFFS HYGIENE	94

SECTION 7 ADMINISTRATIVE LAW AND PROCESS; FINANCIAL LAW; INFORMATION LAW

Alimov K.O. PUBLIC WORKS IN THE SYSTEM OF ADMINISTRATIVE PENALTIES	98
Benedyk V.I. REORDINATION RELATIONS IN PUBLIC ADMINISTRATION	102
Berestok B.P. THE CONTENT OF THE ADMINISTRATIVE AND LEGAL STATUS OF THE NATIONAL GUARD OF UKRAINE	105
Vojtenko I.S. THE NATURE AND CONTENT OF ADMINISTRATIVE TORTIOUS PROCEEDINGS EXERCISED BY THE FISCAL AUTHORITIES.....	111
Gulac O.V. LESSONS FROM NATURAL DISASTERS: CONSEQUENCES OF FOREST FIRES NEAR CHERNOBYL.....	114
Gumin O.M. THEORETICAL LEGAL ASPECTS OF ADMINISTRATIVE VIOLATIONS PREVENTION.....	118

Dumchikov M.O. THE THEORETICAL BASIS OF THE HISTORICAL ASPECT OF DEVELOPMENT AND A SYSTEM OF LOCAL TAXES AND FEES.....	121
Karelin V.V. DISCIPLINARY RESPONSIBILITY OF THE CONVICTED AS A FACTOR OF PROVIDING ADMINISTRATIVE AND LEGAL REGIMES IN PENAL INSTITUTIONS.....	124
Kabanova M.R., Koverznyeva G.P. ACCORDING TO SOME INTERACTIVE TECHNOLOGIES IN FORMATION OF FOREIGN LANGUAGE COMMUNICATIVE COMPETENCE AT LAW STUDENTS	127
Koller Yu.S. THE PLACE AND ROLE OF THE AUTHORITIES OF INTERNAL AFFAIRS (POLICE) IN ENSURING ROAD SAFETY	129
Konstantiy A.V. THE CASSATION REVIEW IN ADMINISTRATIVE CASES AS A GUARANTEE JUDICIAL PROTECTION.....	134
Kramar R.I. THE COOPERATION OF STATE STRUCTURES IN COUNTERACTION WASTEFUL USE OF FUEL AND ENERGY RESOURCES IN UKRAINE	137
Liashuk R.N. LEGAL SUPPORT OF THE DEPARTMENTS OF BORDER SERVICE DEPARTMENT.....	140
Makovskaya E.V. POWERS OF LEGAL PUBLIC SUBJECTS ADMINISTRATION IN THE ANTITERRORIST OPERATION	144
Nesterenko A.S. PROPERTY TAX – MOTOR VEHICLE TAX AS A BASIS FOR THE FUNCTIONING OF LOCAL BUDGETS IN UKRAINE.....	149
Perepelitsa M.A. THE INFLATION TAX: CONCEPT AND CHARACTERS	152
Ryabchenko Ya.S. BASES OF PROCEDURE OF APPEAL OF NORMATIVELY-LEGAL ACTS IN THE ADMINISTRATIVE PROCESS OF UKRAINE WITHIN THE FRAMEWORK OF THE EUROPEAN INTEGRATION PROCESS.....	156
Chystokletov L.G. SAFETY OF ENTITIES AS THE OBJECT OF ADMINISTRATIVE AND LEGAL SUPPORT	163
 SECTION 8	
CRIMINAL LAW AND CRIMINOLOGY; PENAL LAW	
Bodnar I.V., Maiboroda I.A. BASIC TENDENCIES OF REFORMATION IN THE ORGANS SYSTEM AND PENAL INSTITUTIONS OF THE STATE PENITENTIARY SERVICE OF UKRAINE	169
Gornostai A.V. QUESTIONS ABOUT THE POSSIBILITY OF ASSASSINATION ATTEMPT TO COMMIT A CRIME IN EXCESS OF NECESSARY DEFENSE..	172
Dudorov A.A. BLANKET AND CRIMINAL LAW’S RETROACTIVE FORCE	175
Yevdokimova Ye.V. ANOTHER «NOVELS» OF CRIMINAL LEGISLATION	181
Lukashevych S.Yu. FORMS OF PUBLIC PARTICIPATION IN THE PREVENTION OF CRIMES AGAINST PROPERTY	184
Marchuk A.I. CONCEPT OF “RESOCIALIZATION OF STAFF” OF THE PENAL SYSTEM OF UKRAINE	186

Rubashchenko M.A. SUBJECTIVE ELEMENT OF ENCROACHMENT ON THE TERRITORIAL INTEGRITY AND INVIOABILITY OF UKRAINE (ART. 110 CC OF UKRAINE).....	189
Samofalow O.L., Shevchenko D.M. CRIME PREVENTION IN DRUG TRAFFICKING AND THE SPREAD OF HIV/AIDS AMONG MINORS.....	194
Tkachyova E.V. MOTIVES AND MOTIVATION TO COMMIT PREMEDITATED MURDERS	197
Tuvaklieva M.M. CRIMES WITH TWO FORMS OF GUILT.....	201

SECTION 9

CRIMINAL PROCESS AND FORENSIC SCIENCE; FORENSIC EXAMINATION; OPERATIVELY-SEARCH ACTIVITY

Volosko I.R. JURY TRIAL IN CRIMINAL PROCEEDINGS OF KAZAKHSTAN AND GEORGIA.....	204
Goroshko V.V. ORDER OF REALIZATION OF TEMPORAL EXCEPTION DURING REALIZATION OF SEPARATE INQUISITIONAL (OF CRIMINAL INVESTIGATION) ACTIONS	208
Kasapoglu S.A. RISKS OF THE USE OF CRIMINAL PROCEDURE STANDARDS: THE ARGUMENT OF NECESSITY FOR THE FUNDAMENTAL THEORETICAL RESEARCHES.....	212
Mazurok O.Ya. FEATURES OF PLANNING OF INVESTIGATION OF CRIMES RELATED ARE TO OBSCURE DISAPPEARANCE OF PERSON	215
Pidgorodynska A.V. SOME PROBLEMS OF ENSURING THE RIGHTS OF THE CONVICTED IN THE RECOGNITION AND ENFORCEMENT OF DECISIONS OF FOREIGN COURTS AND INTERNATIONAL JUDICIAL BODIES IN CONNECTION WITH THE TRANSFER OF SENTENCED PERSONS.....	219
Tugarova O.K. CLASSIFIED INFORMATION ENSURING PROTECTION FOR TEMPORARY ACCESS TO OBJECTS AND DOCUMENTS	223
Chernienko A.A. HEAVY CONSEQUENCES EXECUTION OF VERDICT AS A REASON FOR HIS POSTPONEMENT: THEORETICAL AND PRACTICAL ASPECT.....	226

SECTION 10

JUDICATURE; PUBLIC PROSECUTION AND ADVOCACY

Belyakov M.S. ACTIVITIES OF THE ANTI-CORRUPTION PROSECUTOR IN THE PROCEEDINGS ON ADMINISTRATIVE OFFENSES	229
Ozersky I.V. ORGANIZATIONAL AND LEGAL DETERMINANTS OF THE REALIZATION OF AN EDUCATIONAL INFLUENCE BY PROSECUTOR'S WORKERS ON THE OBJECTS OF PROFESSIONAL ACTIVITY OUT OF LIMITS OF CRIMINAL JUSTICE.....	233

SECTION 11

INTERNATIONAL LAW

Bek M.V. BILATERAL INTERNATIONAL TREATIES AS AN INSTRUMENT OF REGULATION OF COMMERCIAL EARTH REMOTE SENSING ACTIVITIES.....	237
--	-----

Turchenko O.G. FORMATION AND REFORMING OF THE COMMON FOREIGN POLICY AND THE SECURITY POLICY OF EU	241
Tsviki V.Yu. THE CONCEPT OF ENFORCED DISAPPEARANCES IN INTERNATIONAL	245

SECTION 12 PHILOSOPHY OF LAW

Andreev D.V. IMPROVEMENT OF LEGAL FRAMEWORKS TO SUPPORT P ROFESSIONAL ACTIVITIES OF JOURNALISTS	249
Levchuk N.V. H. KELSEN AND I. BERLIN ON HUMAN RIGHTS UNDER VALUE RELATIVISM.....	252

SECTION 13 TOPICAL ISSUES OF JURIDICAL SCIENCE

Kelbya S.H. THE ESTABLISHMENT OF THE PRINCIPLES OF THE RULE OF LAW IN UKRAINE: THE EXPERIENCE OF KYIVAN RUS	256
---	-----

РОЗДІЛ 1

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА; ІСТОРІЯ ПОЛІТИЧНИХ І ПРАВОВИХ УЧЕНЬ

УДК 340.132.6

ПРАВОВІ ОСНОВИ ДІЯЛЬНОСТІ ІНСТИТУТУ АДВОКАТУРИ В УКРАЇНІ

Бережа Н.В.,
старший викладач кафедри кримінального права та процесу
Тернопільський національний економічний університет

Стаття присвячена висвітленню однієї з актуальних проблем сучасності – питанню правових основ діяльності інституту адвокатури в Україні, оскільки без створення гарантій для захисту прав людини, без забезпечення механізму функціонування цього специфічного демократичного інституту, яким є адвокатура, розбудова правової держави є неможливою.

Ключові слова: адвокатура, адвокат, адвокатська діяльність, правові основи діяльності адвокатури, закон, Конституція – основний закон.

Бережа Н.В. / ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ИНСТИТУТА АДВОКАТУРЫ В УКРАИНЕ / Тернопольский национальный экономический университет, Украина

Статья посвящена освещению одной из актуальных проблем современности – вопросу правовых основ деятельности института адвокатуры в Украине, поскольку без создания гарантий для защиты прав человека, без обеспечения механизма функционирования этого специфического демократического института, каким является адвокатура, развитие правового государства невозможно.

Ключевые слова: адвокатура, адвокат, адвокатская деятельность, правовые основы деятельности адвокатуры, Конституция – основной закон.

Bereza N.V. / LEGAL FRAMEWORK OF ADVOCACY INSTITUTE IN UKRAINE / Ternopil National Economic University, Ukraine

The article deals with one of the keen problems of our time – the question of the legal basis for the legal profession in Ukraine. Whereas, not having established guarantees for the protection of human rights, not having provided a specific mechanism of functioning for democratic institutions, which advocacy is, it is impossible to build the rule of law.

Foreign and Ukrainian modern lawyers, scholars, scientists in the theory of human rights pay attention in their writings for the activities of the legal profession. However, the main source of our study is regulations of governing the activities in the advocacy in the modern period. Therefore, the purpose of the article is the study of legislation, covering not only the laws but also regulations of government ministries and agencies, which will enable us to form the legal basis of the hierarchy for the legal profession in Ukraine in order of importance.

An extremely important step in the realization of the guaranteed basic law of Ukraine – the Constitution, is the mechanism of human rights protection and immediate legal prerequisite for the functioning of the legal profession, i.e. acting Law of Ukraine «On Advocacy and Advocate's Activity» adopted by the Verkhovna Rada of Ukraine on July 5, 2012. This law states that advocacy in Ukraine operates on the principles of the rule of law, legality, independence, confidentiality and avoidance of interest and advocacy conflicts; it is recognized as an independent professional advocate for the implementation of the activities for defense, representation and provision of other types of legal assistance.

Due to the Law of Ukraine «On Advocacy and Advocate's Activity» legal framework of the legal profession is close to the internationally recognized democratic standards, and this in turn should provide lawyers professional legal assistance to anyone who needs it. It has been improved the procedure for admission to the legal profession, defined types and guarantees of advocacy, cleared out the system of the legal profession. It has also been introduced the Unified Register of Advocates in Ukraine, established an effective mechanism for disciplinary lawyers and regulated the participation of advocates from the foreign states in the implementation of advocacy in Ukraine and demarcated relationship Advocacy and the state, which is an essential guarantee of the independence of the Advocacy.

Key words: advocacy, advocate, advocate's activity, legal framework for the legal profession, law, Constitution – fundamental law.

До питання про діяльність інституту адвокатури зверталися у своїх працях як зарубіжні, так і сучасні українські юристи, науковці, вчені в галузі теорії прав людини. Проте, основним джерелом нашого дослідження будуть нормативно-правові акти, що регулюють діяльність адвокатури у сучасний період. Відтак, **метою статті** є дослідження актів законодавства, які охоплюють не лише закони, але й нормативні акти уряду, міністерств і відомств, що дозволить нам сформувати ієрархію правових основ діяльності інституту адвокатури в Україні у порядку значимості (важливості).

Конституція України – це Основний закон, на основі якого, згідно з яким і не всупереч якому приймаються усі інші нормативно-правові акти.

Щодо діяльності адвокатури, то Конституція України (ч. 2 ст. 59) проголошує, що «для забезпечення права на захист від обвинувачення та надання правової допомоги при вирішенні справ у судах та інших державних органах в Україні діє адвокатура» [1]. З наведеного бачиться, що саме це конституційне положення закладає загальні за-

конодавчі засади діяльності цього правового інституту, розкриває його роль, завдання й повноваження. Із зазначеної ст. 59 Конституції України випливає, що всі інші, не названі у ч. 2 цієї статті види правової допомоги (наприклад, представництво інтересів фізичних та юридичних осіб), не становлять виключної компетенції адвокатури, вона вправі здійснювати й усі не заборонені законом види правової допомоги. Власне, тим, що стаття, присвячена діяльності адвокатури, уміщена в розділі II Основного Закону «Права, свободи та обов'язки людини і громадянина», підкреслюється особливий характер даного правового інституту, діяльність якого спрямована на допомогу державі і людині у виконанні нею певних функцій, визначених Конституцією України [1].

З описаного вбачається, що зазначена норма – це єдина в Конституції України норма, в якій зустрічається слово «адвокатура». Проте, ще кілька статей Конституції України в тому чи іншому аспекті торкаються діяльності української адвокатури з надання правової допомоги. Так, ч. 4 ст. 29 Конституції України передбачає право за-

арештованого чи затриманого користуватися правовою допомогою захисника. Стаття 63 гарантує підозрюваному, обвинуваченому та підсудному право на захист. Слід також зазначити, що права і свободи, передбачені ст. 29, 59, 63, не можуть бути обмежені навіть в умовах воєнного або надзвичайного стану (ст. 64 Конституції України), тобто право на захист, згідно з Конституцією України, є правом абсолютним, і тому будь-яке втручання у здійснення цього права з боку держави має визнаватися неправомірним [1].

Отже, проаналізувавши зазначені статті Конституції України, можна дійти висновку, що види діяльності, покладені на адвокатуру, чітко розмежовані: забезпечення права на захист від обвинувачення та надання правової допомоги.

Надзвичайно важливим кроком в реалізації гарантованого Основним Законом України механізму захисту прав людини та безпосередньою правовою умовою забезпечення функціонування інституту адвокатури є діючий Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», ухвалений Верховною Радою України 05 липня 2012 року. Даний Закон проголошує, що адвокатура України здійснює свою діяльність на принципах верховенства права, законності, незалежності, конфіденційності та уникнення конфлікту інтересів, а адвокатська діяльність ним визнається як незалежна професійна діяльність адвоката щодо здійснення захисту, представництва та надання інших видів правової допомоги [2].

В цілому Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» складається з десяти розділів, а саме:

– Розділ I Загальні положення (статті 1-5).

Цей розділ визначає адвокатуру України як недержавний самоврядний інститут, що забезпечує здійснення захисту, представництва та надання інших видів правової допомоги на професійній основі, а також самостійно вирішує питання організації і діяльності адвокатури в порядку, встановленому Законом.

Адвокатуру України складають усі адвокати України, які мають право здійснювати адвокатську діяльність.

З метою забезпечення належного здійснення адвокатської діяльності, дотримання гарантій адвокатської діяльності, захисту професійних прав адвокатів, забезпечення високого професійного рівня адвокатів та вирішення питань дисциплінарної відповідальності адвокатів в Україні діє адвокатське самоврядування [2].

З наведеного розуміємо, що адвокатура – це недержавний самоврядний інститут, який самостійно вирішує питання своєї організації і діяльності та основним завданням якого є надання фізичним і юридичним особам усіх видів юридичної допомоги на професійній основі.

Тобто, не дивлячись на те, що адвокатура виконує функцію особливої державної ваги – захист прав і законних інтересів громадян, вона не є державною структурою, а є професійним об'єднанням, незалежним від органів влади. Відповідно, адвокат – не державний службовець, а людина вільної професії, що незалежна від державної влади та громадськості. Власне лише за таких умов і в такому статусі адвокатура та адвокати можуть дебатовати з державним обвинуваченням, виявляти та виправляти помилки слідства та суду.

– Розділ II Набуття права на заняття адвокатською діяльністю, організаційні форми адвокатської діяльності (статті 6-18).

Даний розділ визначає хто, за яких умов, на яких підставах, згідно яких вимог може бути адвокатом. Йдеться мова також про складення кваліфікаційного іспиту, стажування адвоката, присягу адвоката, адвокатське бюро, адвокатське об'єднання, єдиний реєстр адвокатів, об'єднання адвокатів, що, в свою чергу, створило передумови до прийняття ряду нормативно-правових актів, які допомагають детальніше врегулювати право на заняття адвокатською діяльністю.

– Розділ III Види адвокатської діяльності, права і обов'язки адвоката, гарантії адвокатської діяльності (статті 19-25).

Мова йде про те, які саме є види адвокатської діяльності, про професійні права і обов'язки адвоката, про адвокатську таємницю, гарантії адвокатської діяльності, адвокатський запит, надання адвокатом безоплатної правової допомоги, що теж тягне за собою розроблення і застосування окремих положень і програм з метою надання якісних адвокатських послуг.

– Розділ IV Договір про надання правової допомоги (статті 26-30).

Даний розділ визначає підстави для здійснення адвокатської діяльності, форму та зміст договору про надання правової допомоги, підстави для відмови в укладенні договору про надання правової допомоги, припинення, розірвання договору про надання правової допомоги, а також дається чітке визначення поняттю «гонорар», порядок обчислення гонорару, умови для встановлення розміру гонорару; зазначається, які документи посвідчують повноваження адвоката на надання правової допомоги, а також обумовлюється винагорода за якісно виконану роботу.

– Розділ V Зупинення та припинення права на заняття адвокатською діяльністю (статті 31,32).

Регламентуються умови зупинення права на заняття адвокатською діяльністю, умови поновлення права на заняття адвокатською діяльністю, умови припинення права на заняття адвокатською діяльністю, умови накладення на адвоката дисциплінарного стягнення у вигляді зупинення та позбавлення права на заняття адвокатською діяльністю, внесення відомостей до Єдиного державного реєстру адвокатів України відомостей про зупинення та припинення права на заняття адвокатською діяльністю.

– Розділ VI Дисциплінарна відповідальність адвоката (статті 33-42).

Деталізуються загальні умови дисциплінарної відповідальності адвоката, підстави для притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності, види дисциплінарних стягнень, строки застосування дисциплінарних стягнень, ініціювання питання про дисциплінарну відповідальність адвоката, стадії дисциплінарного провадження, перевірка відомостей про дисциплінарний проступок адвоката, порушення дисциплінарної справи, розгляд дисциплінарної справи, прийняття рішення у дисциплінарній справі, оскарження рішення у дисциплінарній справі.

– Розділ VII Адвокатське самоврядування (статті 43-58).

Регулюються засади та завдання адвокатського самоврядування, діяльність національної асоціації адвокатів України, організаційні форми адвокатського самоврядування, проведення конференції адвокатів регіону, діяльність ради адвокатів регіону, представництво голови ради адвокатів регіону, діяльність кваліфікаційно-дисциплінарної та вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури, діяльність ревізійної комісії адвокатів регіону та вищої ревізійної комісії адвокатури, процедура проведення з'їзду адвокатів України, діяльність Ради адвокатів України, представництво голови Ради адвокатів України, обов'язковості рішень органів адвокатського самоврядування, фінансове забезпечення органів адвокатського самоврядування.

– Розділ VIII Здійснення в Україні адвокатської діяльності адвокатом іноземної держави. Особливості статусу адвоката іноземної держави (статті 59-61).

Описується процедура набуття адвокатом іноземної держави права на заняття адвокатською діяльністю в Україні, особливості статусу адвоката іноземної держави, відповідальність адвоката іноземної держави, відносини адвоката іноземної держави з органами адвокатського самоврядування.

– Розділ IX «Прикінцеві положення» інформує про день набрання чинності Закону України «Про адвокатуру

та адвокатську діяльність» та його окремих статей і положень, про визнання певного переліку законодавчих актів такими, що втратили чинність, про внесення змін до відповідних нормативно-правових актів.

– Розділ X «Перехідні положення» деталізує повноваження діяльності інституту адвокатури у відповідності із вимогами чинного законодавства [2].

Проте, Конституція України та Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» – це не вичерпний перелік нормативно-правових актів, які є основою правової діяльності інституту адвокатури. Власне, виходячи із їх змісту, розроблено положення, програми, правила, порядки, що дозволяють чітко і детально регламентувати адвокатську діяльність в Україні. Розглянемо ті, які, на нашу думку, мають визначальне значення для інституту адвокатури.

Зокрема, це Правила адвокатської етики, які затверджено Установчим З'їздом адвокатів України 17 листопада 2012 року. Ці Правила мають на меті уніфіковане закріплення традицій і досвіду української адвокатури в сфері тлумачення норм адвокатської етики, а також загальновизнаних деонтологічних норм і правил, прийнятих у міжнародному адвокатському співтоваристві. Правила слугують обов'язковою для використання адвокатами системою орієнтирів при збалансуванні, практичному узгодженні ними своїх багатоманітних та іноді суперечливих професійних прав та обов'язків відповідно до статусу, основних завдань адвокатури та принципів її діяльності, визначених Конституцією України, Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» та іншими законодавчими актами України, а також закріплюють єдину систему критеріїв оцінки етичних аспектів поведінки адвоката у дисциплінарному провадженні кваліфікаційно-дисциплінарних комісій адвокатури [3].

Наступним є Положення про Раду адвокатів України, що затверджено Установчим З'їздом адвокатів України 17 листопада 2012 року зі змінами, затвердженими позачерговим З'їздом адвокатів України 26-27 квітня 2014 року, і визначає її повноваження, порядок формування та діяльності. Оскільки дане Положення затверджується Установчим З'їздом адвокатів України, то зміни та доповнення до нього вносяться виключно З'їздом адвокатів України. Рада адвокатів України не має статусу юридичної особи. До складу Ради адвокатів України входить тридцять членів – адвокатів, стаж адвокатської діяльності яких становить не менше п'яти років: по одному представнику від кожного регіону, які обираються конференцією адвокатів регіону, а також голова та два заступники голови Ради адвокатів України, які обираються З'їздом адвокатів України [4].

Далі – це Положення про Вищу кваліфікаційно-дисциплінарну комісію адвокатури, яке затверджено Установчим з'їздом адвокатів України 17 листопада 2012 року, і є установчим документом, що затверджується Установчим З'їздом адвокатів України. Зміни та доповнення до Положення про Вищу кваліфікаційно-дисциплінарну комісію адвокатури вносяться З'їздом адвокатів України. Цим Положенням визначаються повноваження, порядок формування та діяльності Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури [5].

Положення про внески на забезпечення реалізації адвокатського самоврядування затверджене Рішенням Ради адвокатів України від 16 лютого 2013 року № 72 із змінами та доповненнями, внесеними рішенням Ради адвокатів України від 4-5 липня 2014 року № 75. Це Положення визначає порядок сплати, розподілу та використання внесків на забезпечення реалізації адвокатського самоврядування у структурі Національної асоціації адвокатів України, відповідно до положень Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [6].

Ще один надзвичайно важливий документ – це Порядок підвищення кваліфікації адвокатами України, який

затверджено рішенням Ради адвокатів України 16 лютого 2013 року зі змінами від 27 вересня 2013 року. Даний Порядок визначає загальну організацію процесу підвищення кваліфікації адвокатів, види та професійні програми підвищення кваліфікації, оцінювання отриманих результатів тощо. Дія Порядку поширюється на адвокатів, які здійснюють адвокатську діяльність у формах, визначених Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». Підвищення свого професійного рівня (підвищення кваліфікації) є важливим професійним обов'язком адвокатів, дотримання якого має забезпечувати безперервне поглиблення, розширення й оновлення ними своїх професійних знань, вмінь та навичок, здобуття нової спеціалізації або кваліфікації у певній галузі права чи сфері діяльності на основі раніше здобутої освіти і практичного досвіду, забезпечувати адвокатів достатньою інформацією про зміни у чинному законодавстві та практиці його застосування. Загальна організація процесу підвищення кваліфікації адвокатів в Україні здійснюється Національною асоціацією адвокатів України, Радою адвокатів України та реалізується Національною асоціацією адвокатів України, радами адвокатів регіону, вищою кваліфікаційно-дисциплінарною комісією адвокатури та кваліфікаційно-дисциплінарними комісіями адвокатури [7].

Положення про комісію з оцінювання якості, повноти та своєчасності надання адвокатами безоплатної правової допомоги має особливе значення. Це Положення визначає порядок організації та діяльності комісій з оцінювання якості, повноти та своєчасності надання адвокатами безоплатної правової допомоги

Комісія з оцінювання якості, повноти та своєчасності надання адвокатами безоплатної правової допомоги є постійно діючим колегіальним органом, який утворюється радою адвокатів регіону. Комісія підконтрольна та підзвітна раді адвокатів регіону. Завданням Комісії є здійснення оцінювання якості, повноти та своєчасності надання адвокатами безоплатної первинної правової допомоги за зверненням органів місцевого самоврядування та безоплатної вторинної правової допомоги – за зверненням центрів з надання безоплатної вторинної правової допомоги відповідно до стандартів якості надання безоплатної правової допомоги [8].

Положення про ордер адвоката та порядок ведення реєстру ордерів встановлює єдині для всіх адвокатів України правила виготовлення, оформлення, зберігання, обліку ордера – письмового документа, що посвідчує повноваження адвоката на надання правової допомоги у випадках, встановлених Законом України від 05 липня 2012 року № 5076-VI «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» та іншими законами України. В Україні встановлюється єдина, обов'язкова для всіх адвокатів, типова форма ордера адвоката, яку затверджує Рада адвокатів України. Бланки ордерів виготовляються друкарським способом на замовлення Ради адвокатів регіону (АР Крим, областей, міст Києва та Севастополя), в порядку встановленому цим Положенням, і, як виняток, можуть бути виготовлені на замовлення Ради адвокатів України [9].

Положення про помічника адвоката, що затверджено відповідно до вимог Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», визначає єдині засади організації, правовий статус та умови діяльності особи, яка займає посаду помічника адвоката та регламентує умови і порядок використання адвокатами при здійсненні своєї професійної діяльності праці помічників [10].

Порядок допуску до складення кваліфікаційного іспиту, порядок складення кваліфікаційного іспиту та методика оцінювання результатів складення кваліфікаційного іспиту для набуття права на заняття адвокатською діяльністю в Україні розроблено і затверджено Радою адвокатів України на виконання положень Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». Даний Порядок

визначає перелік документів, що подаються особами, які виявили бажання складати кваліфікаційний іспит для набуття права на заняття адвокатською діяльністю, правила допуску до складання кваліфікаційного іспиту, складання кваліфікаційного іспиту, оцінювання результатів кваліфікаційного іспиту та прийняття рішення за результатами складання кваліфікаційного іспиту регіональними кваліфікаційно-дисциплінарними комісіями адвокатури [11].

Програма складання кваліфікаційного іспиту поділена на дві частини. Перша – складання письмового іспиту. Налічує чотири напрямки для правової підготовки – складання цивільних процесуальних документів, господарських та адміністративних процесуальних документів, кримінальних процесуальних документів та процесуальних документів щодо адміністративних правопорушень, а також складання висновку щодо правової позиції та тактики захисту або надання іншої правової допомоги по фабулі наданої справи

Друга – складання усного іспиту. Налічує 15 напрямків для правової підготовки, кожен з яких включає 22 питання [12].

Програма проходження стажування для отримання особою свідоцтва про право на заняття адвокатською діяльністю передбачає всебічне і повне вивчення організації адвокатури та специфіки адвокатської діяльності в Україні, набуття практичних знань і навичок, необхідних для здійснення адвокатської діяльності, підвищення теоретичного рівня у відповідних галузях права [13].

Положення про організацію та порядок проходження стажування для отримання особою свідоцтва про право на заняття адвокатською діяльністю затверджене рішенням Ради адвокатів України 16 лютого 2013 року. Цим Положенням регулюється порядок проходження стажування особами, які успішно склали кваліфікаційний іспит за Програмою складання кваліфікаційного іспиту, затвердженою Радою адвокатів України, та отримали відповідне свідоцтво про складання кваліфікаційного іспиту.

Крім цього, Положенням визначено повноваження ради адвокатів України по організації стажування, повноваження ради адвокатів регіону по організації стажування та видачі свідоцтва про право на заняття адвокатською діяльністю, порядок укладення договору на керівництво стажуванням та оприлюднення інформації про адвокатів – керівників стажування, порядок підготовки та подання звітів, їх оцінка тощо [14].

На завершення необхідно наголосити, що завдяки прийняттю Закону України «Про адвокатуру та адвокатську

діяльність» правові основи діяльності інституту адвокатури наближено до загальноєвропейських міжнародних демократичних стандартів, а це, в свою чергу, повинно забезпечити надання адвокатами професійної правової допомоги кожному, хто її потребує. Удосконалено порядок допуску до професії адвоката, визначено види та гарантії адвокатської діяльності, чітку систему органів адвокатського самоврядування, запроваджено ведення Єдиного реєстру адвокатів України, встановлено дієвий механізм дисциплінарної відповідальності адвокатів, а також врегульовано питання участі адвокатів іноземних держав у здійсненні адвокатської діяльності на території України та розмежовано взаємовідносини адвокатури та держави, що є суттєвою гарантією незалежності адвокатури.

Отже, правовою основою діяльності інституту адвокатури в Україні є такі найважливіші нормативно-правові акти, як:

1. Конституція України (зокрема статті 29, 59, 63).
2. Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність».
3. Правила адвокатської етики.
4. Положення про Раду адвокатів України.
5. Положення про Вищу кваліфікаційно-дисциплінарну комісію адвокатури.
6. Положення про щорічні внески адвокатів на забезпечення реалізації адвокатського самоврядування.
7. Порядок підвищення кваліфікації адвокатами України.
8. Положення про комісію з оцінювання якості, повноти та своєчасності надання адвокатами безоплатної правової допомоги.
9. Положення про ордер адвоката та порядок ведення реєстру ордерів.
10. Положення про помічника адвоката.
11. Порядок допуску до складання кваліфікаційного іспиту, порядок складання кваліфікаційного іспиту та методики оцінювання результатів кваліфікаційного іспиту для набуття права на заняття адвокатською діяльністю в Україні.
12. Програма складання кваліфікаційного іспиту.
13. Програма проходження стажування для отримання особою свідоцтва про право на заняття адвокатською діяльністю.
14. Положення про організацію та порядок проходження стажування для отримання особою свідоцтва про право на заняття адвокатською діяльністю.

ЛІТЕРАТУРА

1. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show>.
2. Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон України від 05 липня 2012 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/5076-17>.
3. Правила адвокатської етики, затверджені Установчим З'їздом адвокатів України від 17 листопада 2012 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://vkdka.org/pravil-advokatskoji-etiki/>.
4. Положення про Раду адвокатів України, затверджене Установчим З'їздом адвокатів України від 17 листопада 2012 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://unba.org.ua/assets/uploads/legislations/pologennya/2014.04.26-27-pologennya-pro-rau-pazy.pdf>.
5. Положення про Вищу кваліфікаційно-дисциплінарну комісію адвокатури, затверджене Установчим З'їздом адвокатів України від 17 листопада 2012 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://vkdka.org/polojennia/>.
6. Положення про внески на забезпечення реалізації адвокатського самоврядування, затверджене Рішенням Ради адвокатів України від 16 лютого 2013 року № 72 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://unba.org.ua/assets/uploads/legislations/pologennya/2014.07.04-05-pologennya-75.pdf>.
7. Порядок підвищення кваліфікації адвокатів України, затверджене Рішенням Ради адвокатів України від 16 лютого 2013 року № 85 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://kmkdka.com/sites/default/files/files/poryadok_pidvishchennya_kvalifikaciyi_advokatuv_ukrayini.pdf.
8. Положення про комісію з оцінювання якості, повноти та своєчасності надання адвокатами безоплатної правової допомоги, затверджене Рішенням Ради адвокатів України від 17 грудня 2013 року № 35 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://kmkdka.com/sites/default/files/files/polozhennya_pro_komisiyu_z_ocinuvannya_yakosti_povnoti_ta_svoichasnosti_nadannya_advokatami_bezoplatnoi_pravovoyi_dopomogi.pdf.
9. Положення про ордер адвоката та порядок ведення реєстру ордерів, затверджене Рішенням Ради адвокатів України від 17 грудня 2012 року № 36 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://kmkdka.com/sites/default/files/files/polozhennya_pro_order_advokata_ta_poryadok_vedennya_reiestru_orderiv_zi_zminami.pdf.
10. Положення про помічника адвоката, затверджене Рішенням Ради адвокатів України від 01 червня 2013 року № 123 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://unba.org.ua/assets/uploads/legislations/pologennya/2013.07.27-polozhennja-185-pro-pomichnyka-advokata.pdf>.

11. Порядок допуску до складення кваліфікаційного іспиту, порядок складення кваліфікаційного іспиту та методика оцінювання результатів складення кваліфікаційного іспиту для набуття права на заняття адвокатською діяльністю в Україні, затверджений Рішенням Ради адвокатів України від 17 грудня 2013 року № 270 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://unba.org.ua/assets/uploads/legislations/poryadki/2014.10.25-poryadok-179.pdf>.

12. Програма складання кваліфікаційного іспиту, затверджена Рішенням Ради адвокатів України від 01 червня 2013 року № 153 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://kmdka.com/sites/default/files/files/programa_skladannya_kvalifikatsiyного_ispitu2.pdf.

13. Програма проходження стажування для отримання особою свідоцтва про право на заняття адвокатською діяльністю, затверджена Рішенням Ради адвокатів України від 01 червня 2013 року № 125 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://unba.org.ua/assets/uploads/legislations/programmy/2013.06.01-programma-125.pdf>.

14. Положення про організацію та порядок проходження стажування для отримання особою свідоцтва про право на заняття адвокатською діяльністю, затверджене Рішенням Ради адвокатів України від 16 лютого 2013 року № 81 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://unba.org.ua/assets/uploads/legislations/pologennya/2013.09.27-polozhennya-216.pdf>.

УДК 340.132.1

МІКРОРІВНЕВІ ЗОВНІШНІ ФАКТОРИ, ЩО ВПЛИВАЮТЬ НА ФОРМУВАННЯ ПРАВОСВІДОМОСТІ МОЛОДІ

Єрмоленко Д.О.,
д.ю.н., доцент, професор кафедри теорії,
історії держави і права та міжнародного права
Класичний приватний університет

Стаття присвячена дослідженню мікрорівневих зовнішніх факторів, що впливають на формування правової свідомості молоді. Зокрема як останні розглядаються сім'я та найближче соціальне оточення молодшої людини (друзі, товариші, знайомі, сусіди тощо). Встановлюються особливості впливу кожного з цих факторів на формування правової свідомості молоді.

Ключові слова: правова свідомість, молодь, формування правової свідомості молоді, мікрорівневі зовнішні фактори, сім'я, найближче соціальне оточення.

Єрмоленко Д.А. / МИКРОУРОВНЕВЫЕ ВНЕШНИЕ ФАКТОРЫ, ВЛИЯЮЩИЕ НА ФОРМИРОВАНИЕ ПРАВОСОЗНАНИЯ МОЛОДЕЖИ / Классический приватный университет, Украина

Статья посвящена исследованию микроуровневых внешних факторов, влияющих на формирование правового сознания молодежи. В частности в качестве последних рассматриваются семья и ближайшее социальное окружение молодого человека (друзья, товарищи, знакомые, соседи и т. д.). Устанавливаются особенности влияния каждого из этих факторов на формирование правового сознания молодежи.

Ключевые слова: правовое сознание, молодежь, формирование правового сознания, микроуровневые внешние факторы, семья, ближайшее социальное окружение.

Yermolenko D.O. / MICRO-LEVEL EXTERNAL FACTORS AFFECTING THE FORMATION OF LEGAL CONSCIENCE OF YOUTH / Classic Private University, Ukraine

The article investigates the micro-level of external factors influencing the formation of legal consciousness of youth.

The features of the concept of «factor of formation of legal consciousness of young people». It is concluded that the formation of legal consciousness of young people is the result of interaction with other individuals, social groups and the state by intellectual assimilation received statements of legal phenomena.

It is argued that the factors that affect the formation of the legal consciousness of youth constitute two groups, which differ in the direction of impact: Internal – the individual characteristics of each young person; external – the activities of other entities, aimed at creating the legal consciousness of youth.

External factors that influence the formation of the legal consciousness of youth can be divided into three levels: macro, meso and micro level. In addition, all of these factors are divided into institutional (combine certain social institutions) and natural (the majority opinion, the informal leader of the patterns of behavior etc.). Require special attention institutional factors, because they are consciously and purposefully influence the legal consciousness of youth.

As micro leveled external factors are considered family and the immediate social environment of young people (friends, neighbors etc.). We establish features of influence of each of these factors on the formation of legal consciousness of youth.

Key words: legal consciousness, young people, formation of legal consciousness, micro-level external factors, family, immediate social environment.

Правосвідомість людини не виникає з моменту народження, вона формується поступово та тривалий час у міру дорослішання протягом усього життя людини. На думку Н. Ю. Євплові, тривалість у часі процесу формування правосвідомості «практично збігається з набуттям індивідом дієздатності, що знайшло своє відображення у нормах цивільного, кримінального та адміністративного права, які містять положення про вік, при настанні якого суб'єкт може бути притягнутий до відповідальності» [1, с. 90]. Такий підхід заснований на презумпціях досягнення чи недосагнення індивідом визначеного законодавцем середнього рівня правосвідомості, який окреслює вікові рамки, що закладені в низці галузевих правових інститутів. Встановлення вказаних

презумпцій дає змогу визначити рівень правових претензій до особистості, заходи необхідної правової допомоги індивіду у зв'язку з недосагненням ним необхідного рівня правосвідомості.

Формування правосвідомості молоді не обмежується досягненням вікових меж, цей механізм набагато складніший. Він зумовлений рядом факторів.

Поняття «фактор формування правосвідомості» особистості використовується у вітчизняній науці із середини 80-х рр. минулого століття. Зазвичай під цим терміном розуміється «умова, що впливає на формування правосвідомості особистості, тобто явище матеріального чи духовного життя, яке викликає певні кількісні та якісні зміни у її функціонуванні. У вузькому значенні він означає фактор,

який є важливим для реалізації явища, але не породжує його безпосередньо, як це властиве причині» [2, с. 96].

Проблема визначення факторів, що впливають на формування правосвідомості молоді, сьогодні є дуже актуальною, адже має вже не лише науково-теоретичний, а й практичний характер і потребує більш глибокого вивчення у наукових дослідженнях. Знання факторів, що впливають на свідомість молоді, дають змогу визначити певні напрями практичної роботи щодо формування правосвідомості, конкретні рекомендації щодо організації правовиховного процесу, який передбачає свідомий і цілеспрямований вплив на молодь, соціальне середовище, джерела правової інформації та її засвоєння.

Існують різні точки зору щодо того, які фактори формування правосвідомості молоді можна назвати основними. Так, Є. Ф. Сулімов вважав, що «формування соціального суб'єкта відбувається під впливом двох взаємопов'язаних факторів: об'єктивних умов життя і діяльності та виховання» [3, с. 8-9].

Розглядаючи проблеми соціального впливу на індивіда, В. С. Олейников виділяє три «сфери впливу на правову свідомість особистості: 1) неконтрольований, ненавмисний вплив на людину умов її життя, повсякденного побуту, оточуючого середовища; 2) цілеспрямований вплив на особистість батьків, працівників освіти та культури, державних та громадських організацій; 3) самовплив (самовиховання), що має місце у певному віці та спирається на розвинуті до певного рівня інтелект та волю» [4, с. 142, 154]. Виходячи з цього, можна виділити три основних фактори формування правосвідомості молоді: безпосередній правовий вплив, опосередкований правовий вплив та передача знань, цінностей, установок.

Три фактори формування правосвідомості визначає і С. Г. Спасибенко: «соціальне середовище, власне виховання та практична діяльність особистості, в якій вона змінює свою власну природу» [5, с. 11]. Аналогічний підхід застосовує С. М. Ковальов, який також виділяє три фактори, але останній він визначає як свідомий цілеспрямований вплив людини на саму себе, тобто самовиховання [6, с. 3].

Розбіжності в поглядах дослідників з приводу кількості основних факторів формування правосвідомості молоді, на нашу думку, є наслідком того, що більшість дослідників вважає, що «можуть бути ситуації, коли діяльність (самовиховання) особистості виходить за рамки виховного процесу» [2, с. 97]. Однак при цьому важко заперечувати той реальний факт, що самовиховання тісно пов'язане з вихованням і є, по суті, його невід'ємною складовою.

На процес формування правової свідомості молоді людини, вважає С. С. Яхонтов, впливає сукупність взаємодіючих факторів, а саме: а) безпосередні умови життя й роботи; б) організована система навчання та виховання; в) засоби масової інформації. Але вчений не обмежується цими трьома факторами, зазначаючи, що при цьому динаміка домінуючих у правовій свідомості молоді поглядів прямо пов'язана із соціально-економічною та політичною ситуацією, що склалася в суспільстві. Відповідно радикальний вплив на цю динаміку в бажаному для суспільства напрямі можливий лише в контексті конкретних позитивних змін у суспільному розвитку [7, с. 209].

На формування правосвідомості молоді людини, зазначає М. М. Марченко, впливають такі фактори: світоглядні аспекти, ідеологія як вираження інтересів класу, соціальної групи; здобута особою освіта, професійна належність, ставлення до релігії, проживання в місті чи сільській місцевості, побутове середовище, у тому числі можливе спілкування з особами, що були в місцях позбавлення волі; правові уявлення про справедливість, усвідомлення прав та обов'язків людини, дозволів та заборон [8, с. 354-364]. М. К. Горбатова, О. В. Надигіна та О. С. Носакова пропонують доповнити цей перелік факторів такими: історична інертність правосвідомості, що знаходить прояв у пере-

конанні населення в недотриманні законів самим законодавцем та практичній можливості ігнорування норм, що містяться в нормативно-правових актах; громадська думка; постійна зміна державою правових поглядів, що виражається у зміні правових норм, які містяться в нормативно-правових актах, та призводить до «розшарування» правосвідомості; інформаційні технології [9, с. 269-270].

Отже, слід визнати, що формування правосвідомості відбувається у результаті взаємодії особистості з іншими індивідами, соціальними групами та державою шляхом інтелектуального засвоєння отриманих відомостей про правові явища та психологічного вироблення власного ставлення суб'єкта до цих правових явищ. Таким чином, фактори, що впливають на формування правосвідомості молоді, утворюють дві великі групи, які відрізняються за напрямом впливу на свідомість: внутрішні – індивідуальні особливості кожної молодої людини; зовнішні – діяльність інших суб'єктів, спрямована на формування правосвідомості молоді.

Зовнішні фактори, що впливають на правосвідомість молоді, Н. Ю. Євплова поділяє на офіційні (органи державної влади та їх посадові особи, міжнародні організації, освітні заклади, державні засоби масової інформації) та неофіційні (релігійна конфесія, соціально-демографічна група, колектив, лідери – «зразки для наслідування», індустрія розваг, недержавні засоби масової інформації) [1, с. 92-93]. Г. Р. Ішкільдіна до факторів, що зовні впливають на правосвідомість, зараховує: панівний у суспільстві; соціально-економічний устрій; політичний режим; ідеологію; законодавство; моральну атмосферу; традиції; загальну освіту та спеціальне навчання [2, с. 99-100]. В. О. Щегорцов говорить про «інститути соціалізації особистості», які він поділяє на первинні (сім'я, групи спілкування) та вторинні (освітні заклади, трудові колективи, засоби масової інформації, збройні сили, церква) [10, с. 59].

Для визначення зовнішніх факторів формування правосвідомості молоді, на нашу думку, можна використати також здобутки інших наук. Так, нагадаємо, що в соціології використовується поняття «агенти соціалізації», яке запровадив американський соціолог Н. Смерзер. Сьогодні під агентами соціалізації (іноді використовується термін «інститути соціалізації») розуміються групи та соціальні контексти, у рамках яких здійснюються процеси соціалізації. Найбільш важливими «агентами (інститутами) соціалізації» вчені вважають сім'ю, освіту, засоби масової інформації [11, с. 103]. Як уже зазначалося вище, формування правосвідомості молоді є результатом її правової соціалізації, тому можна вважати, що «агенти (інститути) соціалізації» і є зовнішніми факторами формування правосвідомості молоді. З. Н. Каландарішвілі використовує поняття «агенти правової соціалізації», якими він вважає «ті елементи соціально-правового середовища (соціально-правові інститути, спільності, конкретні заклади та люди), які забезпечують засвоєння особистістю правових і соціальних ролей, цінностей та установок». Дослідник виділяє п'ять структурних груп «агентів правової соціалізації»: родина, одніолітки, територіально-сусідська громада, релігійні організації (головним агентом тут є родина); інститут освіти (головним агентом тут є загальноосвітня школа); засоби масової інформації; молодіжні об'єднання, клуби за інтересами; держава [12, с. 115].

У кримінології використовується термін «детермінанти злочинності» (від лат. «determinare» – визначати), яким називаються комплекси соціальних явищ, спільна дія яких породжує злочинність. У сучасній кримінології здобула підтвердження та подальшого розвитку – на рівні теорії та практики – позиція, відповідно до якої, поведінка особистості детермінується: а) суспільним середовищем – це загальносистемний рівень соціальної детермінації; б) безпосереднім мезооточенням (соціальними групами та інституціями, до яких інтегрована особа) – це мезоінституційний

рівень детермінації; в) мікрооточенням, що включає сім'ю та внутрішній світ людини, частково підпорядкований соціальності (це мікрорівень детермінації) [13, с. 103]. На нашу думку, ці три рівні детермінантів злочинності можна розглядати також як рівні детермінації (рівні факторів формування) правової свідомості молоді.

Отже, ми пропонуємо розглядати зовнішні фактори, що впливають на формування правосвідомості молоді, у контексті саме кримінологічної теорії, тобто поділяючи їх на три рівні: макро-, мезо- та мікрооточення. Крім того, всі ці фактори можна умовно поділити на інституційні, що об'єднують певні соціальні інститути (сім'я, освітні заклади, держава тощо), та стихійні (думка більшості, зразки поведінки неформального лідера тощо). Особливий інтерес у рамках нашого дослідження становлять інституційні фактори, оскільки саме вони свідомо, цілеспрямовано впливають на формування правосвідомості молоді.

Первинним і, напевно, найважливішим фактором формування правосвідомості молоді є сім'я. Ще Л. Й. Петражицький справедливо зазначав, що «рівень правової свідомості індивіда залежить від того, як у його сім'ї в часи його дитинства був організований процес правового виховання. Батьки та вихователі повинні взагалі звертати серйозну увагу на розвиток у дитини міцної та живої правової психології» [14, с. 148]. Саме в сім'ї закладаються перші світоглядні установки людини та моделі соціальної поведінки. Протягом усього життя людини саме думка членів сім'ї є найважливішою для визначення соціальних орієнтацій, тому що родина утворюється на основі спільності інтересів та цінностей. Як справедливо зазначає Ф. С. Тумусов, 85% людей у світі живуть у сім'ї, тому саме сім'я є найбільш стійким соціальним утворенням, фундаментом, на якому будуються «найскладніші конструкції суспільної організації» [15, с. 156].

На думку Ж. В. Чернової, у сучасному суспільстві домінують два основних погляди на розвиток сім'ї: алармістський (розгляд кризи сучасної сім'ї) та модернізаційний (вивчення переходу родини до більш досконалих сімейних форм) [16, с. 201]. Так, американський соціолог і футуролог Е. Тоффлер звертає увагу на те, що в суспільстві майбутнього (він називає його «суспільство Третьої хвилі») в умовах інформаційної цивілізації, з розвитком комп'ютерних технологій відбудуться певні зміни у соціосфері – людина здобуває можливість навчатися та працювати вдома. У таких умовах роль сім'ї як соціального інституту соціалізації молоді стає найважливішою та найголовнішою [17, с. 58].

Однак зараз ми спостерігаємо ситуацію, яку широка громадськість та наукові кола називають «криза сім'ї». Сім'я як біологічна, економічна, соціокультурна система, джерело та опосередкована ланка передачі дитині соціального досвіду в наш час зазнає трансформацій негативного характеру. Збільшується кількість неповних сімей, частка батьків, позбавлених батьківських прав, типовим явищем стало «соціальне сирітство» (діти залишаються без батьківської опіки при живих батьках). Природно, що ситуація, коли для дитини зразком наслідування є безробітні, соціально та морально розбещені батьки, є несприятливою при формуванні правосвідомості дитини.

Навіть у відносно благополучних сім'ях спостерігається зниження значення сімейних цінностей. Пріоритетною цінністю для багатьох батьків стає лише піклування про матеріальне забезпечення сім'ї, виховання ж дітей відходить на другий план. Це призводить до деформації цінностей та ідеалів підрастаючого покоління, заважає їм сформувати власну внутрішню «систему координат», моральних переконань. Іншою проблемою може стати батьківський перфекціонізм (намагання досягати досконалості у всьому). На думку психологів, зокрема І. І. Селиванової, високий рівень батьківських вимог, дисфункціональні батьківські установки можуть бути причиною психологічних проблем у дітей і молоді [18, с. 51].

Крім того, шлюб перестав бути довічним та легітимним, сім'я втрачає свою традиційну форму, яка передбачає наявність реєстрації, спільне проживання, спільне господарство, єдиний бюджет, главу сім'ї, а також вірність подружжя один одному. Набули поширення альтернативні форми сімейно-шлюбних відносин: «цивільний шлюб» (спільне проживання без реєстрації шлюбу), «комунальний шлюб» (спільне проживання декількох пар), «корпоративний шлюб» (оснований на матеріальному розрахунку, шлюбному контракті), «відкритий шлюб» (схвалення позашлюбних інтимних зв'язків), «гостьовий шлюб» (подружжя разом проводять дозвілля, увесь інший час кожен з них є вільним від сімейних обов'язків, «живе своїм життям») та ін. Ще однією проблемою є те, що деякі молоді люди або не бажають брати шлюб, аргументуючи це потребою «наявності особистого простору», або віддають перевагу кар'єрі, їх професійна діяльність не дає їм можливості створити сім'ю у традиційному її розумінні. Так, І. А. Семенець-Орлова стверджує, що серед чоловіків віком до 28 років кількість осіб, які живуть спільним життям (співмешканці), перевищує кількість одружених [19, с. 388]. Усе це призводить до падіння виховного потенціалу сім'ї та, відповідно, до зменшення її значення при формуванні правосвідомості молоді.

Ще одним фактором мікрорівня формування правосвідомості є близьке соціальне оточення молоді людини – друзі, товариші, знайомі, сусіди тощо. Так, відомий англійський соціолог Е. Гідденс важливим агентом соціалізації називає «групу однолітків, подружню компанію дітей приблизно одного віку» [20, с. 84]. Значення групи однолітків у формуванні правосвідомості менш очевидне, ніж значення сім'ї. Проте навіть за відсутності вікової градації діти більшу частину часу зазвичай проводять у компанії друзів свого віку. У сучасній ситуації, коли обидва батьки, як правило, працюють, відносини однолітків стають ще більш важливими, ніж раніше. Це підкреслюють теорії М. Мід та Ж. Піаже. Так, М. Мід зазначала, що представники певного покоління модулюють свою поведінку за поведінкою своїх сучасників (особливо це виявляється в підліткових групах однолітків), і тому їх поведінка буде відрізнятися від поведінки їх батьків чи дідів. Крім того, кожний індивідуум, якщо йому вдасться виразити новий стиль, стає певною мірою зразком для інших представників свого покоління [21]. Ж. Піаже робить особливий акцент на тому, що відносини між однолітками більш «демократичні», ніж між дитиною та батьками. Слово «одноліток» означає «рівний», і дружні відносини, що виникають між дітьми, дійсно притаманний певний егалітаризм. Енергійна або фізично більш сильна дитина може намагатися домінувати, але, оскільки відносини однолітків ґрунтуються на взаємній згоді, а не на залежності, яка характерна для родини, дитина може більше віддавати та більше отримувати. Ж. Піаже вказує, що, маючи владу, батьки можуть нав'язувати дітям норми поведінки. У групах однолітків, навпаки, дитина зустрічає інші умови взаємодії, за яких правила поведінки можна змінювати та перевіряти [20, с. 85].

Але до близького соціального оточення дитини входять не лише однолітки, а і старші за віком люди, поведінка яких також може бути зразком для наслідування. Згідно з кримінологічною теорією навчання, наслідування є досить поширеним у суспільстві, зокрема, діти наслідують поведінку дорослих, і злочинність неповнолітніх заснована на такому наслідуванні [22, с. 309]. Аналогічні погляди висловлюються і в психологічних дослідженнях. Так, К. Г. Юнг стверджує, що несвідоме виховання через приклад настільки значуще, що «в разі впливу поганого прикладу навіть найкращий метод свідомого виховання виявляється абсолютно безсилем» [23, с. 167].

Таким чином, до основних зовнішніх факторів мікрорівня формування правової свідомості молоді нами віднесені: сім'я; найближче соціальне оточення молоді людини – друзі, товариші, знайомі, сусіди тощо.

ЛІТЕРАТУРА

1. Евплова Н. Ю. Правосознание молодежи : теоретический и социологический аспекты : Дис. ... канд. юрид. наук по спец. : 12.00.01 / Н. Ю. Евплова. – Волгоград, 2000. – 176 с.
2. Ишкильдина Г. Р. Правосознание молодежи : проблемы становления и эволюции в современных условиях : Дис. ... канд. юрид. наук по спец. : 12.00.01 / Г. Р. Ишкильдина. – Казань, 2002. – 164 с.
3. Сулимов Е. Ф. Теория и практика коммунистического воспитания / Е. Ф. Сулимов. – М., 1984. – 223 с.
4. Олейников В. С. Правосознание личности : социально-правовой аспект : монография / В. С. Олейников. – СПб., 2004. – 210 с.
5. Спасибенко С. Г. Формирование личности в условиях социализма / С. Г. Спасибенко. – М., 1986. – 158 с.
6. Ковалев С. М. Воспитание и самовоспитание / С. М. Ковалев. – М., 1986. – 284 с.
7. Яхонтов С. С. Социологическое изучение правового сознания молодежи / С. С. Яхонтов // Проблемы социологии права. – Вильнюс, 1970. – Вып. 1. – С. 207–215.
8. Марченко М. Н. Теория государства и права : учеб. / М. Н. Марченко. – М. : Проспект, 2004. – 640 с.
9. Горбатова Е. К. Новые подходы к формированию правосознания студентов-юристов в условиях модернизации системы вузов России / Е. К. Горбатова, Е. В. Надыгина, Е. С. Носакова // Вестник Нижегородского университета им. Н. И. Лобачевского. – 2010. – № 3 (1). – С. 266–274.
10. Щегорцев В. А. Политическая социализация и ее роль в формировании политической культуры трудящихся / В. А. Щегорцев // Формирование политической культуры трудящихся. – Челябинск, 1982. – С. 55–69.
11. Парунова Ю. Д. Агенты социализации личности в современном обществе / Ю. Д. Парунова // Вісник СевДТУ : зб. наук. пр. – Севастополь : Вид-во СевНТУ, 2008. – Вип. 86 : Філософія. – С. 103–107.
12. Каландаришвили З. Н. Деформация правового сознания молодежи и юридические способы ее преодоления : теоретико-правовой аспект : Дис. ... канд. юрид. наук по спец. : 12.00.01 / З. Н. Каландаришвили. – СПб., 2004. – 202 с.
13. Денисов С. Ф. Детермінанти злочинності і моделі кримінологічної превенції злочинів молоді : монографія / С. Ф. Денисов. – Запоріжжя : КПУ, 2010. – 396 с.
14. Петражицкий Л. И. Теория права и государства в связи с теорией нравственности / Л. И. Петражицкий. – 2-е изд., перераб. и доп. – СПб., 1909-1910. – Т. 1–2. – 758 с.
15. Тумусов Ф. С. Семья и постиндустриальная цивилизация / Ф. С. Тумусов // Вопросы философии. – 2001. – № 12. – С. 153–163.
16. Чернова Ж. Семейная политика в Европе и России : гендерный анализ / Ж. Чернова. – СПб. : Норма, 2008. – 328 с.
17. Тоффлер О. Третья волна / О. Тоффлер. – М. : АСТ, 2001. – 456 с.
18. Селиванова И. И. Психологические проблемы социализации детей и подростков / И. И. Селиванова // Горизонты образования. – 2010. – № 1 (29). – С. 50–53.
19. Семенець-Орлова І. А. Криза сім'ї у постіндустріальному суспільстві : аналіз деяких аспектів деструктивного впливу на становище сім'ї сімейної політики сучасної соціальної держави / І. А. Семенець-Орлова // Гілея. – К., 2010. – Вип. 39. – С. 386–396.
20. Гидденс Э. Социология / Э. Гидденс; [пер. с англ. ; науч. ред. В. А. Ядов ; общ. ред. Л. С. Гурьевой, Л. Н. Посилевича]. – М. : Эдиториал УРСС, 1999. – 703 с.
21. Мид М. Культура и мир детства : избр. произведения / М. Мид; [пер. с англ. и коммент. Ю. А. Асеева ; сост. и отв. ред. И. С. Кон.] – М. : Наука, 1988. – 429 с.
22. Шнайдер Г. Й. Криминология : пер. с нем. / Г. Й. Шнайдер; [под общ. ред. и с предисл. Л. О. Иванова]. – М., 1994. – 502 с.
23. Юнг К. Г. Конфликты детской души : собр. соч. / К. Г. Юнг; [отв. ред. В. М. Бакушев]. – М., 1994. – 334 с.

МІЖНАРОДНЕ СПІВРОБІТНИЦТВО В КОНТЕКСТІ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРОГРАМ РЕФОРМУВАННЯ СИСТЕМИ ОРГАНІВ ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ (ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ ОГЛЯД)

Зозуля Є.В.,

д.ю.н., доцент, професор кафедри загальноправових дисциплін
Донецький юридичний інститут МВС України

У статті здійснено ретроспективний аналіз формування нормативно-правової бази, становлення та розвитку основних напрямів та форм міжнародного співробітництва МВС із європейськими та міжнародними інституціями у сфері протидії транснаціональними видами злочинності, захисту прав і свобод людини. Акцентовується увага на необхідності впровадження європейського досвіду з реалізації програм реформування ОВС з метою приведення їх діяльності у відповідність до європейських та міжнародних стандартів в контексті євроінтеграційного вектору України.

Ключові слова: міжнародне співробітництво, боротьба зі злочинністю, права і свободи людини, європейська інтеграція, європейські та міжнародні стандарти, реформування ОВС.

Зозуля Е.В. / МЕЖДУНАРОДНОЕ СОТРУДНИЧЕСТВО В КОНТЕКСТЕ РЕАЛИЗАЦИИ ПРОГРАММ РЕФОРМИРОВАНИЯ СИСТЕМЫ ОРГАНОВ ВНУТРЕННИХ ДЕЛ УКРАИНЫ (ИСТОРИКО-ПРАВОВОЙ ОБЗОР) / Донецкий юридический институт МВД Украины, Украина

В статье осуществлен ретроспективный анализ формирования нормативно-правовой базы, становления и развития основных направлений и форм международного сотрудничества МВД с европейскими и международными институтами в сфере противодействия транснациональным видам преступности, защиты прав и свобод человека. Акцентируется внимание на необходимости внедрения европейского опыта по реализации программ реформирования ОВД с целью приведения их деятельности в соответствие с европейскими и международными стандартами в контексте евроинтеграционного вектора Украины.

Ключевые слова: международное сотрудничество, борьба с преступностью, права и свободы человека, европейская интеграция, европейские и международные стандарты, реформирование ОВД.

Zozulya E.V. / INTERNATIONAL COOPERATION IN THE CONTEXT OF THE IMPLEMENTATION OF THE REFORMING PROGRAM OF THE SYSTEM OF INTERNAL AFFAIRS OF UKRAINE (HISTORICAL AND LEGAL REVIEW) / Donetsk law institute MIA Ukraine, Ukraine

The article presents a retrospective analysis of the formation of the regulatory framework, establishment and development of the main directions and forms of international cooperation of the bodies of Internal Affairs of Ukraine with the European and international institutions in combating transnational forms of crime, the protection of human rights and freedoms. It is carried out historical and legal analysis of the legal and institutional consolidation of the cooperation of Internal Affairs of Ukraine with the relevant law enforcement authorities and international institutions of the European Union and the Council of Europe in the fight against crime and the administration of justice. On the example of the practical implementation of the programs of legal cooperation between law enforcement bodies of Ukraine and the European institutions, it is given the characteristic of the development of cooperation in areas such as ensuring the protection and promotion of human rights, the rule of law, a democratic electoral process, strengthening the rights of women and children, the application of the European Convention on Human Rights, combating the financing of terrorism, money laundering and corruption, fight against illegal migration, reform of the personnel training process.

In the article it is emphasized that the cooperation with European and Euro-Atlantic law enforcement agencies in the sphere of justice and internal Affairs is one of the main aspects of the European integration of Ukraine. It is drawn the attention to the necessity to implement European experience in the realization of the reforming programs concerning internal Affairs bodies to bring their operations into line with European and international standards in the context of European integration vector of Ukraine.

In modern conditions the main objectives of the program, according to which the law enforcement bodies of Ukraine cooperate with European agencies, is to strengthen the capacity of Ukraine in ensuring the implementation of European and international treaties in the sphere of combating crime, the need to obtain more information about European standards in policing, combating crime, protecting public order, implementation of measures on human rights in the activity of law enforcement bodies as a priority in their work, ensure the widest possible access to European scientific resources. Among the priority areas of work there are also the cooperation with the public and civil society organizations.

Key words: international cooperation, the fight against crime, human rights and freedoms, European integration, European and international standards, reforming the bodies of internal affairs.

Інтеграція до європейського політичного, економічного та правового простору визначена в державних та міжнародних документах стратегічним курсом України. Важливою подією в цьому процесі стало підписання 27 червня 2014 року у Брюсселі «Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони» [1].

Співпраця з Європейським Союзом (далі – ЄС), міжнародними інституціями ООН, які опікуються проблемами співробітництва у сфері юстиції та внутрішніх справ, є одним із ключових аспектів реалізації євроінтеграційного вектору України. У контексті зазначеного важливою складовою діяльності правоохоронних органів України є співпраця з органами правопорядку інших держав та міжнародними інституціями, які опікуються проблемами забезпечення прав і свобод людини, боротьбою з транснаціональними формами злочинності. Розглядаючи проблему діяльності правоохоронних органів нашої держави щодо

міжнародного співробітництва у боротьбі зі злочинністю, необхідно зазначити, що вивчення становлення та розвитку цього важливого напрямку потребує глибокої уваги вітчизняних науковців.

Питання міжнародного співробітництва правоохоронних органів України у боротьбі зі злочинністю є предметом наукових досліджень вітчизняних та закордонних науковців. Із-поміж наукових доробків слід відзначити праці В. О. Боняка [2], Р. М. Безхлібника, А. І. Берлача, М. Г. Вербенського [3], О. І. Виноградової [4], І. В. Лешукової [5], І. Л. Олійник [6], польського дослідника Т. Серватко [7].

Водночас бракує ґрунтовних праць, присвячених дослідженню співпраці Міністерства внутрішніх справ України (далі – МВС України) із міжнародними інституціями та організаціями в реалізації програм реформування ОВС України, визначенню місця й ролі структурних підрозділів ОВС у реалізації завдань у цьому напрямку діяльності. Зазначеним зумовлена актуальність теми та її практична значущість для визначення шляхів подальшого

реформування правоохоронних органів у контексті процесів європейської інтеграції нашої держави.

Метою статті є ретроспективний аналіз формування нормативно-правової бази, становлення та розвитку основних напрямів та форм міжнародного співробітництва МВС України із європейськими та міжнародними інституціями у протидії транснаціональним видам злочинності, захисту прав і свобод людини, реалізації програм реформування ОВС України, приведення їх діяльності у відповідність до європейських та міжнародних правоохоронних стандартів в контексті євроінтеграційного вектору України.

Розпочинаючи безпосереднє висвітлення проблеми, зазначимо, що з метою реалізації національної політики поглиблення міжнародного співробітництва у сфері боротьби з транснаціональною організованою злочинністю центральні органи виконавчої влади нашої держави у межах своєї компетенції взаємодіють із відповідними підрозділами визначених міжнародних організацій, зокрема Організації Об'єднаних Націй (ООН), Організації Північноатлантичного договору (НАТО), Європейського Союзу (ЄС), Центральноевропейської ініціативи (ЦЕІ), Південно-Східної європейської ініціативи (ПСЕІ), Ради Євроатлантичного Партнерства (РЕАП), Організації з питань безпеки та співробітництва в Європі (ОБСЕ), Ради Європи (РЕ), Організації Чорноморського Економічного Співтовариства (ОЧЕС), Міжнародної організації з міграції (МОМ), Співдружності Незалежних Держав (СНД), Організації за демократію та економічний розвиток – ГУАМ (Грузія, Україна, Азербайджан та Молдова), Міжнародної організації з міграції (МОМ) та ін.

Характеризуючи співпрацю з ООН та іншими міжнародними організаціями у сфері правоохоронної діяльності, забезпечення прав та основних свобод людини, необхідно вказати, що Україна приєдналася до таких основоположних міжнародних документів у сфері прав людини як Загальна декларація прав людини; Міжнародний пакт про політичні та громадянські права; Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права; Конвенція про ліквідацію всіх форм расової дискримінації; Конвенція про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок; Факультативний протокол до Конвенції про ліквідацію усіх форм дискримінації щодо жінок; Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання; Факультативний протокол до Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання та ін.

Відтак, зазначене покладає на нашу державу відповідні міжнародні зобов'язання, а саме як Сторона згаданих міжнародних договорів Україна має надавати періодичні доповіді щодо їх виконання до відповідних Комітетів ООН. У цих доповідях окреслено наявні основні положення політики держави; заходи, вживані щодо їх упровадження (в числі іншого, на законодавчому рівні); інформація про виконання рекомендацій відповідних Комітетів ООН, визначених у заключних висновках до кожної періодичної доповіді України; статистичні відомості тощо.

Аналізуючи співпрацю правоохоронних органів України з відповідними правоохоронними органами та міжнародними інституціями європейських країн у боротьбі зі злочинністю й здійсненні правосуддя, необхідно зазначити, що системного характеру вона набула після видання Указу Президента України від 11 червня 1998 року за № 615/98, яким було затверджено Стратегію інтеграції України до ЄС [8]. У подальшому Рада з питань співробітництва між Україною та ЄС із урахуванням стану виконання пріоритетів, визначених на попередньому засіданні, щороку схвалює пріоритетні напрямки двостороннього співробітництва у рамках імплементації Угоди про партнерство й співробітництво між Україною та ЄС на наступний період.

Історико-правовий аналіз правового й інституціонального закріплення співпраці правоохоронних органів України з відповідними правоохоронними органами та міжнародними інституціями європейських країн в боротьбі зі злочинністю й здійсненні правосуддя свідчить, що співробітництво з ЄС у сфері юстиції та внутрішніх справ є одним із головних аспектів європейської інтеграції України. Спільною Стратегією ЄС щодо України, схваленою Європейською Радою 11 грудня 1999 року, цю сферу співробітництва було визначено як одну із найважливіших [9].

Варто відзначити, що підмурівок для такого співробітництва закладений Планом дій ЄС у галузі юстиції та внутрішніх справ в Україні від 12 грудня 2001 року, яким передбачений широкий спектр дій, зокрема за напрямками управління кордонами та віз, міграції та притулку, боротьби зі злочинністю і тероризмом, а також у сфері зміцнення судової влади, верховенства права та належного управління. Цей документ сформував розділ «Юстиція, свобода і безпека» Плану дій Україна – ЄС 2005 року. До нього також був доданий План-графік, який давав змогу відслідковувати виконання Плану дій у сфері юстиції, свободи та безпеки [10].

Необхідно зазначити, що правовий і практичний базис для подальшого розвитку відносин Україна – ЄС забезпечений Угодою про партнерство та співробітництво України з ЄС разом із Планом дій «ЄС – Україна», підписаним 21 лютого 2005 року. Це стало ще одним важливим кроком у справі європейської інтеграції нашої держави. Планом дій визначені стратегічні рамки співробітництва, він спрямований на розбудову двосторонніх відносин на основі спільних європейських цінностей та містить перелік пріоритетів як у рамках, так і поза рамками Угоди про партнерство й співробітництво між Україною та ЄС [11].

До того ж, набувши в листопаді 1995 року членства в РЕ, Україна взяла на себе низку зобов'язань у сфері реформування чинного законодавства на основі норм та стандартів РЕ. РЕ надає підтримку Україні у процесі виконання завдань, спрямованих, зокрема, на проведення внутрішніх реформ у ключових сферах. Варто відзначити, що за взаємодії з органами влади України РЕ успішно здійснила кілька програм співробітництва з Україною, спрямованих на розв'язання таких актуальних питань як забезпечення свободи пересування на континенті, регулювання міграційних потоків на континенті, боротьба із торгівлею людьми.

У подальшому основні напрями взаємодії України та РЕ, зокрема такі як забезпечення прав людини, реформування судової системи, боротьба із корупцією, соціальна єдність, покладені в основу низки Планів дій РЕ для України, які впроваджуються починаючи з 2005 року.

Допомога Україні в рамках Плану дій РЕ для України має форму конкретних проектів, реалізовуваних в Україні для розширення можливостей нашої держави в таких сферах, як забезпечення захисту й розвитку прав людини, верховенства права, демократичного виборчого процесу, зміцнення прав жінок та дітей, застосування Європейської конвенції з прав людини, боротьби проти фінансування тероризму, відмивання грошей та корупції.

Зокрема, План дій РЕ для України на 2015-2017 роки розроблено з урахуванням пріоритетних для України напрямів реформ, а також стану виконання зобов'язань та зобов'язань нашої держави, пов'язаних із членством в РЕ, таких як: конституційна реформа; реформа судової системи; реформа кримінальної юстиції та правоохоронних органів; зміцнення демократичного управління та реформа місцевого самоврядування, у тому числі децентралізація; боротьба з економічними злочинами та корупцією; захист прав людини [12]. МВС України в межах своїх повноважень є безпосереднім учасником реалізації зазначених проектів.

Позитивним прикладом практичної реалізації програм правового співробітництва України та європейських

інституцій, упроваджуваних у процесі співпраці, серед іншого, і з МВС України, став спільний Проект ЄС та РЄ зі зміцнення та захисту прав жінок та дітей в Україні (TRES), який впроваджувався в Україні з 2008 року. Проект спрямований на з'ясування низки потреб – зокрема, на забезпечення гендерної рівності та виконання положень Соціальної хартії (недискримінація, насильство щодо жінок), на захист прав дітей (дитяча праця, жорстоке поводження й насильство щодо дітей), а також захист дітей, зокрема, від ризиків торгівлі людьми й сексуальної експлуатації. Також реалізується програма Moli-UA-2, метою якої є запобігання процесу відмивання грошей в Україні та контроль за діяльністю фінансових органів відповідно до європейських стандартів [13].

До зазначеного, наша держава в напрямку забезпечення прав і свобод людини, правового співробітництва активно співпрацює з низкою Комітетів експертів РЄ. Серед них Європейський комітет із кримінальних питань (CDPC) (European Committee on crime problems), що є відповідальним за нагляд та координацію напрямків діяльності РЄ у галузі попередження злочинів та контролю за злочинністю; Комітет експертів із питань застосування Європейської конвенції у сфері кримінального судочинства, головним завданням якого є розроблення напрямків поглиблення міжнародного співробітництва у кримінальних справах та пошуку шляхів розв'язання практичних проблем, окреслених у заявах до конвенцій РЄ у вказаній сфері.

Розвивається співпраця з Комітетом експертів із оцінювання заходів у боротьбі з відмиванням брудних коштів MONEYVAL. Комітет було засновано у 1997 році для здійснення контролю за ефективністю систем держав-членів РЄ у боротьбі з відмиванням брудних коштів та фінансуванням тероризму, а також для дотримання відповідних міжнародних стандартів у цій сфері. Такими стандартами, наприклад, є рекомендації FATF, включаючи Спеціальні рекомендації щодо фінансування тероризму й терористичних актів та пов'язані з питаннями відмивання грошей, Конвенція ООН про незаконний обіг наркотичних засобів та психотропних речовин, Конвенція ООН про боротьбу з транснаціональною організованою злочинністю, відповідні директиви ЄС з попередження використання фінансової системи для відмивання брудних коштів та Конвенція РЄ про відмивання, пошук, арешт і конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом.

Саме МВС України ініціювало розробку пропозицій щодо внесення змін до законодавчих актів з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансуванню тероризму в частині впровадження Сорока рекомендацій Групи з розробки фінансових заходів боротьби з відмиванням грошей (FATF), затверджених у новій редакції на Берлінському засіданні Групи в червні 2003 року, та подальшої імплементації дев'яти Спеціальних рекомендацій зазначеної групи щодо боротьби з фінансуванням тероризму і Резолюції 1373 (2001 рік), прийнятої Радою Безпеки ООН на 4385-му засіданні.

Визначаючи роль МВС України у питаннях співпраці з міжнародними організаціями, необхідно зазначити, що Міністерство бере дієву участь у реалізації пріоритетних напрямків зовнішньої політики України і відповідно до своєї компетенції є виконавцем майже двадцяти заходів Плану дій «Україна-ЄС», зокрема в галузі «Юстиція, свобода і безпека». Разом із цим, МВС України бере активну участь у роботі Урядового комітету з питань європейської та євроатлантичної інтеграції.

Як уже було зазначено вище, сьогодні для України важливим є впровадження євростандартів у всіх галузях діяльності органів державної влади та управління. Найактуальнішим питанням є реформування правоохоронної системи.

Заходи з реформування органів та підрозділів ОВС України є здійснюваними також у рамках виконання щорічних національних програм із підготовки України до набуття членства в НАТО. В основу цього процесу покладено принципи структурної цілісності та оптимізації функціонування системи МВС України, визначення його пріоритетних завдань і функцій, ефективного використання ресурсів, прозорості його діяльності, а також взаємодії з іншими суб'єктами правоохоронної діяльності.

Співпраця в рамках зазначених програм дозволяє продовжити підтримку та розвиток співпраці з НАТО, а також застосовувати відповідний досвід правоохоронних органів держав-членів та держав-партнерів Альянсу з питань забезпечення внутрішньої безпеки держави; продовжити виконання програм, якими передбачено співробітництво органів та підрозділів МВС України з правоохоронними органами держав-членів НАТО у справі підготовки підрозділів громадської безпеки та спеціального призначення щодо забезпечення охорони громадського порядку під час проведення масових заходів.

Ще одним прикладом практичної співпраці з європейськими організаціями, які опікуються проблемами впровадження європейських стандартів дій поліції у країнах Східної Європи, стала співпраця у напрямку підвищення рівня психологічної готовності працівників міліції до дій в екстремальних умовах службової діяльності. Для впровадження європейських стандартів дій поліції у країнах Східної Європи, покращення взаємодії працівників правоохоронних органів з населенням, захисту прав громадян, підвищення громадської безпеки, зокрема протидії латентним злочинам, що скоюються на побутовому ґрунті, а також безпеки професійної діяльності працівників у системі службової підготовки було запроваджено використання розроблених інститутом «Відкритого суспільства» (Угорщина) за участю голландських фахівців організації навчання і тренінгів «Cirquest» навчальних модулів: «Навички спілкування», «Втручання в конфлікти», «Попередження стресу та посттравматичного синдрому», «Застосування вогнепальної зброї», «Дорожньо-транспортні пригоди», «Поліція і жертви», «Сучасні методи роботи поліції» [14].

Україна провадить політику врахування позитивного досвіду, накопиченого країнами ЄС в такій важливій сфері, як етнополітика, а саме у виробленні механізму захисту прав національних меншин [15, с. 21]. У контексті зазначеного важливым напрямком діяльності в реформуванні МВС України є запобігання правопорушенням на ґрунті расизму та нетерпимості. На цьому напрямку МВС України співпрацює з Європейською комісією проти расизму та нетерпимості, до складу якої входять представники всіх 47 країн ЄС.

Ефективно розвивається і співпраця між МВС України та Регіональним представництвом Управління Верховного Комісара ООН із питань біженців у Білорусі, Молдові та Україні (далі – УВКБ ООН) як щодо проблем біженців, так і загалом щодо протидії нелегальній міграції. В рамках цього співробітництва Державний департамент із питань громадянства, імміграції та реєстрації фізичних осіб МВС України бере активну участь у започаткованій ще у 2001 році УВКБ ООН ініціативі щодо сприяння діалогу з питань притулку й міграції серед країн Східної Європи – Седеркопінгському процесі. Участь у цьому процесі дозволяє представникам відповідних служб МВС України стати активними учасниками міжнародних зустрічей, на яких вони мають змогу висвітлювати міграційну ситуацію в Україні, одержують можливість зорієнтуватись у міграційній політиці світу, обмінятися думками та виробити єдину прийнятну стратегію боротьби з незаконною міграцією.

МВС України також бере участь у фінансованому ЄС проекті «Підтримка діяльності УВКБ ООН у Схід-

ній Африці та Східній Європі», розробленому в рамках регіональних програм захисту. Цей проект під назвою «Проект із регіональної підтримки захисту» у Східній Європі упроваджує УВКБ ООН, і передбачає діяльність у Білорусі, Молдові та Україні. Участь у реалізації зазначених проектів дозволяє більш ефективно вирішувати проблеми, що виникають як у осіб без громадянства, так і у біженців [16].

Завдання розбудови України як демократичної правої держави, входження України в європейські та євроатлантичні структури вимагає комплексного розв'язання питань оптимізації складу та чисельності ОВС, удосконалення їх діяльності, серед іншого і в питаннях кадрового забезпечення та професійної підготовки працівників.

Удосконалення кадрового забезпечення та професійної підготовки працівників міліції як складова процесу реформування правоохоронної системи спирається на розвиток законотворчого процесу та оптимізацію законодавства України в зазначеній сфері. Ця діяльність здійснювалася з урахуванням позитивного вітчизняного досвіду й рекомендацій провідних міжнародних організацій, а саме: РЕ, ЄС, ГАТТ/СОТ. Необхідно зазначити, що експерти РЕ ще у 2006 році, проаналізувавши діяльність ОВС України, надали певні оцінки та відповідні рекомендації, які, зокрема, стосувалися й питань реалізації кадрової політики та професійної підготовки правоохоронців [17]. Прикладом практичної співпраці МВС України із європейськими інституціями став здійснюваний спільно з офісом ОБСЄ в Україні проект «Міліція та права людини: європейський вимір», спрямований на вдосконалення навчальних програм підготовки працівників ОВС з урахуванням європейських стандартів у галузі правоохоронної діяльності.

За сучасних умов із урахуванням досвіду діяльності європейських правоохоронних інституцій та напрацьованих результатів за вищезазначеними напрямками міжнародного співробітництва в українській міліції розпочато масштабну трансформацію, якою передбачено низку заходів, ужиття яких повинно гарантувати позитивний остаточний результат: утворення МВС України як цивільного органу європейського зразка.

В цьому контексті важливого значення має співпраця МВС України з Консультативною місією ЄС з реформування цивільних структур безпекового сектору України (EUAM Ukraine), яка була створена Радою ЄС 22 липня 2014 року на прохання української сторони. Серед основних цілей її діяльності – реорганізація та реструктури-

зація правоохоронних та безпекових служб таким чином, який би дозволив відновити контроль над ними та довіру суспільства [18]. Що стосується співпраці з МВС України, то першочерговим завданням місії ЄС є налагодження робочих стосунків між закордонними представниками та міліцією, співпраця з правоохоронними органами України, орієнтована на більш тісний зв'язок з регіональними представниками для підтримки реформ у галузі нової поліції.

Підсумовуючи, слід зазначити, що революційні зміни, які відбулися в нашій державі, підписання Україною 21 березня 2014 року політичної частини Угоди України з ЄС, надали нового імпульсу процесам реформування системи МВС України в напрямку європейських стандартів правоохоронної діяльності.

Безумовно, реформування системи МВС України є частиною шляху європейської інтеграції. Відтак, у сучасних умовах основними завданнями програм, за якими з європейськими структурами співпрацюють правоохоронні органи України, є зміцнення спроможності України в аспекті забезпечення імплементації європейських міжнародних договорів у сфері протидії криміналу.

Крім того, серед основних завдань, які підлягають нагальному розв'язанню в рамках міжнародного співробітництва з європейськими інституціями на шляху подальшого реформування ОВС України, є необхідність отримання більш детальної інформації з приводу європейських стандартів у роботі поліції, протидії злочинності, охорони громадського порядку, виконання заходів із дотримання прав людини в діяльності правоохоронних органів як пріоритетного напрямку в роботі відомства, забезпечення можливості більш широкого доступу до європейських наукових ресурсів.

Серед пріоритетних напрямків роботи також співпраця з населенням і громадськими організаціями. При цьому необхідно зважати на те, що відносини європейського зразка передбачають невтручання правоохоронних органів у сферу особистого життя, неможливість кримінального переслідування без реальних правових підстав тощо. Також важливою передумовою громадської довіри та підтримки є ознайомлення населення з роботою міліції.

Саме такі принципи закладені в діяльності європейської правоохоронної системи і вони повинні стати дорожньою картою на шляху реформування ОВС нашої держави. Безумовно, багато ініціатив було впроваджено в життя, але за викликом сучасності чимало проблем у правовому полі потребує подальшої спільної уваги.

ЛІТЕРАТУРА

1. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони : Міжнародний документ від 27 червня 2014 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/984_011
2. Боняк В. О. Міжнародне співробітництво у боротьбі з транснаціональними злочинними групами / В. О. Боняк // Науковий вісник Дніпропетровського юридичного інституту МВС України. – Дніпропетровськ : Видавництво Дніпропетровського юридичного інституту МВС України. – 2001. – № 2. – С. 192–197.
3. Проблеми протидії транснаціональній організованій злочинності : наук.-практ. посіб. / [М. Г. Вербенський, Р. М. Безхлібник, А. І. Берлач та ін. ; за заг. ред. к. ю. н. доц., Заслуженого юриста України М. Г. Вербенського] ; МВС України ; Харк. нац. ун-т внутр. справ. – Х. : ХНУВС, 2010. – 288 с.
4. Виноградова О. І. Міжнародне співробітництво України у галузі боротьби зі злочинністю : автореф. дис... на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук за спец. : 12.00.09 «кримінальний процес та криміналістика ; судова експертиза» / О. І. Виноградова. – Харків, 2000. – 20 с.
5. Лешукова І. В. Процесуальні особливості міжнародного співробітництва органів внутрішніх справ України при розслідуванні злочинів : Дис... канд. юрид. наук за спец. : 12.00.09 / І. В. Лешукова. – Х., 2004. – 217 с.
6. Олійник І. Л. Організаційно-правові засади взаємодії міліції (поліції) країн-учасниць СНД у боротьбі з правопорушеннями : автореф. дис... на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук за спец. : 12.00.07 «адміністративне право і процес ; фінансове право ; інформаційне право» / І. Л. Олійник. – Ірпін, 2005. – 20 с.
7. Серватко Т. Проблемы борьбы с организованной преступностью в Польше и в Украине : Дисс... канд. юрид. наук по спец. 12.00.08 / Т. Серватко. – К., 2002. – 207 с.
8. Про затвердження Стратегії інтеграції України до Європейського Союзу : Указ Президента України від 11 червня 1998 року № 615/98 // Інформаційний додаток до газети «Урядовий кур'єр». – 1998. – 18 червня. – С. 1–3.
9. Спільна стратегія Європейського Союзу щодо України : схвалена Європейською Радою 11 грудня 1999 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_492
10. План дій Європейського Союзу в галузі юстиції та внутрішніх справ : Погоджений на IV засіданні Комітету з питань співробітництва між Україною та ЄС 12 грудня 2001 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_494

11. План дій Україна-ЄС : затверджений на засіданні Ради з питань співробітництва між Україною та ЄС, що відбулося 21 лютого 2005 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : www.kmu.gov.ua/kmu/control
12. План дій Ради Європи для України на План дій Ради Європи для України на 2015-2017 роки : Інформація Міністерства закордонних справ України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://unba.org.ua/news/417-news.html>
13. Програми співробітництва з Радою Європи : Інформація Міністерства юстиції України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://old.minjust.gov.ua/203>
14. Про затвердження комплексної програми вдосконалення бойової та психологічної підготовки органів та підрозділів внутрішніх справ України : Наказ Міністерства внутрішніх справ України від 10 червня 2005 року № 536 / Архів РСУ ГУМВС України в Донецькій області (арх. 233, ф. 20., спр. 1. т. 4, арк. 204–215).
15. Бородінов В. Д. Україна – ЄС : захист прав національних меншин в контексті інтеграційних процесів / В. Д. Бородінов, О. Л. Круподер // Наука. Релігія. Суспільство – 2008. – № 3. – С. 18–23.
16. ООН опікується біженцями та мігрантами – за допомогою МВС : інформація Міністерства внутрішніх справ України // Іменем Закону. – 2010. – № 41. – С. 2.
17. Леплі П. Звіт про оцінку правоохоронних органів України та процесу їхньої модернізації й реформування : PCRED/DGI/EXP (2006) 1969 / П. Леплі, Ф. Боше, Ж. Бурду. – Страсбург, 2006. – 41 с.
18. Консультативна Місія ЄС з реформування цивільного сектору безпеки України (EUAM) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://dpsu.gov.ua/ua/activities/euroint/euroint_11.htm

УДК 341.231.14+342.7

ЗАБОРОНА ДОСЛІДІВ НАД ЛЮДЬМИ ЯК ЕЛЕМЕНТ ЗМІСТУ ПРАВА НА ГІДНІСТЬ

Кожан В.В.,
здобувач кафедри теорії та філософії права
Національний університет «Львівська Політехніка»

У статті досліджено підходи до вирішення проблеми дослідів над людьми, охарактеризовано умови допустимості їх проведення, запропоновано зміни правового регулювання дослідів над людьми.

Ключові слова: право на гідність, досліді над людьми, вільна згода на проведення дослідів, умови проведення дослідів над людьми.

Кожан В.В. / ЗАПРЕТ ОПЫТОВ НАД ЛЮДЬМИ КАК ЭЛЕМЕНТ СОДЕРЖАНИЯ ПРАВА НА ДОСТОИНСТВО / Национальный университет «Львовская Политехника», Украина

В статье исследованы подходы к решению проблемы опытов над людьми, охарактеризованы условия допустимости их проведения, предложены изменения правового регулирования опытов над людьми.

Ключевые слова: право на достоинство, опыты над людьми, свободное согласие на проведение опыта, условия проведения опытов над людьми.

Kozhan V.V. / BAN EXPERIMENTS ON HUMAN BEINGS AS PART OF THE CONTENT OF THE RIGHT TO DIGNITY / National University Lviv Polytechnic, Ukraine

This article focuses on the issue of experimentation on human beings in the context of the characteristics of the right to dignity. Human dignity is the basic category to characterize the whole system of human rights. However, scientists invest in this concept sometimes different meanings. This article explores various approaches to understanding the concept of «human dignity», the role which assign dignity in theory of law, highlighted the concept of human dignity in different guises in which it appears in jurisprudence. We formulated the concept of the right to dignity; we defined features that characterize this right, particularly focusing on the naturalness of this law, we defined components of the right to dignity and its contents. The article prompted to select the content of the right to dignity of two components: opportunities and prohibitions. As a part of the content of the prohibition of the right to dignity stands experimentation on human beings without their consent. We followed the experiments in place of elements of the right to dignity, illustrated the concept of the experiments, defined categories of persons, who can or can't be experimented, we described conditions admissibility of their conduct. In this article we have shown the need to obtain consent to conduct the experiment on person and substantiated cases where it is possible to obtain the consent of relatives or friends, and the terms of therapeutic experimentation. We examined legal regulation of experiments on human beings of national and international level. We offered the changes of regulation experiments on people.

Key words: human dignity, right to dignity, features of the right to dignity, experiments on human beings, subjects of experimentation, ethical principles of medical research involving human as an object of experiment, free consent to the experiment, therapeutic experimentation, non-therapeutic experimentation, conditions of experiments on human beings.

Актуальність теми. Частина 3 статті 28 Конституції України стверджує, що жодна людина без її вільної згоди не може бути піддана медичним, науковим чи іншим дослідом [1]. Проте, зважаючи на стрімкий розвиток науки, необхідність у експериментуванні над людьми для визначення корисності різноманітних препаратів тощо зростає. Тому питання експериментування над людьми повинно знайти чітку регламентацію з боку держави на рівні закону.

Питаннями допустимості проведення експериментів над людьми займалися В.Бірінштейн, В.М. Корнацький, Д. Катц, А.В. Стефанов та інші вчені.

Метою статті є визначення допустимості проведення дослідів над людьми.

Виклад основного матеріалу. Людина є істота багатаспектна. Окрім ознак, якими вона характеризується як

істота біологічна, тобто приналежна до типу Хордові, класу Ссавці, ряду Примати, яка здатна до життєдіяльності, обміну речовин, розмноження тощо, людині притаманна ще сукупність інших ознак, які вирізняють її поміж особин живого світу. Таким ознаками виступає соціалізація та мораль. Сукупність таких ознак складає собою категорію гідності.

Науковці по-різному трактують поняття «гідність». Тому підходи вчених до визначення гідності можна поділити на декілька груп.

Представники першої групи – суб'єктивістського підходу – розуміють гідність як самооцінку людиною своєї значущості [17, с. 29; 13, с. 127; 11, с. 229-230, 302].

Наступним підходом до інтерпретації гідності є об'єктивістсько-соціальний. Представники цієї групи вва-

жають, що гідність людини визначається суспільством [21, с. 189; 12, с. 69; 6, с. 5-6; 18, с. 4-5; 14, с. 5; 15, с. 11; 10, с. 135-136; 20, с. 10].

Також у науковій літературі сформувався ще один підхід до визначення гідності – це суб'єктивістсько-соціальний, який поєднує два вищезгадані підходи. Наприклад, В. Бортник під гідністю людини розуміє цінність окремого індивіда, сукупність тих його духовних, фізичних якостей, які відповідають потребам даного суспільства і тому розглядаються останнім як цінність [7, с. 148].

Даний підхід дозволяє розуміти гідність з двох сторін: суб'єктивної та об'єктивної. Так, А. Церковна характеризує гідність як найвищу соціальну цінність, яка свідчить в об'єктивному аспекті про значущість людини для суспільства з точки зору її моральних, духовних, фізичних (природних) якостей, тобто значущість індивіда як людини, як представника людства незалежно від належності до тієї чи іншої соціальної спільноти, групи й становища в суспільстві, а в іншому, суб'єктивному, аспекті – про особистісну значущість для особи її моральних, духовних, фізичних (природних) якостей незалежно від соціальної належності до тієї чи іншої спільноти людей і становища в суспільстві, усвідомлення і почуття цієї значущості [22, с. 42-43].

Окрім вищенаведених підходів до розуміння гідності, П.М. Рабінович виділяє ще один – об'єктивістсько-антропологічний. За таким підходом, гідність людини є властивістю усіх членів людської сім'ї й усі люди є рівними у своїй гідності, про що йдеться, зокрема, у преамбулах до кожного з трьох актів, які складають Міжнародну хартію прав людини. На основі цього гідність людини можна визначити як самоцінність людини як родової біосоціальної істоти, змістовно зумовлювану, насамперед, існуючими суспільними відносинами, а також іншими факторами людського буття [16, с. 8].

Проведений аналіз різних підходів і уявлень учених про поняття гідності дав нам змогу виділити найбільш поширені дефініції досліджуваного феномена:

- комплексний інститут (суспільні відносини, що складаються з приводу охорони гідності особи, які в тому чи іншому обсязі є предметом регулювання кримінального, цивільного, сімейного, адміністративного та ін. галузей права при керівній ролі конституційних положень),

- принцип (основа правового статусу особи, яка є сполучною ланкою всієї системи конституційних прав і свобод людини і громадянина),

- суб'єктивне право (особистість є повноправним суб'єктом, який може захищати свої права всіма незабороненими способами від посягань як третіх осіб, так і держави, в тому числі, оскаржуючи рішення і дії останньої).

Особливий інтерес становить гідність як об'єкт права. Тому, визначивши поняття гідності, варто навести дефініцію права щодо гідності. У наукових колах існує дискусія щодо самої назви права, яке регулює відносини гідності.

О.В. Власов розглядає право на гідність як можливість реалізації моральної сутності і призначення за допомогою арсеналу юридичних засобів, які також вимагають утримання від посягань третіх осіб і за необхідності забезпечують державний захист [8, с. 31].

М.Л. Гаскарова аналізує право на гідність і як загальнолюдську цінність, і як одне з основних прав людини, охорона якого носить двоаспектний характер:

- а) охорона честі та гідності від посягань з боку держави як запобігання вторгненню держави в особисту сферу індивіда;

- б) охорона честі та гідності людини як конституційна вимога втручання держави в разі порушення гідності особистості з боку суспільства [9, с. 10].

На основі досліджених підходів до поняття права на гідність можемо визначити його ознаки:

Право на гідність є природним. Воно належить людині від народження. Проте, зважаючи на неповторність

людського ембріона, який виступає потенційною особою, можна говорити і про належність права на гідність і ненародженій дитині.

Можна говорити про належність права на гідність і після смерті, захист якого покладається на родичів чи державу.

Право на гідність є соціально визначеним. Його зміст залежить від конкретно-історичних умов розвитку суспільства.

Право на гідність є невід'ємним та невідчужуваним. Невід'ємність права на гідність полягає в неможливості його позбавлення, а невідчужуваність – у неможливості його передачі.

Право на гідність є абсолютним. Воно не передбачає винятків і не може бути обмежене, навіть в умовах воєнного чи надзвичайного стану.

Право на гідність є всезагальним, тобто належить кожній особі людського виду, індивідууму.

Гідність як об'єкт права на гідність – визнання цінності кожної фізичної особи як унікальної біопсихосоціальної істоти.

Гідність характеризується подвійною природою, виступаючи, з одного боку, фактором публічних взаємовідносин та, з іншого боку, фактором особистого життя людини.

Отже, як бачимо, право на гідність як особисте право людини охоплює собою гідність і в об'єктивному, і в суб'єктивному значеннях. На основі цього можемо визначити право на гідність як природну, невід'ємну та невідчужувану можливість визнання цінності кожної людини як біопсихосоціальної істоти з боку інших людей, організації, держави тощо та можливість усвідомлення людиною своєї цінності.

Як і кожне право, право на гідність містить у собі певний зміст. Зміст права на гідність можемо визначити як сукупність двох складових: можливостей та заборон. Можливостями виступає право на використання (реалізацію) гідності. Сутність цього права – у можливості реалізації гідності.

Особливу увагу потрібно приділити саме заборонам. Якщо звернутися до Конституції України, то ст. 28, присвячена праву на гідність, забороняє: катування людини; жорстоке, нелюдське поводження з людиною чи покарання; таке, що принижує гідність людини, поводження чи покарання; медичні, наукові чи інші досліді щодо людини без її вільної згоди [1].

Дослід (експеримент) – відтворення якого-небудь явища або спостереження за новим явищем у певних умовах з метою пізнання, вивчення та дослідження [5, с. 360].

Усі експерименти можна поділити дві групи: науково-дослідні та терапевтичні. Перші полягають у виявленні динаміки певного препарату чи явища, останні мають на меті лікування пацієнта.

У науковій літературі виділено також категорії суб'єктів, які можуть підлягати експериментуванню:

- експериментування на собі самих;
- на добровольцях;
- на засуджених до смерті (в країнах, де існує смертна кара);
- експериментування на хворих;
- на ув'язнених;
- на військовополонених [19, с. 302-305].

Вважаємо, що виділення людей, які за тими чи іншими ознаками можуть піддаватися досліді, є неетичним, адже гідність притаманна кожній людині, незалежно від її статусу.

Експериментування на собі самих допустиме, оскільки передбачає добровільність участі. Проте, зважаючи на проголошення людини як найвищої цінності, законодавством потрібно передбачити присутність інших осіб під час проведення експерименту над собою, які були б

у змозі зупинити експеримент у разі непередбаченого та серйозного ризику.

У деяких державах на смертниках, яким, можливо, обіцяли скасування страти, проводяться вельми небезпечні для їхнього життя досліді. Деякі вчені за наявності згоди засудженого вважають виправданими небезпечні і навіть такі, що характеризуються смертельним ризиком, експерименти. Вони кажуть, що в подібній ситуації йдеться про свого роду заміну способу страти (смерть від лікарського препарату замість смерті на електричному стільці), проте вважається, що подібні експерименти не повинні завдавати додаткового страждання або приниження [19, с. 288, 304]. Але прихильники експериментування на засуджених до смерті, на мою думку, не враховують неможливості отримання в таких умовах вільної та інформованої згоди. У всякому разі пропозиція визнати правомірним проведення експериментів на засуджених до страти не була взята до уваги в Гельсінському документі через труднощі досягти угоди щодо цієї проблеми. З етичної точки зору подібне експериментування, яке характеризується таким смертельним ризиком, уявляється неприйнятним.

Проведення експериментів на ув'язнених та військовополонених не повинні принижувати гідності людини та мають відповідати всім умовам експериментування, які будуть наведені нижче.

Особливої уваги вартує можливість проведення експериментів на хворих та на добровольцях.

Експериментування на хворих може проводитися в якості терапевтичного чи науково-дослідного. У разі останнього лікар може назначити препарат лише за наявності згоди хворого або, якщо пацієнт неповнолітній чи недієздатний, за наявності згоди опікуна.

За наявності ситуації, коли застосування тієї чи іншої методики або того чи іншого лікарського препарату, які ще не отримали схвалення, надає останній шанс у спробі порятунку життя особі, яка у всіх інших випадках безнадійно приречена, та якщо згоди не можна отримати безпосередньо від пацієнта, або від його близьких, або від опікуна, то така згода може вважатися фактично безмовно отриманою, виходячи із загальної волі пацієнта або його родичів, спрямованої на те, щоб зробити все можливе для порятунку життя пацієнта.

Основним аспектом можливості проведення експериментів над людьми є наявність з їхнього боку вільної, інформованої, ясно вираженої та особистої згоди. Варто також на законодавчому рівні відзначити, що в тому разі, коли експериментування проводиться на особах, які через роботу або якимось іншим чином залежать від експериментатора, або є підстави припускати, що на цих людей міг бути спрямований моральний тиск, моральна вага такої згоди вельми сумнівна [19, с. 305].

Основним документом міжнародного рівня, який регулює проведення дослідів на людях, є Гельсінська декларація Всесвітньої медичної асоціації «Етичні принципи медичних досліджень за участю людини у якості об'єкта дослідження» [2]. Варто також згадати Конвенцію про захист прав і гідності людини щодо застосування біології та медицини від 04.04.1997, яка розглядає проблеми наукового експериментування на людині, перераховує умови, за наявності яких людина може на цілком законній підставі брати участь у науковому експерименті, обґрунтовує кри-

терії захисту осіб, які не в змозі самі повною мірою висловити інформовану згоду [3].

Законодавчим актом України, який регулює проведення експериментів, є Основи законодавства України про охорону здоров'я. Ч. 2 ст. 44 Основ законодавства України про охорону здоров'я прямо забороняє проведення науково-дослідного експерименту на хворих, ув'язнених або військовополонених, а також терапевтичного експерименту на людях, захворювання яких не має безпосереднього зв'язку з метою досліді [4].

Умовою проведення експериментів вищезгадана стаття називає проведення їх із суспільно корисною метою за умови їх наукової обґрунтованості, переваги можливого успіху над ризиком спричинення тяжких наслідків для здоров'я або життя, гласності застосування експерименту, повної інформованості і вільної згоди повнолітньої дієздатної фізичної особи, яка підлягає експерименту, щодо вимог його застосування, а також за умови збереження в необхідних випадках лікарської таємниці [4].

На основі цього, можна виділити ознаки та умови допустимості проведення експериментів над людьми:

дослід допускається, якщо він проводиться коректним чином і за морально прийнятних умов та, відповідно, служить для блага людини та суспільства і сприяє примноженню цінностей науки;

обов'язок держави і суспільства полягає в тому, щоб заохочувати наукові дослідження, спрямовані на полегшення людських страждань, і перешкоджати зловживанням і наживі за рахунок окремих особистостей або суспільства;

доклінічна стадія експериментування повинна здійснюватися з особливою акуратністю, з установкою на максимальне розширення ефективних досліджень з метою зведення до мінімуму ризику на стадії проведення їх на людині;

дослідження повинні здійснюватися компетентним спеціалістом та у належно оформленому та відведеному для цього місці, такі дослідження повинні контролюватися такими ж спеціалістами, відповідальними та компетентними;

при проведенні дослідження має бути встановлений допустимий ступінь ризику, пропорційний меті дослідження, щоб гарантувати цілісність індивіда, на якому проводиться дослідження;

інформована згода абсолютно необхідна в разі нетерапевтичного експериментування, мета і вигоди якого не мають безпосереднього відношення до індивіда, на якому проводиться дослід. Тим самим таке експериментування не повинно поширюватися на тих, хто не здатний дати повністю вільну й свідому згоду;

охорона особистих даних, або необхідна обережність, з якою слід поводитися з даними, що стосуються індивідів, які піддаються клінічним експериментуванням;

нагляд за проведенням експерименту, проведення контролю за можливими негативними наслідками, які може викликати прийом ліків, та повідомлення про такі наслідки органам охорони здоров'я.

Отже, як бачимо, статті Основ законодавства України про охорону здоров'я не охоплюють усіх аспектів проведення експериментів над людьми, тому вважаємо за необхідне розробити спеціалізований нормативний акт рівня закону, який би повною мірою регулював відносини проведення наукових експериментів над людьми.

ЛІТЕРАТУРА

1. Конституція України, прийнята 28.06.1996 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВРУ). – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Гельсінська декларація Всесвітньої медичної асоціації «Етичні принципи медичних досліджень за участю людини у якості об'єкта дослідження» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/990_005
3. Конвенція про захист прав і гідності людини щодо застосування біології та медицини [Електронний ресурс] – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_334
4. Основи законодавства про охорону здоров'я : Закон України від 19.11.92 // ВВРУ. – 1993. – № 4. – Ст. 19.
5. Андрушко П.П. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України : у 2 т. / П.П. Андрушко / за заг. ред. П. П. Андрушка, В.Г. Гончаренка, Є. В. Фесенка. – Т. 1. – 3-тє вид., перероб. та доп. – К.: Алерта; КНТ; Центр учбової літератури, 2009. – 964 с.

6. Белявский А.В. Защита чести и достоинства в советском гражданском праве : автореф. дис. на соискание науч. степени канд. юрид. наук : спец. 12.712 / Белявский Александр Борисович. – М., 1966. – 22 с.
7. Бортник В. А. Честь і гідність особи як об'єкт кримінально-правової охорони / В. А. Бортник // Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ України. – 2000. – № 4. – С. 146–151.
8. Власов А. Проблемы судебной защиты чести, достоинства и деловой репутации / А. Власов. – М.: Изд-во им. Сабашниковых, 2000. – 344 с.
9. Гаскарова М.Л. Правовая защита чести и достоинства личности: вопросы теории : дис. на соискание науч. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень.» / Гаскарова Маргарита Левиновна. – М., 1999. – 151 с.
10. Ерошенко А. А. Гражданско-правовая защита чести и достоинства личности / А.А. Ерошенко // Советское государство и право. – 1980. – № 10. – С. 135–142.
11. Корженко В. Філософія виховання: зміна орієнтацій : монографія / В. Корженко. – К. : Вид-во УАДУ, 1998. – 304 с.
12. Олійник А. Ю. Захист конституційного права на повагу до гідності / А. Ю. Олійник // Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ України. – 2002. – № 4. – 1996. – С. 69–75.
13. Погорілко В.Ф. Конституційне право України / В. Ф. Погорілко. – К. : Наук. думка, 2002. – 732 с.
14. Придворов Н. А. Общая и специальная гражданско-правовая защита чести и достоинства граждан : автореф. дис. канд. юрид. наук : спец. 12.712 / Харьковский юридический институт. – Х., 1967. – 21 с.
15. Пронина М. Г. Защита чести и достоинства граждан / М.Г. Пронина, А.Н. Романович. – Мн.: Беларусь, 1976. – 71 с.
16. Рабінович М. П. Права людини і громадянина / М. П. Рабінович, М. І. Хавронюк. – К.: Атіка, 2004. – 464 с.
17. Рабінович П.М. Право людини і громадянина у Конституції України (до інтерпретації вихідних конституційних положень) / П.М. Рабінович. – Х. : Право, 1997. – 64 с.
18. Рафиева Л. К. Гражданско-правовая защита чести и достоинства личности в СССР : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.712 / Ленинградский гос. ун-т им. А. А. Жданова. – Л., 1966. – 23 с.
19. Сгречча Э. Биоэтика // Э. Сгречча, В. Тамбоне. – М. : Библиейско-богословский институт св. апостола Андрея, 2002. – 420 с..
20. Стефанчук Р.О. Захист честі, гідності та репутації в цивільному праві України / Р.О. Стефанчук. – К.: Науковий світ, 2001. – 306 с.
21. Храмцов О.М. Честь та гідність особи як об'єкт кримінально-правової охорони / О.М. Храмцов // Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ. – 2004. – Вип. 25. – С. 186–191.
22. Церковна А.О. Гідність і честь у цивільному праві України : автореф. дис. ... к.ю.н. : спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / А.О. Церковна. – К, 2003. – 20 с.

ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ ВИНИКНЕННЯ ТА РОЗВИТКУ АПЕЛЯЦІЙНОГО ОСКАРЖЕННЯ СУДОВИХ РІШЕНЬ В УКРАЇНІ

Кубишкіна А.О.,
здобувач кафедри АГПФЕБ
Сумський державний університет

Стаття присвячена дослідженню питання історії виникнення та розвитку апеляційного провадження з часів Київської Русі до утворення незалежної держави – України. Прیدілена увага необхідності активізації наукових юридичних досліджень проблем апеляційного провадження в цивільному та кримінальному судочинстві з метою уніфікації та обґрунтування єдиних доктринальних засад розвитку та функціонування апеляційної інстанції. Проводиться аналіз правових актів, що дали поштовх для запровадження такої форми перегляду судових рішень, як апеляція, та робиться висновок щодо можливості їх впливу на сучасне апеляційне провадження з метою вдосконалення діяльності судів у теперішній час.

Ключові слова: суд, судова система, судова реформа, апеляційне оскарження, апеляційна скарга, перегляд судових рішень.

Кубышкіна А.А. / ИСТОРИКО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ ВОЗНИКНОВЕНИЯ И РАЗВИТИЯ АПЕЛЛЯЦИОННОГО ОБЖАЛОВАНИЯ СУДЕБНЫХ РЕШЕНИЙ В УКРАИНЕ / Сумской государственный университет, Украина

Статья посвящена исследованию вопроса истории возникновения и развития апелляционного производства со времен Киевской Руси до создания независимого государства – Украины. Уделено внимание необходимости активизации научных юридических исследований проблем апелляционного производства в гражданском и уголовном судопроизводстве с целью унификации и обоснования единственных доктринальных основ развития и функционирования апелляционной инстанции. Проводится анализ правовых актов, которые дали толчок для внедрения такой формы пересмотра судебных решений, как апелляция, и делается вывод относительно возможности их влияния на современное апелляционное производство с целью усовершенствования деятельности судов в настоящее время.

Ключевые слова: суд, судебная система, судебная реформа, апелляционное обжалование, апелляционная жалоба, пересмотр судебных решений.

Kubyszhkina A.A. / HISTORICAL – LEGAL ASPECT APPEAR AND DEVELOPMENT OF APPEAL OF COURT DECISIONS IN UKRAINE / Sumy State University, Ukraine

The article is devoted research of question of history of appear and development of appellate realization from times of Kievan Rus to formation of the independent state of Ukraine. Attention is paid to the necessity to encourage scientific research of the legal issues of the appellate realization in criminal and civil legal proceedings in order to unify and justify common doctrinal principles of development and operation of the appellate proceedings.

The analysis of legal acts which gave a shove for introduction of such form of revision of court decisions as an appeal and drawn conclusion in relation to possibility of their influence on modern appellate realization in the criminal and civil legal proceedings with the purpose of improvement of activity of courts in a present tense is conducted.

Analysing historical – legal heritage of the state in relation to development of institute of appeal, it is possible to draw conclusion, that this institute of appeal of court decisions is not new for a domestic judicial right, but his development was carried out next to the legislation of those states in the complement of which entered those and another part of modern Ukraine.

The appeal of court decisions on Ukrainian lands first arose up as possibility of putting off trial case to the higher judicial body or deputy, that presented them (Novgorod deed, middle XV century). Appeared actually appellate on content, but not on the name, the method of appeal of decreets on ukrainian lands, which entered in the complement of the Moscow state, have attitude to time of promulgation the «Code of law» 1497, 1550 years; and on ukrainian lands, which entered in the complement of Lithuanian – Russian state, have attitude to time of promulgation the Statutes of the Great principedom Lithuanian, 1529, 1566, 1588 years.

Succeeding development of institute of appeal have attitude to prominent monument of the ukrainian legislation «Rights which malorosiyskiy people go to court after» (1743 year).

The period of distribution on ukrainian lands of norms of the Russian right goes along (Statutes of the civil and criminal legal proceedings, 1864 year).

In the article registered, that as a result of the conducted reformation there formed instancial judicial system (courts of first instance, appeal courts, court of cassation). The institute of appeal of court decisions was separately fixed in Statutes, 1864 year.

The statutory appeal of court decisions on the territory of ukrainian lands existed to final establishment of Soviet power and it was again picked up thread in accordance with Constitution of Ukraine in 1996.

Key words: court, judicial system, judicial reform, statutory appeal, petition of appeal, revision of court decisions.

Однією з основних засад здійснення судочинства в Україні є забезпечення винесення судами законних і обґрунтованих рішень по справах, які ними розглядаються (ст. 129 Конституції України). Тому детальне забезпечення всіх умов для здійснення перевірки законності рішень судів, врегулювання порядку перегляду судових рішень набуває сьогодні виняткового значення. Перш ніж проводити реформування судової системи, вдосконалювати діяльність чинних судових органів, у тому числі апеляційної інстанції, необхідно дослідити та проаналізувати історико-правову спадщину держави, що дасть нам змогу оцінити та правильно визначити тенденції розвитку державно-правових інститутів, створити оптимальну модель судочинства, а отже, зробити судочинство більш ефективним.

Питання виникнення і розвитку інституту апеляційного оскарження піднімали у своїх працях такі провідні вче-

ні та юристи, як О.О. Борисова, Д.С. Гудзь, О.Ю. Костюченко, Ф.М. Дмитрієв, Я. Падох, М. Кобилицький, С. Кудін, П.Ф. Щербина, О.І. Чистяков.

Багатогранність даної проблематики робить її практично невичерпною для наукового дослідження. Саме тому дослідження в цьому напрямі ще не завершені і потребують подальшого поглиблення та праворозуміння.

За часів Київської Русі суд був установою народною і цілком самостійною, здійснював правосуддя згідно із звичаєвим правом. Виконання рішення в судовій справі здійснювалося негайно. У цей період судова система припускала лише одну інстанцію, а про існування інституту оскарження судових рішень, тим більше апеляції, не могло бути й мови [1, с. 126].

На питання про виникнення інституту апеляції на території України досі немає однозначної відповіді. Це

пов'язано з тим, що з часів Київської Русі майже не збереглись першоджерела права даного періоду, а ті акти права, які дійшли до нас у формі редакцій більш пізніх періодів, як правило, науковцями трактуються по-різному.

Так, суперечливими є погляди сучасних авторів щодо положень Новгородської грамоти (сер. XV ст.). Одні стверджують, що дане джерело права не передбачало оскарження судових рішень, а інші ділячі науки, серед яких можна виокремити О.І. Чистякова, вважають, що ст. 3 грамоти передбачала перегляд, «пересуд» справ у вищій судовій інстанції, якою на той час був намісник великого князя («а наместником великого князя и тиунам пересуд свой ведати по старине»).

Можна цілком погодитися з тим, що хоча «пересуд» у даному випадку ще не являвся способом апеляційного оскарження, але сам факт наявності даної статті свідчить про перші спроби законодавчого закріплення ієрархічності судової системи і, відповідно, початок зародження певного інституту оскарження судових рішень у вигляді перегляду рішень нижчестоящих судів вищестоящими.

Виникнення власне апеляційного, за змістом, а не за назвою, способу оскарження рішень суду на українських землях, які з XVI ст. входили до складу Московської держави (Чернігівсько-Сіверські землі), сучасні дослідники пов'язують із часом видання Судебників 1497, 1550 рр.

Судебник 1497 року чітко визначив порядок оскарження судових рішень, врегулював порядок подачі скарг та перегляду справ по даним скаргам судами вищестоящої інстанції (пересуд) і відміни неправильного рішення. Кожна сторона наділялась правом перегляду справи у вищестоящій інстанції, якщо вона ставила під сумнів протокол судового засідання і рішення суду (ст.ст. 19, 21-24, 64) [2].

У Судебнику 1550 року норми про апеляцію майже повністю були запозичені з попереднього Судебника. Прогресивною була норма, що виключала обмеження щодо перегляду рішень по певних категоріях справ, чим розширювала коло справ, рішення по яких може бути оскаржено (ст. 51) [2].

Аналізуючи положення вищезазначених Судебників, маємо можливість визнати, що в даний період вже було передбачено оскарження не дій судді, а саме рішення суду [3, с. 25].

У статті 9 глави X «Соборного уложення» царя Олексія Михайловича 1649 р. було вже чітко визначено розмежування як такої загальної скарги на апеляційну, тобто на таку, що подається на судові рішення, і приватну – таку, що подається на суддю, який його виніс (оскаржувалися дії судді, затягування процесу, стягнення зайвого мита).

У період Литовсько-Руської держави, впродовж другої половини XIV – першої половини XVI ст., суди, які функціонували на українських землях, що були під владою Великого князівства Литовського (Східна Волинь, Київщина, Чернігово-Сіверщина, Поділля), керувалися при розгляді справ спочатку нормами звичаєвого права [4, с. 65].

Питання процесуального порядку оскарження й апеляційного перегляду справ уперше найбільш докладно вирішувалось у Статуті Великого Князівства Литовського 1529 року (артикули 1, 2, 5, 6 розділу VI Статуту).

Даний нормативний акт переважно складався з приписів збірника давньоруського права – «Руської правди», заснованої на нормах звичаєвого права, зокрема щодо процедури «пересуду» рішень суду. Згідно з уже згаданим статутом, оскарження рішення різноманітних місцевих судів здійснювалося до суду Великого князя, який був вищою судовою установою князівства. Судові функції могли виконувати як князь особисто та за участі радних панів, так і його довірені особи, для яких суддівська діяльність не була основною [5, с. 17, 18].

Подальшого розвитку норми, які регулювали порядок оскарження судових рішень, набули в наступних Статутах Великого князівства Литовського 1566 р. і 1588 р.

Другий Статут (1566р.) в основному складався з положень польських та німецьких правових актів (наприклад, «Саксонське зеркало», «Порядок прав міських» тощо), а III Статут (1588р.), який став надбанням світової правової науки після підписання Люблінської унії 1569 р. та об'єднання Великого Князівства Литовського з Польською короною, відзначився запровадженням низки зарубіжних правових понять у кримінальному й цивільному праві [6, с. 204].

У даний період скарга на суддю спочатку була єдиним способом оскарження рішення суду. Вона виносилась після видачі остаточного рішення до вищестоящего суду і підтверджувалась наданням закладу, який слугував компенсацією судді, якого звинуватили неправомірно. З часом скарга на суддів змінюється на апеляцію, яку можна було вносити на рішення нижчих усіх судів. Суд повинен був розглянути таку скаргу й винести рішення, що підтверджувало або відхиляло правомірність цієї скарги. Апеляція не призупиняла виконання рішення суду.

З 1581 р. Головний Литовський трибунал став основною апеляційною інстанцією [7, с. 105]. Головний трибунал Великого Князівства був новоствореним центральним судовим органом на литовських землях, що розглядав справи по першій інстанції та апеляції на вироки земських, городських і підкоморських судів, а також панських судів стосовно шляхтичів, засуджених до смертної кари, тюремного ув'язнення або великого грошового штрафу. Рішення Головного трибуналу оскарженню не підлягали [8, с. 20].

У Галичині, що з другої половини XIV ст. перебувала у складі Королівства Польського, апеляційне оскарження судових рішень здійснювалося до вічових судів, які були вищими апеляційними установами. З XV ст. апеляція здійснювалася до короля. Із судів західноукраїнських міст апеляції направлялися до суду м. Львова, а звідти – до комісарського суду м. Кракова. Згодом апелювання на рішення магістратських судів здійснювалося до королівського суду.

Після створення Речі Посполитої (укладення Люблінської унії 1569 року) під владою корони опинились майже всі українські землі. На них було запроваджено польський судоустрій, який характеризувався багатоманітністю судових органів. Скарги на рішення і вироки земських, городських (замкових) і підкоморних судів, а в містах із маґдебурзьким правом – міських судів, магістратів і ратушів, цехових судів, на території українських земель розглядав суд Великого князя.

Луцький трибунал, створений 1579 року, діяв як вища апеляційна інстанція для Брацлавського, Волинського, Київського, Подільського, Руського та Чернігівського воєводств. На рішення міських судів, які здійснювали судочинство за маґдебурзьким правом, апеляція подавалась у Львівський суд.

Апеляційним судом третьої інстанції був «Німецький суд Краківського замку», після якого рішення можна було оскаржити до Королівського суду [9, с. 109].

Після ліквідації Луцького трибуналу з 1590 року апеляції став розглядати загальний Люблінський трибунал [10, с. 111].

У період Гетьманщини (1648 – 1763 рр.) було знищено судову систему Речі Посполитої, яка була становою. Так звані статутні суди, що складалися із земельних, городських та підкоморських судів, були ліквідовані, і введено систему козацьких державних судів. Вони поділялися на провінціальні суди (сільські, сотенні, полкові), причому кожний вищий суд був апеляційною інстанцією для нижчого, та на центральні суди (Генеральний військовий суд, Генеральна Військова Канцелярія і суд гетьмана) [11, с. 25].

Генеральний військовий суд, що існував при гетьманській резиденції, був спершу найвищим судом країни, але згодом допускалися апеляції від нього до Генеральної військової Канцелярії. Суд гетьмана виникає з його пре-

рогатив як зверхнього судді держави з правом судити всі справи в першій або апеляційній інстанції.

Судова система досліджуваного періоду характеризується, перш за все, надмірною централізацією діяльності її органів, їх безпосередньою підпорядкованістю вищестоящим судовим інстанціям.

На Запорізькій Січі судами нижчого порядку були суди курінних отаманів і паланкових полковників, вищого – суди військового судді, кошового отамана і Січової Ради. Проти рішень військового судді можна було апелювати до кошового отамана або до Січової Ради. Кошовий суддя був зверхнім суддею, і тільки в мирний час можна було апелювати проти його рішень до Січової Ради [12, с. 221].

Таким чином, на запорізьких землях склалася самобутня система судових органів, яка поєднувала риси, характерні для військової організації та адміністрації мирного часу, передбачаючи можливість оскаржувати рішення судів нижчих інстанцій.

Наприкінці XVIII ст. самобутню судову систему Лівобережної України, частини Правобережжя та Запорізької Січі було скасовано і натомість було поширено судоустрій Російської імперії.

Подальший розвиток і вдосконалення апеляційного провадження відбувалися в період царювання Петра I.

З початком реформ Петра I на правову систему Росії почали суттєво впливати інші правові системи, особливо німецька і французька.

Внаслідок запозичення з джерел права Західної Європи, Петром I було введено термін «апеляція», було запропоновано, щоб нижчі суди були «під правлінням» вищих, а вищі суди у кожній губернії повинні були підкорятися державній Колегії юстиції. Заборонялося подавати скарги і прохання до вищих судів, мінаючи суди нижчої інстанції [13, с. 328].

17 вересня 1720 р. було видано Указ про порядок подання апеляційної скарги. В апеляційній скарзі необхідно було визначити те, в чому саме полягає неправильність винесеного судом першої інстанції рішення, і вказати, яким указам воно суперечить. Далі були затверджені інстанції судів і порядок подання апеляційної скарги.

Значний розвиток апеляційне провадження отримало у визначній пам'ятці українського законодавства «Права, за якими судиться малоросійський народ» (1743 р.), яка містила окрему главу, присвячену питанням апеляційного оскарження, та в якій не тільки було закріплено поняття апеляції, але й досить детально врегульована процедура апеляційного оскарження судових рішень (в статтях 35, 36 глави 8), був визначений порядок подачі та прийому апеляційної скарги, апеляційний строк на оскарження судового рішення. Деякі науковці навіть пов'язують із цим нормативним актом виникнення апеляційної форми оскарження судових рішень [14, с. 5].

Особливістю й новелою апеляційного провадження у Правах було закріплення того, що судді в жодному разі правильної апеляції нікому забороняти не повинні. Суддям за неправомірне рішення передбачалися штраф і катування. Скаржнику ж, який навмисно в правосудді звинуватив суддів, – штраф і покарання. Передбачалися також причини недопущення апеляції до розгляду, передусім у зв'язку з її неправильністю.

Апеляційний розгляд справ здійснював суд вищої інстанції таким чином: від сільського – на козаків до сотенного, а на посполитих – до ратушного градського суду, від сотенних судів, ратушного і від того магістрату, який привілеями не виключено з юрисдикції полкової канцелярії, – до полкового суду або до суду полкової канцелярії – до Військового Генерального Суду, а від Генерального Суду – до Генеральної військової Канцелярії, а від неї – до «імператорської величності» (Глава 7, п. 3, 5, 6) [15, 201-203].

Хоча вищезазначений кодекс так і не зазнав офіційного затвердження, але це в жодному разі не применшує істо-

ричної важливості та значення «Прав, за якими судиться малоросійський народ», оскільки неофіційно його почали вживати в українських судах одразу ж після його закінчення в 1743 році, про що свідчить значне число його копій, які збереглися до нашого часу.

Після великої судової реформи, яку провів у 1760–1763 рр. гетьман К. Розумовський, в Україні було відновлено польську судову систему з повітовими, земськими, підкоморськими, гродськими судами на чолі з Генеральним військовим судом, який став апеляційною інстанцією для вищезазначених судів.

Процедура апеляційного провадження майже не зазнала змін, але було спрощено порядок подачі та розгляду апеляції за рахунок зменшення судових інстанцій, що прискорило апеляційне провадження і сприяло зменшенню судової тяганини.

Отже, відповідною судовою реформою поновлювалась в Україні стара статутна система судів та відокремлювалась судова влада від адміністрації [16, с. 48].

Такий стан судової системи на землях Лівобережної України зберігся до запровадження указом Катерини II від 7 листопада 1775 року російського губернського устрою, відповідно до якого вся імперія мала бути поділена на 50 губерній, полкові округи були знищені, а натомість з'явилися три намісництва – Київське, Чернігівське і Новгородське.

За часів правління Катерини II було встановлено терміни апеляційного оскарження, а саме: сторона повинна була подати апеляційну скаргу до суду другої інстанції протягом річного терміну, а якщо вона перебувала за кордоном, то протягом двох років. Ці терміни давали право тільки на перегляд справи. Для припинення виконання рішення нижчого суду необхідно було подати апеляційну скаргу протягом одного місяця, якщо ж сторона перебувала в іншому місті, то термін збільшувався до чотирьох місяців [17, с. 171].

У 1801 році Олександром I було встановлено апеляційне свідоцтво, яке необхідно було обов'язково подавати разом з апеляційною скаргою. В апеляційному свідоцтві вказувалися відомості про те, в якому суді прийнято рішення у справі, коли оголошувалося остаточне рішення, коли оголошувалося незадоволення рішенням, проти всього чи проти частини рішення подається скарга, а також інші відомості. Правило апеляційного свідоцтва діяло ще близько тридцяти років.

На землях Правобережної України до 1830 р. продовжувала діяти система польських судів.

Можна вказати і на факти існування апеляційних судів на території західних земель України (Галичина, Буковина, Закарпаття), які були у складі Австрійської імперії. Згідно з австрійським положенням про суд 1849 р., судова влада відокремлювалась від законодавчої та виконавчої і проголошувалася незалежною. Запроваджувалися суди присяжних, повітові суди, повітові колегіальні суди, крайові суди і як апеляційна інстанція – вищий крайовий суд у Львові, компетенція якого охоплювала всю Галичину і Буковину. Вищою ревізійною інстанцією в державі був Верховний судовий і касаційний трибунал у Відні [18, с. 390-391].

У 1864 році судова система на всіх українських землях, які перебували під владою Російської імперії, зазнала докорінних змін, наслідком яких стало проведення судової реформи, яка відображена в чотирьох законодавчих актах, прийнятих 20 листопада 1864 року (серед яких Статут цивільного та кримінального судочинства).

У результаті проведених перетворень створюється чітка система судових інстанцій, що складалася із судів першої інстанції, апеляційних судів і касаційного суду. Першою інстанцією були мирові та окружні суди, другою – апеляційні суди. Апеляційною інстанцією для мирових судів були мирові з'їзди (система мирової юстиції запроваджена даною реформою була ліквідована у 1889

році), для окружних судів – Судові палати. Рішення судів другої інстанції були остаточними і підлягали негайному виконанню. Апеляційне провадження було аналогічним провадженню в першій інстанції. Повноваженнями суду касаційної інстанції був наділений Сенат як Верховний суд Російської імперії та вищий орган судового нагляду.

Як у цивільному, так і в кримінальному судочинстві даного періоду було детально врегульовано порядок апеляційного провадження справи в суді апеляційної інстанції та встановлено, що сторони могли подавати нові докази, просити про допит нових свідків, посилалися на нові факти, але не мали права висувати нові вимоги, не пред'явлені в суді першої інстанції. Апеляційний суд повинен був вирішити справу, не повертаючи її в суд першої інстанції до нового розгляду і в межах апеляційної скарги, не виходячи за її доводи [19, с. 86].

Слід зазначити, що система оскарження судових рішень, яка існувала в той період, багато в чому схожа на чинну сьогодні систему. Це виявляється як у структурі судових інстанцій, так і в повноваженнях судів щодо оскарження судових рішень.

Важливий крок на шляху формування власної судової системи зробила Центральна Рада, коли прийняла 30 грудня 1917 року спеціальний Закон «Про заведення апеляційних судів». Функції судів апеляційної інстанції відповідно до даного закону повинні були виконувати Київський, Харківський та Одеський апеляційні суди (проте, як зазначає П. Музиченко, Харківський і Одеський апеляційні суди так і не були створені).

Однак нетривале існування Української Народної республіки (УНР) та доволі напружені зовнішньополітичні стосунки з Росією завадили завершенню становлення повноцінної судової системи, і, як наслідок, правонаступник УНР – Українська Держава гетьмана Скоропадського – відновила стару імперську систему судоустрою.

З появою радянської влади інститут апеляції зупинив свою діяльність внаслідок Декрету про суд № 1. Однак надалі був затверджений інститут касації (введений у дію Положенням про народні суди і революційні трибунали УСРР від 14 лютого 1919 р.), процесуальний зміст якого, як вказують дослідники, істотно відрізнявся від однойменного інституту, притаманного європейському процесуальному законодавству [20, с. 5].

Після безапеляційного розгляду справ за радянських часів у сучасній Україні апеляційне оскарження судових рішень як окрема складова судової системи України знайшло своє відображення в Концепції судово-правової реформи, прийнятої Верховною Радою у 1992 році, відповідно до якої головною метою була перебудова судової системи, створення нового законодавства, вдосконалення форм судочинства. Концепція 1992 р. встановила основні принципові положення судоустрою України, які знайшли своє остаточне закріплення в ст. 129 Конституції України 1996 р. та законах України від 2001 року щодо внесення відповідних змін до КПК та ЦПК України.

Дослідивши історичний шлях зародження та розвитку апеляційного провадження на українських землях, можна зробити висновок, що апеляційне оскарження з'явилося ще за стародавніх часів та поступово формувалося й діяло залежно від історичного періоду, політичної влади, економічної та соціальної ситуації в тій державі, до складу якої на певному етапі історичного розвитку входила та чи інша частина сучасної України.

Проаналізувавши історичний досвід апеляційного оскарження та з'ясувавши особливості апеляції на різних етапах розвитку української державності, ми маємо можливість скористатися надбаннями наших пращурів та сформулювати на цій основі рекомендації та пропозиції щодо використання позитивного досвіду того часу для вдосконалення діяльності судів сьогодні.

ЛІТЕРАТУРА

1. Беляев И. Д. Лекции по истории русского законодательства / И. Д. Беляев. – М., 1901.
2. Российское законодательство X–XX веков : в 9 т. / под общ. ред. О. М. Чистякова. – М.: Юридическая литература. – Т. 2. – 1985 г.
3. Борисова Е. А. Апелляция в гражданском (арбитражном) процессе / Е. А. Борисова. – М.: Городец, 2000.
4. Кузьминець О. Історія держави і права України / О. Кузьминець, В. Калиновецький, П. Дігтяр. – К.: Україна, 2000. – 429 с.
5. Суд і судочинство на українських землях у XIV–XVI ст. / за заг. ред. П. Музиченка. – О.: Астропринт, 2000. – 180 с.
6. Саксонское зеркало. Памятник права: комментарии, исследования / отв. ред. В. М. Корецкий. – М.: Наука, 1985. – 3Пп 12. – П. 4.
7. Бондарук Т. І. Західноруське право: дослідження і дослідники / відп. ред. І. Б. Усенко. – К.: Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2000. – 160 с.
8. Костюченко О. Ю. Апеляційне оскарження судових рішень у кримінальному процесі України : [монографія] / О. Ю. Костюченко. – К.: Київ. ун-т, 2006. – 182 с.
9. Кобилецький М. Суд у місті Львові з магдебурзьким правом / М. Кобилецький // Право України. – 2001. – № 10.
10. Боярська З. І. Історія держави і права України : [навч.-метод. посібник для самост. вивч. дисц.] / З. І. Боярська. – К.: КНЕУ, 2001. – 280 с.
11. Падох Я. Суди і судовий процес старої України. Нарис історії. – Нью-Йорк– Париж – Сідней – Торонто – Львів, 1990.
12. Історія держави і права України : підручник : у 2 т. / за ред. В. Я. Тація, А. Й. Рогожина. – Т. 1 ; кол. авт.: В. Д. Гончаренко, А. Й. Рогожин, О. Д. Святоцький та ін. – К.: Вид. Дім «Ін Юре», 2000. – 648 с.
13. Бортник Ю. М. Історичний розвиток апеляційного провадження / Ю. М. Бортник // Держава і право : 36. наук. праць. – К., 2006. – Вип. 31.
14. Мірошников І. Ю. Судове слідство в апеляційній інстанції : [монографія] / І. Ю. Мірошников. – Х.: Право, 2007. – 192 с.
15. Хрестоматія з історії держави і права України : [навч. посіб.] / [упоряд.: А. С. Чайковський (кер.), О. Л. Копиленко, В. М. Кривоніс, В. В. Свистунов, Г. І. Трофанчук]. – К.: Юрінком Інтер, 2003. – 656 с.
16. Щербина П. Ф. Судебная реформа 1864 года на Правобережной Украине / П. Ф. Щербина. – Л.: Вища школа, 1974.
17. Михайлов М. М. Русское гражданское судопроизводство в его историческом развитии от Уложения 1649 г. до издания Свода Законов / М. М. Михайлов. – СПб., 1856.
18. Історія держави і права України : підручник : в 2 т. / за ред. В. Я. Тація, В. Д. Гончаренка, А. Й. Рогожина. – Том 1; кол. авторів: В. Д. Гончаренко, А. Й. Рогожин, О. Д. Святоцький [та ін.]. – К.: Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2003. – 656 с.
19. Судебные уставы 20 ноября 1864 года. – СПб., 1867.
20. Шевчук П. І. До питання створення та дії апеляційних судів у судовій системі України / П. І. Шевчук // Вісник Верховного Суду України. – 1998. – № 2.

РОЛЬ ГЛАВИ ДЕРЖАВИ У ЗАКОНОДАВЧОМУ ПРОЦЕСІ

Погорєлова З.О.,
к.ю.н., доцент кафедри теорії та історії держави і права
Ужгородський національний університет

Стаття присвячена теоретичному аналізу здійснення Президентом України своїх повноважень у законодавчому процесі. Досліджується нормативне регулювання законодавчої діяльності президента, реалізація ним права законодавчої ініціативи, процедура промупльгації і опублікування законів. Зроблено аналіз окремих законодавчих повноважень президента в інших країнах. Наводяться пропозиції з удосконалення чинного законодавства.

Ключові слова: законодавчий процес, суб'єкт законодавчої ініціативи, законодавча ініціатива Президента України, промупльгація, опублікування законів.

Погорєлова З.А. / РОЛЬ ГЛАВЫ ГОСУДАРСТВА В ЗАКОНОДАТЕЛЬНОМ ПРОЦЕССЕ / Ужгородский национальный университет, Украина

В статье осуществлен теоретический анализ реализации Президентом Украины своих полномочий в законодательном процессе. Автор рассматривает нормативное регулирование законодательной деятельности президента и вносит предложение по ее совершенствованию. Рассматривается законодательная инициатива президента, процедура промупльгации законов, а также анализируются законодательные полномочия президентов других стран.

Ключевые слова: законодательный процесс, субъект законодательной инициативы, законодательная инициатива Президента Украины, промупльгация, публикация законов.

Pogorelova Z.A. / THE ROLE OF HEAD OF STATE IN THE LEGISLATIVE PROCESS / Uzhgorodskyy National University, Ukraine

In the article the theoretical analysis of the exercise of its powers by the President of Ukraine directly related to the legislative process. Exploring the role of the president in the legislative process by considering legal regulation of the president and draws attention to the lack of orderliness of the matter.

On this occasion, put forward a proposal for a law that would define a special legislative procedure, which is characteristic of the legislature for the adoption of legislation that would define specific guarantees constitutionality of laws. This act would be a great collection of laws such as the Code that would have general part, where it defines the notion of regulation and its kinds, legal status, a special part would set out provisions regarding the procedure for the adoption of regulations, criteria which he is answer warranties of any type regulations.

Determined legislative initiative of the President – as constitutional and procedural relationship, the stage of the legislative process that is right to the Verkhovna Rada of Ukraine bills or proposals for adoption of laws. Conducted a statistical snapshot of the right of legislative initiative in the Ukrainian parliament, Head of State, which is evidence of the need for improvement and improvement work on developing laws that carried out the presidential administration and the need for the introduction of practice drafting legislation that will be made head of state parliament.

We investigate the President's powers in the legislative process in other countries, such as Lithuania, France, USA. Features procedures promulgation of laws in Slovakia and the Czech Republic. It is concluded that high-quality implementation of the legislative process is possible through liberation from inaccuracies, eliminate ambiguities and problem solving legislative procedure, provided the cooperation of Parliament and the President, are the proposals to improve the current legislation.

Key words: legislative process, legislative initiative of the President of Ukraine, promulgation, publishing of laws.

У світовій конституційно-правовій практиці відповідно до норм основних законів склалися різні форми участі глави держави у законодавчому процесі. До найважливіших повноважень президента належать функції, пов'язані з формуванням та діяльністю парламенту (це і призначення виборів, і скликання й розпуск парламенту), і ті, які безпосередньо стосуються законодавчого процесу (право законодавчої ініціативи, право вето, право промупльгації законів).

Нормотворча діяльність Президента України, а також здійснення ним функцій, пов'язаних із формуванням і діяльністю парламенту, неодноразово ставали предметом ґрунтованих наукових досліджень як вітчизняних, так і іноземних авторів. Автор спирався на здобутки сучасних теоретиків у галузі теорії права, конституційного права, порівняльного правознавства: В.Авер'янова, С.Агафонова, С. Алексєєва, А. Зайця, С. Б. Гавриша, В. С. Журавського, М. Козюбри, В. Погорілка, А. Колодія, В. Копейчикова, В. Корельського, Н. Пархоменко, Л. Петрової, Н. Плахотнюк, П. Рабиновича, Н. Сахарова, С. Серьогіної, О. Скакун, Ю. Тихомирова, Ю. Тодики, М. Цвіка, В. Чиркіна, В. Шаповала, В. Шатіло та ін. Із публікацій із цих проблем варто відзначити праці зарубіжних дослідників, зокрема В. Богденор (Великобританія), Р. Бенжерон (Франція), Р. Пагано (Італія), Г. Ізберський (Канада). Свої дослідження в окресленій сфері вчені досить часто спрямовували на певну вузьку проблематику. Так, Я. О. Берназюк досліджував конституційні основи правотворчості президента [1, с. 2], Л. Лєгін вивчав принципи нормотвор-

чості у контексті системного підходу до законодавчого забезпечення [2, с. 7], М. Савчин – конституційні механізми подолання політичних криз [3 с. 136], Д. Мазур – акти правотворчості президента [4, с. 2], але відсутність детального і комплексного аналізу діяльності Президента саме в законодавчій сфері зумовила спробу зупинитись на деяких аспектах цієї проблеми у статті.

Досліджуючи роль президента в законодавчому процесі, автор ставив такі завдання: дослідити нормативне регулювання законодавчої діяльності президента; проаналізувати реалізацію главою держави права законодавчої ініціативи; провести паралельний аналіз реалізації цього права у міжнародній практиці; висвітлити питання підписання й офіційного оприлюднення законів України.

Регулювання законодавчої діяльності Президента України здійснюється сьогодні низкою законів і підзаконних нормативно-правових актів. Підготовка законопроектів Адміністрацією Президента України, порядок внесення законопроектів до парламенту, вимоги до законопроектів, розгляд і прийняття, а також підписання і введення в дію законів врегульовано на рівні Конституції, законом «Про Регламент Верховної Ради України», Законом України «Про міжнародні договори України», Указом Президента України «Про порядок роботи із законопроектами та іншими документами, що вносяться Президентом України на розгляд Верховної Ради України», Указом Президента України «Про опублікування актів законодавства України в інформаційному бюлетені «Офіційний вісник України» та іншими. Не можна не звернути увагу на недостатню уре-

гульованість цього питання, а також «істотне відставання від стандартів, які діють у Європейському Союзі» [5, с. 5]. Поділяємо думку О. Богачової про те, що аналіз тексту Конституції України дає підстави говорити про відсутність єдиного механізму системного регламентування законотворчої діяльності, тому що положення щодо цієї діяльності містяться в її різних розділах з неоднаковими ступенем деталізації та обсягом. Окрім того, вчена вважає, що найсуттєвішою проблемою нормативно-правового забезпечення законотворчої діяльності загального характеру є значний обсяг та розгалуженість нормативно-правового поля у цій сфері [6, с. 16]. Заслугує на увагу пропозиція українського вченого В. Головатенка про розробку концепції систематизації нормотворчої діяльності Президента України, що повинна бути спрямована на зупинення негативних тенденцій у нормотворчій діяльності глави держави. Ці тенденції, на його думку, пов'язані з тим, «що в регулюванні деяких галузей суспільних відносин спостерігається суперечливість між правовими актами Президента України та нормативно-правовими актами інших органів державної влади, диспропорції у співвідношенні між законами та актами президентської нормотворчості, відсутність у цих актах дієвих механізмів їх реалізації» [7, с. 17].

Автор вважає, що для регулювання законодавчої діяльності в цілому і діяльності Президента України включно потрібно прийняти закон, який би визначив особливу законодавчу процедуру, яка характерна для законодавчого органу, для ухвалення законодавчих актів, та який визначить специфічні гарантії конституційності законів. Цей акт міг би бути великим збірником законів на кшталт кодексу, який має загальну частину, де визначено поняття нормативного акта і його видів, правовий статус, в особливій частині викладені положення, що стосуються процедури прийняття нормативних актів, критеріїв, яким він повинен відповідати, гарантії того чи іншого типу нормативних актів. Схильність до прийняття такого акта простежується в працях О.В. Скрипнюк, В.Л. Федоренко [8, с. 67], Г.О. Христової [9, с. 47], О.О. Томкіна [10, с. 76], О.І. Прищепи [11, с. 210], О.В. Цельєва [12, с. 55], Л.М. Легіна [13, с. 35], В. Косович [14, с. 18]. Слід зазначити, що науковці здебільшого схилиються до необхідності прийняття такого акта, хоча існує і позиція щодо неприйнятності будь-якого закону «про систему нормативно-правових актів», яку висловлюють у колективній роботі А. Мірошніченко та Ю. Попов [15, с. 362-373], її поділяє і О. Ющик [16, с. 21].

Окрім врегулювання питання нормотворчості глави держави в законі про нормативно-правові акти, в науковому середовищі тривають дискусії про доцільність прийняття закону «Про Президента України». Прибічники говорять, що цей закон повинен розкрити статус Президента України [17, с. 12]; визначити правовий статус консультативних, дорадчих та інших допоміжних органів і служб при Президентові України [18, с. 68]; визначити коло питань, що належать до його нормотворчої компетенції, а також закріпити положення про те, що нормативні акти глави держави, видані з питань компетенції парламенту, не діють і не підлягають застосуванню до їх затвердження парламентом [19, с. 101]; визначити види актів Президента України, порядок їх підготовки і прийняття, юридичні критерії розмежування указу і розпорядження, порядок надання главою держави доручень, а також порядок оприлюднення контрасигнованих актів Президента України [20, с. 9]. Слід зазначити, що законопроекти «Про Президента України» розглядалися і навіть один був прийнятий парламентом у другому читанні [21], але законом не став. Свого часу Парламентська асамблея Ради Європи наполягала у резолюції «Про виконання обов'язків та зобов'язань Україною» на прийнятті закону «Про Президента України» [22]. Зокрема, в матеріалах цього документа міститься висновок про те, що ціла низка положень Конституції України посиляється на певні закони, які мають розвивати

її норми, серед них і закон про Президента України. Міжнародна практика говорить про наявність аналогічних законів (наприклад, у Білорусі) [23]. Ми поділяємо думку Яна Берназюка про недоцільність прийняття закону «Про Президента України», що полягає в тому, що сама ідея такого закону суперечить духу і букві Конституції України, оскільки статус та функції Президента України визначені Конституцією України, а спроба уточнити їх положеннями закону (актом Верховної Ради України) знижує статус глави держави [24].

Як глава держави Президент України наділений низкою повноважень, що стосуються його впливу на законодавчу діяльність. Пріоритетним серед них є право законодавчої ініціативи, тобто право вносити до Верховної Ради України законопроекти або пропозиції щодо прийняття законів. Слід зазначити, що відповідно до статті 93 Конституції України право законодавчої ініціативи належить Президенту України, народним депутатам України Кабінету Міністрів України і Національному Банку України. Хоча зазначені учасники є рівними в частині змісту й обсягу наданого ним Конституцією права, кожен із них має різні можливості [25].

Так, Конституція України визначає сферу таких законодавчих повноважень Президента як: право законодавчої ініціативи; визначення невідкладним внесеним ним законопроектів, які мають розглядатися парламентом позачергово; підписання законів, прийнятих парламентом, та їх офіційне оприлюднення; право вето щодо прийнятих законів із подальшим поверненням їх на повторний розгляд до парламенту зі своїми вмотивованими пропозиціями; зобов'язання підписати й офіційно оприлюднити закон, прийнятий під час повторного розгляду парламентом [26, с. 141]. Президент України має право вносити законопроекти про внесення змін і доповнень до всіх розділів Основного Закону України, в тому числі до розділу I «Загальні засади», розділу III «Вибори. Референдум» і розділу XIII «Внесення змін до Конституції України», які за умови їх прийняття не менш як двома третинами від конституційного складу Верховної Ради України затверджуються всеукраїнським референдумом, який призначається Президентом України.

У юридичній літературі зустрічаємо думку щодо «необхідності на рівні Основного Закону виокремити Президента серед інших суб'єктів права законодавчої ініціативи, врахувавши високий конституційний статус і повноваження гаранта державного суверенітету, територіальної цілісності..., додержання Конституції України, прав і свобод людини і громадянина» [27]. Автор поділяє позицію М. Цвіка стосовно того, що «президентська влада особлива, бо наділена більшими, ніж інші гілки влади, об'єднуючими систему влади можливостями» [28, с. 33-34], тому, на нашу думку, додаткового статусу не потребує.

Вагомим аргументом служить і статистичний зріз реалізації права законодавчої ініціативи в українському парламенті главою держави. В Україні на 2011-й сесійний рік Президент ініціював 19 законопроектів. У 2012 році було внесено на розгляд парламенту всього 3119 проектів законів, з яких народними депутатами – 2680, Кабінетом Міністрів України – 400, Президентом України – 36 та Національним Банком – 3 проекти. За підсумками 11-ї сесії роботи парламенту станом на 2013 рік було прийнято всього 97 законів, з яких ініціаторами 52 законопроектів були депутати Верховної Ради, 38 – уряд, Президент став автором 4 законів [29]. Як ми бачимо, такий стан свідчить про потребу в удосконаленні і покращенні роботи з розробки законопроектів, що здійснюється Адміністрацією Президента, та необхідність запровадження усталеної практики підготовки законопроектів, які будуть вноситися главою держави до парламенту.

Більше того, якщо мова йде про коло суб'єктів законодавчої ініціативи, то пріоритетність парламенту як зако-

нодавчого органу спрямовує нашу думку до структурних його частин, які в конституційній площині в якості суб'єктів права законодавчої ініціативи не зазначені. Оптимізація кола суб'єктів законодавчої ініціативи вимагає його перегляду в бік наділення таким правом комітетів, чого вони Конституцією України 1996 року позбавлені. Адже саме комітети здійснюють законопроектну роботу, готують і попередньо розглядають питання, віднесені до повноважень парламенту. Звичайно, реалізація Президентом свого права на законодавчу ініціативу залежить від багатьох факторів: форми правління, конкретних історичних умов, від політичних реалій і від самої особи – глави держави. Проблема знаходження компромісів і злагодженої роботи між апаратом Президента і Верховною Радою України на сьогодні досить відчутна. Із цього приводу є прихильники думки російського науковця Є. Колошина, який наголошує: варто позбавити главу держави права законодавчої ініціативи, щоб у подальшому уникнути докорів у його протидії законодавчому процесу через ухилення від внесення законопроектів до парламенту, і в такий спосіб підвищити відповідальність уряду [30, с. 226]. Ми не погоджуємося з такою позицією, адже позбавлення права законодавчої ініціативи не зробить досконалішим законодавчий процес, а позбавить його позиції, яку представляє виборна народом посадова особа – Президент. Більше того, це може призвести до того, що норми Конституції матимуть вигляд виключно декларативний. На наше переконання, необхідно вирішувати проблеми реалізації права законодавчої ініціативи в площині конструктивного діалогу між гілками влади, що буде набагато ефективнішим, ніж позбавлення цього права.

Наділення Президента України широким спектром повноважень у сфері законодавчої ініціативи часто зустрічається в інших країнах. Так, зокрема, у Литві законопроекти подаються до парламенту депутатами, Президентом республіки, урядом і 50 тис. громадян, що мають право голосу. Цікавим є той факт, що за усталеною конституційною практикою президент у президентських республіках правом законодавчої ініціативи не наділений, так само як і будь-які органи виконавчої влади, що є результатом так званого жорсткого поділу влади. Так, наприклад, Болгарія, Румунія, Франція – це держави, які главу держави формально правом внесення законопроектів до парламенту не наділяють, хоча він досить часто стає ініціатором проведення тих чи інших законодавчих заходів.

Якщо в парламентських державах дві третини схвалених законів – це законопроекти виконавчої влади, то в США Президент навіть формально не володіє правом законодавчої ініціативи. Однак це не означає, що він не бере участі в процесі підготовки законопроектів. Президент також може впливати на законодавчу діяльність Конгресу, звертаючись до нього з інформацією про стан Союзу, яка фактично розглядається як президентська програма законодавчої діяльності даного органу. Все це створило своєрідні умови щодо перетворення Президента на лідера законодавчої політики держави [31, с. 327.]. Глава держави наділяється законодавчою ініціативою у 29 країнах, посідаючи, таким чином, третє місце серед кількості суб'єктів права законодавчої ініціативи.

Президент України наділений правом нарівні з Верховною Радою України визначити законопроект як невідкладний з одноразовим відхиленням його від процедури розгляду (ad hoc), передбаченої Регламентом, і скоротити строки внесення альтернативних законопроектів, пропозицій і поправок, строки розгляду в тому чи іншому читанні наполовину [32]. При цьому, як вказано в рішенні Конституційного Суду, позачерговий розгляд таких законопроектів слід тлумачити як їх аналіз на кожній стадії законодавчого процесу раніше за інші проекти законів [33].

Завершальною стадією законодавчого процесу є введення в дію законів. Дана стадія реалізується поза парла-

ментом і складається з декількох процедур: 1) контрасигнація; 2) промульгація; 3) офіційне оприлюднення законів. Контрасигнація означає підписання (візування) членами уряду прийнятого парламентом закону. Цей етап передує акту промульгації, який здійснює Президент держави. Промульгація означає скріплення закону підписом глави держави. Такий термін не вживається в Конституції України, але процедура промульгації передбачена Конституційним Договором і Регламентом Верховної Ради України.

Згідно зі статтею 94 Конституції України Президент України протягом п'ятнадцяти днів після отримання закону підписує його, беручи до виконання, та офіційно оприлюднює його або повертає закон зі своїми вмотивованими і сформульованими пропозиціями до Верховної Ради України для повторного розгляду. Цікавими з цього приводу є процедури, які склалися в окремих державах. Так, у Словаччині закони підписуються Головою Національної Ради (парламенту), Президентом і Прем'єр-міністром (ст. 87.2 Конституції). У Чеській Республіці закони підписуються також трьома посадовими особами: Головою Палати представників, Президентом і Прем'єр-міністром (ст. 51 Конституції) [34, с. 495].

Президент України має право вето щодо прийнятих законів із наступним поверненням їх на повторний розгляд (ст. 106 Конституції). Деякі вчені застосовують Президентом України права вето вважають окремою стадією законодавчого процесу. Причому подолання вето відносять до парламентської стадії, а застосування – до позапарламентської. Право вето є одним із засобів ефективного впливу президента на законодавчий процес, у результаті використання якого він стає активним учасником процесу прийняття законів. Через неоднозначність у науковій літературі оцінки права вето автор вважає це питанням, що потребує більш детального розгляду в окремій статті.

Згідно з главою 22 Регламенту Верховної Ради України текст закону, прийнятий Верховною Радою, не пізніше як у десятиденний строк оформляється головним комітетом, візується головою комітету та керівником секретаріату цього комітету чи особами, які виконують їхні обов'язки, керівником юридичного підрозділу та керівником підрозділу, на який в установленому порядку покладено функцію з оформлення на підпис Голови Верховної Ради України прийнятих Верховною Радою актів, і подається на підпис Голови Верховної Ради України. Якщо текст закону завізований із зауваженнями, вони разом із текстом закону подаються Голові Верховної Ради України. Голова Верховної Ради України підписує поданий на підпис закон не раніше ніж через два і не пізніше ніж через п'ять днів із дня його подання. Підписаний закон Голова Верховної Ради України невідкладно направляє Президенту України [32]. Закон, переданий Президенту України, повинен бути підписаний ним протягом 10 днів з дня отримання і не пізніше ніж через 24 години направлений до Президії Верховної Ради України для реєстрації і опублікування.

Президент може порушувати строки промульгації законів та кілька раз повторно повертати заветовані закони, адже у Конституції не передбачено механізму запобігання зловживанню главою держави своїм правом. Це може призвести до відкритого протистояння між президентом і парламентом у боротьбі за владу. Вочевидь, всі причини для усунення конфліктів не можна передбачити, але детальне і точне нормативне регулювання, в тому числі, і процедури промульгації закону буде значно зменшувати прояви порушень у законотворенні і підвищити ефективність реалізації свого конституційного права Президентом.

Опублікування промульгованих законів здійснює Президент України (ст. 23 Конституційного договору, ст. 6.10.2, 6.10.3 Регламенту Верховної Ради України). Не всі це сприймають як безспірний факт, багато вважає, що публікувати закони повинен той орган, який їх приймає [35, с. 114]. Але ми погоджуємося з позицією науковців,

які вважають цілком логічним той факт, що закони публікуються Президентом, тому що він їх підписує і бере до виконання [36, с. 83].

Згідно з Регламентом, офіційними виданнями, де відбувається публікація законів, є «Відомості Верховної Ради України» і газета «Голос України», а згідно з Указом Президента України від 10.06.1997 «Про порядок офіційного оприлюднення нормативно-правових актів та набрання ними чинності» – «Офіційний вісник України», «Відомості Верховної Ради України» і газета «Урядовий кур'єр», а після 12.12.2007 – також інформаційний бюлетень «Офіційний вісник Президента України».

У цих актах має місце колізія у правовому регулюванні термінів опублікування. Регламент визначає публікацію законів у «Відомостях Верховної Ради» протягом 30 днів, в газеті «Голос України» – протягом 5 днів, а у названому Указі Президента термін опублікування для всіх видань становить 15 днів. Ми вважаємо, що така ситуація підреслює необхідність вдосконалення на нормативному рівні процесу опублікування законів, оскільки конституційність указу ставиться під сумнів, адже акт нижчої

юридичної сили не повинен суперечити акту вищої юридичної сили яким є Регламент. Чинна Конституція України передбачає, що «закон набуває чинності після десяти днів з моменту його опублікування, якщо інше не передбачено законом, але не раніше дня його опублікування».

Отже, ми доходимо висновку, що якісне здійснення законодавчого процесу можливе через звільнення його від неточностей, усунення двозначностей і вирішення проблем законодавчої процедури, за умов співпраці парламенту і Президента, адже ефективний законодавчий процес є віддзеркаленням рівня розвитку і цивілізованості парламентаризму та демократії у суспільстві. Сподіваємось, що одним із вагомих кроків, зроблених у цьому напрямі, стане підписаний Головою Верховної Ради України і президентом Європейського парламенту у Брюсселі 24-25 лютого 2015 року Меморандум «Про взаєморозуміння між Верховною Радою України та Європейським парламентом про спільні рамки парламентської підтримки та підвищення інституційної спроможності», який за головну мету ставить підвищення якості законодавства та законодавчого процесу в Україні.

ЛІТЕРАТУРА

1. Берназюк Я.О. Конституційні основи правотворчості Президента України: теорія і практика : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.02 «Конституційне право; муніципальне право» / Я. О. Берназюк; Київський нац. ун-т ім. Т. Шевченка. – Київ, 2014. – 40 с.
2. Лєгін Л. М. Законодавчий процес в Україні та його вдосконалення : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права» / Л. М. Лєгін. – К., 2009. – 21 с.
3. Савчин М. В. Поняття і види актів Президента України. Конституційна конфліктологія (конституційні механізми подолання політичних криз) : [посібник] / [Г. М. Волянська, М. В. Оніщук, М. В. Савчин та ін.]; за ред. М. В. Савчина, В. Я. Федоренка. – К. : Ін-т громадян. сусп-ва, 2008. – С. 126–136.
4. Мазур Д. В. Акти правотворчості Президента в республіках зі змішаною формою правління (загальнотеоретичний аспект) : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права» / Д.В. Мазур; Харк. нац. ун-т внутр. справ. – Х., 2007. – 20 с.
5. Докторова Ж. П. Вимоги до проектів нормативно-правових актів: порівняльний аналіз України та ЄС / Ж. П. Докторова // Збірник тез лекцій з питань нормопроєктування. – К.: Мін-во юстиції України; Центр правової реформи і законопроектних робіт, 2005. – 160 с.
6. Богачова О. В. Законотворчий процес в Україні: проблеми вдосконалення : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права» / О.В. Богачова; Інститут законодавства Верховної Ради України. – К., 2006. – 24 с.
7. Головатенко В. Правові акти Президента України: юридична природа, статус, функції / В. Головатенко // Право України. – 2004. – № 3. – С. 14–18.
8. Скрипнюк О. В. Нормотворча діяльність Президента України та її нормопроєктне забезпечення: Монографія / [О. В. Скрипнюк, В. Л. Федоренко, Ю. Г. Барабаш, Я. О. Берназюк та ін.]. – К. : НАДУ, 2011. – 344 с.
9. Христова Г. О. Юридична природа актів Конституційного Суду України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права» / Г. О. Христова; Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого. – Х., 2004. – 226 арк. – 192 с.
10. Томкіна О. О. Акти Кабінету Міністрів України: теоретичні засади видання та реалізації : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес фінансове право інформаційне право» / О.О.Томкіна; Національний транспортний ун-т. – К., 2005. – 203 арк.
11. Прищеп О. І. Проблематика процедури прийняття правових актів управління / О.І. Прищеп // Проблеми законності : Акад. зб. наук. праць; Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого. – Харків, 2009. – Вип. 101. – С. 209–215.
12. Цєльєв О. В. Проблеми підготовки юристів-нормопроектувальників в Україні / О. В. Цєльєв // Наукові записки. – Т. 20. Юридичні науки. – К., 2002. – С. 54–57.
13. Лєгін Л. М. Правове регулювання нормотворчого та законодавчого процесів / Л. М. Лєгін // Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України : зб. наук.статей. – 2009. – Вип. XXI. – С. 34–44.
14. Косович В. Закон «Про нормативно-правові акти» як засіб удосконалення нормативно-правових актів України / В. Косович // Вісник Львівського ун-ту. – 2011. – Вип. 52. – С. 10–20. – (Серія: юридична).
15. Мірошніченко А. М. Чи потрібен Закон України «Про нормативно-правові акти»? / А. М. Мірошніченко, Ю.Ю. Попов // Форум права. – 2009. – № 1. – С. 362–372.
16. Ющик О.І. Створимо систему координат, щоб позбутися суперечностей. До проблем правового регулювання законодавчої діяльності / О.І. Ющик // Віче. – 2006. – Грудень. – С. 21.
17. Проект Закону Про Президента України (н. д. Зварич Р. М., Коліушко І. Б., Мороз О. О., Ющик О. І.) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=6221
18. Резолюція Парламентської Асамблеї Ради Європи № 1466 (2005) «Про виконання обов'язків та зобов'язань Україною» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.minjust.gov.ua/0/6782.er>
19. Закон Республіки Беларусь «О Президенте Республики Беларусь» № 3602-XII от 21 февраля 1995 года [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://pravo.by/main/aspx?guid=3871p2=2/478>
20. Берназюк Я. Законодавче регулювання нормотворчої діяльності Президента України: науково-практичний аспект / Я. Берназюк // Віче. – 2013. – № 18 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.viche.info/journal/3849/>
21. Рішення Конституційного Суду від 17.05.2001 № 5-пр/2001 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.laws/show/v005p71001>
22. Конституція України / Верховної Ради України. – 1996. – №30. – Ст.141
23. Словська І. Правові проблеми участі Президента у законотворчому процесі / І.Словська // Віче. – 2011. – № 8. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.viche.info/journal/2520/>
24. Цвік М. Динаміка президентської влади в Україні / М. Цвік, Н.Жук // Вісник Академії правових наук України. – 2006. – № 3(46). – С. 33–44.

29. Результаты парламентского мониторинга Лаборатории законодательных инициатив за 2012 сессийный рік [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.parlament.org.ua/index.php?action=news&ar_id=2246&as=0
30. Колюшин Е. Н. Конституционное (государственное) право России / Е. Н. Колюшин. – М.: Изд-во Моск. ун-та, 1999. – 381 с.
31. Парламенты мира. – Спб. – М. : Интерпракс. – 1991. – 623 с.
32. Закон України «Про Регламент Верховної Ради України» від 10.02.2010 №18-61 – VI станом на 09.06.2013 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1861> – 17
33. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України щодо офіційного тлумачення положення частини 2 статті 93 Конституції України (справа про позачерговий розгляд законопроектів) від 28.03.2001 № 2-рп/2001 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua>
34. Сплени Габріель фон. Опис Буковини / Габріель фон Сплени ; [пер. з нім., передмова і коментар Огуя Д.О., Сайка М.М.]. – Чернівці: Рута, 1995. – 495 с.
35. Олійник А.С. Організаційно-правові питання забезпечення законодавчої діяльності в Україні : дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.02 «Конституційне право; муніципальне право» / А.С. Олійник Київський ун-т ім. Т.Шевченка. – К., 1998. – 207 с.
36. Мацюк А.Р. Правнича природа законодавчих актів і методологічні та прикладні аспекти законотворчого процесу. – Вдосконалення законодавства України в сучасних умовах. / А.Р. Мацюк, П.Ф. Мартиненко, Є. А. Тихонова, А. П. Заєць. – Київ: Інститут за-ва Верховної Ради України. – 1996. – Вип.1. – С. 83–87.
37. Меморандум про взаєморозуміння між Верховною Радою України та Європейським парламентом про спільні рамки парламентської підтримки та підвищення інституційної спроможності // Віче. – 2015. – № 13 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://viche.info>

УДК 340.12

ФОРМА І ЗМІСТ У ПОНЯТТІ «ФОРМА ДЕРЖАВНОГО ПРАВЛІННЯ»

Процюк І.В.,
д.ю.н., доцент

Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

Поняття «форма державного правління» сформувалося у процесі суспільно-політичного розвитку й було відображено в результатах пізнавальної діяльності багатьох поколінь державознавців. Різноманіття поглядів стосовно його дефініції та змісту на сучасному етапі розвитку юридичної науки свідчить про ґносеологічну проблемність та актуальність цього питання.

У статті пізнання вказаного державно-правового явища здійснено через призму таких вихідних філософських категорій, як «форма» і «зміст».

Ключові слова: форма державного правління, форма і зміст, форма держави.

Процюк І.В. / ФОРМА И СОДЕРЖАНИЕ В ПОНЯТИИ «ФОРМА ГОСУДАРСТВЕННОГО ПРАВЛЕНИЯ» / Национальный юридический университет имени Ярослава Мудрого, Украина

Понятие «форма государственного правления» сформировалось в процессе общественно-политического развития и было отражено в результатах исследовательской деятельности многих поколений государствоведов. Многообразие взглядов относительно его дефиниции и содержания на современном этапе развития юридической науки свидетельствует о ґносеологической проблематичности и актуальности этого вопроса.

В статье исследование указанного государственно-правового явления осуществлено через призму таких основополагающих философских категорий, как «форма» и «содержание».

Ключевые слова: форма государственного правления, форма и содержание, форма государства.

Protsyuk I.V. / FORM AND CONTENT OF THE CONCEPT OF «FORM OF GOVERNMENT» / Yaroslav Mudryi National Law University, Ukraine

The article states that the concept of «form of government» formed in the process of socio-political development was also reflected in the learning of many generations derzhavoznavtsiv and diversity of views on its definition and content of legal science demonstrates its epistemological problematic and relevance.

The author focuses on the fact that historically the ancient Greeks emphasized the importance of form. Because the idea of the state is inseparable from its form, as indicated by the etymology of the term «form» – Eidos, the idea morfos. Later the ancient Greek tradition of thought in the study of forms of state developed in ancient Rome. «Forma dat esse rei» – «form provides a way of life» – the Roman jurists considered. The attention that between form and content, there is a dialectical interdependence, they act as even philosophical categories that serve to characterize the relationship between the way of organizing things and the actual material from which this thing is, and accordingly form is the moment of content, which in its development goes in content, and vice versa.

Research the term «form» is not only through the revelation of his dialectical interaction doubles category – «content», but through clarification of relations with other philosophical concepts with which the term «form» and «content» are in organic unity, namely the «essence – phenomenon», where the first – a combination of deep connections, relationships and domestic laws that determine the main features and trends of development of a financial system, and the second – the specific event or process properties that express external parties validity and constitute a form of display and detection of an essence. При цьому, явище як ціле має зміст і відповідну форму. And while the outside of the object, the form is a manifestation of the essence. It submits, adapted to the specific nature of the phenomenon or object.

The article focuses on the fact that the development of social relations in the political sphere lead to inconsistencies nature of the content and organization of state power that exist in the country traditional forms of government, and this leads to the need for allocation of a new form of government, the wording of the corresponding theoretical construct. In the state government allocated 2 sides – law (formal legal) submitted a set enshrined in the constitutions of volitional relations, and political, aimed at exploring the real historical life, which is a combination of real-willed relationships that find their expression in political practice.

The author also analyzes the form of the state, which is a system environment form of government, namely substantial load seen this phenomenon, its components and the relationships between them.

Key words: form of government, form and content, form of government.

Мета і завдання статті – проаналізувати такі категорії, як форма і зміст, і їх співвідношення в такому важливому для державознавства понятті, як «форма державного правління».

Поняття «форма державного правління» сформувалося у процесі суспільно-політичного розвитку й було відображено в результатах пізнавальної діяльності багатьох поколінь державознавців. Різноманіття поглядів стосовно його дефініції та змісту на сучасному етапі розвитку юридичної науки свідчить про гносеологічну проблемність та актуальність цього питання.

Поглиблене і ґрунтовне пізнання цього державно-правового явища доцільно здійснювати через призму вихідних філософських категорій, а саме «форма» і «зміст», які «віддзеркалюють взаємозв'язок двох сторін природної й соціальної реальності: певним чином упорядкованої сукупності елементів та процесів, що утворюють предмет або явище, тобто змісту, і способу існування й вираження цього змісту, його різних модифікацій, тобто форми. Поняття «форма» використовується також у значенні внутрішньої організації змісту, і в цьому значенні проблематика форми отримує подальший розвиток у категорії «структура» [36, с. 434].

Ще стародавні греки наголошували на значенні форми, оскільки сама ідея держави невіддільна від її форми, на що вказує етимологія терміна «форма» – ейдос, ідея, морфос. Традиції давньогрецької думки в дослідженні форм держави отримали свій розвиток й у Стародавньому Римі. «Forma dat esse rei» – «форма надає буття речі», – вважали римські юристи. Між формою і змістом існує діалектична взаємозалежність, вони виступають як парні філософські категорії, які служать для характеристики «відносин між способом організації речі і власне матеріалом, з якого ця річ складається» [23, с. 949]. Положення про те, що форма являє собою момент змісту, який у процесі свого розвитку переходить у зміст, і навпаки, вперше обґрунтував Г. Гегель. Виступаючи проти метафізичного відриву форми від змісту, він підкреслював: «При розгляді протилежності між формою й змістом істотно важливо не залишити поза увагою того, що зміст не безформний, а форма водночас і міститься в самому змісті, і становить собою дещо зовнішнє йому» [5, с. 298]. Підтверджуючи таке бачення, К. Маркс писав: «Форма позбавлена всієї цінності, якщо вона не є формою змісту» [18, с. 159].

Філософська наука виявила низку важливих закономірностей, що характеризують взаємодію змісту й форми [3; 4; 20]. До їх числа, зокрема, належать: а) переважання змісту над формою; б) навпаки, вперше стійкість форми, її самостійність щодо змісту; в) активна роль форми в розвитку змісту; г) сталість протиріччя, боротьба між формою і змістом; д) перехід змісту у форму й навпаки; е) множинність форм одного змісту.

Однак дослідження терміна «форма» потребує не тільки розкриття діалектичної взаємодії з його парною категорією – «змістом», а й з'ясування зв'язків з іншими філософськими поняттями, з якими термін «форма» і «зміст» перебувають в органічній єдності. Такими парними категоріями є «сутність – явище», де перше – це сукупність глибинних зв'язків, відносин і внутрішніх законів, що визначають основні риси й тенденції розвитку тієї чи іншої матеріальної системи, а друге – конкретні події чи властивості процесу, які виражають зовнішні сторони дійсності і являють собою форму прояву й виявлення певної сутності. Явище як ціле має зміст і відповідну форму. Будучи зовнішньою стороною предмета, форма є проявом сутності. Вона підкоряється, пристосовується до сутності певного явища чи предмета.

У процесі історичного розвитку держави настає момент, коли її нова якість (зміст і сутність) не вкладається в рамки старої форми. Тоді відбувається заміна останньої новим змістом, виникає нова форма, що є адекватною но-

вому змісту й відбиває її сутність. Але зміна старої форми держави відбувається лише в разі сформованості відповідних умов у суспільстві. І хоча спочатку змінюється зміст, а потім уже форма, не виключається можливість того, що нова форма може бути використана з метою збереження старого змісту. У цьому разі відбувається внутрішня трансформація самої форми, яка з метою пристосування до обслуговування старого змісту видозмінюється, і, навпаки, штучне використання старої форми для вираження нового, прогресивного змісту, підлаштування її під суб'єктивні потреби призводить до сповільнення процесів гармонійного розвитку всіх сфер суспільного життя, гальмування становлення нових суспільних відносин.

Вбачається, що розглядувані положення мають особливе значення не тільки для більш глибокого і всебічного розуміння змісту й сутності досліджуваного державно-правового явища, з'ясування його термінологічного еквівалента – саме «форма державного правління», а не «державне правління», яке іноді застосовується [26, с. 54], а й для окреслення класифікаційних рівнів, виділення нових різновидів форм державного правління й розуміння їхньої сутності. Так, розвиток суспільних відносин у політичній сфері, еволюція владних інститутів призводять до того, що зміст і сутність наявної в країні організації державної влади не відповідають уже визначеним, традиційним формам правління. Сутнісні, змістовні політико-правові ознаки конструкції влади, що виявляються в дедалі збільшуваній сукупності держав і свідчать про зміну її якості, яка вже не вміщається у звичні традиційні форми державно-владної організації, підтверджують потребу виділення нової форми правління, формулювання відповідної їй теоретичної конструкції, а значить, і конституційного закріплення для результативної, дієвої політичної практики.

У процесі історичного розвитку політична практика виявляє відповідність або невідповідність нової форми новому змісту, підтверджує або спростовує її ефективність, усталеність, у тому числі, для подолання можливих політичних криз, нової форми правління [31, с. 298] і сприяє подальшому суспільному розвитку завдяки ефективному функціонуванню державно-владних інститутів у цій формі. Окрім того, життєздатність нової форми правління підтверджується її поширенням, втіленням у конституційне законодавство й політико-правову практику не тільки молодих новостворених держав, які розвиваються, а й тих, які мають значний історично зумовлений політико-правовий досвід побудови й функціонування вищих органів державної влади.

Установлення нових сучасних форм державного правління, виявлення їхніх політико-правових ознак та особливостей повинно здійснюватися через призму історичного, теоретичного і практичного аспектів. Оскільки наукове дослідження державно-правових явищ (у нашому випадку – форми державного правління) не може обмежитися тільки вивченням їхнього стану на певний момент існування (тому що це призведе до втрати причинно-наслідкових зв'язків), то, спираючись на методологічний арсенал юридичних наук історичного циклу, ми маємо з'ясувати конкретну історичну практику виникнення й розвитку форм державного правління. Проте без логічної схеми ідеального образу цей розвиток являє собою хаотичне накопичення емпіричного матеріалу – не пов'язаних між собою й незалежних один від одного фактів, подій, ситуацій. Тому в пізнавальному процесі важливо теоретично осмислити поняття форми державного правління, починаючи з пізнання відповідної політико-правової практики через збирання й вивчення емпіричних фактів [35, с. 562].

Будь-яка фактична інформація про конкретну (одиничну) подію або явище завжди фіксується в мові науки й тим самим має можливість стати загальним надбанням. Фактуальні пропозиції мови завжди містять у собі спеціальні терміни, зміст яких може бути зрозумілим лише в контексті

певної наукової теорії. Тому фактами будь-якої науки можуть бути лише дані, асимільовані певною теоретичною концепцією, які включені до системи наукового знання шляхом їх відбиття в понятійній системі певної теорії [37, с. 54]. Так, ті чи інші дані (результати аналізу, спостереження тощо) про форму державного правління стануть науковими фактами й будуть емпіричною базою для її дослідження, тільки коли будуть інтерпретовані відповідно до уявлення про форму державного правління (наприклад, як про елемент форми держави або в його широкому чи вузькому розумінні). При цьому інтерпретація й емпіричне дослідження здійснюються одночасно. Таким чином, зв'язок між теоретичним та емпіричним рівнями дослідження форми державного правління надзвичайно тісний. Розходження ж їх пов'язано з тим, що теорія фіксує більш-менш постійні (інваріантні) властивості й відносини об'єктів у поняттях і зв'язках між ними. Емпірія (факти) описує плинність, мінливість об'єктів, що пояснюється мінливістю їхніх кількісних характеристик і виступає базою, матеріалом для теоретичних узагальнень, установлення закономірностей державно-правової реальності.

Як справедливо стверджується в науці, форма державного правління – «це не просто теоретична абстрактна категорія науки, а той ключ, за допомогою якого ми можемо розібратися у значенні тієї чи іншої системи органів державної влади, встановленої конституцією відповідної держави» [12, с. 340].

Розглянемо юридично-соціологічний (точніше, юридично-політичний) підхід, запроваджений Г. Еллінеком на межі XIX–XX століть, підтриманий іншими правознавцями того часу, спочатку С. Котляревським [13, с. 8], а пізніше Й. Благожем [2]. Відповідно до нього форма правління кожної держави має дві сторони – правову (формальну, юридичну), представлену сукупністю «віддзеркалених у конституціях вольових відносин» [8, с. 632], і політичну, спрямовану на вивчення реального історичного життя, яка є сукупністю реальних вольових відносин, що знаходять свій прояв у політичній практиці. «Політична, за Г. Еллінеком, «як усе неправове в державі, не міцна й не визначена. Будучи залежною від конкретних державних відносин, вона сама невинно змінюється» [8, с. 632]. Але, незважаючи на мінливість політичної форми, якість якої була підтверджена подальшою, соціально-політичною практикою, її треба вивчати у безпосередньому зв'язку з юридичною формою, оскільки правове регулювання суспільних відносин виявляється тим ефективніше, чим точніше воно виражає реальні процеси й потреби розвитку соціуму.

Отже, пізнавальна теоретична діяльність «має сенс як рух до практичного, як реалізація і втілення в ньому. У свою чергу практичне не мало би будь-якого раціонального змісту, коли б не здійснювало теоретичного, не містило в самому собі теоретичне як ціль, засіб і результат» [10, с. 314]. З огляду на це, слід виділити третій аспект, який лежить у практичній площині. Сучасне громадянське суспільство, на відміну від колишнього традиційного (станово-кастового) «з його релігійною легітимацією монархічної влади», де «проблема розриву формально-правової й реальної структури влади не поставала так гостро» [19, с. 190], такого недоліку не позбавлене. Історія нового часу свідчить, що демократичні принципи легітимації державної влади використовуються не тільки для обґрунтування її конституційних моделей, а й для відтворення позаконституційних, найчастіше неправових політико-практичних конструкцій. Через наявність значної кількості держав, де політико-практичний прояв форми державного правління перебуває поблизу її конституційної, формально-юридичної моделі, обмеження процесу дослідження форми державного правління лише на рівні її формально-догоматичного (позитивістського) аналізу, без урахування умов, особливостей і результатів реалізації теоретичних концепцій у конституційній практиці буде однобічним.

Методологічне значення єдності теоретичного і практичного в пізнанні форми державного правління зумовлено потребою комплексного дослідження її двох сторін – юридичної і політичної (фактичної). Оскільки динаміка політичного життя й соціально-практичні аспекти організації й реалізації державної влади є предметом вивчення насамперед політології [28; 29; 30] та політичної соціології [1; 39; 40], доцільно в межах даного дослідження зосередити увагу на питаннях у теоретичній площині з урахуванням історичного і практичного аспектів, що дасть змогу побудувати цілісне уявлення про форму правління сучасної держави як історично зумовленої політико-правової владної системи, яка зовнішньо віддзеркалює зміст і сутність держави й виявляється в його загальнотеоретичних, конституційних і політичних (практичних) моделях.

Теоретичного уточнення вимагають питання, пов'язані з виявленням місця й ролі форми державного правління в системі елементів форми держави. Більш ретельного наукового аналізу, осмислення й узагальнення потребують і питання, які не охоплюються усталеними традиційними схемами та уявленнями, а саме: а) категорія «форма державного правління», для визначення якої в сучасній юридичній літературі бракує єдності; б) класифікація форм державного правління; в) установлення сутності і правових ознак сучасних різновидів форми державного правління, їх поняття, що на рівні дефінітивного формулювання в сучасних умовах вимагають суттєвого уточнення.

Безпосереднім системним середовищем форми державного правління є форма держави, а тому докладніше треба зупинитися на аналізі позицій науковців щодо змістовного навантаження, цілісності й системності цього явища, а значить, і наявності його складових елементів та їх зв'язках.

Є декілька точок зору на форму держави. Так, одні науковці вважають, що форма держави в загальному плані розуміється як спосіб правління й державного устрою, у вузькому – тільки як форма правління [7, с. 18]. Позиція інших науковців полягає в тому, що форму держави вони визначають як організацію політичної влади в ній, узятую в єдності її трьох основних елементів: форми правління, державного устрою й політичного режиму. Цю думку поділяє В. Петров, який відзначає, що форма будь-якої держави виявляється, насамперед, в організації верховної влади в ній, тобто у формі правління, а організація інших органів державної влади (місцевих, виконавчих тощо) охоплюється поняттям «форма правління» лише тією мірою, якою в їх устрої виражається непохідний, первинний характер їх права на здійснення влади [24, с. 87]. На наш погляд, правильною є позиція стосовно того, що до форми правління не слід включати весь обсяг організації органів влади й управління, розмежовувати компетенцію між ними, як це іноді пропонується [16, с. 341], бо таке розширене поняття форми правління може призвести до отождествлення його з поняттям «механізм держави».

«Не може й не повинно викликати сумнівів, – продовжує В. Петров, – включення до загального поняття «форма держави» тієї сторони її організації, що характеризує її територіальну й національно-державну структуру, тобто те, що у спеціальній літературі йменується формою державного устрою» [24, с. 107]. Третьою стороною форми держави вчений називає політичний режим як сукупність методів, що характеризують систему зв'язку державної влади з населенням, зміст політичних прав і свобод останнього, конкретний спосіб вираження демократії. У такому змісті поняття режиму є більш вузьким порівняно з формою держави і входить до неї як частина цілого, хоча, на відміну від двох елементів, має більшу автономію.

Не можна обійти увагою й позицію відомого російського теоретика В. Протасова з урахуванням того, що за формою завжди стоїть будь-яке цілісне явище, стверджує, що форма держави такою не є, бо цілісного явища вона не

становить: «...Безпідставно форму правління, форму державного устрою й політичний режим іменувати «елементами» форми держави, адже елемент – це завжди частина (функціональна одиниця) будь-якого цілого. Перелічені ж явища становлять собою хоча й основні, але дуже різно-рідні характеристики такої складної системи, як держава. Не випадково в теорії держави існує позиція, за якою політичний режим виноситься за межі форми держави. І треба відзначити, що такий підхід до істини ближчий» [25, с. 61].

Треба зазначити, що з часом погляди саме В. Петрова знайшли підтримку й серед певного кола науковців, оскільки вони віддзеркалюють форму держави як системну цілісність трьох елементів – форми державного правління, державного устрою й політичного режиму, які відбивають істотні ознаки держави як структурної територіальної й політичної організації суспільства. Про цілісність і системність форми держави свідчить і те, що можна виділити її види. Так, наприкінці ХХ – на початку ХХІ століття в юридичній науці закріпився поділ форм держави на монархічні, полікратичні (поліархічні) й сегментарні [21, с. 89; 22, с. 147; 38, с. 137]. Тому не вважаємо слушним твердження В. Протасова: «...коли звернутися до літератури, то можна помітити, що в ній йдеться про види форми правління, види форми державного устрою, види політичного режиму, але ніколи не йдеться про види форми держави» [25, с. 61].

Що ж до питання визнання політичного режиму третім елементом форми держави, то одні правники схилиються до того, що політичний режим характеризує не форму, а сутність держави [16, с. 342], інші – методи класового панування, й тому нібито не стосується форми держави [7, с. 17], треті сприймають його ширше порівняно з формою

останньої, бо цей режим «здійснюється не тільки органами держави, а за допомогою всієї системи диктатури класу» [27, с. 91].

У радянській науці переважав погляд про провідну роль політичного режиму стосовно форми правління й форми державного устрою: а) його ототожнювали з поняттям «форма держави в цілому» (при цьому форму правління й форму державного устрою вважали елементами або складниками режиму) [17, с. 5]; б) розуміли як основний показник політичного устрою країни [24, с. 111]; в) розглядали як синонім державного ладу [34, с. 479]. Більшість сучасних державознавців провідним елементом форми держави вважає форму державного правління [15, с. 12; 32, с. 21; 33, с. 5]. Зокрема, С. Серьогіна ґрунтовно проаналізувала уявлення про форму держави й дійшла висновку, що провідним елементом у системі елементів форми сучасної держави є форма правління, а структурними її елементами – «усі складові державного механізму» [32, с. 17]. На цьому фоні дисонує погляд О. В. Котюка, який першість віддає формі державного устрою [14, с. 133]. Не меншої уваги заслуговує й компромісна позиція Л. Каска, який виділяє динамічний елемент форми держави, втілений у політичному режимі, і статичний – у формах правління й державного устрою [9, с. 6]. Більш вдалим видається положення, запропоноване Д. Керимовим, про форму держави як явище з внутрішньою й зовнішньою формою [11, с. 133]. Внутрішня – відбиття змісту й сутності держави, зовнішня – віддзеркалення зовні її внутрішньої форми. При цьому політичний режим виконує функцію форми внутрішньої, а форми правління й державного устрою – зовнішньої.

ЛІТЕРАТУРА

1. Философский словарь / под ред. И. Т. Фролова. – 5-е изд. – М.: Политиздат, 1987. – 560 с.
2. Новый философский словарь. – 2-е изд., перераб. и доп. – Минск: Кн. дом, 2001. – 1224 с.
3. Гегель Г. В. Ф. Энциклопедия философских наук. – Т. 1. Наука логики. / Г. В. Ф. Гегель. – М.: Мысль, 1974. – 452 с.
4. Маркс К. Дебаты шестого Рейнского ландтага (статья первая). Дебаты о свободе печати и об опубликовании протоколов сословного собрания / Маркс К., Энгельс Ф. // Сочинения. – Т. I., 1938. – С. 123–174.
5. Богданов Ю. А. Сущность и явление. / Ю. А. Богданов. – К.: Изд. АН УССР, 1962. – 232 с.
6. Вахтомин Н. К. О роли категории сущность и явление в познании / Н. К. Вахтомин. – М.: Изд. АН СРСР, 1963. – 222 с.
7. Минасян А. М. Категории содержания и формы / А. М. Минасян. – Ростов н/Д.: Изд. Рост. Ун-та, 1962. – 312 с.
8. Рабинович П. М. Основы заглавной теории права та держави: [навчальний посібник]. – 5-те вид., зі змін. / П. М. Рабинович. – К.: Атіка. – 2001. – 176 с.
9. Серьогіна С. Г. Проблеми наукового пізнання форм правління сучасних держав у контексті державно-правової реформи в Україні: матеріали наукової конференції «Конституція України – основа модернізації держави та суспільства» (21–22 червня 2001 р., Харків). – Харків: Право, 2001. – С. 298.
10. Сырых В. М. Теория государства и права: [учебник] / В. М. Сырых. – 2-е изд., стер. – М.: ЗАО «Юрид. Дом «Юстицинформ», 2002. – 591 с.
11. Честнов И. Л. Актуальные проблемы теории государства и права. Эпистемология государства и права как наука: [учебное пособие] / И. Л. Честнов. – С.-Пб.: СПбИВЭСЭП, 2004. – 64 с.
12. Конституционное (государственное) право зарубежных стран: [учебник]: в 4 т. – Т. 1–2 / отв. ред. Б. А. Страшун. – М.: БЕК, 1996. – 318 с.
13. Котляревский С. А. Конституционное государство. Опыт политико-морфологического обзора. / С. А. Котляревский. – С.-Петербург: Изд. Г.Ф. Львовича, 1907. – 253 с.
14. Благож Й. Формы правления и права человека в буржуазных государствах / Й. Благож / общ. ред. и предисл. проф. В. А. Туманова. – М.: Юрид. лит.-ра, 1985. – 222 с.
15. Еллинек Г. Общее учение о государстве / Г. Еллинек; вступ. ст.: Козлихин И. Ю. – С.-Пб.: Юрид. центр Пресс, 2004. – 752 с.
16. Керимов Д. А. Методология права (предмет, функции, проблемы философии права) / Д. А. Керимов. – 2-е изд. – М.: Аванта плюс. – 2001. – 560 с.
17. Медушевский А. Н. Сравнительное конституционное право и политические институты: [курс лекций] / А. Н. Медушевский. – М.: ГУ ВШЭ, 2002. – 512 с.
18. Руденко В. Н. Прямая демократия: модели правления, конституционно-правовые институты / В. Н. Руденко; Рос. акад. наук. Ур. отд-ние. Ин-т философии и права. – Екатеринбург: УрО РАН: Ин-т философии и права, 2003. – 474 с.
19. Рудич Ф. М. Політологія: [підручник] / Ф. М. Рудич. – 3-те вид., перероб., доп. – К.: Либідь, 2009. – 480 с.
20. Сааданбеков Ж. С. Современные политические тенденции в странах Центральной Азии в контексте авторитарной и демократической альтернатив: автореф. дис. ... д-ра полит. наук. – Алматы, 2002. – 52 с.
21. Бёрк Э. Правление, политика и общество / Эдмунд Бёрк; [пер. с англ., сост., вступ. ст. и коммент. Л. Полякова]; Ин-т социологии РАН. – М.: Канон-пресс-Ц: Кучково поле, 2001. – 478 с.
22. Шейнов В. П. Психология власти / В. П. Шейнов. – М.: Ось-89, 2003. – 525 с.
23. Щёкин Г. В. Теория социального управления: [монография] / Г. В. Щёкин. – К.: МАУП, 1996. – 408 с.
24. Денисов А. И. Сущность и формы государства / А. И. Денисов. – М.: Изд-во Московского ун-та, 1960. – 65 с.
25. Петров В. С. Сущность содержания и форма государства / В. С. Петров. – Л.: Наука, 1971. – 163 с.
26. Лашин А. Г. Возникновение и развитие форм социалистического государства / А. Г. Лашин. – М.: Изд-во МГУ, 1965. – 134 с.
27. Протасов В. Н. Теория права и государства. Проблемы теории права и государства / В. Н. Протасов. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Новый Юрист, 1999. – 240 с.

28. Морозова Л. А. Теория государства и права : [учебник] / Л. А. Морозова. – М. : Эксмо, 2007. – 288 с.
29. Мухаев Р. Т. Теория государства и права : [учебник для вузов] / Р. Т. Мухаев. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : ЮНИТИ-ДАНА, 2005. – 543 с.
30. Чиркин В. Е. Конституционное право зарубежных стран / В. Е. Чиркин. – М. : Юристъ, 1997. – 568 с.
31. Разин В. И. Политическая организация общества / В. И. Разин. – М. : Изд. МГУ, 1967. – 240 с.
32. Манов Г. Н. О понятии формы государства / Г. Н. Манов // Ученые записки Таджик. Ун-та. – 1956. – Т. II. – Вып. 4. – С. 4–7.
33. Стародубский Б. А. О классификации форм буржуазных государств / Б. А. Стародубский // Сборник ученых трудов Свердловского юридического института. – 1964. – Вып. 4. – С. 479–480.
34. Кульков М. О. Теоретические проблемы типологии форм государства : автореф. дис. на соискание учен. степени канд. юр. наук : спец. 12.00.01 «Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве» [Электронный ресурс] / М. О. Кульков ; Волгоградский гос. ун-т. – Саратов, 2008. – Режим доступа : <http://www.sgap.ru/diss.shtml?all>
35. Сergyoga С. Г. Форма правління як базова категорія державного будівництва / С. Г. Сergyoga // Державне будівництво та місцеве самоврядування. – Х., 2003. – Вип. 6. – С. 21.
36. Симоновили Л. Р. Формы правления: история и современность : [учебное пособие] / Л. Р. Симоновили. – Флинта: МСПИ, 2007. – 280 с.
37. Котюк О. В. Загальна теорія держави і права : [навчальний посібник] / О. В. Котюк. – К. : Атіка, 2005. – 592 с.
38. Каск Л. И. Функции и структура государства / Л. И. Каск. – Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1969. – 64 с.
39. Керимов Д. А. Сущность общенародного государства / Д. А. Керимов // Вестник ЛГУ. – 1961. – № 23. – С. 133. – (Серия: Экономика, философия и право. Вып. 4).

УДК 34.05:342.1:34.06

СРАВНИТЕЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВОВЕДЕНИЕ: КОНЦЕПТУАЛЬНО-МЕТОДОЛОГИЧЕСКИЕ ПОДХОДЫ

Червоненко В.В.,
соискатель кафедры права Европейского Союза и сравнительного правоведения
Национальный университет «Одесская юридическая академия»

Статья посвящена определению методологического инструментария исследования сравнительного государственного права, предполагающего использование совокупности познавательных подходов, принципов, приемов, средств, составляющих его методологический аппарат, имеющий принципиальное значение для получения истинно научного знания в данной сфере. Особое внимание уделено методологическим концептуальным подходам, выступающим в качестве центрального звена методологии сравнительного государственного права. Среди основных методологических концептуальных подходов в методологии сравнительного государственного права выделены антропологический, потребностный, аксиологический, цивилизационный и формационный подходы.

Ключевые слова: юридическая наука, сравнительное государственное право, методология сравнительного государственного права, методологический инструментарий, концептуально-методологические подходы.

Червоненко В.В. / ПОРІВНЯЛЬНЕ ДЕРЖАВОЗНАВСТВО: КОНЦЕПТУАЛЬНО-МЕТОДОЛОГІЧНІ ПІДХОДИ / Національний університет «Одеська юридична академія», Україна

Стаття присвячена визначенню методологічного інструментарію дослідження порівняльного державознавства, що передбачає використання сукупності пізнавальних підходів, принципів, прийомів, засобів, що складають його методологічний апарат, який має принципове значення для отримання істинно наукового знання у даній сфері. Велику увагу приділено методологічним концептуальним підходам, що виступають в якості центральної ланки методології порівняльного державознавства. Серед основних методологічних концептуальних підходів у методології порівняльного державознавства виділені антропологічний, потребовий, аксіологічний, цивілізаційний і формаційний підходи.

Ключові слова: юридична наука, порівняльне державознавство, методологія порівняльного державознавства, методологічний інструментарій, методологічні концептуальні підходи.

Chervonenko V.V. / COMPARATIVE THEORY OF STATE: CONCEPTUAL METHODOLOGICAL APPROACHES / National University «Odessa Law Academy», Ukraine

The article is devoted to the definition of methodological tools of the comparative theory of state that involves the use of combined cognitive approaches, principles, methods and tools that make up its methodological apparatus, which has fundamental significance for getting true scientific knowledge in this area. Particular attention is paid to the methodological conceptual approaches, acting as a focal point of the methodology of comparative theory of state. Among the main methodological conceptual approaches of the methodology of comparative theory of state, there have been marked: anthropological, axiological, needed, civilizational and formational.

Key words: jurisprudence, comparative theory of state, methodology of the comparative theory of state, methodological tools, methodological conceptual approaches.

Первоначальной задачей юридических наук является определение методологического инструментария исследования своего научного объекта. Теоретическое исследование предполагает использование совокупности познавательных подходов, принципов, приемов, средств, составляющих методологический аппарат. Значение методологии состоит в том, что она выступает в качестве регулятивных принципов, правил, средств теоретической деятельности, направленной на получение истинно научного знания.

Потребность в осознании своего методологического инструментария, в его квалифицированном отборе, четком

определении процедур применения наблюдается в юридических науках очень явственно. Многие ученые-юристы высказывают неудовлетворенность нынешним состоянием исследовательского аппарата, его удручающей непродуктивностью, малоприспособленностью для решения задач реализации и развития отечественной юриспруденции.

В юридической науке разработкой теоретических основ сравнительного государственного права занимаются многие ученые, среди которых можно выделить Л. А. Голубеву, А. А. Тилле, А. Э. Чернокова, Г. В. Швецова, В. Е. Чиркина и др. Тем не менее, исследование различных параметров и

аспектов сравнительного государственного устройства остается недостаточным. В последнее время предпринимаются попытки преодоления методологической бедности сравнительного государственного устройства. Достаточно часто публикуются монографии и сборники статей, посвященные методологическим вопросам государственного устройства. Однако они несут скорее количественный, чем качественный характер.

Цель статьи заключается в раскрытии методологических основ сравнительного государственного устройства и значения методологических концептуальных подходов для его изучения.

Некоторые ученые, осознавшие потребность в разработке методологии сравнительного государственного устройства пытались с большим или меньшим успехом сформулировать его методологический инструментарий.

Необходимость проведения сравнительно-правовых исследований не вызывает сомнений, однако они должны вестись на определенной теоретико-методологической основе. И здесь главная проблема состоит в том, что исследуемые методы по большей части не находят своего применения в государственном устройстве, попросту отвергаются им. Таким образом, складывается парадоксальная ситуация: в трудах по методологии сравнительного государственного устройства рассматривается множество методов, а ученые не в состоянии их применить. Другая сложность заключается в том, что используемые исследовательские приемы зачастую не обеспечивают получение нового, дополнительного знания о государстве, то есть фактически не являются научными методами.

Методология сравнительного государственного устройства в настоящее время не имеет четких границ и общепризнанного определения. Она часто трактуется как совокупность определенных теоретических принципов, логических приемов и специальных методов (способов) исследования государственно-правовых явлений [1, с. 6]. Некоторые ученые в рамках методологии государственного устройства справедливо выделяют методологические концептуальные подходы как центральное звено в методологии сравнительного государственного устройства, среди которых, прежде всего, выделяются следующие: антропологический, потребностный, аксиологический, цивилизационный и формационный подходы.

Антропологический подход обеспечивает изучение всех элементов и проблем сравнительного государственного устройства в их человеческом измерении, дает самое глубокое понимание государства как отчужденной от человека формы существования. Антропологический подход позволяет, во-первых, изучать государство в его первоначальных формах, что является условием понимания природы современного государства; во-вторых, выявить среду государства как активную совокупность факторов, условий, процессов социальной и природной реальности, определяющую изменчивость государства; в-третьих, на основе исследования происхождения и генезиса государства, его правовой «генетики» как основы и существа ментальности народа, определять характер изменчивости государства; в-четвертых, изучать право в цивилизационном измерении.

Антропологический подход используется в исследованиях всех тех проблем государства, в которых содержательная сторона является первичной по сравнению с формальной стороной – структурой или понятийным «сопровождением» юридической практики. Основным аспектом, на котором акцентирует внимание антропологический подход в сравнительном государственном устройстве, – происхождение и природа государства.

Использование антропологического подхода позволяет решить отдельные проблемы сравнительного государственного устройства: 1) выявить базовые понятия, позволяющие рассмотреть конкретное явление, во-первых, в их «человеческом измерении» и, во-вторых, сквозь призму их элементарных форм; 2) сформулировать одну-две концептуальные идеи, которые могут быть положены в основу теоретического анализа конкретной проблемы.

Еще одним концептуальным подходом в методологии сравнительного государственного устройства является потребностный подход. В его основу положены отдельные выводы социокультурной, психологической, экономической, философской и некоторых других отраслей антропологии. Как отмечает П. Рабинович, для использования данного подхода в исследованиях сущности государственно-правовых явлений должны быть обеспечены, по крайней мере, две предпосылки: 1) получение общего понимания «потребности» и проведение классификации; 2) познание общесоциальных, групповых и индивидуальных потребностей в том обществе, где сформировался, функционирует и развивается государственно-правовой феномен [2, с. 3].

По мнению П. Рабиновича, потребностный подход состоит в выявлении социальной природы любых общественных феноменов через выяснение их значения в удовлетворении реальных потребностей тех или иных субъектов социально неоднородного общества [3, с. 17].

Учитывая вышеизложенное, для достижения целей сравнительного государственного устройства, потребностный подход можно определить как мировоззренческую аксиоматическую идею в отношении познания сущности государственно-правовых явлений через определение их роли в удовлетворении материальных и нематериальных потребностей и в реализации интересов субъектов общественного бытия.

Еще одним концептуальным подходом, используемым в рамках методологии сравнительного государственного устройства является аксиологический подход. Аксиологический подход не является по своей сути однородным и имеет три относительно самостоятельных уровня: 1) метафизический, связанный с абсолютными ценностями как содержательными основаниями общественного сознания в различных формах; 2) психолого-антропологический, связанный с интерпретациями реальности в контексте потребностей, интересов, пользы и т.д.; 3) оценочный, характеризующий как предметность в ее связи с потребностями, так и предметность, и деятельность в их связи с ценностным слоем правосознания.

Аксиологический подход применим к любой проблеме сравнительного государственного устройства при условии, что решается определенный диапазон задач, а именно: если государство рассматривается в аспекте его идейно-ценностных установок; если избирается идеологический аспект функционирования государства; если требуется интегральный анализ государственно-правовой реальности.

Аксиологический подход в сравнительном государственном устройстве позволяет обнаружить и дать общую характеристику всех элементов государства с точки зрения его самооценности, самодостаточности, а не социально-исторической обусловленности. Аксиологический подход также призван явиться каналом проникновения в характеристику политико-правовой природы государства, а также иных его элементов, прежде всего, нравственно-религиозных; он также связан с обеспечением идеологической функции государства.

Ценностная характеристика государства позволяет определить сущностно-содержательную характеристику обоснованием значимости, полезности, пригодности государства. Она обеспечивает возможность оценки государственных явлений, установление критериев этой оценки и на этой основе – определение эффективности государства, различие полезности и эффективности государства.

Благодаря использованию возможностей аксиологического подхода можно выявить познавательные парадигмы сравнительного государственного устройства. Примером таких познавательных парадигм могут быть следующие положения: ценности существуют в системе, а их связь носит иерархический характер, что позволяет их различать с точки зрения значимости и предпочтительности, как в принципе, так и ситуативно; ценности органически связаны с индивиду-

альными и общественными потребностями и интересами; только человек обладает ценностью, все остальное имеет цену, иными словами, ценность человека абсолютна, ценность же всего остального относительна, в том числе и ценность государства; ценности порождают потребности, а не являются тем, что их удовлетворяют; абсолютные ценности не реализуются, они самодостаточны.

Аксиологический подход в сравнительном государствоведении позволяет выработать стратегию, как в системе регулирования, так и в системе принуждения, именно на ее основе подключить сравнительное государствоведение к решению идеологических задач. Стратегия делает теорию сравнительного государствоведения содержательной не только с точки зрения дифференциации знаний, а с точки зрения идейной насыщенности всех элементов и направлений деятельности государства.

Современная методология сравнительного государствоведения не мыслима без использования цивилизационного подхода как главного подхода в работе с познанием государств различных народов, которые относятся к разным цивилизациям.

Цивилизационный подход основывается на отнесении государства к конкретной цивилизации. Однако в теории не дано четкого и ясного определения понятию «цивилизация». По мнению А. Тойнби, цивилизация представляет собой типы человеческих сообществ, вызывающих определенные ассоциации в области религии, архитектуры, живописи, нравов, обычаев, то есть в области культуры [4, с. 134]. В свою очередь С. Хантингтон под цивилизацией понимает уникальные ценностные миры, и именно поэтому люди различных цивилизаций по-разному смотрят на отношения между Богом и людьми, индивидом и группой, гражданином и государством, родителями и детьми, мужем и женой, имеют разные представления о соотносительной значимости прав и обязанностей, свободы и принуждения, равенства и иерархии [5, с. 78]. При этом следует отметить, что в каждом конкретном случае учитывается культурно-духовный аспект.

Представители цивилизационного подхода используют самые разные основания, в том числе и особенности правовых систем государств, так как право является составным элементом культуры общества (государства) [6, с. 38]. Поэтому исследование проблем правового государства более продуктивно в рамках цивилизационного подхода.

Как уже отмечалось, один из основных недостатков цивилизационной теории заключается в том, что нет единого понимания ее основной категории – «цивилизация». Это предопределяет проблемы не только онтологического характера, но и методологического плана, когда встает вопрос о том, что же типологизирует цивилизация.

Таким образом, цивилизационный подход позволяет учитывать те традиции, обычаи, правила, которые исторически складывались в ходе административно-управленческой, экономической деятельности в конкретном обществе. Цивилизация, а именно приоритет ее ценностей в обществе, влияет на государственную организацию общества. Поэтому государства одной и той же формации

(например, США и Япония) различаются по внутреннему содержанию, что может повлиять на их дальнейшее развитие. Цивилизационный анализ помогает лишь понять действительность, поскольку фиксирует особенности, происходящие внутри конкретной формации и на уровне конкретного государства.

Немыслимо исследование моделей государства без использования формационного подхода. Как известно, формационный подход основан на учении о смене общественно-экономических формаций, каждой из которых соответствует свой исторический тип государства. «Формация – это исторический тип общества, имеющий определенный способ производства, господствующую форму собственности, классовую структуру. Переход от одной общественно-экономической формации к другой происходит в результате смены отживших типов производственных отношений и замены их новым экономическим строем» [7, с. 90].

Использование данного подхода в процессе исследования основных моделей государства имеет свои достоинства и недостатки. К достоинствам формационного подхода можно отнести: акцентирование внимания на существенной роли экономических отношений в формировании государств и изменении их типов; подчеркивание классовой сущности государства (интересы какого класса оно выражает); рассмотрение развития государства в поэтапности и естественности исторического характера.

Среди недостатков формационного подхода выделяют: переоценка классово-экономического фактора, который не всегда может иметь и имеет решающее значение в процессе образования государства, уступая ведущую роль другим факторам; оставление вне поля зрения огромного пласта культурно-ценностных идей и представлений, которые не могут быть охарактеризованы как классовые; рассмотрение социалистического государства как антикапиталистического и отрицание преемственности с ним; неоправданное восхваление социалистического государства как высшего и последнего исторического типа; порождение мифа об обществе коммунистического самоуправления [8, с. 97].

Таким образом, общий анализ методологии сравнительного государствоведения, его методологических концептуальных подходов дает основания сделать следующий вывод о том, что методология сравнительного государствоведения является не только упорядоченным набором методологического инструментария познания, но и средством постановки познавательной проблемы. Кроме того, многообразие методологии сравнительного государствоведения не беспредельно. Необходимость тех или иных концептуальных подходов или методов к проблемам сравнительного государствоведения могут быть обоснованы только в случае, если они ведут к различным мировоззренческим позициям и, в частности, к специфическому пониманию предмета. Исследование проблем сравнительного государствоведения на основе методологических концептуальных подходов и методов является отражением разнообразности самого научного направления, его структурированности из относительно самостоятельных компонентов различного теоретического уровня.

ЛИТЕРАТУРА

1. Сырых В. М. Метод правовой науки : основные элементы, структура / В. М. Сырых. – М. : НОРМА, 1980. – 176 с.
2. Рабінович П. М. Соціальна сутність прав людини : у світлі потребового підходу / П. М. Рабінович // Вісник Академії правових наук України. – Харків : Право, 2005. – № 1. – С. 2–13.
3. Рабінович П. М. Приватне право і публічне право як загальносоціальні явища та як легалізовані терміно-поняття / П. М. Рабінович // Еволюція цивільного законодавства : проблеми теорії та практики : матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Харків, 29-30 квітня 2004 року). – К. : Академія правових наук України, НДІ приватного права і підприємництва, НДІ інтелектуальної власності, Національна юридична академія ім. Ярослава Мудрого, 2004. – С. 16–22.
4. Тойнби А. Дж. Цивілізація перед судом історії : Сборник. / А. Дж. Тойнби / Пер. с англ. – М. : Рольф, 2002. – 592 с.
5. Хантингтон С. Столкновение цивилизаций / С. Хантингтон ; пер. с англ. – М. : ООО «Издательство АСТ», 2003. – 603 с.
6. Алексеев С. С. Общая теория права / С. С. Алексеев. – Т. 2. – М. : Городец, 1982. – 300 с.
7. Скаун О. Ф. Теория государства и права (энциклопедический курс) : Учебник / О. Ф. Скаун. – Харьков : Эспада, 2005. – 840 с.
8. Синенко Ю. С. О соотношении формационного и цивилизационного подходов к типологии государства / Ю. С. Синенко // Закон и право. – 2007. – № 4. – С. 97–98.

РОЗДІЛ 2

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

УДК 342

КОНСТИТУЮВАННЯ ІНСТИТУТУ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ В УКРАЇНІ

Максакова Р.М.,
д.ю.н., доцент, завідувач кафедри конституційного,
адміністративного та трудового права
Запорізький національний технічний університет

Стаття присвячена дослідженню актуального на сьогодні питання – конституюванню інституту місцевого самоврядування в Україні. В представленій праці проаналізовано процес конституційно-правового врегулювання місцевого самоврядування, починаючи з першого законодавчого закріплення зазначеного інституту в незалежній Україні і до його сучасного стану в умовах проведення реформи децентралізації влади в Україні.

Ключові слова: Декларація про державний суверенітет, конституювання, Конституційний Договір, Конституція України, місцеве самоврядування.

Максакова Р.Н. / КОНСТИТУИРОВАНИЕ ИНСТИТУТА МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ В УКРАИНЕ / Институт управления и права Запорожского национального технического университета, Украина

Статья посвящена исследованию актуального на сегодня вопроса – конституированию института местного самоуправления в Украине. В представленном труде проанализирован процесс конституционно-правового регулирования местного самоуправления, начиная с первого законодательного закрепления указанного института в независимой Украине и до его современного состояния в условиях проведения реформы децентрализации власти в Украине.

Ключевые слова: Декларация о государственном суверенитете, конституирование, Конституционный Договор, Конституция Украины, местное самоуправление.

Maksakova R.N. / CONSTITUTION OF THE INSTITUTION OF LOCAL GOVERNMENT IN UKRAINE / Institute of Management and Law of Zaporizhzhya National Technical University, Ukraine

The article is devoted to the topical issue today – the constitution of the institution of local self-government in Ukraine. In the present work to analyze the process of constitutional and legal regulation of local self-government since the first legislative recognition of these institutions in the independent Ukraine and to its current state of reform in terms of decentralization of power in Ukraine.

The author points out that the first time the concept of local self-government was introduced into circulation in the Ukrainian legislation still the Ukrainian Law «On Local Councils of People's Deputies of the Ukrainian SSR and local government», December 7, 1990. The Act defines the basis for the local government authorities in the democratic structure of the country. At the same time local authorities are designated as public authorities.

Further, the author analyzes the processes of constitution of local government in the next proposed legislation and the laws of the independent Ukraine. Characterized by the contents of this institute in the Constitutional Treaty between the Verkhovna Rada and the President of Ukraine on the main principles of the organization and функціонування державної та місцевих властей в Україні на період до прийняття нової Конституції України, прийнятої 28 червня 1995 року.

Special attention is given to the order constituting the local self-government in the current Constitution, and also raises questions follow its reform process at the present stage of development of Ukraine's reform decentralization power.

Key words: Declaration of State Sovereignty, Constitution, Constitution Agreement, Constitution of Ukraine, local self-government.

Проведення реформи децентралізації влади, зокрема в частині переформатування ряду складових елементів системи місцевого самоврядування, підіймає на новий рівень ступінь актуальності питання щодо витоків та сучасного змісту інституту місцевого самоврядування в незалежній Україні. Процес конституювання інституту місцевого самоврядування з моменту проголошення незалежності і до сьогодні все ще знаходиться в активній стадії трансформації.

Метою статті є дослідження специфіки процесу конституювання інституту місцевого самоврядування в Україні від моменту утворення незалежної України до сучасного етапу реформування інститутів публічної влади в Україні.

Вперше поняття місцевого самоврядування з'явилося в законодавстві України у Законі УРСР «Про місцеві Ради народних депутатів УРСР та місцеве самоврядування», прийнятому 07 грудня 1990 року [1]. У Преамбулі зазначеного Закону встановлено, що, виходячи з Конституції УРСР, Декларації про державний суверенітет України, цей Закон визначає засади місцевого самоврядування – основи демократичного устрою влади в республіці; Закон є

основою реалізації державної влади і місцевого самоврядування. Цікаво, однак ані в Конституції УРСР 1978 року, ані в Декларації термін «місцеве самоврядування» не вживається. У ст. 2 Конституції УРСР від 20 квітня 1978 року, у редакції, що діяла на той момент, зазначено, що вся влада в УРСР належить народові. Народ здійснює державну владу через Ради народних депутатів, які становлять політичну основу УРСР. Жодної згадки про місцеве самоврядування та навіть просто про самоврядування народу, як зазначено в тексті Декларації, у Конституції УРСР немає. Єдине, що встановлено у Конституції УРСР щодо влади на території певної місцевості, це закріплення у ст. 46 положення про те, що громадяни УРСР мають право брати участь в управлінні державними і громадськими справами, в обговоренні та прийнятті законів і рішень загальнодержавного й місцевого значення. Звертаємо увагу на те, що в тексті Основного Закону рішення місцевого значення не віднесено до питань самоврядування або місцевого самоврядування, Конституція УРСР 1978 року визначала їх питаннями державного або громадського життя.

У Декларації про державний суверенітет також відсутній термін «місцеве самоврядування», хоча в Преамбулі

і йдеться про самоврядування народу, але народ України визначено як єдине джерело державної влади. Зокрема, у положеннях Преамбули Декларації проголошено, що Верховна Рада УРСР, маючи на меті утвердити суверенітет і самоврядування народу України, проголошує суверенітет.

Відповідно до положень ст. 2 Закону УРСР «Про місцеві Ради народних депутатів Української РСР та місцеве самоврядування» від 07 грудня 1990 року, сільські, селищні, районні, міські, районні в містах, обласні Ради народних депутатів та їх органи, які є державними органами місцевого самоврядування, є також основною ланкою в системі місцевого самоврядування.

Найближче за змістом до реалізації положень Декларації виявилася перша концепція нової Конституції України, яка повинна була зафіксувати, розвинути й конкретизувати положення Декларації. Концепція розроблена першою Конституційною комісією, утвореною у складі 59 осіб під головуванням Голови Верховної Ради, Л. М. Кравчука. Утворена комісією робоча група на чолі з професором юридичного факультету Київського університету, Л. П. Юзковим, після вивчення досвіду конституційного будівництва в Україні, а також практики світового конституціоналізму підготувала вказану Концепцію. Після тривалих дебатів Концепція була схвалена сесією Верховної Ради і 03 липня 1991 року і опублікована в пресі.

Концепція передбачала, що в усіх адміністративно-територіальних одиницях має діяти система органів державної влади і самоврядування – ради та органи територіального громадського самоврядування (збори і сходи громадян, місцеві референдуми, інші форми безпосередньої демократії) [2, с. 198-216]. У зв'язку з подіями серпня 1991 року положення Концепції нової Конституції так і не набули подальшого розвитку.

Перший проект нової Конституції України був підготовлений трохи більше ніж через рік після схвалення Концепції, однак він значною мірою відрізнявся від неї. Так, у проекті місцеві ради визначено як органи місцевого і регіонального самоврядування, тоді як за Концепцією вони мали бути органами державної влади і самоврядування на місцях (як це і передбачено в тексті Декларації). Ця розбіжність, пояснює М. О. Теплюк [2, с. 198-216], була зумовлена змістом Закону України «Про місцеві Ради народних депутатів, місцеве та регіональне самоврядування» від 26 березня 1992 року № 2234-ХІІ, яким Верховна Рада України внесла зміни до Закону УРСР «Про місцеві Ради народних депутатів Української РСР та місцеве самоврядування» від 07 грудня 1990 року.

Згідно зі ст. 1, 2 нової редакції Закону від 26 березня 1992 року, органами місцевого самоврядування визначено сільські, селищні, міські, районні в містах Ради народних депутатів; а районні та обласні Ради народних депутатів – як органи регіонального самоврядування [3]. Надання обласним Радам статусу органів регіонального самоврядування певною мірою пов'язане з необхідністю передбачити в проекті Конституції України двопалатний парламент – Національні збори України, зазначав М. О. Теплюк, тоді як за Концепцією Верховна Рада України мала бути однопалатним парламентом [2]. Вважаючи це питання важливим, продовжує автор, Конституційна комісія запропонувала й варіант однопалатного парламенту.

Прийнятий Верховною Радою України 03 лютого 1994 року Закон України «Про формування місцевих органів влади і самоврядування» поновив місцеве самоврядування на всіх рівнях адміністративно-територіального поділу держави [4]. Крім цього, представницька та виконавча влада на місцевому рівні об'єднувалася в особі одного керівника – голови Ради. Підпорядкування центральним органам влади здійснювалося лише з питань реалізації делегованих повноважень.

Наступним вагомим кроком конституювання інституту місцевого самоврядування в Україні стало укладення 08

червня 1995 року Конституційного Договору між Верховною Радою України та Президентом України про основні засади організації та функціонування державної влади і місцевого самоврядування в Україні на період до прийняття нової Конституції України [5]. Схвалення Договору стало розв'язанням протистояння між обома органами первинного представництва влади народу – Верховною Радою України і Президентом України (про що прямо зазначено в Преамбулі Договору) та стимулювало процес прийняття нової Конституції України.

Договір декларував, що «на період до прийняття нової Конституції України організація та функціонування органів державної влади і місцевого самоврядування здійснюється на засадах, виражає волю народу і захищає інтереси своїх громадян. Договором встановлено, що вся повнота влади в Україні належить народові. Народ є єдиним джерелом влади і здійснює її як безпосередньо – шляхом референдумів, так і через систему державних органів та органів місцевого самоврядування. Державна влада в Україні, згідно з положеннями Договору, будується на засадах її розподілу на законодавчу, виконавчу й судову, а місцеве самоврядування в Україні здійснюється через територіальну самоорганізацію громадян безпосередньо та через органи місцевого самоврядування, що обираються безпосередньо громадянами України, які проживають на території відповідного міста, селища, села.

Розділом VII Договору визначено статус місцевих органів державної виконавчої влади та місцевого самоврядування, а також Автономної Республіки Крим. У Розділі VIII Договору вказано, що до прийняття нової Конституції України положення чинної Конституції України діють лише в частині, що узгоджується із цим Конституційним Договором.

Так, відповідно до ст. 47 Договору місцеве самоврядування в Україні визначалося як гарантоване державою право територіальних колективів громадян та обраних ними органів місцевого самоврядування самостійно вирішувати всі питання місцевого значення в межах Конституції і законів України.

Інститут місцевого самоврядування згідно з текстом Договору був представлений такими елементами: територіальні колективи громадян; сільські, селищні та міські Ради; виконавчі комітети сільські, селищні та міські Ради; Голови сільської, селищної, міської Рад; обласні, Київська та Севастопольська міські, районні, районні в містах Києві та Севастополі Ради.

Положеннями ст. 58 Договору було передбачено, що повноваження голів сільських, селищних, міських Рад можуть бути за висновком суду достроково припинені Президентом України у разі порушення ними Конституції та законів України, указів і розпоряджень Президента України, постанов і розпоряджень Уряду України.

На думку В. Ф. Погорілко та В. Л. Федоренко, Договір фактично відіграв роль альтернативної форми внесення змін до Конституції України, своєрідного механізму імплементації Закону «Про державну владу і місцеве самоврядування в Україні». Дослідники наголошували на тому, що аналіз співвідношення чинної на той час Конституції України, Закону «Про державну владу і місцеве самоврядування в Україні» та Договору «Про основні засади організації та функціонування державної влади і місцевого самоврядування в Україні на період до прийняття нової Конституції України» свідчить про неоднозначність змісту і форми Договору 1995 року [6, с. 59-61].

З позиції О. І. Юшика, своєрідність цього політичного акта (Конституційного Договору) полягала в тому, що, фік-

суючи певний тимчасовий компроміс різних політичних сил у боротьбі за владу, він мав водночас певне юридичне навантаження, оскільки метою цього Договору було введення Закону «Про державну владу і місцеве самоврядування в Україні», схваленого більшістю Верховної Ради України 18 травня 1995 року, у систему правових актів, що визначають конституційний лад України [7, с. 217].

Досліджуючи еволюцію місцевого самоврядування в Україні, В. А. Григор'єв писав, що амбівалентний підхід законодавця до визначення суверенітету та повноваджь народу спостерігався й у ході конституційно-проектних робіт [8, с. 10]. Так, у проєкті, затвердженому Конституційною комісією 11 березня 1996 року, ст. 5 Конституції України не містила вказівки на «місцеве самоврядування» – в ній зазначалося, що «Україна є республікою. Єдиним джерелом влади в Україні є народ. Народ здійснює владу безпосередньо та через органи державної влади» [9, с. 47]. Але в процесі доопрацювання проєкту Тимчасовою спеціальною комісією, за пропозицією групи народних депутатів текст статті було змінено та викладено в чинній на сьогодні редакції. У подальшій роботі над проєктом Конституції України, вказує В. А. Григор'єв, пропозиції щодо виключення «місцевого самоврядування» з тексту статті законодавцем сприйняті не були [8, с. 10-11].

У ст. 5 прийнятої 28 червня 1996 року Конституції України народ уже визнавався джерелом влади (без визначення, як це було раніше, – «державної» влади); а також було вказано, що народ здійснює владу безпосередньо і через органи державної влади та органи місцевого самоврядування. Крім цього, питанням місцевого самоврядування було присвячено окремий Розділ XI Конституції України [10]. А подальше законодавче регулювання та деталізацію положень Конституції інститут місцевого самоврядування отримав у Законі України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21 травня 1997 року № 280/97-ВР [11].

Система інституту місцевого самоврядування в Україні з часу прийняття Конституції України і до сьогодні існувала у вигляді таких елементів, як: територіальна громада; сільська, селищна, міська рада; сільський, селищний, міський голова; виконавчі органи сільської, селищної, міської ради; районні та обласні ради, що представляють спільні інтереси територіальних громад сіл, селищ, міст; органи самоорганізації населення.

В результаті проведення центральною владою реформи децентралізації влади, конституційно визначена система інституту місцевого самоврядування у 2015 році зазнала змін у вигляді введення додаткового елемента – старости, а також суттєвого реформування існуючого раніше елемента системи місцевого самоврядування: добровільного об'єднання у сільську громаду жителів кількох сіл.

Специфікою сучасного етапу конституювання інституту місцевого самоврядування в Україні стало створення нового елемента системи врозріз логіці конституювання публічної влади, а саме: такі зміни були впроваджені не починаючи зі зміни норм Конституції України, або хоча б профільного Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», а шляхом прийняття нового Закону України «Про добровільне об'єднання територіальних громад» від 05 лютого 2015 року № 157-VIII [12], в якому запроваджено новий елемент системи місцевого самоврядування в Україні – старосту, який визначається як посадова особа місцевого самоврядування, яка обирається членами об'єднаної територіальної громади на строк повноважень місцевої ради. Цим же Законом (його прикінцевими положеннями) передбачено внесення змін до Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» щодо запровадження інституту старост в Україні та визначення його конституційно-правового статусу. Також положеннями Закону України «Про добровільне об'єднання територіальних громад» суттєво трансформовано один із елементів системи місцевого самоврядування – добро-

вільне об'єднання у сільську громаду жителів кількох сіл. Цей елемент перетворено на інститут добровільного об'єднання територіальних громад, який передбачає утворення об'єднаної сільської, селищної, або міської територіальної громади, яка, на відміну від попередніх об'єднань територіальних громад, обирає не лише голову (головну посадову особу об'єднаної територіальної громади), але й старосту від кожної територіальної громади, які увійшли до складу об'єднання.

Цікаво, але Законопроект про внесення змін до Конституції України щодо децентралізації влади, попередньо схвалений Постановою Верховної Ради України від 31 серпня 2015 року № 656-VIII [13] в частині реформування місцевого самоврядування не передбачає інституту старост як елемента системи місцевого самоврядування, а також не містить згадки про добровільні об'єднання територіальних громад. Редакція ст. 140 Конституції України за згаданим Законопроектом не містить визначення місцевого самоврядування, на відміну від чинної редакції Конституції України. Натомість ч. 6 ст. 140 передбачено нову назву для головної посадової особи територіальної громади – голова громади, замість сільського, селищного, міського голови. Також Законопроектом не передбачено визначення належності членів територіальної громади до певної адміністративно-територіальної одиниці шляхом вживання терміну «мешканці поселення», замість існуючого сьогодні «жителі села, селища, міста, або жителі кількох сіл, добровільно об'єднані у сільську громаду».

Результатом реформи децентралізації влади став також новий зміст інституту відповідальності органів та посадових осіб місцевого самоврядування. Зокрема, прикінцевими та перехідними положеннями Закону України «Про місцеві вибори» від 14 липня 2015 року № 595-VIII [14] передбачено зміни до Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», якими запроваджено процедуру дострокового припинення повноважень сільського, селищного, міського голови або депутата місцевої ради за народною ініціативою. Так, якщо попередня редакція Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» передбачала можливість дострокового припинення повноважень сільського, селищного, міського голови або за рішенням місцевого референдуму, або за рішенням відповідної ради, то тепер рішення про дострокове припинення повноважень за народною ініціативою сільського, селищного, міського голови, який був обраний шляхом самовисування, приймається за поданням територіальної виборчої комісії відповідною сільською, селищною, міською радою більшістю голосів від її складу. Напевно така процедура відкликання пов'язана з неможливістю практичної реалізації норм попередньої редакції Закону в частині дострокового припинення повноважень за рішенням місцевого референдуму у зв'язку з відсутністю Закону України «Про місцеві референдуми».

За народною ініціативою передбачено також можливість відкликати як депутатів місцевих рад обраних в результаті їх самовисування, так і депутатів, обраних від місцевих організацій партій. Оновлена редакція ст. 41 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» передбачає, що рішення про відкликання депутата за народною ініціативою (у разі якщо депутат був обраний шляхом самовисування) приймає територіальна виборча комісія, або, якщо депутат був обраний за списком політичної партії, територіальна виборча комісія приймає рішення про звернення до вищого керівного органу партії, місцева організація якої висувала відповідного депутата, щодо відкликання депутата місцевої ради за народною ініціативою.

Отже, конституювання інституту місцевого самоврядування в Україні від моменту утворення незалежної України до сучасного етапу реформування інститутів публічної влади в Україні пройшло складний процес. Якщо

в момент народження незалежної України існував лише інститут органів державної влади, до компетенції яких входило вирішення питань місцевого значення, що було врегульовано нормами чинної на той час Конституції УРСР 1978 року, то в процесі розвитку конституційного законодавства самостійної держави вперше здійснюється конституювання інституту місцевого самоврядування нормами Закону УРСР «Про місцеві Ради народних депутатів Української РСР та місцеве самоврядування», прийнятому 07 грудня 1990 року, в якому розмежовуються державна влада і місцеве самоврядування. З того часу процес конституювання місцевого самоврядування здійснювався шляхом наповнення його складових елементів якісно но-

вим змістом і до сьогодення часу питання трансформації місцевого самоврядування не лише не втрачає своєї актуальності, а є пріоритетним напрямом державної політики України щодо реформування конституційно-правових інститутів. Реформа децентралізації влади визначила першочерговим питання конституювання місцевого самоврядування в Україні в якісно новому форматі та стала поштовхом для проведення нових наукових досліджень в цій сфері. Зокрема, основними напрямками для подальших наукових пошуків мають бути питання дослідження як порядку здійснення процесу конституювання нових елементів системи місцевого самоврядування, так і змісту та організації взаємодії цих елементів.

ЛІТЕРАТУРА

1. Про місцеві Ради народних депутатів Української РСР та місцеве самоврядування : Закон УРСР від 07 грудня 1990 року № 533–XII // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1991. – № 2. – Ст. 5.
2. Теплюк М. О. Верховна Рада України : від Декларації – до Конституції України 1996 р. / М. О. Теплюк // Український парламентаризм : минуле і сучасне / [за ред. Ю. С. Шемшученка]. – К. : Парламентське вид-во, 1999. – С. 198–216.
3. Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 28. – Ст. 387.
4. Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 22. – Ст. 144.
5. Конституційний Договір між Верховною Радою України та Президентом України про основні засади організації та функціонування державної влади і місцевого самоврядування в Україні на період до прийняття нової Конституції України від 08 червня 1995 року № 1к/95–ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1995. – № 18. – Ст. 133.
6. Погорілко В. Ф. Конституційне право України : підручник / В. Ф. Погорілко, В. Л. Федоренко ; [за заг. ред. В. Ф. Погорілка]. – К. : Наукова думка : Прецедент, 2006. – 344 с.
7. Ющик О. І. Теоретичні основи законодавчого процесу : монографія / О. І. Ющик. – К. : Парламентське вид-во, 2004. – 519 с.
8. Григорьев В. А. Эволюция местного самоуправления. Отечественная и зарубежная практика : монография / В. А. Григорьев. – К. : Истина, 2005. – 424 с.
9. Порівняльна таблиця текстів проектів Конституції України : Схвалені та доопрацьовані Тимчасовою спеціальною комісією 11 березня 1996 року / Секретаріат Верховної Ради України. – К., 1996. – 114 с.
10. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 року // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
11. Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21 травня 1997 року № 280/97–ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1997. – № 24. – Ст. 170.
12. Про добровільне об'єднання територіальних громад : Закон України від 05 лютого 2015 року № 157-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 13. – Ст. 91.
13. Про попереднє схвалення законопроекту про внесення змін до Конституції України щодо децентралізації влади : Постанова Верховної Ради України від 31 серпня 2015 року № 656-VIII // Голос України. – 2015. – № 161.
14. Про місцеві вибори : Закон України від 14 липня 2015 року № 595-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 37-38. – Ст. 366.

УДК 342.4-027.63:17.024.4

ПРЕАМБУЛА ДО ОСНОВНОГО ЗАКОНУ: ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД

Нагорний В.В.,

к.і.н., доцент кафедри правознавства

Полтавський національний педагогічний університет імені В.Г. Короленка

Стаття присвячена дослідженню вступної частини до конституцій зарубіжних країн. Визначено поняття преамбули, ознаки та її значення для конституційного та правотворчого процесу. Проаналізовано цілі, завдання та основні принципи преамбул до конституцій провідних країн. Простежено взаємозв'язок історичних передумов прийняття Конституції зі змістом преамбули.

Ключові слова: преамбула, вступ, структура, Конституція, Основний Закон, конституційний процес.

Нагорный В.В. / ПРЕАМБУЛА К ОСНОВНОМУ ЗАКОНУ: ЗАРУБЕЖНЫЙ ОПЫТ / Полтавский национальный педагогический университет имени В.Г. Короленко, Украина

Статья посвящена исследованию вступительной части в конституциях зарубежных стран. Определено понятие преамбулы, признаки и ее значение для конституционного и правотворческого процесса. Проанализированы цели, задачи и основные принципы преамбул к конституциям ведущих стран. Прослежена взаимосвязь исторических предпосылок принятия Конституции с содержанием преамбулы.

Ключевые слова: преамбула, введение, структура, Конституция, Основной Закон, конституционный процесс.

Nagornij V.V. / PREAMBLE TO BASIC LAW: FOREIGN EXPERIENCE / Poltava national pedagogical university of the name of V.G. Korolenko, Ukraine

The article investigates the introductory part of the constitutions of foreign countries. The author of the study were outlined Modified issues. The state of study problems in the scientific literature. In the exploration of the concept defined by the preamble, the tradition of its use in the constitutions of specific features. The article emphasized the importance of opening the constitution for constitutional and law-making process.

Based on the analysis of the preamble of the Constitution of Ukraine proved that it reflects global trends of the entrance building parts.

Attention is paid to the goals, objectives and basic principles of constitutional preambles leading countries – the United States, the Federal Republic of Germany, the Russian Federation, the People's Republic of China, Japan and others. In particular it is shown that the important objectives declared in the preamble of national revival, improvement of the legal status of man and citizen, the development of democratic institutions, strengthening civil peace.

The author examined considered preambles in common, including their definition of media power – nations states.

Traced the historical background of the relationship with the content of the Constitution preamble. Thus, the new states in the former Soviet ideas proclaimed sovereignty and independence; After the Second World War, took a course on demilitarization and declared it in their constitutions and preambles.

The author argues that the preamble to the Constitution has not only political overtones, but also has an important legal value. She serves as a guide for the most constitutional norms. In fact it is a «constitution for the constitution». Even though the term «preamble» is used not in all constitutions.

Key words: Preamble, introduction, structure, constitution, the Basic Law, constitutional process.

В умовах новітнього динамічного конституційного процесу в Україні актуальним вбачається розгляд проблем, пов'язаних зі змістом та структурою конституцій зарубіжних країн. Недостатньо висвітленим у вітчизняній юридичній науці залишається питання преамбули до Основного Закону. Між тим вона відіграє важливу роль у теорії та практиці конституцієтворення.

Найвищий за юридичною силою документ традиційно починається з невеликої за обсягом вступної частини, яку прийнято називати преамбулою (франц. *preamble*, від лат. *preambulus* – те, що чомусь передує, має бути повідомлене). Хоча в самому тексті чинної Конституції України та конституціях багатьох інших держав такий термін не вживається.

Проблема не знайшла належного висвітлення в науковій літературі. Для розробки окреслених завдань було використано загальні праці з конституційного права В. Годованця [2], В. Кампо [4]. Варто згадати також роботи, присвячені теорії і практиці конституційного будівництва на теренах України і зарубіжних країн. Це дослідження колективу авторів зарубіжних конституцій [5], а також наукові розвідки М. Малишка [9], О. Скакун [10] та інших. Серед спеціальних розвідок з поглибленим аналізом преамбули слід відзначити доробки Л. Бориславського [1] та Є. Мазаєвої [8]. Зважаючи на таке досить фрагментарне дослідження інституту преамбули, вважаємо обрану нами тему досить актуальною.

На жаль, слід констатувати, що сьогодні мало уваги приділено аналізу змісту та юридичного значення преамбули конституції. Мабуть, це результат наявної в науці права думки про те, що вона не має юридичного значення, залишаючись політичною складовою Основного Закону.

Не погоджуючись із цим твердженням, відзначимо, що в преамбулі головного документу часто вказується носій влади, умови та цілі її прийняття, основні політичні, правові, ідеологічні завдання, які повинні бути зрозумілими та історично виправданими. Піонером серед преамбул була невелика за обсягом вступна частина Конституції США 1787 року, котру запозичили інші держави.

Зазвичай преамбула – невеликий структурний підрозділ, але останніми роками можна відзначити тенденцію до включення в конституції держав розгорнутих преамбул. Нерідко у вступній частині виражаються політичні цілі й прагнення її творців. Конституції більшості держав, утворених на території колишніх союзних республік, як головні цілі і вихідні позиції висувають передусім ідеї національного відродження та інституту демократії, наприклад:

– відродження суверенної державності Росії й утвердження непорушності її демократичної основи (Конституція Російської Федерації від 12 грудня 1993 року);

– право на самовизначення, відданість загальнолюдським цінностям (Конституція Республіки Білорусь від 24 листопада 1996 року);

– непорушність казахської державності, створення демократичного суспільства і правової держави, пріоритет прав і свобод людини, бажання забезпечити громадянський мир і міжнародну злагоду, гідне життя. (Конституція Республіки Казахстан від 28 січня 1993 року) [4, с. 12].

Особливо сильно національні риси нової державності виражені в преамбулах основних законів держав Балтії. Наприклад, у Конституції Естонії від 28 червня 1992

року зазначено, зокрема, непорушне право державного самовизначення народу Естонії, забезпечення збереження естонської нації і культури. Лейтмотив преамбули Конституції Литовської Республіки від 6 листопада 1992 року – обґрунтування історичних коренів литовської держави, її правового фундаменту, збереження власного духу, рідної мови, писемності і звичаїв [13, с. 267].

Наведені приклади засвідчують важливість вступної частини для правильної оцінки змісту самої конституції. З огляду на це, набувають особливого значення основні цілі розвитку Української держави, виражені в тексті преамбули її Конституції: дбати про забезпечення прав і свобод людини та гідних умов її життя, піклуватися про зміцнення громадянської злагоди на землі України, прагнути розвивати і зміцнювати демократичну, соціальну, правову державу [10, с. 193].

Хоча преамбула не містить положень нормативно-правового характеру, однак вона має суттєве значення для розуміння змісту Конституції. Зasadничу роль преамбула може виконати під час пошуку права суб'єкта конституційно-правових відносин у разі необхідності офіційного тлумачення конституційних норм, а також у наступній трансформації до потреб сьогодення [4, с. 3].

Преамбула визначає стратегію правотворчості і правозастосування, покладає на державу, її органи й органи місцевого самоврядування, їхніх посадових осіб, громадян та їх об'єднань юридичний обов'язок діяти відповідно до сформульованих у ній основоположних принципів і цілей.

Отже, положення преамбули в концентрованому вигляді виражають вихідні політико-правові ідеї, які пронизують весь зміст Конституції. Вона є єдиним, цілісним за своєю юридичною природою документом, а тому відривати преамбулу від основного змісту Конституції, а тим більше протиставляти йому юридичну природу преамбули немає підстав [10, с. 194].

Для вступної частини основного закону країни характерні: всезагальність, доступність, стислість, загальний характер, відсутність протиріч, відповідність загальнолюдським і міжнародним цінностям та історичній долі народу. Основні риси преамбули характеризують її зв'язок як важливого структурного елементу конституції з історичним розвитком суспільства й основним текстом конституції [8, с. 442].

Звернемося до аналізу преамбул конституцій іноземних держав. Вступна частина Конституції Російської Федерації в тексті не позначена преамбулою. Цей термін не вжито і в конституціях низки інших держав (США, Японії, Італії та ін.). У деяких країнах вступ або його головна частина все ж таки названі «преамбулою» (Німеччина, Франція та ін.).

Характеризуючи преамбулу Конституції Російської Федерації, відзначимо, що вона:

– вказує на народ як джерело влади, який своєю волею приймає цю Конституцію («мы ... народ Российской Федерации») і є багатонаціональним, пов'язаним спільною долею на своїй землі, має почуття відповідальності за свою Батьківщину перед нинішнім та майбутніми поколіннями;

– називає історичні передумови прийняття Конституції: державна єдність, принципи рівноправності і самовизначення народів; шанування пам'яті предків;

– визначає цілі прийняття: «стверджуючи права і свободи людини, громадянський мир та злагоду», «збе-

рігаючи історично сформовану державну єдність», «від-
роджуючи суверенну державність Росії та стверджуючи
непорушність на демократичній основі» [9, с. 65].

Межі статті не дають змоги проаналізувати значну
кількість преамбул до основних законів зарубіжних кра-
їн. Тому варто зосередитися на досвіді держав, які мають
значний історичний досвід конституційного будівництва.
Вартує уваги перша у світі писана Конституція США 1787
року, а також основні закони таких країн, як ФРН, Фран-
ція, Японія, Бразилія, Польща, Казахстан, КНР.

Традиційно у вступній частині Основного Закону
США вказується джерело влади («ми, народ Сполучених
Штатів ...»). Аналогічні положення ми зустрічаємо в ін-
ших преамбулах: «ми, представники бразильського наро-
ду ...» (Конституція Бразилії 1988 року); «ми, японський
народ ...» (Конституція Японії 1946 року); «французький
народ ...» (Конституція Франції 1958 року); «... німець-
кий народ у силу своєї установчої влади створив для себе
справжній Основний закон» (Основний закон ФРН, 1949
рік); «ми, народ Казахстану...» (Конституція Республіки
Казахстан, 1995 рік); «... ми, польська нація...» (Конститу-
ція Республіки Польща 1977 року) [14, с. 223].

Інші мотиви знаходимо у вступі Конституції Китай-
ської Народної Республіки. Незважаючи на твердження
про те, що «... китайський народ володіє державною вла-
дою і є господарем країни ...», головний акцент постав-
лено на революційному історичному шляху, пройдену
державою і народом. Великі успіхи держави досягнуті
«... завдяки Комуністичній партії Китаю ...». Основні
цілі – «... відстоювати демократичну диктатуру народу
і соціалістичний шлях, зберігаючи курс на реформи і від-
критість, розвивати соціалістичну ринкову економіку і со-
ціалістичну демократію...». Преамбула Конституції КНР
відрізняється й тим, що відображає юридичні властиво-
сті Основного закону країни, що «... має вищу юридичну
силу. Усі народи країни, всі державні органи і збройні
сили, всі політичні партії і громадські організації, підпри-
ємства, установи та організації керуються положеннями
Конституції як основним критерієм у своїй діяльності, а
також несуть обов'язок захищати авторитет Конституції і
гарантувати втілення її положень у життя» [8, с. 443-444].

Залежно від історичних обставин і традицій органі-
зації державного і суспільного життя в преамбулі робиться
наголос на тих чи інших інститутах:

у преамбулі Конституції Франції 1958 року наголо-
шується на правах людини, визначених Декларацією 1789
року, підтвердженою і доповненою преамбулою Консти-
туції 1946 року, а також прав і обов'язків, визначених у
Хартії навколишнього середовища 2004 року;

«... усвідомлюючи себе миролюбним громадянським
суспільством, відданим ідеалам свободи, рівності і злаго-
ди ...» (Конституція Казахстану);

«... служити миру в усьому світі ...» (Основний закон ФРН);

«... можливість суверенно і демократично вирішувати
її долю...» (Конституція Польщі);

«... створити досконалий союз, встановити правосуддя,
забезпечити внутрішній спокій ...» (Конституція США);

«... зайняти почесне місце в міжнародному співтовари-
стві ...» (Конституція Японії);

«... створити демократичну державу ...» (Конституція
Бразилії).

Час та умови прийняття конституції закономірно від-
биваються в її преамбулі. Післявоєнні конституції ФРН,
Японії та інших країн відображають головну ідею мирного
існування. Преамбула Основного закону ФРН підкреслює
ідею «... служити миру в усьому світі». Преамбула Кон-
ституції Японії багаторазово повторює мирну позицію: «...
виконання рішуче забезпечити для себе і для своїх нащад-
ків переваги мирного співробітництва з усіма націями ...»,
«... всі народи світу мають право на мирне життя...».

Прагнення кожної держави розбудовувати духовне
суспільство мало наслідком включення до преамбул релі-
гійних мотивів. Так, наприклад, у преамбулі Конституції
Польщі 1977 року мовиться: «... ми, Польська Нація, – всі
громадяни Республіки, як віруючі в Бога ...», «... відчува-
ючи відповідальність перед Богом чи перед власною со-
вістю...». У преамбулі Основного закону ФРН сказано:
«в усвідомленні своєї відповідальності перед Богом і
людьми...». Конституція Федеративної Республіки Бра-
зилії 1988 року визначає від імені бразильського народу
цілі і пріоритети формування демократичної держави і
«... забезпечення індивідуальних і соціальних прав, сво-
боди, безпеки, добробуту, розвитку, рівності і справедли-
вості ...», реалізує це «... під покровительством Бога ...»
[2, с. 108, 121].

У преамбулах ідеться часто і про необхідність соціаль-
ної злагоди та міжнародного миру. Так, у вступній частині
Конституції Польщі 1997 року вказується: «... об'єднані
зв'язками спільності з нашими співвітчизниками, розсія-
ними по світу, усвідомлюючи потребу співробітництва з
усіма країнами на благо Людської Сім'ї, пам'ятаючи про
гіркий досвід часів, коли основні свободи і права люди-
ни були в нашій Вітчизні знехтувані ...». Можна навести
й інші приклади: «... створюючи державність на спокон-
вічній казахській землі...»; «Із тих пір китайський народ
володіє державною владою і є господарем країни» (Кон-
ституція КНР); «... суспільства, заснованого на братерстві,
плюралізмі та відсутності упереджень, на соціальній гар-
монії і гармонії зобов'язань ...» (Конституція Бразилії).

Таким чином, на основі проведеного аналізу преамбул
конституцій зарубіжних країн, доходимо таких висновків.

Преамбула конституції – це вступна, найбільш за-
гальна частина її структури, яка пояснює мету прийняття
конституції, визначає її основні орієнтири й ознаки кон-
ституційного ладу, які більш детально розкриваються в
основному тексті конституції. Вона буває потрібна для
того, щоб висвітлити пройдений країною шлях, дати харак-
теристику суспільства на сучасному етапі його розвитку,
викласти сутність і головні завдання держави, показати
цілі конституції і проголосити її прийняття.

Незважаючи на те, що не всі конституції мають пре-
амбулу (наприклад, конституції Греції, Італії тощо), вона
має велике правове та ідеологічне значення.

Науковий аналіз положень преамбули (вступної части-
ни) основного закону країни і проблем їх практичного вті-
лення в життя здатний збагатити науку конституційного
права, а також допомогти у подоланні прогалів між кон-
ституцією юридичною та фактичною.

Аналіз преамбул зарубіжних конституцій свідчить, що
головним у їхньому змісті, незважаючи на викладені в них
різні цілі, є утвердження державності, народовладдя, ви-
знання пріоритету прав і свобод людини і громадянина.

ЛІТЕРАТУРА

1. Бориславський Л. Юридичне значення преамбули Конституції України / Л. Бориславський // Вісник Львівського університету. – 2011. – Вип. 53. – С. 118–124.
2. Великий енциклопедичний юридичний словник / за ред. Ю. С. Шемшученка. – К.: Юридична думка, 2007. – 992 с.
3. Годованець В. Ф. Конституційне право України : [навч. посіб.] / В. Ф. Годованець – К.: МАУП, 2005. – 360 с.
4. Кампо В. Український конституціоналізм: європейський вимір / В. Кампо // Юр. Газета. – № 10 (70). – 31 травня 2006 р. – С. 12.
5. Конституційне право зарубіжних країн : [навч. посіб.] / [В. О. Ріяка, В. С. Семенов, М. В. Цвік та ін.]; за заг. ред. В. О. Ріяки. – К.: Юрінком Інтер, 2002. – 512 с.
6. Конституційний Суд України: Рішення. Висновки. – 2005. – К.: Юрінком Інтер. – 2006. – С. 145.

7. Конституція незалежної України. Книга перша. Документи, коментарі, статті. — К: Українська Правнича фундація. Видавництво «Право». — К., 1995. — С. 321.
8. Мазаева Е. С. Юридическая конструкция вводной части конституции / Е. С. Мазаева // Юридическая техника. — 2013. — № 7. — С. 442–446.
9. Малишко М. І. Конституції зарубіжних країн та України (основи конституціоналізму) / М. І. Малишко. — К.: МАУП, 2000. — 112 с.
10. Скакун О. Ф. Український конституціоналізм: історична ретроспектива і перспектива / О. Ф. Скакун // Історична наука на порозі ХХІ століття: підсумки та перспективи: матеріали Всеукраїнської наукової конференції. — Харків: Авеста, 1995. — С. 193–98.
11. Словська І. Передумови становлення сучасного українського конституціоналізму / І. Словська // Право України. — 2003. — № 3. — С. 134–136.
12. Тацій В. Проблеми розвитку науки конституційного права України / В. Тацій, Ю. Тодика // Право України. — 1994. — № 10. — С. 3–10.
13. Шаповал В. М. Сучасний конституціоналізм / В. М. Шаповал. — К.: Юрінком Інтер, 2005 — 560 с.

УДК 342.565.2. (477)

ЩОДО ПРОБЛЕМ СУДОВОЇ ПРАВОТВОРЧОСТІ ПРИ ЗДІЙСНЕННІ КОНСТИТУЦІЙНОГО КОНТРОЛЮ

Остапенко В.Д.,

здобувач кафедри конституційного права України

Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

У статті розглянуто актуальні питання про юридичну природу рішень органів конституційної юрисдикції, співвідношення її охоронної та правотворчої функцій, судового активізму і його меж, а також про феномен «живого» судового права і «негативної» правотворчості. Зіставляючи підходи щодо співвідношення охоронної та правотворчої функцій судових органів, що здійснюють конституційний контроль в різних правових системах, робиться висновок про те, що в переважній більшості випадків за вказаними органами визнається правотворча роль. Аналіз практики діяльності Конституційного Суду України і впливу його на законодавство показує, що в Україні починає визнаватися судово правотворчість при здійсненні конституційного контролю, а рішення органу конституційної юстиції стають джерелом національного права, що є, безумовно, значущим фактором для подальшого якісного розвитку конституційного правосуддя.

Ключові слова: Конституційний Суд, судовий активізм, конституційний контроль, правові позиції Конституційного Суду.

Остапенко В.Д. / О ПРОБЛЕМАХ СУДЕБНОГО ПРАВОТВОРЧЕСТВА ПРИ ОСУЩЕСТВЛЕНИИ КОНСТИТУЦИОННОГО КОНТРОЛЯ / Национальный юридический университет имени Ярослава Мудрого, Украина

В статье рассмотрены актуальные вопросы юридической природы решений органов конституционной юрисдикции, соотношения их охранительной и правотворческой функций, судебного активизма и его пределов, а также феномена «живого» судебного права и «негативного» правотворчества. Рассматривая подходы к соотношению охранительной и правотворческой функций судебных органов, осуществляющих конституционный контроль в различных правовых системах, делается вывод о том, что в подавляющем большинстве случаев за указанными органами признается правотворческая роль. Анализ практики деятельности Конституционного Суда Украины и влияния его на законодательство показывает, что в Украине начинает признаваться судебное правотворчество при осуществлении конституционного контроля, а решение органа конституционной юстиции становятся источником национального права, что является, безусловно, значимым фактором для дальнейшего качественного развития конституционного правосудия.

Ключевые слова: Конституционный Суд, судебный активизм, конституционный контроль, правовые позиции Конституционного Суда.

Ostapenko V.D. / ON THE PROBLEMS OF JUDICIAL LAW-MAKING IN THE IMPLEMENTATION OF CONSTITUTIONAL REVIEW / Yaroslav Mudryi National Law University, Ukraine

The article deals with topical issues of the legal nature of the decisions of the constitutional jurisdiction, the ratio of their law-making and enforcement functions of judicial activism and its limits, as well as the phenomenon of «living» a court of law and «negative» lawmaking. Considering the ratio approaches to enforcement and law-making functions of the judiciary exercising constitutional control in different legal systems, it is concluded that in most cases, for those bodies recognized law-making role. Analysis of the practice of the Constitutional Court of Ukraine and its influence on the legislation shows that Ukraine begins to be recognized judicial law-making in the implementation of constitutional review and decision of the constitutional justice become a source of national law, which is certainly an important factor for the further qualitative development of constitutional justice.

Key words: Constitutional Court, judicial activism, constitutional review, legal position of the Constitutional Court.

Серед численних проблем, що виникають у діяльності конституційних судів у різних країнах світу, особливо актуальні питання про юридичну природу рішень органів конституційної юрисдикції, співвідношення їх охоронної та правотворчої функцій, судового активізму і його меж, а також про феномен «живого» судового права і «негативної» правотворчості.

Зіставляючи підходи щодо співвідношення охоронної та правотворчої функцій судових органів, що здійснюють конституційний контроль в різних правових системах, слід визнати, що в переважній більшості випадків за вказаними органами визнається правотворча роль. Так, щодо англосаксонської системи права необхідно відзначити, що, на думку більшості вчених, правотворча функція судді реалізується не тільки при формулюванні прецедентів, але також в процесі застосування норм так званого «ста-тутного» права.

Як стверджував голова Верховного Суду США, Е. Уоррен, «ні в кого не буде підстав залишатися чесним, стверджуючи, що суд не створює права». Правотворча діяльність суду — це не основна його мета і функція. Суд творить право у процесі своєї основної судової діяльності. Він не підміняє Конгрес і не має жодних намірів узурпувати владу Конгресу. Але «ми (судді) створюємо право, і інакше бути не може» [1, с. 306].

Р. Познер також пише, що закон може бути безглуз-дим (за умови, що він конституційний — тобто не надто дурний, не надто порочний і не суперечить жодній забороні, що міститься в конституції), однак якщо його розтлумачили і справедливо застосували, це означає, що судді тільки виконали свою роботу, і їх нема за що дорікати. В умовах загального права це показує суть судової гри — судді одночасно носять законодавчу і судову мантиї [2, с. 246].

Про правотворчі основи суду при застосуванні закону заявляють і Г. Бредемейер, і О. Холмс. Так, Г. Бредемейер вказує, що головним моментом проникнення законодавчої влади в правову систему є створення ідеального стану справ, для якого мають бути мобілізовані соціальні ресурси шляхом застосування влади. Відповідна реакція правової системи – використання загальнодержавних формулювань стосовно конкретного конфлікту. Це означає, на думку вченого, що суди в жодному разі не можуть бути пасивними або механічними «виконавцями» законодавчої політики; законодавчий акт повинен тлумачитись. Його інтерпретація – творчий акт, що сприяє проведенню в життя абстрактної мови законодавства [3, с. 135].

О. Холмс закликав до усвідомленого визнання правотворчої функції судів, вказуючи, що його найбільший інтерес викликає не важливість питання і важливість справи, а ті дрібні справи і рішення, які будуть прийняті судом, тому що саме в них проявляються паростки глибших тлумачень, а, отже, глибоких проміжних змін в самій суті закону [3, с. 145].

Як відомо, особливістю континентальних правових систем є те, що основне значення в системі права належить правилам, розробленим законодавцем, а не судовою практикою. Як справедливо вказує з цього приводу Р. Давид, «у всякому разі між нормами, виробленими судовою практикою, і нормами, встановленими законодавцем, існує дві важливі відмінності. Перша пов'язана з роллю перших чи других в даній системі. Судова практика діє в рамках, встановлених для права законодавцем, тоді як діяльність самого законодавця полягає саме у встановленні цих рамок. Значення права, створюваного судовою практикою, вже в силу цього обмежене, і положення в романо-германських правових системах з цієї точки зору протилежне тому, яке існує в країнах англійського загального права. Правова норма – це друга з відмінностей, створена судовою практикою, не має того авторитету, яким володіють законодавчі норми. Вона досить міцна, її можна в будь-який момент відкинути або змінити у зв'язку з розглядом нової справи» [4, с. 112-113].

У країнах романо-германської правової сім'ї загальноновизнанням є те, що органи конституційного контролю є невід'ємною частиною процесу формування політичної волі. Наприклад, у Німеччині це обумовлено конституційним повноваженням Федерального Конституційного Суду перевіряти дотримання принципу «зв'язаності законодавчих конституційним порядком, а всіх інших конституційних органів – законом і правом» і походить з абз. 3 ст. 1, абз. 3 ст. 20, ст. 93 Основного Закону Німеччини. Відповідно, саме Суд уповноважений у спірних випадках приймати обов'язкові рішення про тлумачення та застосування конституції, тобто визначати, що ж насправді мав на увазі законодавець. Крім того, згідно Закону про Федеральний Конституційний Суд рішення Суду в ряді випадків мають силу закону [1, с. 256].

На думку Є. Гриценко, витоки даної концепції можна помітити в теорії зміни і перетворення конституції Г. Еллінека, який відзначав, що «конституційні положення часто відрізняються неясністю і еластичністю, і законодавець через конкретизацію законів надає їм спочатку чіткий зміст, так само, як суддя спочатку ясно усвідомлює зміст закону, який ним застосовується. Можна повсюдно спостерігати, як судова практика перетворює норми відповідно до уявлень і потреб людей при незмінних законах, і як законодавець, керуючись тим самим, інтерпретує конституцію в окремих законах. Те, що в одну епоху визнається неконституційним, в іншу – виявляється конституційним, і, таким чином, конституція сама змінюється у процесі її інтерпретації. І не тільки законодавець може створювати такі перетворення: парламентська практика, як і практика урядових і судових установ, можуть зробити це і дійсно роблять. Вказані установи інтерпретують закони, а через

них і конституцію, і в результаті їх діяльності конституційний закон поступово набуває зовсім іншого значення в правовій системі в порівнянні з тим, яке йому спочатку було притаманне» [6, с. 106].

Серед сучасних авторів щодо питання про правотворчу функцію конституційного суду висловлюються різні точки зору. Так, на думку М. Бондаря, рішення органів конституційного правосуддя – не прості акти судової практики: адже Конституційний Суд – це більше ніж суд, це одночасно і квазіправотворчий орган. Відповідно, прийняті ним рішення в порядку здійснення конституційного контролю як би примикають до Конституції, складаючи разом з нею особливий вид конституційних джерел права, що існує поряд із законами, підзаконними актами, судовою практикою, іншими видами джерел права [7, с. 120]. А. Клішас називає органи конституційної юстиції контрзаконодавцем, оскільки вони монополізують конституційний контроль [8, с. 70].

Г. Гаджиев підкреслює, що, «визнавши норму такою, що не відповідає Конституції, Конституційний Суд оголошує її недіючою, тобто виступає в якості «негативного законодавця». У результаті відбуваються певні зміни в законодавстві. Постанова Конституційного Суду України має властивість самодостатності, що означає, що нормотворчий орган не повинен дублювати рішення, прийняте Конституційним Судом України, і скасовувати норму, визнану неконституційною. Конституційний Суд України, поряд з іншими нормотворчими органами держави, бере участь у реалізації законотворчої функції держави за допомогою своїх підсумкових постанов [9, с. 85]. Таку ж точку зору підтримують Ю. Шемшученко та В. Погорілко, виділяючи серед функцій Конституційного Суду України законодавчу (нормотворчу), яка полягає у негативному нормотворенні і тлумаченні [10, с. 54-56].

Більш «обережну» позицію про місце актів органів конституційної юстиції в системі джерел національної правової системи займають А. Селіванов і А. Стрижак, вказуючи, що Конституційний Суд України дає офіційне тлумачення Конституції України та законів, інших нормативних правових актів, їх окремих положень, що містять певну нормативність. З іншого боку, автори пишуть, що визначення Конституційним Судом України відповідності або невідповідності законів Конституції є спірним щодо нормативності актів Суду [11, с. 112-123].

В. Тацій та Ю. Тодика пишуть, що акти Конституційного Суду України інтерпретаційної природи мають допоміжний характер і за юридичною силою є «підконституційними» і «підзаконними» [12, с. 62].

Таким чином, можна зробити висновок, що, виходячи з практики діяльності Конституційного Суду України і впливу його на законодавство, в Україні починає визнаватися судово правотворчість, а рішення органу конституційної юстиції стають джерелом національного права, що є, безумовно, значущим фактором для подальшого якісного розвитку конституційного правосуддя.

Однією з основних проблем щодо співвідношення контрольної та правотворчої функцій органів конституційної юстиції є питання про юридичну природу їх правових позицій.

У юридичній літературі немає однозначної думки про те, що таке правові позиції органів конституційного контролю, їх юридичну силу і місце в структурі судових рішень.

Підстави для виокремлення правових позицій П. Ткачук бачить у тому, що в процесі практичної діяльності Конституційного Суду України з'явилася потреба звертатися до інтерпретаційних висновків, викладених у його попередніх рішеннях. Така необхідність має об'єктивний характер, оскільки, приймаючи рішення у новій справі, Конституційний Суд України повинен враховувати вже вироблене ним розуміння норми або положення закону. На його думку, виникнення правових позицій обумовлено

потребою у забезпеченні Конституційним Судом України таких конституційних принципів, як рівність конституційних прав і свобод громадян та рівність останніх перед законом, адже, здійснюючи конституційний контроль, Конституційний Суд України повинен давати правильне тлумачення тієї чи іншої норми закону, яке, як і сама норма, має однозначно застосовуватися суб'єктами правовідносин, забезпечуючи тим самим бажану рівність. Отже, інтерпретація норми закону стає обов'язковою для всіх суб'єктів права, у тому числі для самого Суду. Такі інтерпретаційні висновки називаються правовими позиціями [13, с. 10].

Л. Лазарев у своєму визначенні перераховує всі ознаки даної правової категорії: «Правова позиція Конституційного Суду – це нормативно-інтерпретаційні встановлення, що є результатом судового конституційного тлумачення, правовою підставою підсумкового висновку (рішення) Конституційного Суду, що має загальний і обов'язковий характер, виражає праворозуміння Конституційного Суду конституційних принципів і норм, загальнонавизначених принципів і норм міжнародного права і конституційно-правового сенсу спірного нормативного положення і вирішує спірну конституційно-правову проблему» [14, с. 75].

В. Тацій та Ю. Тодика розглядають правову позицію Конституційного Суду України як висновок загального характеру, що здійснюється на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України, як підсумок тлумачення правових норм або їх сукупності, в результаті якого долається невизначеність у розумінні норм Конституції та законів України, що стали предметом тлумачення [15, с. 64].

На думку А. Хрислової, «правові позиції є результатом системного тлумачення Конституційним Судом України законів та Конституції України і в концентрованому вигляді виражають не тільки «букву», а й «дух» відповідних законодавчих положень, що мають загальнообов'язковий, нормативний характер і містяться в його актах всіх видів, крім внутрішньоорганізаційних».

Що стосується законодавства, то ані Конституція України, ані Закон України «Про Конституційний Суд України», ані Регламент Конституційного Суду України не містять визначення правової позиції.

На наш погляд, правові позиції Конституційного Суду України мають такі особливості: 1) вони мають загальний характер, тобто поширюються не тільки на конкретний випадок, що став предметом розгляду Конституційного Суду України, а й на аналогічні випадки, які зустрічаються в юридичній практиці; 2) вони мають офіційний, обов'язковий характер, а саме таку ж юридичну силу, як і рішення Суду; 3) є обов'язковими до виконання на території України, остаточними і не можуть бути оскаржені. Досить цікаву аргументацію на користь загальної обов'язковості правових позицій Конституційного Суду України приводить С. Шевчук, наводячи приклади рішень органу конституційного правосуддя, в яких він аргументує свої висновки, посилаючись на попередні правові позиції [16, с. 503-526]; 4) вони мають певні внутрішні особливості, оскільки виконують роль нормативної бази в правовій системі, а також є орієнтиром у правотворчості і правозастосуванні.

Визнаючи закони, інші нормативно-правові акти або їх окремі положення неконституційними, Суд удосконалює систему законодавства, позбавляє її застарілих актів і юридичних норм. Таким чином, рішення суду є тим фактором, який безпосередньо впливає на законодавчий процес і формування законодавчої бази держави.

Прикладом цьому є прийняті рішення щодо виборів, референдумів, принципу несумісності мандата народного депутата України з державною службою та іншими видами діяльності, діяльності Президента України, Кабінету Міністрів України і т.д. Це, зокрема, спонукало Верховну Раду України до прийняття відповідних законодавчих актів у новій редакції, внесення змін до законів та інших правових актів (зокрема, Законів України «Про Рахункову палату», «Про вибори народних депутатів України», «Про статус народного депутата України», «Про Регламент Верховної Ради України» та ін.).

Що стосується правового статусу громадян, то слід підкреслити, що Конституційний Суд України значно розширив розуміння конституційних прав і свобод людини і громадянина, особливо щодо права на життя, виборчих прав, прав на свободу об'єднань, участь в управлінні державними справами, праці, соціального захисту, гідного життєвого рівня, охорони здоров'я, освіти і т.д.

Прикладом може бути Рішення Конституційного Суду України від 29 грудня 1999 року 11-рп / 99 (справа про смертну кару), в якому Конституційний Суд України вказав, що право на життя належить людині від народження і захищається державою (п. 3 мотивувальної частини). Конституція України не містить будь-яких положень про можливість застосування смертної кари як винятку з положення ч. 1 ст. 27 Конституції України про невід'ємне право на життя кожної людини, а тому смертну кару як вид покарання, передбачений у відповідних положеннях Кримінального кодексу України, не можна вважати винятком з невід'ємного права на життя кожної людини, закріпленого в Конституції України (п. 4 мотивувальної частини).

Наступним прикладом може бути Рішення Конституційного Суду України від 14 листопада 2001 року 15-рп у справі про прописку, в якому вказано, що вільне пересування і вибір місця проживання є суттєвою гарантією свободи особистості, умовою її професійного і духовного розвитку. Ці свободи, а одно право вільно залишати територію України, можуть бути обмежені тільки законом (ст. 33 Конституції України). Такого закону на момент розгляду справи не було, а аналіз підзаконних нормативних актів свідчив, що прописка має дозвільний характер, тобто залежала від рішення паспортної служби органів внутрішніх справ. Такий порядок обмежував право людини на вільний вибір місця проживання.

Тому Конституційний Суд України визнав не відповідним Конституції України положення пп. 1 п. 4 Положення про паспортну службу органів внутрішніх справ, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 10 жовтня 1994 року щодо прописки (виписки), згідно з яким паспортна служба застосовувала як загальне правило дозвільний порядок вибору особою місця проживання. Рішення Суду було підтримано суспільством, а Верховна Рада України після гострих дискусій прийняла Закон України «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні».

ЛІТЕРАТУРА

1. Марченко М. Н. Судебное правотворчество и судейское право / М. Н. Марченко. – М. : Проспект, 2009. – С. 306.
2. Познер Р. А. Проблемы юриспруденции / Р. А. Познер / пер. з англ. – К. : Акта, 2004. – 487 с.
3. Адыгезалова Г. Э. Социологическая юриспруденция США в XX веке : формирование доктрины, развитие и совершенствование правопорядка / Г. Э. Адыгезалова. – СПб. : Издательство : «Юридический центр – Пресс», 2012. – 270 с.
4. Давид Р. Основные правовые системы современности / Р. Давид, К. Жоффре-Спинози. – М. : Международные отношения, 2009. – 456 с.
5. Конституционный контроль в зарубежных странах : учеб. пособие / отв. ред. В. В. Маклаков. – М. : Норма : Инфра-М, 2010. – С. 256.
6. Jellinek G. Verfassungsänderung und Verfassungswandlung : Eine staatsrechtlich-politische Abhandlung / G. Jellinek. – Berlin : Verlag von O. Häring, 1906. – P. 9.
7. Бондарь Н. С. Судебный конституционализм в России в свете конституционного правосудия / Н. С. Бондарь. – М. : Норма ; ИНФРА-М, 2011. – С. 120.

8. Клишас А. А. Конституционная юстиция в зарубежных странах / А. А. Клишас. — М. : Международные отношения, 2004. — С. 70.
9. Гаджиев Г. А. Правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации / Г. А. Гаджиев // Конституционное право : Восточноевропейское обозрение. — М., 1999. — № 3 (28). — С. 85.
10. Шемшученко Ю. Проблемы функций Конституционного Суда Украины / Ю. Шемшученко, В. Погорілко // Вісник Конституційного Суду України. — 2002. — С. 54–56.
11. Селиванов А. А. Вопросы теории конституционного правосудия в Украине : актуальные вопросы современного развития конституционного правосудия / А. А. Селиванов, А. А. Стрижак. — К. : Логос, 2010. — С. 122–123.
12. Тацій В. Межі тлумачення Конституційним Судом Конституції та законів / В. Тацій, Ю. Тодика // Вісник Конституційного Суду України. — 2002. — Вип. 2. — С. 62.
13. Ткачук П. Правові позиції Конституційного Суду України / П. Ткачук // Вісник Конституційного Суду України. — 2006. — № 2. — С. 10.
14. Лазарев Л. В. Правовые позиции Конституционного Суда России / Л. В. Лазарев. — М. : Формула права, 2008. — С. 75.
15. Тацій В. Я. Межі тлумачення Конституційним Судом Конституції і законів України / В. Я. Тацій, Ю. М. Тодика // Актуальні проблеми конституційної юрисдикції: сучасність і перспективи розвитку. — К. : Юрінком Інтер, 2002. — С. 64.
16. Шевчук С. Судова правотворчість : світовий досвід і перспективи України / С. Шевчук. — К. : Реферат, 2007. — С. 503–526.

УДК 342.4 (477)

МЕХАНІЗМ РЕАЛІЗАЦІЇ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА ОСОБИ НА СВОБОДУ СОВІСТІ: ОКРЕМІ АСПЕКТИ

Фрідманський Р.М.,
к.ю.н., доцент кафедри конституційного права
та порівняльного правознавства юридичного факультету
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

Стаття присвячена висвітленню окремих особливостей нормативного закріплення механізму реалізації права на свободу совісті. Автор зосереджує свою увагу на питаннях еволюції права на свободу совісті в українській філософській та правовій доктрині. Характеризуються окремі термінологічні аспекти механізму реалізації права на свободу совісті.

Ключові слова: свобода совісті, свобода віросповідання, прав і свободи людини і громадянина, українська правова доктрина, механізм реалізації права на свободу совісті.

Фридманский Р.М. / МЕХАНИЗМ РЕАЛИЗАЦИИ КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВА ЧЕЛОВЕКА НА СВОБОДУ СОВЕСТИ: ОТДЕЛЬНЫЕ АСПЕКТЫ / Ужгородский национальный университет, Украина

Статья освещает отдельные особенности нормативного закрепления механизма реализации права на свободу совести. Автор концентрирует свое внимание на вопросах эволюции права на свободу совести в украинской философской и правовой доктрине. Характеризуются отдельные терминологические аспекты механизма реализации права на свободу совести.

Ключевые слова: свобода совести, свобода вероисповедания, права и свободы человека и гражданина, украинская правовая доктрина, механизм реализации права на свободу совести.

Fridmanski R.M. / MECHANISM OF REALIZATION OF CONSTITUTIONAL RIGHTS TO FREEDOM OF CONSCIENCE: SOME ISSUES / Uzhgorod National University, Ukraine

The article is devoted to specific features of the mechanism for regulation of the right to freedom of conscience. By focusing on the evolution of the right to freedom of conscience in Ukrainian philosophical and legal doctrine. Characterized by some terminological aspects of the mechanism of the right to freedom of conscience.

The right to freedom of conscience is possible only if the construction of the system of state-confessional relations on the principles that guarantee respect for this right. Today the key provisions of the rights, providing full protection, freedom of conscience considered category of citizens does not exist. The Constitution and other regulations fix only general guarantee of freedom of conscience in the country, which declaratively apply to all categories of people and categories that are considered separately, and in particular need of protection. As a result of this situation, and based on the future have before us a real situation where the right to freedom of conscience is often violated conclusion is that the current system of legal and other guarantees necessary for providing insufficient given rights.

Under the guarantee of constitutional rights and freedoms first understand the rules, principles, conditions and means by which the implementation is ensured, security and protection by the authorized body. It should be emphasized that all the guarantees are interrelated and constitute a system, which is reflected in the current legislation.

Key words: freedom of conscience, freedom of religion, rights and freedoms of man and citizen, the Ukrainian legal doctrine, mechanism of right to freedom of conscience.

Постановка проблеми. Права та свободи людини – це той камертон, за яким визначають рівень демократизму, законності, конституційності, цивілізованості суспільства й держави; це ідеал, до якого прагне людство. Надзвичайно актуальною проблемою реалізації Конституції України продовжує залишатися проблема забезпечення, гарантованості прав, свобод та обов'язків людини й громадянина. Як відомо, проблема прав і свобод людини й громадянина – одна із центральних як у науці конституційного права, так і в механізмі реалізації Конституції [1, с. 43].

Аналіз наукових джерел. Принципове значення в концептуальному плані для розробки теми дослідження мають праці провідних українських вчених: В. Андрущенко, В. Беда, Л. Губерського, В. Пазенка, В. Панченко,

М. Палінчака, М. Поповича, В. Цвиха, І. Хоменко, В. Ярошовця та ін., звернення до яких сприяло здійсненню філософсько-релігійно-правового аналізу змісту права на свободу совісті. Крім того, в Україні найбільш ґрунтовні наукові дослідження законодавства про свободу совісті проведено В. Гаєвою, загальнотеоретичні проблеми юридичного забезпечення свободи віросповідання людини – Л. Ярмол. Адміністративно-правові проблеми регулювання свободи совісті дослідив у дисертаційній роботі І. Компанієць. Роль конституційно-правового регулювання відносин держави і релігійних організацій у гарантуванні свободи віросповідання досліджено Г. Сергієнко. У цих дослідженнях частково розглядалися проблеми конституційних прав людини в релігійній сфері. Проте метою

даного дослідження є з'ясування теоретичних, законодавчих та практичних проблем організаційно-правового механізму конституційно-правового забезпечення права людини на свободу совісті.

Виклад основного матеріалу. Без своєї реалізації права й свободи людини й громадянина, закріплені в Основному Законі, є порожнім звуком. Як вірно вказує М. Матузов, недостатньо проголосити певні права й свободи – головне – матеріалізувати їх, запровадити в життя, тому що права й свободи людини легко записуються на папері, але дуже важко реалізуються в житті [2, с. 299]. Аналогічну позицію займає В. Скіп: «Конституція виправдує своє соціальне призначення, задовольняє соціальні очікування лише тоді, коли її принципи й норми перетворюють у життя, включаються в суспільну практику, коли вони здійснюються в діяльності людей, у суспільних відносинах» [3, с. 58].

Слід зазначити, що така правова категорія, як «механізм», у сучасній юридичній літературі використовується досить широко. Вчені виділяють: «механізм держави», «механізм управління», «механізм правового впливу», «механізм правового регулювання», «механізм правотворчості», «механізм реалізації норм права», «механізм державно-правового регулювання», «механізм публічної влади», «механізм державної влади», «механізм законодавчої влади», «механізм виконавчої влади», «механізм судової влади», «організаційно-правовий механізм забезпечення державних інтересів», «механізм соціально-юридичного забезпечення прав і свобод людини й громадянина», «механізм конституційного контролю», «правовий механізм управління», «організаційний механізм реалізації управлінських рішень» і т. д.

Так, зокрема, Л. Воеводін досліджував проблему реалізації конституційних прав через визначення місця гарантій у механізмі реалізації прав і свобод, повноважень органів державної влади, їхніх посадових осіб і суспільних об'єднань у сфері реалізації прав і свобод особи, організаційних й юридичних механізмів прав і свобод, меж реалізації прав і свобод і т. д.

На думку Л. Воеводіна, здійснення або реалізація прав і свобод громадян – це складний і багатобічний процес. У ньому беруть участь, крім громадян, державні органи, органи місцевого самоврядування, посадові особи й суспільні об'єднання. У процесі реалізації прав і свобод учений виділяє такі стадії: 1) установлення загальних ознак носіїв прав і свобод особи, її правосуб'єктності; 2) закріплення фактичного складу правовідносин і виділення з нього юридично істотних елементів; 3) встановлення норми права, що відповідає даному фактичному складу; 4) тлумачення законів та інших нормативних актів про права й свободи; 5) заповнення прогалин у законодавстві, що стосуються прав і свобод; 6) вироблення конкретного рішення, фактичний склад якого охоплює юридичне відношення; 7) забезпечення дотримання прав і свобод (різні форми контролю й нагляду) [4, с. 221].

І. Фарбер пов'язував механізм реалізації конституційних прав із проблемою безпосередньої дії норм конституційного права. Суб'єктивне право виникає, існує й реалізується тільки в правовідносинах [5, с. 28]. Це значить, що воно забезпечене обов'язком (або обов'язками) іншої особи (або осіб). Реальність прав і обов'язків у юридичному плані означає, що вони існують тільки в правовідносинах. Передумовами правовідносин, а отже, і суб'єктивних прав є норма права, правоздатність учасників правовідносин і юридичний факт. На думку Д. Шапоревої, щоб глибше проникнути в механізм реалізації конституційних прав і свобод, доцільно розрізнити в ньому окремі форми їх здійснення [6, с. 56].

С. Алексєєв указував, що реалізація прав і свобод може виражатися у формі фактичного правоволодіння, користування, розпорядження ними або в захисті, відновленні прав у разі їх порушення [7, с. 93]. Володіння, користування й розпорядження, а в разі порушення й відновлення конституційних прав і свобод становлять зміст юридичного процесу втілення

їх у життя. Найбільш повно воно виражається в користуванні тими соціальними благами, які передбачені відповідними конституційними правами й свободами. Щоб користуватися правами, необхідно не тільки закріплювати їх законом, але й фактично володіти ними. Фактичне володіння основними правами й свободами завжди передує користуванню ними, тому що не можна користуватися тим, чим не володієш.

Визначення механізму правового регулювання, на наш погляд, вдало сформульоване А. Малько. Він під механізмом правового регулювання розуміє систему правових засобів, організованих найбільш послідовним чином з метою подолання перешкод, що постають на шляху задоволення інтересів суб'єктів права. Автор розглядає механізм правового регулювання як боротьбу з перешкодами, а головну мету механізму бачить у безперешкодному задоволенні інтересів суб'єктів. На його думку, у процесі впорядкування суспільних відносин трапляються численні перешкоди для реалізації позитивних інтересів суб'єктів, які без їх своєчасного усунення знижують ефект правового регулювання. До них відносять правопорушення, прогалини в законодавстві, колізії правових норм й інших актів і т. д. Саме механізм правового регулювання покликаний боротися з такими перешкодами [8, с. 473].

Досить вдале визначення механізму забезпечення особистих прав і свобод людини й громадянина сформульоване Г. Босхмджієвою. У своїй дисертаційній роботі вона відзначає, що механізм забезпечення особистих прав і свобод людини й громадянина – це державно-правовий механізм, що являє собою систему конституційно-правових норм, структуру державних органів, різноманітні фактори, форми й методи, способи, умови й засоби здійснення норм, що встановлюють особисті права й свободи людини й громадянина відповідно до встановлених процедур і принципів. Цей механізм являє собою сукупність трьох взаємозалежних елементів: механізму охорони, механізму захисту й механізму відновлення [9, с. 9].

Можна, безумовно, погодитись із суттю визначення реалізації прав і свобод, сформульованого М. Вітрук і В. Копейчиковим: «Реалізація прав громадян – це регламентований нормами права демократичний за своїм змістом й формою здійснення процес, що забезпечує кожному громадянину ті матеріальні й духовні блага, які лежать в основі приналежних йому суб'єктивних прав, а також захист цих прав від будь-яких зазіхань» [10, с. 50].

І. Плотнікова виділяє такі стадії реалізації конституційних прав і свобод: 1) конституційний статус, головними складовими якого є конституційні норми, що встановлюють даний статус, а також конституційні правовідносини; 2) конкретизація прав й обов'язків у галузевому законодавстві, у тому числі обмежень права; галузеві правовідносини; 3) активна поведінка суб'єкта у формі дотримання, використання, виконання правових приписів; виконання обов'язків уповноваженим державним органом, у тому числі реалізації, що забезпечують процес, конституційного права; 4) користування суб'єктом конкретним соціальним благом. Крім названих, може існувати факультативна стадія, що включає в себе активного суб'єкта з відновлення й захисту порушеного права, чому кореспондує обов'язок уповноважених державних органів з охорони й захисту права суб'єкта [11, с. 81].

Д. Шапорева виділяє такі елементи конституційно-правового механізму реалізації конституційного права людини й громадянина: а) закріплення права в основних нормах; б) конкретизація конституційного права в галузевому законодавстві; в) активна поведінка суб'єкта у формі дотримання, використання, виконання правових приписів; г) користування суб'єктом певним соціальним благом; д) активна поведінка суб'єкта з відновлення й захисту порушеного права [12, с. 16].

За час, що пройшов після прийняття першої демократичної Конституції, її ідеї дістали потужний розвиток у нормах

поточних законів і довели свою життєвість. У результаті сформувався досить повний і чітко структурований механізм реалізації конституційних прав, свобод й обов'язків.

На думку А. Югова, він містить у собі такі компоненти: 1) поняття й умови реалізації основних прав, свобод і обов'язків; 2) суб'єкти реалізації основних прав, свобод і обов'язків; 3) гарантії реалізації основних прав, свобод і обов'язків; 4) правовий захист основних прав, свобод і обов'язків; 5) способи активної реалізації основних прав, свобод і обов'язків; 6) засоби, що забезпечують реалізацію основних прав, свобод і обов'язків; 7) процесуальні стадії реалізації основних прав, свобод і обов'язків [13, с. 2].

Якщо розглядати законодавство про свободу совісті в аспекті процесу реалізації досліджуваного конституційного права, то можна дійти висновку, що норми Закону переважно спрямовані на забезпечення свободи совісті в колективних формах.

Колективною формою реалізації права громадян на свободу совісті є наявність і функціонування релігійних груп і релігійних організацій. Низку релігійних потреб просто неможливо задовольнити одноосібно, вони вимагають поєднання зусиль кількох людей (проведення богослужінь, здійснення видавничої діяльності, організація паломництва і т. д.). Першим кроком до задоволення таких потреб служить ухвалення одноособового рішення про вступ у релігійне об'єднання, після чого реалізація права на свободу совісті трансформується в колективну форму. У процесі діяльності релігійних об'єднань відбувається колективне здійснення права на свободу совісті [14, с. 89].

Право на свободу совісті може реалізовуватися без виникнення певних правовідносин. Наприклад, коли реалізується право не сповідати ніяку релігію. Правовідносини виникають під час активної реалізації цього конституційного права: у процесі сповідання індивідуально або колективно релігії, вибору й поширення релігійних та інших переконань і дій відповідно до них.

Під час здійснення розглянутого права виникають такі елементи суб'єктивного права, як право-вимога та право-користування. Стосовно права на свободу совісті це вимога до держави гарантувати забезпечення права (не втручатися у визначення громадянином свого ставлення до релігії або інших переконань, у діяльність релігійних об'єднань, забезпечення світського характеру освіти й інше). Право-користування виражене у використанні встановлених законодавством прав при сповіданні, поширенні релігійних або інших переконань (наприклад, створення релігійної організації або релігійної групи).

На підставі вищевикладеного громадянин може вільно користуватися наданим йому правом на свободу со-

вісті через закріплення його в Основному законі й наявному обов'язку держави гарантувати свободу совісті, як і інші конституційні права. Формою реалізації відносин між державою й громадянином можуть бути як конкретні правовідносини, так і відносини, не врегульовані нормами права. Склад правовідносини можна розділити на: 1) суб'єкти правовідносин, 2) зміст правовідносин й 3) об'єкти правовідносин.

Суб'єктами права на свободу совісті є фізичні особи, що законно перебувають на території України, до яких належать громадяни України, іноземні громадяни, особи без громадянства.

Об'єктами правовідносин у процесі реалізації права на волю совісті є: 1) предмети матеріального світу; 2) продукти духовної творчості; 3) особисті немайнові блага (зазіхання на нематеріальні блага, пов'язані безпосередньо з людиною, його особистістю, є підставою для ліквідації релігійної організації, заборони на діяльність релігійної організації або релігійної групи); 4) поведінка учасників правовідносин; 5) результат поведінки учасників правовідносин.

Визнання, дотримання й захист прав і свобод людини й громадянина – обов'язок держави, його основна функція. Цей обов'язок покликані виконувати всі органи державної влади й органи місцевого самоврядування, а також діючі в країні й визнані законом суспільні об'єднання.

Здійснення права на свободу совісті можливе лише за умови побудови системи державно-конфесійних відносин з урахуванням принципів, що гарантують дотримання цього права. На сьогоднішній день принципів положень прав, що забезпечують повну захищеність, на свободу совісті розглянутої категорії громадян не існує. Конституція й інші нормативні акти закріплюють лише загальні гарантії свободи совісті в державі, що декларативно поширюються на всі категорії громадян і на категорії, що розглядають окремо та особливо потребують захисту. У результаті такої ситуації і виходячи з уже розглянутого нами надалі реального положення справ, коли право на свободу совісті часто порушується, можна дійти висновку про те, що існуюча сьогодні система правових та інших гарантій недостатня для необхідного забезпечення наданих прав.

Під гарантіями конституційних прав і свобод насамперед розуміють норми, принципи, умови та засоби, завдяки яким забезпечується реалізація, охорона та захист з боку уповноважених на те органів. Слід підкреслити, що всі зазначені гарантії взаємопов'язані і складають певну систему, яка знаходить своє відображення в чинному законодавстві.

ЛІТЕРАТУРА

- Кабышев В.Т. Конституционная парадигма на рубеже тысячелетий / В.Т. Кабышев // Журнал российского права. – 2008. – № 12. – С. 41–44.
- Теория государства и права : курс лекций / под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. – М. 1998. – 411 с.
- Лучин В.О. Конституция Российской Федерации. Проблемы реализации / В.О. Лучин. – М., 2002. – 311 с.
- Воеводин Л.Д. Юридический статус личности в России / Л.Д. Воеводин. – М., 1997. – 425 с.
- Фарбер И.Е. Свобода и права человека в Советском государстве / И.Е. Фарбер. – М., 1974. – 191 с.
- Шапорев Д.С. Конституционное право человека и гражданина на свободу творчества в России / Д.С. Шапорев. – М., 2003. – 121 с.
- Алексеев С.С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве / С.С. Алексеев. – М., 1966. – 421 с.
- Теория государства и права : курс лекций / под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. – М. 1998. – 411 с.
- Босхонджиева Г.Г. Конституционно-правовой механизм обеспечения личных прав и свобод человека и гражданина в субъектах Российской Федерации : автореф. ... канд. юр. наук. / Г.Г. Босхонджиева. – Саратов, 2007. – 19 с.
- Витрук Н.В. Реализация прав и свобод личности как процесс / Н.В. Витрук, В.В. Копейчиков // Реализация прав граждан в условиях развитого социализма. – М., 1983. – С. 49–55.
- Плотникова И.Н. Конституционное право человека и гражданина на предпринимательскую деятельность в России / И.Н. Плотникова ; под ред. В.Т. Кабышева. Саратов, 2004. – 195 с.
- Шапорев Д.С. Конституционное право человека и гражданина на свободу творчества в России : автореф. ... канд. юр. наук. / Д.С. Шапорев. – Саратов, 2007. – 19 с.
- Югов А.А. Механизм реализации конституционных (основных) прав, свобод и обязанностей – ключевой компонент подлинного народовластия / А.А. Югов // Конституционное и муниципальное право. – 2008. – № 7. – С. 2–8.
- Шибанова М.А. Конституционное право человека и гражданина на свободу совести и вероисповедания в современной России : дисс... канд. юр. наук / М.А. Шибанова – Саратов. – 2009. – 198 с.
- Белов Д.М. Парадигма українського конституціоналізму: правова сутність та зміст / Д.М. Белов // Вісник Запорізького національного університету. – 2012. – № 4 (Частина I). – С. 32–35. – (Серія: Юридичні науки).

РОЗДІЛ 3

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС; СІМЕЙНЕ ПРАВО; МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

УДК 347.949

ЕФЕКТИВНІСТЬ ЦИВІЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА ТА ПРОЦЕСУАЛЬНА АКТИВНІСТЬ СУДУ

Бортнік О.Г.,
к.ю.н., доцент кафедри охорони інтелектуальної власності,
цивільно-правових дисциплін
Харківський національний університет внутрішніх справ

У статті досліджені напрями підвищення ефективності цивільного судочинства з позиції процесуальної активності суду. Зроблений висновок, відповідно до якого розширення повноважень суду із залучення учасників процесу та формування доказового матеріалу за своєю ініціативою буде сприяти ефективності судового захисту.

Ключові слова: процесуальна активність суду, змагальність, ефективність судового захисту.

Бортнік О.Г. / ЭФФЕКТИВНОСТЬ ГРАЖДАНСКОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА И ПРОЦЕССУАЛЬНАЯ АКТИВНОСТЬ СУДА / Харьковский национальный университет внутренних дел, Украина

В статье исследованы направления повышения эффективности гражданского судопроизводства с позиции процессуальной активности суда. Сделан вывод, согласно которому расширение полномочий суда по привлечению участников процесса и формированию доказательного материала по своей инициативе будет способствовать эффективности судебной защиты.

Ключевые слова: процессуальная активность суда, состязательность, эффективность судебной защиты.

Bortnik O.G. / THE EFFECTIVENESS OF THE CIVIL PROCEEDINGS AND THE PROCEDURAL ACTIVITY OF THE COURT / Kharkiv National University of Internal Affairs, Ukraine

The article explores ways to improve the efficiency of civil proceedings with the position of the procedural activity of the court. The author analyzed European directions of the optimization powers of the courts. It has been established that they are associated with the development of a mixed-type proceedings. It is characterized by the balance of activity of the parties and the court, the increased role of the court to manage the process, the formation of evidence material.

The properties of effective justice must lead to the compliance of the procedural law, compliance with procedural deadlines, the right to establish the true facts and accurate application of the law to them.

Thus the efficiency of judicial activity can be measured not only by the level of compliance by civil procedural form. At a resolution of a civil dispute for the purpose of performing the task of a fair trial the court must determine the range of legal facts, which is associated with a controversial relationship. Judicial knowledge of the case should lead to a full and proper knowledge of the facts that are relevant to the case, it will ensure the adoption of decisions rightly. In the context of the adversarial process is not always achievable.

The main course in the development of contemporary civil procedure concluded bilateral convergence adversarial and investigative proceedings. Convergence is characterized by the fact that the development process understood as the optimal correspondence of activity of the parties and the court.

The court in preparation for the case and the court during the trial played an active role in maintenance of operative implementation of the legal proceedings in accordance with the rights of the parties.

According to the author empowering that attraction by the court participants in the process and the formation of evidence will contribute to the effectiveness of judicial protection.

Key words: procedural activity of the court, adversary proceeding, effective judicial protection.

Завданням судочинства при здійсненні правосуддя на засадах верховенства права є забезпечення кожному праву на справедливий суд та повагу до інших прав і свобод, гарантованих Конституцією і законами України, а також міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України. Євроінтеграційні процеси та імплементація Україною міжнародних стандартів правосуддя та забезпечення ефективного та справедливого судочинства набуло підвищеної актуальності. Відповідно до Загальної хартії судді суддя має ефективно і старанно виконувати свої обов'язки без будь-яких невинуватих затримок [1]. Стратегією реформування судочинства, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015-2020 роки, затвердженою Указом Президента України 20 травня 2015 року, серед напрямів реформування визначено забезпечення незалежності, безсторонності та неупередженості суддів, а також підвищення ефективності правосуддя та оптимізація повноважень судів різних юрисдикцій [2]. Оптимізація повноважень судів у зв'язку із європейськими тенденціями розвитку змішаного типу судочинства як співвідношення активності сторін та суду

пов'язана насамперед із підвищенням ролі суду у керуванні процесом.

Теоретичні основи вдосконалення окремих цивільних процесуальних інститутів, оптимізації цивільного судочинства розглядали в своїх роботах такі вчені-процесуалісти, як Н. О. Батурина, С. С. Бичкова, І. В. Губенок, К. В. Гусаров, С. Л. Дегтярьов, С. Ф. Демченко, В. В. Комаров, С. О. Короед, В. А. Кройтор, Д. Д. Луспенік, Л. М. Москвич, О. В. Немировська, М. А. Плюхіна, І. В. Решетнікова, В. І. Саранюк, В. І. Тертишніков, Г. П. Тимченко, М. К. Треушніков, О. І. Угриновська, І. В. Удальцова, С. Я. Фурса, А. В. Цихоцький, О. П. Чистякова, М. Й. Штефан, В. В. Ярков та ін. Процесуальна активність суду пов'язана із реалізацією у цивільному процесі таких принципів, як диспозитивність і змагальність, їх місцем у досягненні мети правосуддя у цивільних справах, була предметом розгляду зазначених вчених-процесуалістів, втім, не зважаючи на ґрунтовні дослідження, оптимізація та підвищення ефективності судочинства з позиції ролі процесуальної активності залишається невирішеним.

Метою статті є визначення процесуальних засобів забезпечення справедливості судочинства та ефективного судового захисту з позиції процесуальної активності суду у цивільному судочинстві. Враховуючи зазначену мету, слід проаналізувати законодавчі та теоретичні засади, які визначатимуть вплив суду на ефективність судочинства.

У загальних рисах під ефективністю правосуддя у цивільних справах розуміється здатність (властивість) правосуддя як виду здійснюваної судом у встановленій законом процесуальній формі державної діяльності з розгляду і вирішення конкретних судових справ з ухваленням по них законних, обґрунтованих і справедливих рішень забезпечувати за певних умов досягнення соціально значущих цілей. Ця здатність характеризується відношенням фактично досягнутих правосуддям цілей до нормативно встановлених [3, с. 152-154]. До властивостей ефективного правосуддя відносять дотримання встановленої процесуальним законом процедури, дотримання процесуальних строків, правильне встановлення достовірних фактів і точне застосування до них закону [4, с. 8].

Поняттям ефективності закріплюється її певна спроможність здійснити реальний благотворний вплив на певні правовідносини, внаслідок чого вирішується соціальний конфлікт та досягається соціальна справедливість. До критеріїв ефективності судової системи відносять ті, які відображають стандарти її організації, дають змогу оцінити якість роботи судової системи та пов'язані з досягненням позитивних цілей правосуддя, стандарти професіоналізму суддів та працівників суду, рівень легітимності інституту суду у суспільстві [5, с. 31-32]. Характеризуючи ефективність правосуддя у цивільних справах, А. В. Цихоцький зазначає, що міра ефективності правосуддя органічно пов'язана із основними його функціями. Оскільки на правосуддя у цивільних справах покладається кілька функцій, це означає, що оцінка ефективності в процесі їх здійснення визначається за допомогою ряду критеріїв, які характеризують ухвалення судами обґрунтованих і законних рішень; забезпечення судами прав осіб, які беруть участь у цивільних справах; забезпечення інших соціально корисних результатів, зазначених у законі [6, с. 27]. Враховуючи цілі та функції правосуддя у цивільних справах, умови ефективності правосуддя слід визначати, виходячи насамперед з умов формування нової державності та економіки.

Оскільки ефективність правосуддя є показником його якості, слід виходити із сутності правосуддя, яка є в найзагальніших рисах нічим іншим, як діяльністю суду, яка спрямована на досягнення передбачених законом цілей та завдань. В юридичній літературі широко досліджені гарантії судочинства (завдання цивільного судочинства) і гарантії прав осіб, які беруть участь у справі [7, с. 15-16; 8]. Так, відповідними процесуальними гарантіями слугує інститут підготовки справ до судового розгляду, у якому керівна роль відводиться суду, однак без здійснення підготовчих процесуальних дій відповідними суб'єктами дані приписи залишаються декларативними, а завдання цивільного судочинства – невиконаними, що поставить під сумнів наявність самих процесуальних гарантій та їх ефективність [9, с. 56]. Дані засоби та механізм їх реалізації повинні бути ефективними, забезпечувати оптимальний результат у вирішенні зазначених завдань.

Оптимізація судової влади переважно стосується тих чинників, які забезпечують ефективність судочинства через впровадження належних процедур судового розгляду. При цьому ресурс судової влади зосереджується в судовій юрисдикції, дискреційних повноваженнях суду та обов'язковості судових рішень [10, с. 47]. Відповідно до позиції В. В. Комарова ідея активної ролі судді у керівництві цивільним процесом об'єктивно виникла на фоні загальних факторів неефективності цивільного процесу: судової тяганини та фактичної процесуальної нерівно-

правності сторін, дорожнечі, невизначеності з точки зору досягнення мети судового процесу – справедливого та ефективного розгляду приватних спорів [10, с. 405].

У науці цивільного процесуального права справедливо стверджувалось, що судові рішення, що не відповідає сутності процесу, не сприяє поставленим перед судочинством цілям, а ухвалення справедливого рішення повинно бути найголовнішим вектором для розвитку сучасного цивільного процесу [11, с. 27]. Загальносвітові проблеми ефективного судочинства можуть вирішуватися по-різному, через різне поєднання приватноправових і публічно-правових засад у встановленні процесуальних засобів. Наприклад, у Німеччині актуальними є публічно-правові методи судового захисту, пов'язані з посиленням влади суду та обов'язків сторін та покликані сприяти розвитку процесу (принцип концентрації) [12, с. 6]. Більшість вчених Німеччини вважають, що принцип змагальності втратив своє значення та німецьке судочинство не може здійснюватися без втручання суду, що буде слугувати швидкості, ефективності та справедливості судового розгляду. Більше того, на думку окремих вчених, принцип змагальності поступиться місцем принципу кооперативності та тим самим зникне межа між суддівським сприянням та принципом змагальності [10, с. 201].

Основні тенденції розвитку сучасного цивільного процесу полягають у двосторонньому зближенні змагального та слідчого типів судочинства. Зближення характеризується тим, що розвиток процесу розуміється як оптимальне співвідношення активності сторін та суду. Класична модель змагальності поступається процесуальній моделі, сутність якої полягає у реалізації ідей економичності та концентрації процесу, розділення відповідальності за хід процесу між сторонами та судом, посилення активної ролі суду внаслідок визнання того, що існує і суспільний інтерес у завершенні судочинства [13, с. 23-24].

Правосуддя по цивільній справі набуває властивості ефективності за умови, якщо в результаті розгляду конкретної цивільної справи суддя постановляє законне, обґрунтоване і справедливе рішення. Досягнення такої мети забезпечується закріпленням в нормах цивільного процесуального права юридичних засобів, покликаних створювати на всіх стадіях судочинства сприятливі умови для досягнення цілей судочинства. С. О. Коросєд в цьому аспекті наголошує на тому, що наділення суду активними повноваженнями в процесі з'ясування фактичних обставин справи, залучення учасників судочинства повинно бути визначальним у забезпеченні виконання завдань судочинства [14, с. 178-181].

Оскільки ефективність правосуддя слід визначати, виходячи з його цілей, завдань суду і по відношенню до конкретних суб'єктів, деякі процедури цивільного судочинства не відповідають потребам сучасного суспільства та є перешкодою для ефективного здійснення правосуддя. Відповідно до Рекомендацій Кабінету Міністрів Ради Європи суд повинен забезпечити оперативність судового розгляду із одночасним дотриманням прав сторін і принципу їх рівності. Активна роль суду полягає у можливості вимагати від сторін пояснень, які суд визнає необхідними, та особистої явки; викликати свідків, особливо коли йдеться про інтереси інших осіб, окрім тих, які беруть участь у справі; контролювати допит свідків; виключати з участі у розгляді справи осіб, чий можливі свідчення не стосуються цієї справи, обмежувати кількість свідків у справі тощо [15].

Відповідно до міжнародних принципів цивільного судочинства, спрямованих на вдосконалення функціонування системи правосуддя, судові провадження зазвичай має складатися не більш ніж з двох судових засідань: перше засідання може бути попереднім слуханням підготовчого характеру, а в ході другого засідання можуть представлятися докази, заслуховуватись аргументи сторін і, якщо це можливо, ухвалюватись рішення. Суд має вживати заходів

для того, щоб всі дії, необхідні для проведення другого засідання, проводилися вчасно, окрім випадків встановлення нових фактів або за інших виняткових і важливих обставин. До будь-якого учасника процесу мають застосовуватися санкції, якщо він, отримавши відповідне повідомлення, не вдається до процесуальних дій у строки, встановлені законом або судом. Залежно від обставин такі санкції можуть включати позбавлення права на процесуальну дію, відшкодування завданих збитків чи витрат, накладення штрафу і відмову від розгляду справи.

Коли в ході судового провадження сторона поводиться недобросовісно, з очевидною метою затягнути провадження, суд має бути наділений повноваженнями або невідкладно ухвалити рішення по суті справи, або застосувати санкції, такі як накладення штрафу, відшкодування завданих збитків або позбавлення права на процесуальну дію; в особливих випадках суд має бути у змозі стягнути судові витрати з адвоката [15].

Суд має під час провадження у справі до судового розгляду та під час судового розгляду відігравати активну роль у забезпеченні швидкого здійснення провадження із додержанням прав сторін, включаючи право на рівне ставлення. Зокрема, суд має бути наділений повноваженнями вимагати від сторін необхідних роз'яснень, особистої явки, свідчень, принаймні у випадках, коли йдеться не лише про інтереси сторін у справі; контролювати процес отримання свідчень; виключати з провадження свідків, чийі можливі свідчення не матимуть відношення до справи; обмежувати кількість свідків по конкретній обставині у справі, якщо кількість свідків виявляється зовеликою [16, с. 328-303].

У науці та у судовій практиці під час дослідження заходів з підвищення ефективності правосуддя традиційно оцінюється робота лише судових установ. Втім, ефективність судової діяльності залежить і від осіб, які беруть участь у справі, та інших учасників процесу. Тому, визначаючи шляхи оптимізації судової діяльності, слід оцінювати ефективність функціонування всіх суб'єктів [15]. Таку позицію слід підтримати, оскільки своєчасне залучення у справу учасників цивільного процесу та реалізація ними своїх процесуальних функцій, в першу чергу пов'язаних із доказуванням, на пряму впливає на досягання мети цивільного процесу. Суд повинен виконати обов'язок по наданню можливості потенційним співучасникам та третім особам, які заявляють самостійні вимоги, реалізувати свої процесуальні пра-

ва. Встановивши, що позов пред'явлений на захист прав, свобод чи інтересів, що належать не тільки позивачеві, а й іншим особам – потенційним співпозивачам, суд повинен сповістити останніх про справу [18, с. 86]. Хоча законодавець не використовує термін «ініціатива» суду, однак вона має припускатися, виходячи зі змісту норм процесуального права. Також за своєю ініціативою (або за заявою позивача) суд може постановити ухвалу про оголошення розшуку відповідача, якщо місце його фактичного перебування невідоме (ст. 97 ЦПК України) [19].

Ефективність судової діяльності може бути оцінена через досягнення судом істинних висновків про спірні правовідносини. При вирішенні цивільно-правового спору з метою виконання завдання здійснення справедливо-го судочинства суд повинен визначити коло юридичних фактів, з якими пов'язується виникнення спірного правовідношення. Отже, судові пізнання обставин справи, що здійснюється через процедуру доказування, повинно призводити до повного і правильного знання фактів, що мають значення для вирішення справи, що буде обумовлювати ухвалення правосудних рішень. В умовах змагального процесу це не завжди є досяжним.

За чинним законодавством надання доказів, враховуючи змагальні та диспозитивні засади цивільного судочинства, покладено на осіб, які беруть участь у справі. На суд покладена функція сприяння всебічному і повному з'ясуванню обставин справи, створення умов для всебічного, повного та об'єктивного з'ясування і дослідження доказів (ст. 10, 162 ЦПК). Низький рівень активності суду в цивільному судочинстві неминуче призведе до того, що в багатьох випадках судом не буде забезпечена реалізація особами, які беруть участь у справі, наданих законом процесуальних прав. У результаті цілі правосуддя не будуть досягнуті та правосуддя не матиме властивості ефективності. Тому підвищення процесуальної активності суду повинно бути визначальним при реформуванні судоустрою та цивільного судочинства.

Зазначені положення означають, що, не зважаючи на керівну роль змагальних та диспозитивних засад у розвитку цивільного процесу в Україні, справедливе судочинство може бути досягнуто виключно за умови підвищення процесуальної активності суду, основним напрямком якої може бути розширення повноважень суду з формування доказового матеріалу та залучення учасників процесу за своєю ініціативою.

ЛІТЕРАТУРА

1. Загальна хартія судді від 17 листопада 1999 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_j63
2. Стратегія реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015-2020 роки : Указ Президента України 20 травня 2015 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/276/2015#n12>
3. Цихоцький А. В. Теоретические проблемы эффективности правосудия по гражданским делам / А. В. Цихоцкий. – Новосибирск : Наука, 1997. – 392 с.
4. Губенок И. В. Эффективность правосудия как гарантия защиты нарушенного права : проблемы теории и практики : автореф. дисс. ... на соискание уч. степени канд. юрид. наук по спец. : 12.00.01 «теория и история права и государства ; история учений о праве и государстве» / И. В. Губенок. – Нижний Новгород, 2007. – 26 с.
5. Москвич Л. М. Критерії оцінювання ефективності судової системи / Л. М. Москвич // Вісник Верховного Суду України. – 2010. – № 10. – С. 30–35 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://nbuv.gov.ua/j-pdf/vvsu_2010_10_7.pdf
6. Цихоцький А. В. Теоретические проблемы эффективности правосудия по гражданским делам : автореф. дисс. ... на соискание уч. степени канд. юрид. наук по спец. : 12.00.03 «гражданское право ; предпринимательское право ; семейное право ; международное частное право» / А. В. Цихоцкий. – Новосибирск, 1998. – 47 с.
7. Зайцев И. М. Устранение судебных ошибок в гражданском процессе / И. М. Зайцев. – Саратов : Изд-во Саратовского Университета, 1985. – 136 с.
8. Фильченко И. Г. Процессуальные гарантии принятия обоснованного судебного решения в гражданском процессе : автореф. дисс. ... на соискание уч. степени канд. юрид. наук по спец. : 12.00.15 «гражданский процесс ; арбитражный процесс» / И. Г. Фильченко. – Воронеж, 2010. – 26 с.
9. Богомолов А. А. Процессуальные гарантии правильности и своевременности рассмотрения и разрешения гражданских дел : Дисс. канд. юрид. наук по спец. : 12.00.15 / А. А. Богомолов. – Саратов, 2004. – 194 с.
10. Курс цивільного процесу : підручник / В. В. Комаров, В. А. Бігун, В. В. Баранкова та ін. ; за ред. В. В. Комарова. – Х. : Право, 2011. – 1352 с.
11. Пути интенсификации работы судебной арбитражной системы в России : Сборник творческих работ студентов. – Омск : ОмГУ, 2009. – 109 с.
12. Малюкина А. В. Принцип концентрации гражданского процесса : основные теоретические положения и их реализация : Дисс. ... канд. юрид. наук по спец. : 12.00.15 / А. В. Малюкина. – 2008. – 156 с.

13. Здрок О. Н. Гражданский процесс зарубежных стран. Курс лекций : учебное пособие / О. Н. Здрок. – Мн. : БГУ, 2004. – 147 с.
14. Короєд С. О. Процесуальне забезпечення ефективності цивільного судочинства : монографія / С. О. Короєд. – Київ : Леся, 2013. – 508 с.
15. Щодо принципів цивільного судочинства, спрямованих на вдосконалення функціонування правосуддя : Рекомендація Комітету Міністрів Ради Європи від 28 лютого 1984 року № R(84)5 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_126
16. Європейські та міжнародні стандарти у сфері судочинства. – Київ, 2015. – 708 с.
17. Москвич Л. М. Питання оптимізації функціонування судової системи / Л. М. Москвич [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.Nsf>
18. Лукьянова И. Н. Процессуальные правила определения круга лиц, участвующих в деле, как фактор своевременного разрешения гражданского дела по существу / И. Н. Лукьянова // Современное право. – 2011. – № 3. – С. 82–88.
19. Луспеник Д. Д. Роль суда в цивільному змагальному процесі / Д. Д. Луспеник // Юридичний журнал. – 2004. – № 5 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.justinian.com.ua/article.php?id=1156>

УДК 347.44

ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ДОГОВОРІВ ПРО НАДАННЯ АКУШЕРСЬКИХ ТА ГІНЕКОЛОГІЧНИХ ПОСЛУГ

Герц А.А.,
к.ю.н., доцент кафедри цивільного права та процесу
Львівський національний університет імені Івана Франка

Стаття присвячена цивільно-правовим аспектам договорів про надання акушерських та гінекологічних послуг. Зміст договору про надання акушерських послуг та зміст договору про надання гінекологічних послуг залишається мало дослідженим та законодавчо не врегульованим. Все це породжує ряд суперечностей на практиці. В роботі сформульовано висновки та пропозиції щодо удосконалення національного законодавства з цього питання.

Ключові слова: договір про надання акушерських послуг, договір про надання гінекологічних послуг, пацієнт, лікар, медичний працівник, якість послуги, конфіденційність.

Герц А.А. / ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ДОГОВОРОВ О ПРЕДОСТАВЛЕНИИ АКУШЕРСКИХ И ГИНЕКОЛОГИЧЕСКИХ УСЛУГ / Львовский национальный университет имени Ивана Франко, Украина

Статья посвящена гражданско-правовым аспектам договоров о предоставлении акушерских и гинекологических услуг. Содержание договора о предоставлении акушерских услуг и содержание договора о предоставлении гинекологических услуг остается мало исследованным и законодательно не урегулированным. Все это порождает ряд противоречий на практике. В работе сформулированы выводы и предложения по совершенствованию национального законодательства в данной сфере.

Ключевые слова: договор о предоставлении акушерских услуг, договор о предоставлении гинекологических услуг, пациент, врач, медицинский работник, качество услуги, конфиденциальность.

Herts A.A. / CIVIL-LEGAL ASPECTS OF AGREEMENTS ON THE PROVISION OF OBSTETRIC AND GYNAECOLOGICAL SERVICES / Ivan Franko National University of Lviv, Ukraine

The article is devoted to the legal aspects of agreements on the provision of obstetric and gynaecological services. The content of the contract on the provision of obstetric services and maintenance contract for the provision of gynaecological services remains little studied and is not legally regulated. All this creates a number of contradictions in practice. The paper formulates conclusions and suggestions for the improvement of national legislation.

In the agreements on the provision of obstetric and gynaecological services should contain information about the properties and risks of surgery, the place of its implementation, it should be noted, surname, name and patronymic of the person who will perform the operation. Since the disclosure of the contents of these terms can be interpreted as incomplete informing the patient who is not a specialist in the field of medicine.

The parties to the agreements on the provision of obstetric and gynaecological services should include «Anesthetic management of surgical interventions and peroperative intensive therapy», as an important component of the postoperative period, analgesia, monitoring hormonal and electrolyte status and vital functions of the body.

Also in the agreements on the provision of obstetric and gynaecological services should allocate a separate partition for Privacy in which to secure the obligation of the contractor to keep confidential information regarding the customer for the obstetric and gynecologic service and other information obtained during the examination and treatment.

The obstetrician – gynecologist should prescribe medicines, and other treatments based on the medical necessity of treatment of patients, regardless of their own benefits, direct and indirect pharmaceutical companies or other suppliers.

Key words: contract for the provision of obstetric services, contract for the provision of gynecological services, patient, doctor, medical professional, quality services, privacy.

Становлення акушерства як самостійної клінічної дисципліни розпочалося у Франції на рубежі XVII-XVIII ст. У XVIII ст. відбувалося становлення акушерства в інших країнах. У XIX ст. бурхливий розвиток природознавства сприяв значним досягненням у галузі акушерства.

В Україні першу акушерську клініку було відкрито у Харкові у 1829 році. Реформу клініки і викладання акушерства здійснив талановитий учений Іван Лазаревич (1829-1902), автор фундаментальної праці «Курс акушерства». Здобув світову славу, винайшовши акушерсько-гінекологічні інструменти, серед яких прями і паралельні акушерські щипці.

Гінекологія виділилася у самостійну науку в середині XIX ст. Викладання гінекології як самостійної дисципліни було запроваджено з ініціативи московського вченого Володимира Снегірьова (1847-1916) [1, с. 133-134].

Метою статті є ґрунтовне дослідження змісту договорів про надання акушерських та гінекологічних послуг.

Питаннями договірних правовідносин в сфері надання медичних послуг в акушерстві та гінекології займалися у своїх наукових дослідженнях А. Савицька, О. Пращов, С. Михайлов, О. Смотров, Р. Майданик, С. Антонов та інші.

Організація акушерських та гінекологічних послуг в Україні базується на принципі єдності здоров'я матері та дитини, а удосконалення медичних послуг вагітним, жінкам, дівчаткам має пріоритетне значення.

Організація акушерських та гінекологічних послуг складається із трьох етапів:

1. організація служби планування сім'ї як основи формування та збереження репродуктивного здоров'я;
2. організація акушерських послуг на основі принципів безпечного материнства;
3. організація гінекологічних послуг, заснованих на принципах реабілітації репродуктивного здоров'я як основного фактора профілактики онкогінекологічних захворювань [2, с. 4].

Акушерство (від фр. «accoucher» – народжувати) – це галузь клінічної медицини, що розглядає фізіологічні та паталогічні процеси в організмі жінки, пов'язані з зачаттям, вагітністю, пологами та післяпологовим періодом, а також методи діагностики, лікування та профілактики ускладнень вагітності та пологів.

Гінекологія (від грец. «gynē» – жінка і «logos» – наука) – це наука, що вивчає анатомічні особливості та фізіологічні процеси, які відбуваються у статевих органах жінки від дитинства до старості, та захворювання жіночих статевих органів, що виникають поза вагітністю та пологами, їх діагностику, лікування та профілактику.

Серед інших клінічних дисциплін акушерство і гінекологія посідає чільне місце. Акушерство і гінекологія – це хірургічна спеціальність, тісно пов'язана з іншими галузями медицини – педіатрією, терапією, реаніматологією, фармакологією, анатомією, гігієною та багатьма іншими.

Лікарі акушери-гінекологи застосовують сучасні методи профілактики, лікування та реабілітації в межах своєї спеціальності; володіють всіма методами амбулаторного і стаціонарного лікування, повним обсягом хірургічних втручань, включаючи екстирпацію матки, перев'язку підчеревних артерій, мікрохірургічні і пластичні операції.

Спеціалізовані гінекологічні послуги надаються за напрямками:

- ендокринна гінекологія;
- гнійно-септична гінекологія;
- гінекологія дитячого та підліткового віку.

Галузь медицини, яка займається проблемами з боку сечостатевої системи у дівчаток і підлітків носить назву «Дитяча гінекологія» [3].

Своєчасне виявлення та раціональне лікування гінекологічних захворювань у дівчаток є запорукою запобігання акушерській та гінекологічній патології у дорослої жінки.

В договорах про надання акушерських та гінекологічних послуг повинна бути зазначена інформація про власності та ризики операції, місце її здійснення, повинно бути зазначено, прізвище ім'я та по-батькові особи, яка буде виконувати операцію. В даному випадку в договорах потрібно виділити преамбулу, в якій в доступній формі буде розшифроване значення всіх медичних та спеціальних термінів, що використовуються у тексті договору, оскільки нерозкриття змісту цих термінів може трактуватися як неповне інформування пацієнта, який не є фахівцем у сфері медицини.

Лікар (медична установа) зобов'язаний надати інформацію про стан здоров'я пацієнта, можливі ризики чи негативні наслідки після проведення операції.

Договори про надання акушерських та гінекологічних послуг є консенсуальними і вважаються укладеними за умови досягнення сторонами згоди з усіх істотних умов.

Відповідно до ч. 2 ст. 901 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) до договорів про надання акушерських та гінекологічних послуг застосовуються положення Глави 63 ЦК України «Послуги. Загальні положення про послуги», якщо це не суперечить суті цих зобов'язань [4].

Важливою характеристикою акушерських та гінекологічних послуг є їх якість. Відповідно до п. 13 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про захист прав споживачів» належна якість послуг визначена як властивість послуги, що відповідає вимогам, встановленим для категорії послуг у нормативно-правових актах та нормативних документах, та умовам договору із пацієнтом [5]. Однак процедура встановлення якості послуги може виявитись доволі складною, а результати – відносними [6].

Якість медичної послуги визначається у літературі щонайменше чотирма критеріями:

- матеріально-технічна база;
- підготовлені кадри;
- раціональне використання ресурсів охорони здоров'я;
- задоволеність пацієнта.

Після укладення договору він повинен бути скріплений підписами та печаткою медичного закладу. В тексті необхідно зазначити, що договір складається в двох екземплярах (один для медичної установи, інший – для пацієнта). Пацієнт, в свою чергу, повинен забрати другий екземпляр, оскільки це є забезпеченням прав пацієнта на виконання послуги і в разі необхідності – задля примушення лікаря чи медичного закладу виконати свої зобов'язання.

Сторони договорів про надання акушерських та гінекологічних послуг повинні передбачити «Анестезіологічне забезпечення оперативних втручань і періопераційну інтенсивну терапію», адже важливим компонентом успішного перебігу післяопераційного періоду є знеболення, моніторинг гормонального та електролітного стану і життєво важливих функцій організму.

Післяопераційна інтенсивна терапія та догляд за пацієнтами базуються на таких ключових моментах: профілактика больового синдрому; контроль дихання та гемодинаміки; моніторинг електролітного складу крові; профілактика ендокринних розладів; профілактика хірургічних ускладнень (лікворея, післяопераційна кровотеча); профілактика бактеріальних ускладнень.

Післяопераційний етап – важлива складова лікування пацієнтів. Ускладнення, що розвиваються в післяопераційний період, можуть бути загрозливими для життя і потребують негайної реакції з боку лікарів інтенсивної терапії та нейрохірургів. Саме спільна робота анестезіолога та нейрохірурга дозволяє забезпечити хороший результат оперативного втручання та плавний перебіг післяопераційного періоду.

Також в договорах про надання акушерських та гінекологічних послуг слід виокремити окремий розділ – «Конфіденційність», в якому закріпити обов'язок виконавця зберігати в таємниці інформацію стосовно звернення замовника за медичною послугою та інших відомостей, отриманих при його обстеженні і лікуванні.

Право на належну якість послуг та належну якість обслуговування забезпечується обов'язком виконавця надавати акушерські та гінекологічні послуги з використанням сучасних методів діагностики і лікування в повному обсязі відповідно до договорів, а також обов'язком виконавця послуги забезпечити участь висококваліфікованого медичного персоналу для надання послуг за цим договором.

Гінекології дитячого та підліткового віку повинна приділяється значна увага, особливо при укладенні договорів про надання акушерських та гінекологічних послуг. Вважаємо за необхідне розкрити суб'єктний склад договору. Дитячий вік – це особи до 14-річного віку, а підлітковий вік – це особи від 14 до 18-річного віку. Отже, стороною договору про надання медичних послуг можуть бути особи, які досягли 14-річного віку. За осіб, молодших 14 років, укладати договір про надання акушерських або гінекологічних послуг будуть їх законні представники. Можлива ситуація, коли особа досягла 14-річного віку, але не є платоспроможна, в такому випадку оплату здійсню-

ватимуть батьки як законні представники. Це стосується відповідальності їх за невиконання договору. У разі виникнення медичної помилки сам неповнолітній може заявляти претензії до медичного закладу.

Психічно хворі і неповнолітні, які самостійно мають можливість отримати медичну послугу, не несуть відповідальності за укладений фактичний договір. Виняток становлять випадки, коли лікар акушер-гінеколог надавав їм медичні послуги на підставі договору.

Законодавець не визначає, які конкретно обов'язки має лікар акушер-гінеколог, оскільки така конкретизація об'єктивно неможлива. Пропонуємо наступний загальний зміст обов'язків лікарів (медичних установ) при наданні акушерсько-гінекологічних послуг:

- проводити повне й точне обстеження пацієнтів та вести медичну документацію;
- оголошувати лише підтверджений діагноз;
- надавати профілактичну допомогу;
- визначати ранню діагностику;
- приймати рішення щодо лікування, базуючись на принципах доказової медицини;
- призначати медикаменти за принципом раціональності, доцільності та безпеки;
- безпечно та коректно виконувати діагностичні та хірургічні процедури в рамках спеціальності «акушерство і гінекологія»;
- докласти систематичних зусиль для покращення ефективності та якості надання медичних послуг своїм пацієнтам;
- брати участь у циклах підвищення кваліфікації;
- розвивати систему аналізу результатів лікування своїх пацієнтів для вдосконалення своєї роботи і досягнення прийнятих стандартів.

Окрім загальних обов'язків, на нашу думку, мають бути обов'язково передбачені спеціальні обов'язки:

- 1) для договорів про надання акушерських послуг:
 - проведення низки досліджень (наприклад, виконати дослідження крові);
 - інформування вагітної про фізіологічні зміни в її стані, можливі симптоми ускладнень;

- у разі необхідності госпіталізація вагітних до акушерського стаціонару (пологового будинку);

- врахування впливу ліків та маніпуляцій на плід.

При наданні акушерських послуг окрім договору необхідно оформити медичну документацію, наприклад «Індивідуальну карту вагітної та роділля» (форма 111/о), скласти план ведення вагітної, визначити дату пологів тощо.

Пацієнтка повинна здійснювати візити до лікаря з частотою 1 раз на місяць до 30 тижня вагітності, 2 рази на місяць після 30 тижня вагітності.

2) для договорів про надання гінекологічних послуг:

- проведення гінекологічного обстеження пацієнтів, останніми можуть бути як хворі, так і здорові жінки;

- аналіз даних отриманих результатів клінічного обстеження пацієнтки (лабораторних, інструментальних тощо);

- надання медичних послуг жінкам із гінекологічними захворюваннями;

- проведення профілактичних оглядів жінок.

Найчастішими причинами проблем в акушерсько-гінекологічній практиці є:

- помилки в діагностиці захворювань;
- несвоєчасна діагностика захворювань;
- неможливість одержання своєчасної консультації;
- недбале призначення медикаментів;
- недбале виконання лікарських процедур;
- неякісне ведення медичної документації.

Взаємовідносини між лікарем та пацієнткою повинні будуватися на конфіденційності, довірі та чесності.

Лікар акушер-гінеколог зобов'язаний отримати інформовану згоду кожної пацієнтки на виконання будь-якого терапевтичного або хірургічного лікування, яка повинна надаватися в письмовій формі.

Акушер-гінеколог повинен призначити ліки, засоби та інші види лікування, базуючись лише на медичних показаннях і необхідності лікування пацієнток, незалежно від власної вигоди, діяльності прямих і непрямих фармацевтичних фірм або інших постачальників.

ЛІТЕРАТУРА

1. Ступак Ф. Я. Історія медицини / Ф. Я. Ступак. – К. : Видавництво «Книга-плюс», 2015. – 174 с.
2. Акушерство : учбовий посібник для студентів медичних факультетів / Національний медичний університет ім. О. О. Богомольця ; Кафедра акушерства і гінекології № 1. – К., 2009. – 311 с.
3. Перший похід до дитячого гінеколога – що необхідно знати? [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://momandkids.net.ua/ditachi-xvoroby/1801-ditachiy-ginekolog.html>
4. Цивільний кодекс України : Закон України від 16 січня 2003 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/435-15>
5. Про захист прав споживачів : Закон України від 12 травня 1991 року № 1023-XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2453-17>
6. Гайдай Н. Правове регулювання та особливості договорів про надання медичних послуг / Н. Гайдай // Юстиніан. – 2010. – № 10.

ДО ПИТАННЯ ПРО ЗМІСТ ПОНЯТТЯ «ДІЛОВА РЕПУТАЦІЯ» В КОНТЕКСТІ ДИФАМАЦІЙНИХ ПРАВОВІДНОСИН

Можаровська К.В.,
к.ю.н., доцент кафедри цивільного процесу,
начальник юридичного відділу

Національний університет «Одеська юридична академія»

У даній статті досліджуються питання, пов'язані зі змістом юридичної категорії «ділова репутация» в рамках інституту дифамації, аналізується нормативно-правове врегулювання ділової репутатії як об'єкту правового захисту, аналізується ділова репутация фізичної особи, ділова репутация юридичної особи та система її складових елементів, визначається співвідношення поняття «ділова репутация» із суміжними категоріями, такими як: «імідж», «гудвіл».

Ключові слова: репутация, ділова репутация фізичної особи, ділова репутация юридичної особи, імідж, гудвіл.

Можаровская Е.В. / К ВОПРОСУ О СОДЕРЖАНИИ ПОНЯТИЯ «ДЕЛОВАЯ РЕПУТАЦИЯ» В КОНТЕКСТЕ ДИФФАМАЦИОННЫХ ПРАВООТНОШЕНИЙ / Национальный университет «Одесская юридическая академия», Украина

В данной статье исследуются вопросы, связанные с содержанием юридической категории «деловая репутация» в рамках института диффамации, анализируется нормативно-правовое регулирование деловой репутации как объекта правовой защиты, анализируется деловая репутация физического лица, деловая репутация юридического лица и система ее составляющих элементов, определяется соотношение понятия «деловая репутация» со смежными категориями, такими как: «имидж», «гудвилл».

Ключевые слова: репутация, деловая репутация физического лица, деловая репутация юридического лица, имидж, гудвилл.

Mozharovska K.V. / ON THE CONCEPT OF «BUSINESS REPUTATION» IN THE CONTEXT DEFAMATORY RELATIONS / National University «Odessa Law Academy», Ukraine

This article examines issues related to the content of the legal category of «business reputation» within the institute of defamation, analyzes the legal regulation of business reputation as an object of legal protection analyzes individual business reputation, business reputation legal entity and its system components elements determined by the ratio of the concept of «goodwill» from adjacent categories, such as «image», «goodwill».

Key words: reputation, business reputation of an individual, business reputation legal entity, image, goodwill.

Постановка проблеми. Інтенсивний розвиток ділових комунікацій зумовлює посилення значення ділової репутатії для фізичних та юридичних осіб, оскільки суспільна оцінка їхньої професійної діяльності значною мірою впливає на її результат. Ідея свідомо сформованого роками копіїткої праці іміджу особи займає провідне становище в умовах демократичних перетворень на шляху побудови правової держави, формуючи фундаментальну закономірність сучасного громадянського суспільства щодо соціальної цінності кожного його члена.

Загальновизнаний постулат свободи слова та інформації в демократичному суспільстві, можливість вільно виражати думки та висвітлювати події в засобах масової інформації, як правило, часто конфліктує з правом окремих осіб на недоторканість ділової репутатії. Останнім часом стрімко зростає кількість судових справ про захист честі, гідності та ділової репутатії.

Недосконалість правового механізму захисту права на ділову репутацию, відсутність єдиного підходу до визначення поняття «ділова репутация», розпорошеність у різних законодавчих актах різних правових норм, якими регламентується даний інститут, породжують різночитання і колізії в правозастосовній практиці, зумовлюють неабияку актуальність теми даної наукової статті, особливо в нинішніх умовах інтенсивного розвитку ділового обороту.

Стан дослідження. Досліджувані у даній статті проблематиці, а також її окремим питанням присвячували свої праці такі науковці, як: М.К. Галянич, В.П. Грибанов, Р.Є. Гукасян, О.С. Іоффе, О.В. Кохановська, Л.О. Красавчикова, Д.Д. Луспенник, М.М. Малєїна, В.П. Нагребельний, Р.О. Стефанчук, Р.Й. Халфіна, Я.М. Шевченко, Г.Ф. Шершеневич та ін.

Метою даної статті є дослідження змісту юридичної категорії «ділова репутация» особи в межах інституту дифамації.

Для досягнення поставленої мети визначено такі завдання:

– проаналізувати нормативне врегулювання питання ділової репутатії як об'єкта правового захисту;

– сформулювати визначення поняття «ділова репутация»;
– дослідити співвідношення поняття «ділова репутация юридичної особи» із суміжними поняттями «імідж», «гудвіл».

Виклад основних положень. Термін «ділова репутация» у вітчизняному законодавстві та юридичній науці з'явився порівняно нещодавно. Незважаючи на це, низка термінів, що тлумачилися як репутация, виділялися ще римськими юристами, серед яких: *existimatio* – репутация, добре ім'я громадянина, *infamis* – той, що має погану славу, *turpitude* – погана репутация. Репутация (від лат. *reputatio* – обдумування, роздум) означає загальну думку, що створилася, про будь-які достоїнства або недоліки.

У Законі України «Про внесення змін і доповнень до положень законодавчих актів України, що стосуються захисту честі, гідності та ділової репутатії громадян і організацій» від 06.05.1993 № 3188-ХІІ статтю 7 ЦК УРСР було викладено в новій редакції, якою ділову репутацию включено до нематеріальних благ, що підлягають захисту, розширено суб'єктний склад відповідних прав. Однак самого визначення поняття «ділова репутация» у ЦК УРСР не було.

Згодом термін «ділова репутация» був включений до конкурентного законодавства, а саме у розділ 2 «Неправомірне використання ділової репутатії суб'єкта господарювання» Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції». Проте і в цьому нормативно-правовому акті сам термін «ділова репутация» не розкривався.

Нормативне визначення поняття «ділова репутация» зустрічається в деяких нормативно-правових актах, якими врегульовані окремі групи правовідносин.

Так, у ст. 2 Закону України «Про банки і банківську діяльність» поняття «ділової репутатії» визначається як відомість, що зібрав Національний банк України, про відповідність діяльності юридичної або фізичної особи, у тому числі керівників юридичної особи та власників істотної участі в такій юридичній особі, вимогам закону, діловій практиці та професійній етиці, а також відомості про порядність, професійні та управлінські здібності фізичної особи.

Статтею 1 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» визначено, що «ділова репутація» – це сукупність документально підтвердженої інформації про особу, що дає можливість зробити висновок про відповідність її господарської та/або професійної діяльності вимогам законодавства, а для фізичної особи – також про належний рівень професійних здібностей та управлінського досвіду, а також відсутність в особи судимості за корисливі злочини і за злочини у сфері господарської діяльності, не знятої або не погашеної в установленому законом порядку.

У ст. 1 Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» закріплено визначення поняття «бездоганна ділова репутація», під якою розуміється сукупність підтвердженої інформації про особу, що дає можливість зробити висновок про відповідність її діяльності вимогам законодавства, а також про відсутність судимості, яка не знята або не погашена в установленому законом порядку.

Звичайно, що такі визначення застосовуються до правовідносин, на які поширюється дія Закону України «Про банки і банківську діяльність», Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» та Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» відповідно.

Цивільним кодексом України (надалі – ЦК України) у ст. 299 закріплено, що фізична особа має право на недоторканність своєї ділової репутації та може звернутися до суду з позовом про захист своєї ділової репутації.

У статті 94 ЦК України теж наголошується, що юридична особа має право на недоторканність її ділової репутації, а в статті 23 ЦК України визначено підстави відшкодування моральної шкоди, зокрема приниження ділової репутації фізичної або юридичної особи.

Однак у процесі реалізації фізичними та юридичними особами права на захист ділової репутації на практиці виникає важливе питання: що охоплюється цією юридичною категорією і які її складові підлягають захисту в рамках дифамацийних правовідносин?

В українському законодавстві немає єдиного унормованого визначення «ділової репутації», що породжує неусталеність судової практики в цих справах. Так, наприклад, в рішенні господарського суду Чернігівської області від 10 вересня 2015 року, винесеного по справі № 927/704/15, висвітлюється позиція про те, що ділову репутацію юридичної особи становить престиж її фірмового (комерційного) найменування та інших належних їй нематеріальних активів серед кола споживачів її товарів та послуг. Тоді як рішенням господарського суду м. Києва від 14 вересня 2015 року у справі № 910/17659/15 встановлено, що ділова репутація визначається як оцінка діяльності юридичної або фізичної особи, яка ґрунтується на висновках щодо ділових якостей та морального обличчя цих суб'єктів, дотримання ними вимог законодавства (законотручності) і належного виконання договірних та інших зобов'язань перед діловими партнерами і споживачами.

У науковій літературі існує багато поглядів щодо визначення поняття «ділова репутація». Деякі автори штучно звужують зміст даної правової категорії, пов'язуючи ділову репутацію лише зі сферою підприємницької діяльності. Зокрема, в юридичній енциклопедії за редакцією Ю.С. Шемшученка зазначено, що ділова репутація – це оцінка діяльності юридичної або фізичної особи – суб'єктів підприємницької діяльності, яка ґрунтується на висновках про ділові й моральні якості цих суб'єктів, дотримання ними вимог законодавства і належне виконання договірних та інших зобов'язань перед діловими партнерами і споживачами [1, с. 211].

На думку В. Плотнікова, цивільному процесуальному захисту не підлягає професійна і службова репутація педагогів, лікарів, державних службовців тощо і об'єктом оцінки повинна бути можливість особи виконувати взяті на себе обов'язки, якість, вчасність і повнота виконаної роботи і наданих послуг, вміння тримати надане слово і бути надійною стороною в зобов'язальних правовідносинах у сфері підприємництва [2, с. 95].

Деякі науковці розглядають поняття «ділової репутації» в широкому розумінні. Так, М.К. Галянич зазначає, що ділова репутація – це загальна думка про окрему особу, групу або колектив людей, що склалася на підставі оцінки якості продукції, роботи, вчинків, переваг і недоліків будь-якої роботи [3, с. 98].

На думку Л.О. Красавчикової, ділова репутація – це певна суспільна думка, яка склалася про професійну, виробничу, торгову, комерційну, посередницьку та будь-яку іншу, в тому числі й підприємницьку, діяльність юридичної особи [4, с. 43].

Досить вдало відтворено зміст категорії «ділова репутація» російською дослідницею М.М. Малєїною, яка визначає ділову репутацію як сукупність якостей і оцінок, з якими їх носій асоціюється у своїх контрагентів, клієнтів, споживачів, колег по роботі, прихильників (для шоу-бізнесу), виборців (для виборчих посад) та персоналізується серед інших фахівців у цій галузі [5, с. 18].

Р.О. Стефанчук зазначає, що з метою розширення кола особистих немайнових благ, які би підлягали цивільно-правовому захисту, доцільно було б визнати об'єктом такого захисту «репутацію» фізичних та юридичних осіб, оскільки законодавчо закріплене поняття «ділова репутація» є більш вузьким поняттям та таким, що не охоплює деякі види репутації, зокрема «професійну», «службову», «авторську» тощо. Під поняттям репутації як особистого немайнового блага фізичної особи Р.О. Стефанчук розуміє усталену оцінку фізичної чи юридичної особи в будь-якій сфері професійної чи іншої суспільно корисної діяльності, що ґрунтується на наявній інформації про її позитивні та негативні суспільно значимі діяння (поведінку), що відома оточуючим, і внаслідок цього відображена в суспільній свідомості як думка про особу з точки зору моралі даного суспільства чи соціальної групи [6, с. 451].

Вбачається за доцільне брати за основу визначення ділової репутації у широкому розумінні, адже ділову репутацію і, відповідно, право на її недоторканність можуть мати не лише суб'єкти підприємницької, а й будь-якої іншої професійної діяльності (політики, спортсмени, науковці тощо). До них можна віднести й неприбуткові юридичні особи, які хоч і не здійснюють підприємницької діяльності, однак провадять певну ділову активність (політичні партії, громадські організації, релігійні об'єднання тощо).

Саме такий підхід був сприйнятий судовою практикою. Так, відповідно до п. 4 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи» від 27 лютого 2009 року № 1 під діловою репутацією фізичної особи розуміється набута особою суспільна оцінка її ділових і професійних якостей при виконанні нею трудових, службових, громадських чи інших обов'язків. Під діловою репутацією юридичної особи, у тому числі підприємницьких товариств, фізичних осіб – підприємців, адвокатів, нотаріусів та інших осіб, розуміється оцінка їхньої підприємницької, громадської, професійної чи іншої діяльності, яку здійснює така особа як учасник суспільних відносин.

Таким чином, ділова репутація фізичної особи – усталена суспільна оцінка ділових та професійних якостей особи як учасника ділової комунікації, набута нею при виконанні трудових, службових, громадських та інших обов'язків.

Ділова репутація юридичної особи – поняття багатогранне і складне, всі його компоненти в комплексі забез-

печують адекватне враження про фірму та визначають позицію такого суб'єкта на відповідному ринку. Як певний нематеріальний актив ділова репутація юридичної особи складається з таких елементів:

- ділова репутація працівників підприємства та керівників;
- популярність і відомість підприємства;
- престиж торгової марки;
- фірмове найменування;
- успішний досвід;
- фінансова стійкість фірми;
- конкурентоспроможність на ринку;
- якість та поширеність ділових зв'язків;
- соціальна відповідальність фірми;
- високий рівень довіри серед клієнтів, контрагентів, партнерів.

Ділову репутацію необхідно відмежовувати й від інших суміжних категорій, таких як «імідж» та «гудвіл».

В юридичній літературі проводиться порівняння таких категорій, як «імідж» та «репутація», які є досить близькими за своїм значенням. Як зазначає О. Гуменюк, імідж – цілеспрямовано сформований образ, покликаний справити емоційно-психологічний вплив на кого-небудь з метою популяризації, реклами. Отже, поняття «репутація» й «імідж» досить близькі одне до одного, і вкладений у них зміст багато в чому ідентичний. Але існують і відмінності між цими поняттями: сприйняття іміджу відбувається на емоційному (підсвідомому), тобто невідчуженому нам рівні, а репутація формується на формально-логічному (свідомому) рівні в результаті обробки фактів, подій, думок. Звідси зрозумілі й механізми впливу іміджу й репутації на сприйняття людини. Імідж – це поверхове сприйняття дійсності, це те, що першим впадає в око й залишає незабутнє враження, а репутація – це логічне сприйняття інформації (сукупності відповідних відомостей, фактів даних) про професійну чи іншу суспільно корисну діяльність учасника цивільних відносин, з якою їх носій асоціюється в очах своїх партнерів, клієнтів, споживачів і індивідуалізується серед інших професіоналів у сфері своєї діяльності [7, с. 47]. Тобто імідж – це завжди результат цілеспрямованих дій його носія, а репутація може скластися й незалежно від бажання особи.

Термін «goodwill» англійського походження і в дослівному перекладі означає «добра воля». Його часто пов'язують із грошовою оцінкою репутації компанії, фірми.

О.В. Ярешко зазначає, що найперший судовий прецедент, пов'язаний з оцінкою гудвілу (ділової репутації), виник в Англії 1620 року («Брод проти Джоліфа»). Крамар Брод, який купив у Джоліфа його справу, заплатив йому вартість товарів та надбавку за гарантію того, що продавець не переїжджатиме на нове місце. Однак продавець переїхав, продовжуючи справу на іншому місці, що суперечило умовам угоди. Справа розглядалася в суді, і суд прийняв рішення на користь позивача. Угода була розірвана. Основним предметом розгляду став гудвіл (ділова репутація) проданої справи, котрий, на думку позивача, був утрачений, оскільки прихильність покупців змінилася з одного місцезнаходження на інше. Фактично продавець «забрав місцезнаходження»

крамниці разом із собою. Було визнано, що місцезнаходження є чинником, що впливає на гудвіл [8, с. 312].

«Ділова репутація» та «гудвіл» – близькі, але не тотожні поняття, між ними існують деякі досить принципові відмінності:

поняття гудвіла застосовується лише відносно юридичних осіб, а ділова репутація властива як юридичним, так і фізичним особам;

гудвіл завжди підлягає грошовій оцінці, а ділова репутація не завжди має вартісний вираз;

при оцінці гудвіла враховується не лише власна репутація юридичної особи, а й інші критерії, такі як зручне розташування виробничих потужностей, організація виробництва тощо;

поняття гудвіла застосовується лише у сфері підприємницької діяльності, а ділова репутація, як уже зазначалося вище, властива не лише суб'єктам підприємницької діяльності, а й іншим особам, які здійснюють той чи інший вид професійної діяльності;

ділова репутація – це особисте немайнове благо, а гудвіл – це не благо, а нематеріальний актив, який використовується з єдиною метою – визначення ринкової вартості підприємства як цілісного майнового комплексу при здійсненні відносно нього певних юридичних дій (купівля-продаж, приватизація, здача в оренду тощо). Не будучи особистим немайновим благом, гудвіл не може бути об'єктом юридичного захисту.

Аналогічні висновки знаходять своє відображення і на законодавчому рівні. Так, у Податковому кодексі України (п. 14.1.40 ст. 14) закріплено поняття «гудвіл», який визначається як нематеріальний актив, вартість якого визначається як різниця між ринковою ціною та балансовою вартістю активів підприємства як цілісного майнового комплексу, що виникає в результаті використання кращих управлінських якостей, домінуючої позиції на ринку товарів, послуг, нових технологій тощо. Податковий кодекс України чітко визначає гудвіл вартістю ділової репутації. Тобто з точки зору законодавця, гудвіл – це не сама ділова репутація юридичної особи, а лише її грошова оцінка.

Висновки наукового дослідження і перспективи подальших розробок у даному напрямі.

Для формування усталеної практики в справах про захист честі, гідності, ділової репутації доцільно розглядати юридичну категорію «ділова репутація» в широкому значенні цього поняття.

Ділова репутація формується роками копіткої праці, має вагоме значення для фізичних та юридичних осіб в процесі ділових комунікацій, що визначають особливості цього об'єкту правового захисту в контексті інституту дифамації.

«Ділову репутацію» необхідно відмежовувати від інших суміжних категорій, таких як «імідж» та «гудвіл». Імідж – це завжди результат цілеспрямованих дій його носія, а репутація може скластися й незалежно від бажання особи. Гудвіл – це нематеріальний актив, який використовується з метою визначення ринкової вартості підприємства як цілісного майнового комплексу при здійсненні стосовно нього певних юридично значимих дій.

ЛІТЕРАТУРА

1. Нагребельний В. П. Ділова репутація / В. П. Нагребельний // Юридична енциклопедія : в 6 т. / Ю. С. Шемшученко (відп. ред.) [та ін.]. – К. : «Укр. енцикл.», 1998. – Т. 2. – 744 с.
2. Плотников В. Деловая репутация как объект гражданско-правовой защиты / В. Плотников // Хоз-во и право. – 1995. – № 11. – С. 94–99.
3. Галантич М. Захист ділової репутації: цивільно-правові проблеми / М. Галантич // Право України. – 2001. – № 1. – С. 97–100.
4. Красавчикова Л. О. Компенсация морального вреда субъектам экономической деятельности в случаях причинения вреда их деловой репутации / Л. О. Красавчикова // Академический юридический журнал. – 2001. – № 2. – С. 41–46.
5. Малеина М. Н. Защита чести, достоинства и деловой репутации / М. Н. Малеина // Законодательство и экономика. – 1993. – № 24. – С. 18.
6. Стефанчук Р. О. Особисті немайнові права фізичних осіб (поняття, зміст, система, особливості здійснення та захисту) : монографія / Р. О. Стефанчук ; відп. ред. Я. М. Шевченко. – К. : КНТ, 2008. – 626 с.
7. Гуменюк О. І. Право учасників цивільних правовідносин на репутацію / О. І. Гуменюк // Юрид. Україна. – 2008. – № 7. – С. 45–51.
8. Ярешко О. В. Категорія «ділова репутація» в цивільному праві / О. В. Ярешко // Вісник Львів. ун-ту. Серія: Юридична. – 2003. – Вип. 38. – С. 310–316.

ЗАЯВИ З ОКРЕМИХ ПИТАНЬ, ЩО ВИНИКАЮТЬ У ХОДІ РОЗГЛЯДУ ЦИВІЛЬНОЇ СПРАВИ

Перунова О.М.,
к.ю.н., доцент

Харківський національний автомобільно-дорожній університет

У статті проведений аналіз заяв з окремих питань, що виникають у ході розгляду судової справи. Визначені і проаналізовані особливості цих усних заяв. Сформульовані деякі процесуальні форми і зміст заяв з окремих питань. Подальше вдосконалення та уніфікація заяв з окремих питань, що виникають у ході розгляду судової справи, у майбутньому сприятимуть об'єктивності й законності постановлених судових рішень.

Ключові слова: процесуальна форма, цивільне судочинство, заяви з окремих питань, усна заява, журнал судового засідання, розгляд справи по суті, судові рішення.

Перунова Е.Н. / ЗАЯВЛЕНИЯ ПО НЕКОТОРЫМ ВОПРОСАМ, КОТОРЫЕ ВОЗНИКАЮТ В ПРОЦЕССЕ РАССМОТРЕНИЯ ГРАЖДАНСКОГО ДЕЛА / Харьковский национальный автомобильно-дорожный университет, Украина

В данной статье был проведен анализ заявлений по отдельным вопросам, которые возникают в ходе рассмотрения судебного дела. Определены и проанализированы особенности этих устных заявлений. Сформулированы некоторые процессуальные формы и содержание заявлений по отдельным вопросам. Дальнейшее усовершенствование и унификация заявлений по отдельным вопросам, что возникают в ходе судебного рассмотрения, в будущем будет содействовать объективности и законности судебных решений.

Ключевые слова: процессуальная форма, гражданское судопроизводство, заявления по отдельным вопросам, устное заявление, журнал судебного заседания, рассмотрение дела по существу, судебное решение.

Perunova O.N. / STATEMENTS ON SPECIFIC ISSUES ARISING IN THE COURSE OF CIVIL PROCEEDING ABSTRACT / Kharkov National Automobile and Highway University, Ukraine

In the given article there was conducted an analysis of statements on specific issues that arise in the course of the proceedings. There were identified and analyzed the characteristics of these oral statements. Some procedural form and content of statements on specific issues is formulated. It is noted that the current civil law transforms these forms of access to court proceedings in the relevant application forms that arise during consideration of civil case, but the rules that would be noted for these applications, the legislation does not provide.

It was found that oral statement should be characterized as a procedural action in the civil proceedings, which determines not only the course of the proceedings, but also its solution. Oral statement must be logical, consistent with keeping the course of civil procedure, civil law (procedural form of justice).

Logic demands should appear in using of material logical assessment means, importance of priority actions carrying out; consideration the elements such as the relevance of the facts and their timeliness; consistent presentation of information.

The necessity to add an article to the civil law, which would contain a list of Sample statements that a person involved in the case, may file with the court is established.

Some procedural forms and contents of individual claims arising during the proceedings are formulated.

It is concluded that the statements that arise during consideration of civil cases represent a verbal form of communication with participants in the court process, which undoubtedly affects the legality and validity of the judgment.

Further improvement and unification of statements on specific issues that arise in the course of the proceedings in the future will contribute to the objectivity and legitimacy of rendered judgments.

Key words: procedural form, civil law, of statements on specific, verbal form, rendered judgments, affects the legality and validity of the judgment.

Розгляд та вирішення цивільної справи є основною, центральною стадією цивільного процесу. На цій стадії розвитку цивільно-процесуальної діяльності суд виконує завдання цивільного судочинства, що були поставлені перед ним, які полягають у справедливому, неупередженому та своєчасному розгляді і вирішенні цивільних справ з метою захисту порушених, невизначених або оспорюваних прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави (ст. 1 ЦПК 2014 р.).

Судовий розгляд досягає своєї мети лише в тому разі, якщо він відбувається в суворій відповідності до вимог цивільного процесуального законодавства, з дотриманням процесуальної форми, що є гарантією здійснення правосуддя у цивільних справах і забезпечує захист прав та інтересів громадян і організацій, що охороняються законом [1, с. 261].

Судове засідання з розгляду та вирішення цивільних справ складається з чотирьох частин: підготовчої, розгляду справи по суті, судових дебатів, постановлення та оголошення судових рішень. Кожна із цих частин характеризується певними діями, що здійснюються судом та іншими особами, які беруть участь у справі, у чітко встановлений законом процесуальній формі, яка регламентується цивільним процесуальним законодавством.

Н. О. Чечина під процесуальною формою розуміє сукупність встановлених і санкціонованих законом правил, які регламентують порядок здійснення правосуддя, порядок діяльності кожного, хто бере участь у справі [2, с. 24-25].

Вважаємо, що процесуальна форма – це форма судової діяльності і відносин, що виникають із цієї діяльності, її особливості, які визначаються певним змістом діяльності суду.

Стаття 27 ЦПК 2014 р. визначає права й обов'язки осіб, які беруть участь у справі. Отже ця стаття регламентує види звернення до суду в процесі судового розгляду, а саме: клопотання, відводи, усні і письмові пояснення, заперечення, письмові зауваження. Але до розгляду цивільної справи з'явилася ще одна форма звернення: усна заява (ст. 174 ЦПК 2014 р. – позивач може відмовитися від позову, а відповідач – визнати позов протягом усього часу судового розгляду, зробивши усну заяву; ст. 180 п. 9 ЦПК 2014 р. – головуєчий має право за заявою осіб, які беруть участь у справі, знімати питання, поставлені свідку, якщо вони за змістом ображають честь чи гідність особи, є навідними або не стосуються предмета розгляду; ст. 187 ЦПК 2014 р. – особи, яким пред'явлено для ознайомлення речові докази, можуть звернути увагу суду на ті чи інші обставини, пов'язані з оглядом).

Таким чином, вважаємо, що ст. 27 ЦПК 2014 р. слід доповнити положенням: «Особи, які беруть участь у справі, мають право робити усні заяви протягом усього часу судового розгляду». Це положення, на нашу думку, узаконить ще одну форму звернення, що використовується при судовому розгляді особами, які беруть участь у справі, що у майбутньому надасть більшої ваги усному мовленню у суді.

У сучасному цивільному процесі немає протиставлення усного мовлення письмовій мові. Принципом процесу є тільки усне мовлення [3, с. 71].

В українській юридичній літературі до цього часу не є сформульованим загальне значення усних заяв для розгляду і вирішення цивільних справ, не розглядалася детально форма і зміст кожної усної заяви, яка використовується в суді під час розгляду справи, а також не слід забувати про такий принцип цивільного судочинства, як принцип усності, де усна заява є невід'ємною частиною волевиявлення учасників цивільного процесу.

Крім того, сучасне цивільне законодавство трансформує ці форми звернення до суду у відповідних процесуальних формах заяв, які виникають у ході розгляду цивільної справи, але норми, яка би передбачала перелік цих заяв, законодавство не встановлює.

Теорії поняття принципу усності у цивільному процесі певну увагу приділив вчений-процесуаліст М.М. Ясинок. Він зазначив, що головною складовою всього судочинства є усна форма спілкування всіх без винятку суб'єктів цивільно-процесуальних правовідносин. Із нормативного закріплення в ЦПК положень принципу усності можна зробити висновок, що законодавець бачить зміст даного принципу в усній формі спілкування суду з учасниками процесу, в ході якого останні сповіщають суду відомості, які мають значення у справі для ухвалення законного та обґрунтованого судового рішення. Цей висновок знаходить своє підтвердження і в низці норм ЦПК [4, с. 27].

Таким чином, усну заяву слід характеризувати як певну процесуальну дію під час розгляду цивільної справи, від якої залежить не тільки хід розгляду справи, а і її вирішення. У разі застосування зафіксованих у цивільному законодавстві усних заяв учасниками цивільного судочинства на певному етапі розгляду цивільної справи усна заява для суду, перш за все, повинна бути логічною, послідовною, з дотриманням ходу цивільного процесу, цивільного законодавства (процесуальної форми судочинства).

Вважаємо, що логічні вимоги повинні проявлятися у використанні засобів логічної оцінки матеріалу, значення черговості здійснення дій; врахування таких елементів, як актуальність фактів та їх своєчасність; послідовність викладення інформації.

Це дає змогу зробити висновок, що усна заява є проявом волевиявлення учасників цивільного процесу, яке трансформується в певну процесуальну форму і зміст при зверненні до суду учасників цивільного судочинства.

Згідно із ЦПК України до заяв, які виникають у ході розгляду цивільної справи, слід віднести: заяви про відвід (ст. 20, 22 ЦПК 2014 р.); заява про відстрочення та розстрочення судових витрат, зменшення їх розміру або звільнення від їх оплати (ст. 82 ЦПК 2014 р.); заява про забезпечення доказів (ст. 134 ЦПК 2014 р.); заява про виклик свідка (ст. 136 ЦПК України); заява про призначення експертизи (ст. 143 ЦПК 2014 р.); заява для забезпечення позову (ст. 151 ЦПК 2014 р.); заява про зміну одного способу забезпечення позову іншим (ст. 154 ЦПК 2014 р.); заява про укладення мирової угоди (ст. 175 ЦПК 2014 р.); заява про фальшивість матеріалів звуко- і відеозапису (ст. 188 п. 4 ЦПК 2014 р.); письмові зауваження щодо неповноти або неправильності запису у журналі судового засідання (ст. 199 п. 1 ЦПК 2014 р.); заява про зупинення провадження у справі (ст. 202 п. 1 ЦПК 2014 р.); заява про відновлення провадження у справі (ст. 204 п. 1 ЦПК 2014 р.); заява про виправлення допущених у судовому розгляді описок чи орфографічних помилок (ст. 219 ЦПК 2014 р.); заява про додаткове рішення (ст. 220 п. 1 ЦПК 2014 р.); заява про роз'яснення рішення суду (ст. 221 п. 2 ЦПК 2014 р.); заява про повторну видачу копії рішення суду (ст. 222 п. 4 ЦПК 2014 р.); заява про приєднання до апеляційної скарги (ст. 299 ЦПК 2014 р.); заява про приєднання до касаційної скарги (ст. 329 ЦПК 2014 р.).

Вважаємо, що необхідні передбачити в цивільному законодавстві статтю, яка б містила в собі приблизний перелік

цих заяв, які особа, що бере участь у справі, може подати до суду. Це, на нашу думку, узаконить ще одну процесуальну форму заяв, які виникають під час розгляду справи і вже певний час використовуються у цивільному процесі, надасть можливість особам, які беруть участь у справі, відразу з'ясувати для себе, за допомогою яких заяв вони можуть звернутися до суду у ході розгляду цивільної справи, тим самим здійснивши свої процесуальні дії.

На нашу думку, велике значення для ходу цивільного процесу і вирішення справи по суті має належне оформлення, зберігання інформації про пред'явлені усні заяви на суді. Юридична судова практика вказує на те, що, як правило, усні заяви фіксуються в журналі судового засідання, але ЦПК України не містить положення, яке б указувало на необхідність фіксації використаних усних заяв на суді учасників цивільного судочинства.

Таким чином, вважаємо, що ст. 198 ЦПК України слід доповнити положенням: «До журналу судового засідання заносяться всі усні заяви, які були використані учасниками цивільного процесу у ході розгляду цивільної справи». Це положення, на нашу думку, узаконить усну форму звернення до суду, яка використовується під час судового розгляду, осіб, які беруть участь у справі, та посилить увагу секретаря судового засідання до складання журналу судового засідання, оскільки ознайомлення з матеріалами справи є невід'ємним правом учасників цивільного процесу. Це дасть можливість учасникам цивільного процесу під час вивчення справи мати повну уяву про розгляд справи в суді.

Кожна із заяв, що виникають під час розгляду цивільної справи, повинна розглядатися судом з додержанням загальних правил, встановлених ЦПК України 2014 р., хоча вони мають певні відомості у своїй меті (змістові). Це дає нам можливість припускати, що процесуальний зміст цих заяв різниться, а отже, і процесуальні форми цих заяв є різними.

Законодавство не передбачає процесуальну форму і зміст цих заяв, тому сформулюємо процесуальну форму і зміст деяких заяв, які виникають під час розгляду судової справи.

Ст.ст. 20, 22 ЦПК 2014 р. містять підстави для відводу судді і підстави для відводу секретаря судового засідання, експерта, спеціаліста, перекладача. У разі існування певних підстав відвід вказаним особам можуть заявляти особи, які беруть участь у справі. Відвід має бути заявлено до розгляду справи по суті.

Форма і зміст цієї заяви, на нашу думку, повинні мати такий вигляд: 1) найменування суду, до якого подається заява; 2) зазначення осіб, які беруть участь у справі; 3) предмет спору із цивільної справи; 4) вказівка на те, в якості кого бере участь особа в процесі, якій заявлено відвід (ім'я цієї особи); 5) мотивування даної заяви; 6) інші обставини, які викликають сумнів у неупередженості цієї особи; 7) підпис особи, яка бере участь у справі, і її процесуальне становище.

У разі наявності доказів, які підтверджують підстави відводу судді й інших осіб, зазначених у ст. 22 ЦПК 2014 р., вони долучаються до даної заяви.

Стаття 82 ЦПК 2014 р. регламентує відстрочення та розстрочення сплати судових витрат, зменшення їх розміру або звільнення від їх оплати.

Згідно із цією статтею суд, враховуючи майновий стан сторони, може своєю ухвалою відстрочити або розстрочити сплату судового збору та витрат на інформаційно-технічне забезпечення розгляду справи на певний строк, але не більш як до ухвалення судового рішення у справі.

Зміст такої заяви повинен містити в собі: 1) найменування суду, до якого подається заява; 2) вказівка відповідача і предмета суперечки; 3) розмір держмита; 4) матеріальне становище заявника; 5) докази, які підтверджують матеріальне становище заявника; 6) прохання про зменшення розміру або звільнення від оплати судових витрат із зазначенням того, на який час, період.

Стаття 175 ЦПК 2014 р. зазначає, що мирова угода укладається сторонами з метою врегулювання спору на основі взаємних поступок і може стосуватися лише прав та обов'язків сторін та предмета позову.

Затвердження судом мирової угоди обов'язкове до виконання всіма особами. У разі укладання сторонами мирової угоди суд постановляє ухвалу про закриття провадження у справі. Сторони можуть укласти мирову угоду і повідомити про це суд, зробивши спільну заяву.

Зміст заяви про мирову угоду повинен містити в собі: 1) найменування суду, до якого подається заява; 2) ім'я (найменування) позивача і відповідача; 3) найменування справи; 4) умови здійснення мирової угоди; 5) обов'язки позивача і відповідача; 6) прохання про затвердження мирової угоди та припинення провадження по справі; 7) підписи сторін та дату укладання.

Стаття 188 п. 4 ЦПК 2014 р. містить положення, яке вказує на те, що з метою з'ясування відомостей, що містяться у матеріалах звуко- і відеозапису, а також у зв'язку з надходженням заяви про їхню фальшивість судом може бути залучено спеціаліста або призначено експертизу.

Ці положення законодавства трансформуються у певну усну заяву, яка, вважаємо, повинна містити в собі: 1) найменування суду, до якого подається заява; 2) найменування справи; 3) умови та обґрунтування: у зв'язку з чим учасники цивільного процесу вважають відомості або матеріали звуко- і відеозапису цивільного процесу фальшивими; 4) підпис особи, яка бере участь у справі, і її процесуальне становище.

Стаття 199 п.1 ЦПК 2014 р. регламентує порядок письмових зауважень щодо неповноти або неправильності запису в журналі судового засідання. Журнал судового засідання веде секретар судового засідання. Зауваження щодо технічного запису повинні бути розглянуті не пізніше трьох днів із дня їх подання. У разі пропуску строку подання зауважень і відсутності підстав для його поновлення головуючий залишає їх без розгляду. Головуючий розглядає зауваження щодо технічного запису судового засідання та журналу судового засідання, про що постановляє відповідну ухвалу.

Вважаємо, що ст. 199 ЦПК 2014 р. повинна мати таку процесуальну форму і зміст: 1) найменування суду, до якого подається заява; 2) зазначення осіб, які беруть участь у справі; 3) вказівка на те, в якості кого бере участь у процесі особа, яка заявляє зауваження щодо технічного запису судового засідання, журналу судового засідання; 4) мотивування даної заяви; 5) підпис особи, яка бере участь у справі, і її процесуальне становище.

Стаття 221 п. 2 ЦПК 2014 р. регламентує порядок подання заяви про роз'яснення рішення суду. Велике значення для вирішення цивільної справи має судові рішення.

Після оголошення рішення у справі суд, який виніс рішення, не має права сам скасувати або змінити його. Це принципове правило, що гарантує стабільність судового рішення, його незмінність. Водночас суду, який ухвалив рішення, надається можливість доповнити своє рішення, внести до нього виправлення без змін змісту у суворо обмежених законом випадках. Цивільне процесуальне законодавство передбачає три випадки, коли суд, який ухвалив рішення, має право самостійно виправити його недоліки:

1) ухвалення додаткового рішення; 2) роз'яснення рішення суду; 3) виправлення опісок і арифметичних помилок [5, с. 246].

Подання заяви про роз'яснення рішення суду допускається, якщо воно ще не виконане або не закінчився строк, протягом якого рішення може бути пред'явлене до примусового виконання. Це основні часові рамки, в межах яких може мати місце роз'яснення судового рішення. Заява про роз'яснення рішення суду розглядається протягом десяти днів. Особи, які беруть участь у справі, чи державний виконавець повинні бути повідомлені судом про розгляд їхньої заяви про роз'яснення рішення, але неявка цих осіб не перешкоджає розгляду питання про роз'яснення рішення суду.

Вважаємо, що ст. 221 ЦПК 2014 р. повинна містити таку процесуальну форму і зміст цієї заяви: 1) найменування суду, до якого подається заява; 2) найменування справи; 3) ім'я (найменування) осіб, які беруть участь у справі; 4) зазначення тих обставин, які є незрозумілими для учасників цивільного процесу при винесенні судового рішення.

Аналіз статей 219, 220, 221 ЦПК України дає змогу зробити висновок, що у цих статтях зазначається просто суд, а не робиться акцент на тому, що такі дії повинні бути вчинені судом, який постановив рішення, де можуть мати місце зазначені недоліки. Тому можна дійти висновку, що такі виправлення може здійснити й інший суддя у випадках, передбачених законом (смерть судді, який постановив рішення, зміна складу суду тощо).

Тому вважаємо, що ст. 219, 220, 221 ЦПК України повинні містити положення, яке б чітко вказувало, який саме суд повинен виправляти опіски та орфографічні помилки у судовому рішенні, ухвалювати додаткове рішення, роз'яснювати рішення суду. На наш погляд, це повинен бути саме той склад суду (або більший його склад), який розглядав певну цивільну справу, оскільки саме ці судді мають повне об'єктивне уявлення про матеріали справи.

Отже, такий правовий вигляд повинні мати деякі заяви, що виникають у ході розгляду цивільної справи.

Таким чином, з усього вищезазначеного можна зробити висновок, що вивчення заяв з окремих питань відкриває великий пласт невивчених питань. Перш за все це співвідношення усної форми і письмової форми в цивільному судочинстві, де заяви з окремих питань плавно трансформуються з усною процесуальною формою (процесуальної дії) у письмову процесуальну форму і зміст. Вирішення і послідовність розгляду цивільного процесу цілком залежить від логічності, послідовності, а також волевиявлення учасників цивільного судочинства, де заяви з окремих питань, що виникають у ході розгляду цивільної справи, і виступають тим самим проявом.

Вивчення ЦПК 2014 р. дає можливість зробити висновок, що заяви, які виникають у ході розгляду цивільної справи, являють собою усну форму спілкування суду з учасниками процесу, що, безперечно, впливає на законність і обґрунтованість судового рішення.

Безперечно, має бути вивчення та подальше вдосконалення цих заяв і закріплення остаточного формування процесуальної форми і змісту цих процесуальних актів-документів, що виникають у ході розгляду цивільної справи, у ЦПК України, що певною мірою уніфікує різновид цих процесуальних документів.

ЛІТЕРАТУРА

1. Кройтор В.А. Складання процесуальних документів з цивільних справ / В.А. Кройтор. – Харків: Національний університет внутрішніх справ, 2003 р. – 48 с.
2. Чечина Н.А. Норма права и судебное решение / Н.А. Чечина. – Л.: Изд-во Ленинградского университета, 1961. – 78 с.
3. Баркалов О.В. Взаимосвязь устной и письменной речи в гражданском судебном процессе / О.В. Баркалов // Российская юстиция. – 2001. – № 7. – С. 70–73.
4. Ясинок М.М. Принципи усності, безпосередності та безперервності у цивільному судочинстві: [монографія] / М.М. Ясинок, В.А. Кройтор. – Х.: Еспада, 2007. – 152 с.
5. Васильев С.В. Цивільний процес: [навчальний посібник] / С.В. Васильев – Х.: Еспада, 2014. – 416 с.

ДО ПИТАННЯ ПРО ЗАГАЛЬНІ ТА СПЕЦІАЛЬНІ ПРАВИЛА РОЗПОДІЛУ ОBOB'ЯЗКУ ДОКАЗУВАННЯ У ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ

Садикова Я.М.,

к.ю.н., доцент кафедри юридичних дисциплін

Сумська філія Харківського національного університету внутрішніх справ

Стаття присвячена аналізу загальних та спеціальних правил розподілу обов'язку доказування у цивільному судочинстві. Зроблено висновок, що в нормах процесуального законодавства містяться загальні правила розподілу обов'язку з доказування, а в матеріальному праві мають місце спеціальні правила перерозподілу обов'язку доказування. Закріплення правової презумпції в нормах матеріального права призводить до розширення предмету доказування у відповідній категорії справ за рахунок факту-підстави презумпції, при цьому не виключаючи з предмету доказування презюмованого факту, а також до перерозподілу обов'язку доказування між сторонами у цьому процесі.

Ключові слова: предмет доказування, розподіл обов'язку доказування, презумпція.

Садикова Я.М. / К ВОПРОСУ ОБ ОБЩИХ И СПЕЦИАЛЬНЫХ ПРАВИЛАХ ОБЯЗАННОСТИ ДОКАЗЫВАНИЯ В ГРАЖДАНСКОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ / Сумской филиал Харьковского национального университета внутренних дел, Украина

Статья посвящена анализу общих и специальных правил распределения обязанности доказывания в гражданском судопроизводстве. Сделан вывод о том, что в нормах процессуального законодательства содержатся общие правила распределения обязанности доказывания, а в материальном праве имеют место специальные правила перераспределения бремени доказывания. Закрепление правовой презумпции в нормах материального права приводит к расширению предмета доказывания в соответствующей категории дел за счет факта-основания презумпции, при этом не исключая из предмета доказывания презюмированного факта, а также к перераспределению бремени доказывания между сторонами в этом процессе.

Ключевые слова: предмет доказывания, распределение бремени доказывания, презумпция.

Sadykova Ya.M. / ON THE GENERAL AND SPECIAL RULES OF THE DISTRIBUTION OF THE BURDEN OF PROOF IN CIVIL PROCEEDINGS / Sumy branch of Kharkiv National University of Internal Affairs, Ukraine

The article analyzes the general and special rules of distribution of the burden of proof in civil proceedings. One of the institutions, which helps stimulate active position of the stakeholders, and since then more rapid and effective legal protection of rights, freedoms and interests is the distribution of the burden of proof.

The purpose of the article is to clarify the rules of the system of burden of proof, by analyzing the rules of civil procedure law of Ukraine and special legal literature.

The main instrument of redistribution of the burden of proof in civil proceedings is a legal presumption. The specific content of general rules for the distribution of the burden of proof is due to the type of action, depending on its procedural goal.

It is concluded that procedural law provides general rules for the allocation of the duty of proof and the substantive law there are special rules for redistribution of the burden of proof. Securing a legal presumption in substantive law leads to expansion of the subject of proof in the appropriate categories of cases by reason of the presumption of fact, while not excluding the subject of proof presumed fact, as well as to the redistribution of the burden of proof between the parties in this process.

Key words: subject of proof, distribution of the burden of proof, presumption.

Цивільне процесуальне право являє собою систему, що дозволяє говорити про нерозривність її елементів та їх взаємодію. Відповідно, зміна чи корегування змісту принципів цивільного процесуального права як окремої галузі права може вважатися об'єктивною підставою дослідження змісту та застосування окремих норм та інститутів цивільного процесуального права.

Одним з інститутів, який сприяє стимулюванню активної позиції учасників процесу, а отже, більш швидкому та ефективному судовому захисту прав, свобод та інтересів, є розподіл обов'язку доказування.

У юридичній літературі останнього часу деякі теоретики зробили спробу вивчити проблему судового доказування і доказів у зв'язку з останніми змінами та доповненнями до Цивільного процесуального кодексу. Разом із тим не всі аспекти судового доказування в умовах змагального судочинства були досліджені й отримали однозначне рішення.

Мета статті полягає в з'ясуванні системи правил розподілу обов'язку доказування шляхом аналізу норм цивільного процесуального законодавства України та спеціальної юридичної літератури.

Загальні питання розподілу обов'язку доказування в цивільному судочинстві стали об'єктом уваги більшості вчених, науковий інтерес яких лежить у площині судового доказування. Зокрема, ці питання висвітлюються в роботах таких вчених: С.В. Васильєва, В.В. Комарова, В.А. Кройтора, Д.Д. Луспенника, М.К. Треушнікова, С.Я. Фурси, Т.В. Цюри, М.Й. Штефана та багатьох інших. Існують

спеціальні дослідження проблем предмету доказування та розподілу обов'язку доказування в цивільному судочинстві, виконані за радянських часів (Л.П. Смишляєв, Л.Я. Шгутін та інші).

Говорити про обов'язок доказування можна лише в рамках тих обставин, які входять до предмету доказування. З'ясувавши коло фактів, існування чи неіснування яких має бути встановлено судом для правильного вирішення справи, необхідно визначити, хто з осіб, що беруть участь у справі, і які із цих фактів зобов'язаний доказувати [1, с. 4].

Д. Д. Луспенник, торкаючись проблем застосування у судовій практиці доказових презумпцій та фікцій у системі розподілу обов'язків з доказування, наголошує на тому, що за відносно невеликий час роль і авторитет саме судової форми захисту цивільних прав в Україні докорінно змінилися. Прийняття значного масиву нових законодавчих актів призвело не тільки до істотного збільшення, а й до якісного ускладнення цивільно-правових конфліктів. Все це вимагає певної оптимізації судом свого завдання – справедливого, неупередженого та своєчасного розгляду і вирішення цивільних справ (ст. 1 ЦПК) [2, с. 56]. Окрім того, значення інституту розподілу обов'язку з доказування в умовах подальшого розширення змагальності судочинства за новим ЦПК значно зростає [2, с. 56].

Про розподіл обов'язку доказування в цивільному процесі писали ще дореволюційні вчені. У дореволюційному науковому середовищі зародилася і отримала розвиток думка, що термін «обов'язок доказування» невдало відо-

бражає суть, а тому правильніше говорити про тягар доказування. Так, проф. Є. В. Васьковський писав: «Бремя доказывания – технический термин, неравнозначный термину «обязанность доказывания» [3].

Продовження досліджень тривало за радянських часів. Погляди на сутність обов'язку доказування коливаються між двома крайніми позиціями: прихильники однієї з них, наслідуючи думку Є. В. Васьковського, заперечують обов'язок доказування взагалі, інші є прихильниками позиції, що залишається панівною і дотепер, і визнають обов'язок доказування юридичним обов'язком. Так, М. А. Гурвіч, визнаючи існування обов'язку доказування, виводив специфіку цього обов'язку через забезпечення його виконання. Вчений запропонував визначати обов'язок доказування як процесуальний юридичний обов'язок, хоча і не санкціонований примусом, але забезпечений іншими заходами [4, с. 17], із чим варто погодитися.

Заперечуючи це, Л. А. Ванєєва вказувала, що такий підхід є рівнозначним визнанню існування юридичних норм, які не охороняються примусовою силою держави, що є неприпустимим, оскільки юридичні норми взагалі перестають у такому разі існувати. Натомість вчена прийшла до висновку, що санкцією за невиконання обов'язку доказування є покладення на сторону, яка не виконала цього обов'язку, судових витрат [5, с. 64].

Своєрідність обов'язку доказування, специфіка виконання та забезпечення його виконання неодноразово ставали предметом наукових досліджень, результатом одного з яких стала пропозиція виділяти групу диспозитивних обов'язків, куди і віднести обов'язок доказування [6, с. 67-68].

Норми щодо розподілу обов'язку доказування є нормами процесуального права, так само як і тягар доказування – інститут процесуальний [7, с. 54-55]. Матеріальне право, яке регулює окремі правовідносини, створює найбільш оптимальні умови для захисту прав найслабшої сторони в цих правовідносинах. Одним із засобів «укріплення» позиції «слабкої» сторони в правовідносинах є перерозподіл обов'язку доказування у разі порушення прав цієї сторони. Така норма матеріального права має превентивне значення, проте її реалізація відбувається лише в процесі.

У літературі правильно зазначається, що загальне правило розподілу обов'язку доказування не можна трактувати так, що сторона повинна довести будь-які обставини, на які вона посилається. Від суду залежить правильне визначення юридично значимих фактів, які входять у предмет доказування, і лише їх сторони повинні доводити і не втягувати суд в обговорення питань, що не мають значення для справи [2, с. 57]. З іншого боку, сторони можуть не вказати на всі обставини, які мають значення для справи. У цій ситуації також правильніше було б вказати на функцію суду з остаточного формування предмету доказування та розподілу обов'язку доказування. Проте формулювання «за вказівкою суду тягар доказування може бути покладено на конкретну особу» [8, с. 98] є неточним, оскільки питання про розподіл обов'язку доказування не віднесено на розсуд суду, а визначається виходячи з нормативних приписів.

Основним інструментом перерозподілу обов'язку доказування в цивільному процесі є правові презумпції. У римському праві презумпція визначалася як «правове предположение, согласно которому с учетом обоюдного соотношения фактов можно (по уполномочию права) судить на основании одного факта о существовании другого факта, не доказанного, а предполагаемого» [9, с. 256].

Однозначності в підходах до визначення та розуміння сутності презумпцій в юридичній літературі немає. Існує дві основні позиції щодо презумпцій, їх ролі та місця презюмованих фактів у предметі доказування. Першою групою вчених презумпції відносяться до підстав звільнення від доказування, і, відповідно, факти, засновані на презумпції, мають бути, на їх думку, виключені з предмету доказування. Такої позиції дотримувалися К. С. Юдельсон

[10, с. 190-270] та О. Ф. Клейман [11, с. 47]. В. В. Комаров дотримуючись правила, яке було закріплено в ч. 3 ст. 32 ЦПК України 1963 року, робить висновок, що презюмовані факти не повинні доказуватися і, природно, не входять у предмет доказування [12, с. 177].

У законодавстві низки країн СНД презумпція також розглядається як підстава звільнення від доказування. Такий підхід до презумпцій обрано законодавцями Молдови, Казахстану та Білорусі.

Інша група вчених, яка на сьогодні переважає, вважає, що роль презумпцій вичерпується перерозподілом тягара доказування. Автори багатьох підручників із цивільного процесуального права вказують на те, що презумпції лише перерозподіляють тягар доказування фактів, але не виводять їх із предмету доказування [13, с. 171; 14, с. 200-201; 15, с. 138]. До цієї ж позиції приєднується Л. А. Грось, називаючи презумпції способом перерозподілу обов'язків із доказування між особами, що беруть участь у справі [16 с. 241], та не виключаючи з предмету доказування презюмовані факти [16, с. 210]. О. О. Нахова переконана, що «устанавливая на законодательном уровне предположения о существовании искомого факта, они не выводят его за пределы предмета доказывания, а лишь перераспределяют бремя доказывания» [17, с. 129]. Такою самою бачає роль презумпцій в цивільному судочинстві В. П. Феннич [18].

В американському та англійському праві презюмовані факти нарівні з преюдиційними, відомими суду та формально визнаними, відносяться до фактів, які входять до предмету доказування, однак не підлягають доказуванню [19, с. 99].

В. А. Кройтор убачає головне призначення презумпції не у звільненні певних фактів від підтвердження доказами, а в найбільш доцільному розподілу обов'язків із доказування цих фактів між сторонами [20, с. 110].

На нашу думку, наявність матеріально-правової презумпції не повинна впливати на віднесення факту до предмету доказування, а отже, презюмований факт має бути віднесений до предмету доказування. Так, сторона, на яку презумпцією було покладено тягар доказування відсутності (наявності) факту, може доказувати і доказати відсутність (наявність) презюмованого факту. Виключення презюмованого факту з предмету доказування призведе до нівелювання можливості здійснення такого доказування, оскільки докази подані на підтвердження відсутності (наявності) презюмованого факту мають визнаватися неналежними і не братися судом до розгляду відповідно до ч. 1 та 3 ст. 58 ЦПК України. Така ситуація через спростовний характер презюмованих фактів є неприпустимою.

Однак із закріпленням презумпції, окрім перерозподілу обов'язку доказування, на думку автора, все ж відбувається трансформація предмету доказування. Ю. О. Серіков, викладаючи умови, за яких відбувається перехід від факту-підстави презумпції до презюмованого факту, допускає можливість виникнення випадків, коли наявність факту-підстави презумпції має бути доказаною [21, с. 24]. Конструкція доказової презумпції передбачає існування юридичних фактів трьох видів: фактів-підстави дії доказової презумпції, презюмованого факту та фактів, які спростовують презюмований факт [18].

Так, у справах про захист авторських та суміжних прав діють загальні правила розподілу обов'язку доказування. Матеріально-правова презумпція авторства є спеціальним правилом перерозподілу обов'язків доказування. Автор у разі, коли він займає процесуальне становище позивача, має доказати існування факту-підстави презумпції авторства. Те ж саме стосується і випадків, коли заперечення або оспорування авторства відбувається лише шляхом простого невизнання, однак не підтверджується жодними доказами. У таких випадках суд має право та зобов'язаний покласти в основу рішення презумпцію авторства. Відмова в задоволенні позову за таких обставин призведе до порушення ст. 435 ЦК України та абз. 2 ч. 1 ст. 11 Закону

Україні «Про авторське право та суміжні права», де міститься пряма вказівка на те, що презумпція діє, доки не доказано інше.

Такі ж аргументи були покладені в основу нового рішення Апеляційним судом Донецької області у справі за позовом про стягнення компенсації за порушення авторського права, стягнення моральної шкоди. У рішенні вказується на те, що, відмовляючи в задоволенні позовних вимог, суд першої інстанції виходив із того, що позивач не довів факт створення ним книги «Хроника донецкого бандитизма», а отже його авторські права відповідачами не порушено, вимоги позивача є неправомірними. З такими висновками суд апеляційної інстанції не погодився, оскільки вони не відповідають вимогам матеріального права та не відповідають фактичним обставинам справи. До суду позивачем надано примірник книги «Хроника донецкого бандитизма», на титульній сторінці якої вказано, що автором цього твору є позивач. Враховуючи наведене, Апеляційний суд вважає, що позивачем надано докази, що саме він є автором вищевказаного твору [22].

Науковці, що займаються проблемами матеріального права, подекуди презумпцію авторства розглядають як «спосіб доведення належності прав автора й суб'єкта суміжних прав» [23, с. 163-164]. Таке розуміння є неприпустимим, оскільки у разі використання презумпції в окремій справі відбувається лише припущення існування певного презюмованого факту через встановлення факту – підстави презумпції, а не розширення кола засобів доказування в окремій справі.

Наявність презумпції авторства не повинна впливати на віднесення факту створення особою об'єкту авторського права до фактів предмету доказування. Відповідач може

доказувати і доказати своє авторство на спірний об'єкт. Виключення факту авторства з предмету доказування призведе до нівелювання навіть можливості здійснення такого доказування з боку відповідача, а це є неприпустимим.

Авторові немає необхідності доказувати наявність у нього майнових авторських прав. У разі застосування презумпції авторства має місце презюмований факт – факт створення особою об'єкта авторського права, який є юридичним фактом виникнення особистих немайнових і майнових авторських прав у особи.

О. В. Баулін вказував, що конкретний зміст загального правила розподілу обов'язку доказування обумовлено видом позову залежно від його процесуальної мети. Саме тому за позовами про присудження позивач стверджує та доказує правостворюючі факти, але не повинен (і в більшості випадків не може з об'єктивних причин) доказувати відсутність правоперешкоджаючих обставин [24, с. 207].

Таким чином, на нашу думку, в нормах процесуального законодавства містяться загальні правила розподілу обов'язку з доказування, а в матеріальному праві мають місце спеціальні правила перерозподілу обов'язку доказування.

Викладене також дозволяє зробити висновки про те, що закріплення правової презумпції призводить не до звуження предмету доказування, а по-перше, до його розширення за рахунок факту-підстави презумпції, при цьому не виключаючи з предмету доказування презюмованого факту, а по-друге, до перерозподілу обов'язку доказування між сторонами.

Підводячи підсумки, слід відзначити перспективність досліджень особливостей розподілу обов'язку доказування в окремих категоріях цивільних справ.

ЛІТЕРАТУРА

1. Смышляев Л. П. Предмет доказывания и распределение обязанностей по доказыванию в советском гражданском процессе / Л. П. Смышляев. – М. : Изд. Моск. ун-та, 1961. – 47 с.
2. Луспенник Д. Д. Застосування у судовій практиці доказових презумпцій та фікцій у системі розподілу обов'язків з доказування за новим ЦПК України / Д. Д. Луспенник // Право України. – 2005. – № 8. – С. 56–60.
3. Васильовський Е. В. Учебник гражданского процесса – М., 1917. [Електронний ресурс] / Васильовський Е. В. (Електронна бібліотека Allpravo.Ru). – Режим доступу : <http://allpravo.ru/library/doc2472p0/instrum4301/item4380.html>
4. Гурвич М. Является ли доказывание в гражданском процессе юридической обязанностью? / М. Гурвич // Советская юстиция. – 1975. – № 5. – С. 14–17.
5. Ванеева Л. А. Обязанность доказывания в гражданском процессе / Л. А. Ванеева // Актуальные проблемы теории юридических доказательств : научн. тр. – Иркутск : Изд-во Иркут. ун-та, 1984. – С. 59–66.
6. Барашков С. А. Диспозитивные обязанности в гражданском процессе / С. А. Барашков // Правоведение. – 1985. – № 2. – С. 67–71.
7. Баулин О. В. Доказательства и доказывание в гражданском судопроизводстве : учебное пособие / О. В. Баулин, Д. Г. Фильченко ; д. общ. ред. О. В. Баулина. – Воронеж : Издательство Воронежского государственного университета, 2006. – 264 с.
8. Власов А. А. Гражданский процесс в вопросах и ответах : учеб. пособие / А. А. Власов, М. Г. Власова, В. А. Черкашин ; под ред. А. А. Власова. – М. : ТК Велби, Изд-во Проспект, 2004. – 368 с.
9. Бартошек М. Римское право: (Понятия, термины, определения) / М. Бартошек. [пер. с чешск. Ю. В. Пресняков]. – М. : Юрид. лит., 1989. – 448 с.
10. Юдельсон К. С. Проблема доказывания в советском гражданском процессе / К. С. Юдельсон. – М. : Госюриздат, 1951. – 292 с.
11. Клейнман А. Ф. Основные вопросы теории доказательств в советском гражданском процессе / А. Ф. Клейнман ; отв. ред. М. А. Гурвич. – М., Л. : Изд-во АН СССР, 1950. – 72 с.
12. Проблемы науки гражданского процессуального права / В. В. Комаров, В. А. Бигун, В. В. Баранкова ; под ред. проф. В. В. Комарова. – Харьков : Право, 2002. – 440 с.
13. Гражданское процессуальное право : учебник / [С. А. Алехина, В. В. Блажеев и др. ; под ред. М. С. Шакарян]. – М. : ТК Велби, Изд-во Проспект, 2004. – 584 с.
14. Гражданский процесс : учебник / под ред. В. А. Мусина, Н. А. Чечиной, Д. М. Чечота. – М. : «ПРОСПЕКТ», 1998. – 480 с.
15. Советский гражданский процесс : учебник / под ред. М. А. Гурвича. – 2-е изд., неправ. и доп. – М. : «Вышш. школа», 1975. – 435 с.
16. Грось Л. А. Научно-практическое исследование влияния норм материального права на разрешение процессуально-правовых проблем в гражданском и арбитражном процессе : учебное пособие / Л. А. Грось. – Хабаровск, 1999. – 315 с.
17. Нахова Е. А. Роль презумпций и фикций в распределении обязанностей по доказыванию : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.15 «Гражданский процесс; арбитражный процесс» / Елена Александровна Нахова. – Саратов, 2004. – 176 с.
18. Феннич В. П. Прямі та непрямі доказові презумпції цивільного судочинства [Електронний ресурс] / В. П. Феннич // Форум права. – 2008. – № 1. – Режим доступу : <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2008-1/08fvpccs.pdf>
19. Решетникова И. В. Доказательственное право Англии и США / И. В. Решетникова. – Екатеринбург : Изд-во УГЮА, 1997. – 240 с.
20. Гражданский процесс : учебное пособие / под. редакцией доцента, к.ю.н. В. А. Кройтора. – 5-е изд., перераб. и доп. – Харьков : Эспада, 2010. – 272 с.
21. Сериков Ю. А. Презумпции в гражданском судопроизводстве / Ю. А. Сериков ; науч. ред. В. В. Ярков. – М. : Волтерс Клувер, 2008. – 184 с.
22. Справа № 22ц-6747/2008 Апеляційного суду Донецької області / Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/7563662>
23. Калениченко П. А. Охорона авторського і суміжних прав у музичному шоу-бізнесі України : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / Павло Анатолійович Калениченко. – К., 2008. – 204 с.
24. Баулін О. В. Бремя доказывания при разбирательстве гражданских дел : дис. ... д-ра. юрид. наук : спец. 12.00.15 «Гражданский процесс; арбитражный процесс» / Олег Владимирович Баулин. – М., 2005. – 394 с.

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ НОВАЦІЇ БОРГУ В СИСТЕМІ ПОЗИКОВИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ

Тупицька Є.О.,

к.ю.н., доцент кафедри цивільного права № 2

Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

У статті досліджуються поняття та місце цивілістичної конструкції новації боргу у системі позикових зобов'язань. Дається визначення новаційного договору позики. Доводиться, що правовідносини новації боргу займають самостійне місце в системі позикових зобов'язань та відрізняються від договірних відносин позики. Визначаються особливості правового регулювання новаційного договору позики.

Ключові слова: договір, зобов'язання, позика, новація, новація боргу у позикове зобов'язання.

Тупицкая Е.А. / ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ НОВАЦИИ ДОЛГА В СИСТЕМЕ ЗАЕМНЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ / Национальный юридический университет имени Ярослава Мудрого, Украина

Исследуются понятие и место цивилистической конструкции новации долга в системе заемных обязательств. Дается определение новационного договора займа. Доказывается, что правоотношения новации долга занимают самостоятельное место в системе заемных обязательств и отличаются от договорных отношений займа. Определяются особенности правового регулирования новационного договора займа.

Ключевые слова: договор, обязательства, заем, новация, новация долга в заемное обязательство.

Tupitska E.O. / NOVATION OF THE DEBT IN THE SYSTEM OF DEBT OBLIGATIONS / Yaroslav the Wise National Law University, Ukraine

This article analyzes investigation of the most important theoretical and practical problems, concerning the novation of debt into the loan obligation as a special civilistic construction. Its legal nature, mechanism and grounds of origin are examined. It's also determined, that parties' agreement on the novation of debt into the loan obligation ranks independently in the loan obligations system. All characteristics of civil contract, which is suggested to be called «novational contract of debt», are inherent in the mentioned legal construction. Legal features of the referred contract are analysed, and its definition is formulated on their grounds. Determine the definition of novational contract of debt. Possible forms of entering into the novational contract and terms, that make its content, are scrutinized. The features, which differ civilistic construction of the novation of debt into the loan obligation from the legal relationship of the ordinary loan are described. It is proved that the parties agreement on the novation of debt into the loan obligation ranks independently in the loan obligations system and it is different from the legal relationship of the ordinary loan. Identify features of legal regulation of novation agreement.

Key words: contract, obligation, loan, novation of debt into the loan obligation, legal features of contract.

Розвиток різноманітних форм спілкування між людьми тягне за собою необхідність надання їм можливості за погодженою сторонами волею використовувати запропоновані законодавцем правові моделі, чи самим створювати їх. Такими моделями є договори. Внаслідок закріплення в новому ЦК України 2003 року принципу свободи договору сторони можуть укладати будь-який договір, як передбачений, так і не передбачений ЦК України та іншими нормативно-правовими актами. Таким чином, особам надана можливість самостійно створювати моделі договорів, що не суперечать діючому законодавству. ЦК України 2003 року суттєво розширив права учасників майнових відносин, дозволив суб'єктам права відійти від шаблонних схем, які перешкоджають розвитку господарського обороту. До того ж він містить багато новел. Однією з них є надана сторонам можливість перетворення боргу, який виник із договорів купівлі-продажу, оренди, чи з іншої правової підстави на позикове зобов'язання (ст. 1053 ЦК України). Однак, закріпивши можливість укладення відповідного договору законодавець, на жаль, не визначив коло правових норм, які б можна було застосовувати до зазначених відносин.

Проблеми інституту новації аналізувались та розв'язувались у працях А. Кривцова, С. Чезаре, Д. Мейєра, В. Синайського, К. Победоносцева [1, 2, 3, 4, 5]. Окремі аспекти новації розглядалися І. Новицьким та Л. Лунцем [6]. Серед сучасних науковців, які певним чином займаються проблемами інституту новації, можна виділити таких російських та українських цивілістів, як О. Шилохов, Т. Боднар, Д. Притика, В. Карабань [7, 8, 9] та ін. Що ж стосується питань існування договору новації боргу у позикове зобов'язання як особливого виду новації та його правового регулювання, то необхідно зазначити, що вони взагалі не висвітлені в юридичних джерелах.

Мета статті – сформулювати поняття новаційного договору позики, визначити його місце у системі позикових зобов'язань, співвідношення з іншими договорами даного

виду та з'ясувати за допомогою яких законодавчих норм відбувається його правове регулювання.

Відповідно до положень ст. 1053 ЦК України сторони укладають новаційний договір позики, який можна визначити як договір, за яким одна сторона (позикодавець) зобов'язується врахувати суму заборгованості, що виникла з оплатного правочину або іншої правової підстави, як суму позики, а інша сторона (позичальник) зобов'язується повернути таку суму на виконання цього позикового зобов'язання. Його найголовнішою ознакою є трансформація боргових зобов'язальних правовідносин у позикові, а, отже, поєднання норм, які регулюють новацію та позикку.

Аналіз всіх можливих підстав виникнення зобов'язання позикового характеру дозволяє розділити їх на дві основні групи. Першу утворюють традиційні договори позикового типу – власне договір позики та його різновиди (державна позика, кредит та ін.) До другої групи можна віднести інші цивільно-правові договори, які можуть породжувати позикові зобов'язання. Ними можуть бути договори купівлі-продажу, найму (оренди), перевезення та ін., що включають умови про повну попередню оплату, аванс, відстрочку або розстрочку оплати переданого майна, виконаних робіт чи наданих послуг. Відповідні зобов'язання, які виникають на підставі зазначених договорів в правовій літературі називають комерційним кредитом (ст. 1057 ЦК України) [10, с. 305]. За своєю правовою природою такі зобов'язання є позиковими, але існують вони в межах інших цивільно-правових договорів. До цієї ж групи відносяться позикові зобов'язання, які створюються внаслідок новації боргу, що виникає з інших цивільно-правових договорів (купівлі-продажу, оренди, підряду і т. д.). Але, на відміну від зобов'язання комерційного кредиту, який існує в межах інших договорів, зазначене позикове зобов'язання відокремлюється від оновлюваного зобов'язання, оскільки у зв'язку з укладенням домовленості про новацію останнє припиняє своє існування.

Договір позики є родовим поняттям стосовно всіх інших правових відносин позикового типу. В ч. 2 ст. 1054 ЦК України прямо зазначається, що зокрема до відносин за кредитним договором застосовуються положення договору позики, якщо інше не встановлено законом або не впливає із суті кредитного договору. Таким чином, ЦК України визнає позику універсальним кредитним правочином. Новаційний договір, посилаючись на який міститься у ст. 1053 ЦК України не є власне договором позики або його окремим видом, але, враховуючи природу такого правочину, його правове регулювання не випадково закріплене саме в параграфі 1 гл. 71 «Позика». Отже загальні положення позики, врегульовані в ЦК України можуть бути застосовані до новаційного договору та інших позикових відносин.

Із наведених вище висновків випливають особливості правового регулювання позикових зобов'язань – норми про позику в ЦК України є нормами спеціальними по відношенню до загальних положень про зобов'язання. Внаслідок цього вони безумовно підлягають пріоритетному застосуванню. Проте, в частині, що не суперечить положенням ЦК України, до позикових відносин слід застосовувати і загальні положення про виконання зобов'язання [11, с. 49].

Багатьма правниками внаслідок вузького тлумачення поняття позикових відносин вважається, що підставою їх виникнення може бути лише власне договір позики. У зв'язку з цим, у науковій правовій літературі існує думка про конфлікт норм, які регулюють договір позики та домовленість сторін про заміну боргового зобов'язання позиковим (ст. 1046, ст. 1053 ЦК України). Обґрунтуванням зазначеної позиції слугує аксіоматичне положення про реальність договору позики та його об'єкт. Авторами стверджується, що під час заміни зобов'язання, яке виникає з договорів купівлі-продажу, оренди та інших договорів, сторони укладають договір позики, тобто змінюють тим самим тип договору. За таким договором позики позикодавець ніяких грошових коштів не передає. На думку деяких правників у випадку стягнення боргу позичальник може посылатись на те, що грошові кошти або речі насправді не були одержані ним від позикодавця (ст. 1051 ЦК України) [12].

Відповідно до ст. 1046 ЦК України об'єктом договору позики є речі, визначені родовими ознаками або гроші. За загальним правилом, майнові права, роботи, послуги або речі, визначені індивідуальними ознаками, не можуть бути об'єктом договору позики. Договір позики є реальним, тобто вважається укладеним з моменту передачі позичальнику грошей або речей. Таким чином, якщо сторони шляхом новації перетворюють договір найму (оренди) на договір позики, то звичайно, в цьому випадку, наймодавець ані гроші, ані речі наймачеві не передає, наймач, відповідно, нічого не отримує. У зв'язку з цим, у науковій юридичній літературі часто зустрічається висновок, що відповідно до ч. 2 ст. 1046 та ст. 1051 ЦК України такий договір не може бути укладеним. Як зазначає з цього приводу О. Мельников, основною проблемою новації боргу у позикове зобов'язання за чинним законодавством є те, що, застосовуючи існуючі норми ЦК України, які регулюють договір позики, ми фактично не можемо застосувати новацію, оскільки нове зобов'язання, що виникло внаслідок новації боргу не буде відповідати нормам щодо форми та предмета договору позики [12, с. 94].

Із даними висновками не можна погодитись. Умовою укладання договору новації боргу у позикове зобов'язання є взаємозв'язок позикового зобов'язання із попередніми борговими правовідносинами сторін. Звідси випливає, що відповідно до цивілістичної конструкції, передбаченої ст. 1053 ЦК України, існуюча між сторонами заборгованість, що виникла на підставі попередніх зобов'язань, враховується як сума наданої позики, у зв'язку з чим первісні правовідносини сторін припиняються, а борг стягується в межах новоствореного позикового правочину. Врахо-

вуючи таку особливість, договір позики, заснований на «оновленому» зобов'язанні, не може бути визнаний неукладеним у зв'язку з тим, що насправді позичальником не були отримані кошти, якщо домовленість про новацію дійсна, і якщо інше не впливає з правочину про новацію [13, с. 98, 99].

Проблема визнання новаційного договору позики неукладеним на підставі ст. 1049 ЦК України виникла у науковій правовій літературі внаслідок вузького тлумачення поняття «позикові зобов'язання». Юридичні категорії «договір позики» і «позикове зобов'язання» не є тотожними. Остання є ширшою за своєю правовою сутністю і утворюється не тільки у зв'язку з укладенням сторонами договору позики, а й з інших правових підстав, передбачених цивільним законодавством. Ними можуть бути договори купівлі-продажу, найму (оренди), недогівірні зобов'язання, зобов'язання з відшкодування шкоди та інші юридичні факти. Зі сказаного можна зробити висновок, що у разі, коли позикове зобов'язання утворюється у результаті укладання договору позики, його можна оспорювати на підставі фактичного неотримання коштів позичальником. Якщо позикове зобов'язання виникає у зв'язку із домовленістю сторін про новацію, дійсність відповідного договору можна оспорювати тільки з підстав недодержання умов про новацію, наприклад у зв'язку із відсутністю первісного зобов'язання [14, с. 95, 96].

На підставі викладеного можна зробити такі висновки. У системі цивільних договірних правовідносин існує окрема система позикових зобов'язань. Вона складається з договору позики, його різновидів, інших кредитних зобов'язань та договорів так званого «позикового типу». До останньої групи відноситься і домовленість сторін про заміну боргу на позикове зобов'язання.

Відповідно до ст. 1053 ЦК України сторони укладають новаційний договір позики, що виникає не лише у зв'язку з укладанням сторонами договору позики, а й з інших цивільно-правових договорів та юридичних фактів, в тому числі і непозикового типу. Особливістю такого договору є те, що в межах відповідної цивілістичної конструкції учасники майнового обороту мають можливість перетворити своїх боргові відносини на більш прості – позикові.

Домовленість сторін про заміну боргу на позикове зобов'язання не є договором позики у його традиційному розумінні, утім становить собою зобов'язання позикового типу. Поняття позики включає у себе всі правовідносини, за якими одна сторона передає іншій стороні гроші або речі, визначені родовими ознаками, з обов'язком останньої повернути ту ж саму кількість грошей або речей того ж роду та тієї ж якості. Отже, договір позики є універсальним кредитним правочином, положення про який можуть застосовуватись до всіх інших позикових зобов'язань. Звідси випливає, що договір новації боргу у позикове зобов'язання регулюється нормами, передбаченими для договору позики.

Відносини, що виникають під час новації, є специфічно позиковими. Об'єкт відповідного правовідношення не тотожний об'єкту договору позики. Надана законодавством можливість оспорювати договір позики у зв'язку з відсутністю реальної передачі грошових коштів позичальнику насамперед впливає із такої юридичної ознаки договору позики, як реальність. Під час новації боргу у позикове зобов'язання відбувається певний взаємозалік, а саме врахування заборгованості за попереднім зобов'язанням як суми позики. Таким чином, новаційний договір позики є консенсуальним правочином, а, отже, на нього не поширюються положення законодавства щодо можливості оспорювання договору позики позичальником у зв'язку з відсутністю реальної передачі коштів. Норми, передбачені ст. 1046 та ст. 1051 ЦК України не застосовуються до правовідносин новації боргу у позикове зобов'язання, оскільки їх зміст не відповідає специфіці таких відносин.

З метою усунення неоднозначності у розумінні сутності новації боргу у позикове зобов'язання, вбачається за необхідне запропонувати доповнити зміст ст. 1053 ЦК України ч. 3, яку викласти у такій редакції: «до зобов'язань, за домовленістю сторін про новацію боргу у позикове зобов'язання застосовуються положення про договір по-

зики, якщо інше не встановлено законом або не суперечить суті зазначених правовідносин». Таким чином, новаційний договір позики буде визнаний самостійним видом позикового зобов'язання, подолається дискусійність щодо його відповідності умовам договору позики та можливості застосування до нього ст. 1051 ЦК України.

ЛІТЕРАТУРА

1. Кривцов А. С. Абстрактные и материальные обязательства в римском и современном гражданском праве / А. С. Кривцов. – М. : Статут, 2003. – 242 с.
2. Чезаре С. Курс римского частного права ; под. ред. Д. В. Дождева / С. Чезаре. – М. : Изд-во БЕК, 2002. – 309 с.
3. Мейер Д. И. Русское гражданское право / Д. И. Мейер. – СПб. : Тип. М. Меркушева, 1910. – 677 с.
4. Синайский В. И. Русское гражданское право / В. И. Синайский. – М. : «Статут», 2002. – 420 с.
5. Победоносцев К. П. Курс гражданского права : в 3 т. ; под ред. В. А. Томсинова / К. П. Победоносцев. – Т. 3. – М. : Изд-во «Зерцало», 2003. – 453 с.
6. Новицкий И. Б. Общие учения об обязательствах / И. Б. Новицкий, Л. А. Лунц. – М. : Госиздатюридлит., 1950. – 416 с.
7. Шилоховост О. Прекращение обязательств новацией / О. Шилоховост // Российская юстиция. – 1996. – № 8. – С. 43–45.
8. Боднар Т. В. Новація як спосіб заміни договірної зобов'язання / Т. В. Боднар // Науковий вісник Чернівецького університету. – 2004. – № 212. Правознавство – С. 42–46.
9. Притыка Д. Н. Договорное право. Общая часть. Комментарий к гражданскому законодательству Украины / Д. Н. Притыка, В. Я. Корбань, В. Г. Ротань. – К-С. : Ин-т юрид. исследований, 2002. – 507 с.
10. Витрянский В. В. Договор займа. Общие положения и отдельные виды договора / В. В. Витрянский. – М. : Статут, 2004. – 333 с.
11. Кривенда О. Деякі аспекти поняття і правової природи позикових відносин / О. Кривенда // Підприємництво господарство і право. – 2001. – № 9. – С. 49–51.
12. Мельников О. О. Правовые проблемы новации долга в заемное обязательство / О. О. Мельников // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. – 1999. – № 6 – С. 90–95.
13. Новоселова Л. А. Договор займа / Л. А. Новоселова. – М. : Учебно-информационный центр «ЮрИнфоР», 1997. – 415 с.
14. Семенов В. В. Существует ли проблема безденежности при новации долга в заемное обязательство / В. В. Семенов // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. – 2000. – № 11. – С. 90–98.

УДК 347.453.6

ПОРЯДОК УКЛАДЕННЯ ДОГОВОРУ ПРОКАТУ

Федорончук А.В.,

викладач кафедри теорії та історії держави і права

Юридичний інститут Прикарпатського національного університету імені Василя Стефаника

Стаття присвячена дослідженню особливостей порядку укладення договору прокату. Порядок укладення договору прокату аналізується крізь призму конструкцій публічного договору та договору приєднання, оскільки така його цивільно-правова кваліфікація визначена на законодавчому рівні. Офертою при укладенні договору прокату є пропозиція, зроблена стороною, що пропонує договір до приєднання, яка містить істотні умови договору, виражає намір особи вважати себе зобов'язаною у разі її прийняття та звернена до невизначеного кола осіб. Акцепт договору прокату повинен бути повним, безумовним та незмінним, оскільки укладення договорів шляхом приєднання не допускає можливості дати відповідь на інших умовах, ніж це запропоновано в оферті.

Ключові слова: порядок укладення договору прокату, публічний договір, договір приєднання, оферта, акцепт.

Федорончук А.В. / ПОРЯДОК ЗАКЛЮЧЕННЯ ДОГОВОРУ ПРОКАТА / Юридический институт Прикарпатского национального университета имени Василия Стефаника, Украина

Статья посвящена исследованию особенностей порядка заключения договора проката. Порядок заключения договора проката анализируется сквозь призму конструкций публичного договора и договора присоединения, поскольку такая его гражданско-правовая квалификация определена на законодательном уровне. Офертой при заключении договора проката является предложение, сделанное стороной, предлагающей договор к присоединению, которое содержит существенные условия договора, выражает намерение лица считать себя обязанным в случае ее принятия и обращено к неопределенному кругу лиц. Акцепт договора проката должен быть полным, безусловным и неизменным, поскольку заключение договоров путем присоединения не допускает возможности дать ответ на иных условиях, чем это предложено в оферте.

Ключевые слова: порядок заключения договора проката, публичный договор, договор присоединения, оферта, акцепт.

Fedoronchuk A.V. / THE PROCEDURE FOR CONTRACT HIRE / Legal institute Carpathian national university named after V. Stefaniak, Ukraine

To date, the rental agreement is little research Ukrainian jurist. Typically, this contract design studied quite superficially, without taking into account the specifics of its civil qualification. It remains out of sight and researchers question concerning the features making this agreement, but because everything mentioned confirms the relevance.

Any civil contract has a special procedure for the conclusion that due to its legal nature. Since the Civil Code of Ukraine classified as contract hire treaty accession treaty and the public, there is a need for comparison and comparison of these structures in the context of contractual order contract hire.

According to Part 2 st.638 Civil Code of Ukraine, the agreement concluded by one party offers to conclude a contract (offer) in accepting the offer (acceptance) the other party. Therefore, both general and special procedure for the award of any contract reveals the following stages: offer – offer to conclude a contract and its acceptance – agreement contract for.

Contract hire can be made both orally and in writing, and the will to conclude the contract may be expressed in electronic form. Therefore, the proposal to conclude a contract hire may be made orally, in writing or in electronic form. A written proposal to conclude an agreement accession can be carried out by means of a draft treaty, and by means of a letter, telegram, teletypography, etc. which contain contractual terms, including default.

The will can be expressed in the acceptance of such actions, without the approval conditions reflected in relevant documents, signed copy of the contract. The adoption of the proposal can not be achieved by making conclusive action, and in the form of silence. The will at acceptance may be committed in electronic form.

The contract hire may be made solely on the basis of the public offer of the entrepreneur. The main condition of the offer – the principle of equal conditions, agreement for all consumers. The form of the offer should be established and standard, and its the ultimate nature. Acceptance rental contract must be complete and unconditional unchanged since the conclusion of contracts by joining does not allow the possibility to answer other than what has been proposed in the offer.

Key words: order contract hire, public agreement, accession treaty, offer, acceptance.

Постановка проблеми. На сьогоднішній день договір прокату є мало дослідженим українськими цивілістами. Як правило, ця договірна конструкція досліджується досить поверхнево, без врахування специфіки її цивільно-правової кваліфікації. Залишилося поза увагою дослідників і питання, що стосується особливостей укладення цього договору, а тому все зазначене підтверджує актуальність обраного напрямку дослідження.

Стан наукової розробки проблеми. Загальнотеоретичні питання договору прокату розкриті в працях таких вітчизняних та зарубіжних цивілістів, як: А.А. Телестакова, В.В. Мартин, Н.В. Хашівська, Г.А. Осетинська, Л.Л. Тарасенко, М.І. Брагінський, В.В. Вігрянський, О.С. Йоффе, О.А. Красавчиков, Н.А. Барінов та багато інших.

Мета і завдання статті. Метою та завданнями даної статті є дослідження порядку укладення договору прокату.

Основний матеріал. Будь-який цивільно-правовий договір має свій особливий порядок укладення, який зумовлений його правовою природою. Наприклад, В.В. Денисюк під порядком укладення договору розуміє законодавчо визначений спосіб дій суб'єктів договірних правовідносин, спрямований на виникнення договірних зобов'язань та визначення його змісту [1, с. 306].

Оскільки у ЦК України договір прокату кваліфіковано як договір приєднання та публічний договір, існує необхідність у зіставленні вказаних договірних конструкцій у розрізі порядку укладення договору прокату.

Для договору прокату як договору приєднання є характерним спеціальний порядок укладення, який полягає в тому, що процедура узгодження зводиться лише до однієї можливості – приєднатися чи ні до запропонованого договору. Усі автори, які так чи інакше торкалися проблем договору приєднання, справедливо стверджували, що «критерієм виділення договору приєднання з усіх цивільно-правових договорів є спосіб укладення договору» шляхом приєднання [2, с. 323].

У будь-якому цивільно-правовому договорі виражена воля двох або більше сторін. Процес формування єдиного волевиявлення, що виражає загальну волю сторін договору приєднання, має свої особливості. На думку О.В. Лехкар, специфіка договору приєднання полягає в тому, що в разі єдиного волевиявлення сторін договору частка волі кожної з них є різною. Більшою мірою в спільному волевиявленні сторін відображена воля лише однієї сторони договору – тієї, яка розробила та запропонувала до укладення договір. Воля іншої сторони обмежилася згодою на укладення договору на запропонованих умовах [3, с. 47]. Із цього приводу В. Крат зазначає, що в договорах приєднання зберігається лише зовнішня форма домовленості, оскільки вільною в цьому випадку є воля тільки однієї зі сторін – тієї, яка використовує для укладення договору формуляр [4, с. 50].

У свою чергу, публічний договір являє собою не договір як домовленості сторін, а порядок укладення і виконання договору, спрямований на правовідносини, які зумовлені публічним характером діяльності підприємця.

Відповідно до ч. 2. ст. 638 ЦК України, договір укладається шляхом пропозиції однієї сторони укласти договір (оферти) і прийняття пропозиції (акцепту) другою стороною [5]. Тому як загальний, так і спеціальний порядок укладення будь-якого договору дає змогу виділити такі стадії: оферта – пропозиція укласти договір, її акцепт – згода укласти договір на запропонованих в оферті умовах.

До оферти пред'являється низка вимог, які закріплені у ст. 641 ЦК України і дотримання яких є необхідним для визнання певної пропозиції офертою. Ці вимоги рівною мірою стосуються як порядку укладення договорів шляхом узгодження умов, так і укладення договорів шляхом приєднання до умов, запропонованих однією стороною.

Аналізуючи зміст ст. 641 ЦК України, ми можемо виділити три ознаки оферти:

- пропозиція повинна бути адресована конкретній особі (іноді пропозицію може бути адресовано необмеженій кількості осіб);
- оферта повинна містити всі істотні умови майбутнього договору;
- пропозиція має підтверджувати твердий намір оферента вважати себе зобов'язаним у разі її прийняття.

Оферта у договорі приєднання відрізняється від звичайної оферти. Нарівні із загальними ознаками, якими характеризується будь-яка оферта, у договорах приєднання вона має спеціальні обов'язкові ознаки: усталена (постійна) та стандартна форма, а також ультимативний характер зробленої пропозиції [6, с. 11].

Відповідно до ст. 641 ЦК України пропозицію укласти договір може зробити кожна зі сторін майбутнього договору. Договір приєднання є винятком із цього правила. При укладенні договорів шляхом приєднання одна сторона формує умови, а інша може тільки приєднатися до зробленої пропозиції. Тобто, на відміну від загальноприйнятої ситуації, оферентом у договорах приєднання може бути тільки та сторона, яка визначає свої умови у формулярах або інших стандартних формах і пропонує їх до приєднання. У свою чергу сторона, яка приєднується, може лише звернутися з пропозицією направити їй оферту. На підставі цього, враховуючи особливості договору прокату як договору приєднання, ми можемо зробити висновок, що за договором прокату оферентом може бути тільки наймодавець.

Вказаний висновок стосується, в тому числі, і випадків, коли шляхом приєднання укладаються публічні договори. У публічних договорах, укладених шляхом приєднання, на нашу думку, оферентом може бути тільки сторона – підприємець, що взяла на себе обов'язок здійснювати продаж товарів, виконання робіт, надання послуг та передання майна у тимчасове користування. Інша сторона публічного договору – споживач – може лише звернутися з пропозицією направити їй оферту.

Оферта у договорі прокату є публічною, а отже, повинна містити всі істотні умови договору та бути зверненою до невизначеного кола осіб.

Радянськими вченими висловлювалася думка, що публічну оферту може зробити не тільки наймодавець, але й громадянин-замовник (наймач) [7, с. 93]. Проте у раніше чинному законодавстві договір побутового прокату був кваліфікований тільки як публічний договір.

Поняття публічної пропозиції міститься в ст. 699 ЦК України, яка стосується договору купівлі-продажу. На думку С.О. Бородавського, недоцільно передбачати публічну оферту лише для одного виду договору, тому ст. 699 ЦК необхідно скасувати, а натомість прийняти статтю 641-1 ЦК «Публічна пропозиція укласти договір» і викласти її в такій редакції: «1. Публічною пропозицією укласти договір є звернення до необмеженого кола осіб пропозиція про укладення договору, що містить усі істотні умови майбутнього договору, виражає згоду офе-

рента бути пов'язаним її умовами та вимагає повного і безумовного її акцепту» [8, с. 10].

Порівнюючи публічний договір та договір приєднання, В.І. Дрішлюк дійшов висновку, що публічний договір і договір приєднання є самостійними інститутами, які можуть застосовуватись у цивільно-правових відносинах як відокремлено, так і в сукупності, доповнюючи один одного [9, с. 11]. Ми підтримуємо дану позицію і вважаємо, що при укладенні договору прокату, завдяки поєднанню особливостей цих договірних конструкцій, оферта стає більш визначеною та стабільною.

Оскільки у договорі прокату оферентом виступає підприємець, то у разі акцептування його пропозиції наймачем підприємство не може відмовитись від оформлення договору і зобов'язаний укласти його. Така ситуація є виключенням із цивільно-правового принципу про свободу договору, оскільки в публічному договорі він має обмежену сферу застосування. Підприємець, який займається здачею речей побутового призначення у прокат, може відмовитись від укладення договору лише тоді, коли надання послуги виходить за межі статутної діяльності або перевищує його виробничі (технологічні) можливості [10]. У разі необгрунтованої відмови підприємця від укладення публічного договору він має відшкодувати збитки, завдані споживачеві такою відмовою.

Визначаючи порядок укладення публічного договору, слід враховувати положення ч. 2 ст. 633 ЦК України, відповідно до якої умови публічного договору встановлюються однаковими для всіх споживачів, крім тих, кому за законом надано відповідні пільги. «Принцип рівних умов» у публічному договорі передбачає обов'язок підприємця щодо встановлення однакових цін, асортименту, якості товару, послуг, робіт та ін. для всіх споживачів, які звертаються до нього з метою укладення договору.

За загальним правилом підприємець повинен установити рівні умови в публічному договорі, а його обов'язок щодо надання пільг і знижок окремим категоріям споживачів має впливати із закону. Підприємець не має права надавати переваги одному споживачеві перед іншим щодо укладення публічного договору, якщо інше не встановлено законом. Якщо ж нормативного акта, який визначає категорії споживачів із певними перевагами щодо інших немає, то споживачі є рівними між собою у всіх відносинах.

З огляду на принцип «рівних умов» та оскільки підприємець заінтересований в отриманні прибутку від надання речей у користування, передбачається, що здебільшого оферентом виступає саме він. Підприємець має можливість контролювати дотримання принципу «рівних умов» при укладенні договору. У разі, якщо з офертою виступить споживач, то умови, які він буде пропонувати підприємцю під час укладення договору, майже стовідсотково будуть суперечити умовам аналогічного договору, який пропонує підприємець, або умовам, які пропонував інший споживач. У такому випадку підприємцю не залишиться іншого виходу, як запропонувати нову оферту. Тепер уже від споживача залежатиме вирішення питання, чи укладати відповідний договір. Вимагати укладення договору на його умовах він не вправі, а підприємець не повинен погоджуватися, оскільки інакше будуть порушені права інших споживачів на рівні умови в публічному договорі.

Договір прокату може бути укладений як в усній, так і в письмовій формі, а також волевиявлення на укладення договору може бути виражене в електронній формі. Тому пропозиція укласти договір прокату може бути зроблена в усній, письмовій або електронній формі.

Письмова пропозиція укласти договір приєднання може здійснюватися як шляхом направлення проекту договору, так і шляхом направлення листа, телеграми, телетайпограми тощо, які містять договірні умови, в тому числі стандартні.

Другою стадією укладення договору прокату є акцепт – відповідь особи, якій адресована пропозиція укласти договір, про її прийняття.

До акцепту також пред'являються певні вимоги. Так, відповідно до ст. 642 ЦК України прийняття пропозиції повинне бути повним (тобто виражати згоду стосовно всього, про що зазначено в оферті) та безумовним (не містити додаткових умов). Відповідно до ст. 646 ЦК України відповідь на інших умовах, ніж запропоновано в оферті, є відмовою від одержаної пропозиції і водночас новою пропозицією особі, яка зробила попередню пропозицію (за умови дотримання вищезазначених вимог). Аналізуючи ст. 634 ЦК України, ми можемо зробити висновок, що повне та безумовне прийняття пропозиції є наступним та кінцевим етапом укладення договору прокату, оскільки укладення договорів шляхом приєднання не допускає можливості дати відповідь на інших умовах, ніж це запропоновано в оферті.

Відповідно до ст. 638 ЦК України договір вважається укладеним лише після досягнення згоди з усіх істотних його умов. Погодження із запропонованими умовами включає в себе ознайомлення зі змістом таких умов та виявлення згоди на їх прийняття.

На противагу загальноприйнятій процедурі узгодження договірних умов у договорах приєднання процес узгодження запропонованих умов зводиться до ознайомлення з їх змістом та виявлення формальної згоди на укладення договору в цілому. Проте зміст договору приєднання можуть становити умови, визначені на розсуд обох сторін та погоджені ними (наприклад, строк договору прокату може бути визначений на підставі домовленості між наймодавцем і наймачем, але цей строк не може перевищувати загального максимального строку, який визначив наймодавець).

Волевиявлення при акцепті може виражатися в таких діях: погодження умов без відображення у відповідних документах, підписання екземпляру договору.

Прийняття пропозиції не може бути здійснене шляхом вчинення конклюдентних дій, а також у формі мовчання. Волевиявлення при акцепті може бути вчинене в електронній формі.

У договорах приєднання, з огляду на поширену стандартну письмову форму оферти, найчастіше зустрічається акцепт, зроблений шляхом підписання екземпляру договору, та акцепт, вчинений окремим документом. При цьому важливе значення має правильне визначення моменту завершення вчинення правочину, оскільки саме він фіксує настання бажаних правових наслідків. При письмовому оформленні правочину таким моментом може бути скріплення на відповідному письмовому документі власноручним підписом наймача зафіксованих у ньому умов, необхідних для настання відповідних правових наслідків. Договір, який укладає юридична особа, підписується особами, уповноваженими на це її установчими документами, дорученням, законом або іншими актами цивільного законодавства, та скріплюється печаткою.

Висновок. Підсумовуючи вищезазначене, можна зазначити, що договір прокату може бути укладений виключно на підставі публічної оферти підприємця, яка, у свою чергу, може бути зроблена у письмовій, усній формі або за допомогою електронного засобу зв'язку. Головна умова оферти – дотримання принципу «рівних умов» договору для всіх споживачів. Форма оферти має бути усталеною та стандартною, а її характер – ультимативним.

Таким чином, офертою при укладенні договору прокату є пропозиція, зроблена стороною, що пропонує договір до приєднання, яка містить істотні умови договору, виражає намір особи вважати себе зобов'язаною у разі її прийняття та звернена до невизначеного кола осіб.

Що стосується акцепту договору прокату, то він повинен бути повним, безумовним та незмінним, оскільки укладення договорів шляхом приєднання не допускає можливості дати відповідь на інших умовах, ніж це запропоновано в оферті.

ЛІТЕРАТУРА

1. Денисюк В.В. Порядок укладення цивільно-правового договору. Актуальні проблеми держави і права : збірник наукових праць. Вип. 64 / В.В. Денисюк. – Одеса : Юридична література, 2012. – 620 с.
2. Сергієнко В.В. Договір приєднання як джерело регулювання відносин постачання тепловою енергією споживачів / В.В. Сергієнко // Право і безпека. – 2012. – № 3(45). – С. 323–326.
3. Лехкар О.В. Договір приєднання в цивільному праві України : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право та цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / О.В. Лехкар. – Харків, 2008. – 215 с.
4. Крат В. Договір приєднання: реалії та перспективи. / В. Крат // Підприємництво, господарство і право. – 2003. – № 1. – С. 50.
5. Цивільний кодекс України від 16.01. 2003 № 435-IV (в редакції від 11.02.2014) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15>;
6. Лехкар О.В. Договір приєднання в цивільному праві України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / О.В. Лехкар. – Харків, 2008. – С. 17.
7. Гавзе Ф.И. Социалистический гражданско-правовой договор / Ф.И. Гавзе. – М. : Юрид. лит., 1972. – 168 с.
8. Бородавський С.О. Укладення, зміна та розірвання договору у цивільному праві України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право та цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / С.О. Бородавський. – Х., 2005. – 20 с.
9. Дрішлюк В.І. Публічний договір (цивільно-правовий аспект) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / В.І. Дрішлюк. – Одеса, 2006. – С. 23.
10. Про практику розгляду цивільних справ за позовами про захист прав споживачів : Постанова Пленуму Верховного суду України від 12.04.1996 № 5 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0005700-96>;

УДК 347.45/.47

ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ РЕГУЛЮВАННЯ ПРАВ ЗАЛІЗНИЧНИХ ПАСАЖИРІВ З ПОЗИЦІЙ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ І РЕСПУБЛІКИ ПОЛЬЩА: ПОШУК ПЕРЕВАГ ТА НЕДОЛІКІВ

Мінченко А.О.,
к.ю.н., доцент кафедри цивільно-правових дисциплін
Університет митної справи та фінансів

Чернявська Ю.А.,
студентка
Університет митної справи та фінансів

У статті розглядаються теоретичні та практичні питання забезпечення прав залізничних пасажирів на підставі аналізу нормативно-правової бази України та Республіки Польща. Зокрема, основна увага сконцентрована на правах пасажирів як споживачів послуг з перевезення.

Ключові слова: договір перевезення, залізничний пасажир, залізничний перевізник, споживач, іноземне законодавство.

Минченко А.А., Чернявская Ю.А. / СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ РЕГУЛИРОВАНИЯ ПРАВ ЖЕЛЕЗНОДОРОЖНЫХ ПАСАЖИРОВ С ПОЗИЦИЙ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА УКРАИНЫ И РЕСПУБЛИКИ ПОЛЬША: ПОИСК ПРЕИМУЩЕСТВ И НЕДОСТАТКОВ / Университет таможенного дела и финансов, Украина

В статье рассматриваются теоретические и практические вопросы обеспечения прав железнодорожных пассажиров на основании анализа нормативно-правовой базы Украины и Республики Польша. В частности, основное внимание сконцентрировано на правах пассажира как потребителя услуги по перевозке.

Ключевые слова: договор перевозки, железнодорожный пассажир, железнодорожный перевозчик, потребитель, иностранное законодательство.

Minchenko A.O., Chernyavska Yu.A. / COMPARATIVE AND LEGAL ANALYSIS OF REGULATION OF RAIL PASSENGERS' RIGHTS IN TERMS OF LEGISLATION OF UKRAINE AND POLAND: SEARCH FOR ADVANTAGES AND DISADVANTAGES / University of customs and finance, Ukraine

The article discusses theoretical and practical issues in the sphere of ensuring the rights of rail passengers on the basis of the analysis of the regulatory framework in Poland and Ukraine. It should be noted that the vector of development of Ukraine for today focuses on European values and European legal traditions, which, in turn, must call and active and targeted policy actions to bring the legislation of Ukraine to the EU legislation. The primary steps towards the harmonization of transport legislation have been taken by the Ministry of transport and communication of Ukraine by approving «fundamentals of transport adaptation of Ukrainian legislation to the legislation of the European Union» dated 18.02.2006, No. 153, which identified key priorities for the unification of the legal system regulating the activities of transport of Ukraine with the legal regulations and rules of the European Union. This is reflected, in particular, in these tasks, the objectives and directions of reforming of railway transport as an adaptation of the current legislation of Ukraine concerning the development and operation of rail transport to the European community legislation; ensuring social protection of workers and the safe operation of rail transport and reducing its negative impact on the environment and the like. This confirms the fact that rail transport is one of the most common types of transportation of our time. It is reliable and safe, constantly elect citizens. This type of transport involves the provision of services, the list and the procedure for which is set out in the provisions of these legal acts, however, sometimes for violation of provision of services is limited or even violate the rights of rail passengers. Disputes arising between the passenger and the carrier, require detailed investigation, therefore, this article proposes a review of the most common violations of the rights of rail passengers, carried out comparative legal analysis of international and Ukrainian legislation with a view to identifying gaps and their exclusion, the main issues of Ukrainian legislation to regulate the legal relationship. Results: the analysis of foreign legislation helped to identify the main shortcomings in the national legislation of Ukraine.

Key words: contract of carriage, railway passenger, railway carrier, consumer, foreign law.

Постановка проблеми. Сучасний етап розвитку сфери послуг потребує якнайефективніших кроків законодавця з удосконалення правового підґрунтя їх регулювання. Більш того, процеси гармонізації українського приватно-правового законодавства, що відбуваються сьогодні, голо-

вним чином спрямовані на вдосконалення правового становища споживача, що поступово утверджується в статусі основного суб'єкта сфери послуг.

Одним із важливих напрямів розвитку прав споживача є сфера залізничних перевезень, де споживач отримує

статус пасажирів та бере участь у договірних відносинах із перевізником.

Правове регулювання та утвердження деяких основних прав пасажирів у даних договірних відносинах, вироблення чітких механізмів їх реалізації та захисту потребує особливої уваги з боку законодавця. Використання ж порівняльно-правового методу в дослідженні означених відносин сприятиме розширенню можливостей пошуку досконалих підходів правового регулювання.

Ступінь розробленості теми. Окремі аспекти гарантування прав пасажирів у своїх працях досліджували такі автори, як М. О. Тарасов, Г. О. Мікрюкова, В. В. Залеський, В. А. Єгізаров, А. О. Мінченко, Г. В. Самойленко, Д. С. Абрикосов, С. О. Сумкін та інші вчені.

Разом із цим в умовах гармонізаційних процесів, що відбуваються в законодавстві України, актуальність дослідження відкривається з нового боку.

Мета дослідження – проведення порівняльно-правового аналізу вітчизняного і зарубіжного законодавства з питань, що регулюють забезпечення прав залізничних пасажирів, задля вдосконалення механізмів їх реалізації та захисту.

Виклад основного матеріалу. Основні цінності соціальної правової держави, як правило, знаходять своє відображення у правах, гарантованих споживачам у сфері послуг. Транспортне ж обслуговування населення займає чи не найбільш пріоритетне місце в останній. Базові права пасажирів у цивільному законодавстві України зосереджені в ст. 911 ЦК України та знаходять свій розвиток у численних галузевих нормативно-правових актах, спрямованих на регулювання відносин із перевезень тим або іншим видом транспорту.

Вектор розвитку держави Україна на сьогодні спрямований на європейські цінності та європейські правові традиції, що, у свою чергу, має спричинити й активні та цілеспрямовані програмні дії з приведення законодавства України у відповідність до вимог законодавства ЄС.

Первинні кроки у напрямі гармонізації транспортного законодавства були зроблені Міністерством транспорту та зв'язку України шляхом затвердження «Зasad адаптації транспортного законодавства України до законодавства Європейського Союзу» від 18.02.2006 № 153 [1], які визначили основні пріоритетні напрями уніфікації законодавчої системи регулювання діяльності транспорту України згідно із законодавчими нормами та правилами Європейського Союзу. Це знайшло відображення, зокрема, в таких завданнях із досягнення цілей і напрямів реформування залізничного транспорту, як адаптація чинного законодавства України стосовно розвитку і функціонування залізничного транспорту до законодавства Європейського співтовариства; забезпечення соціального захисту працівників та безпечного функціонування залізничного транспорту та зниження його негативного впливу на навколишнє природне середовище тощо.

«Зважаючи на те, що залізничний пасажир є більш слабкою стороною в договорі перевезення, права пасажирів в цьому відношенні мають бути гарантовані», – саме така першочергова теза стала основою для розроблення Положення Регламенту (ЄС) Європейського Парламенту та Ради від 23 жовтня 2007 року №1371/2007 «Про права та обов'язки пасажирів залізничного транспорту» [2]. Також наголошено на тому, що в рамках спільної транспортної політики важливим є гарантування прав споживачів для пасажирів залізничного транспорту та підвищення якості й ефективності залізничних пасажирських перевезень із тим, щоб сприяти збільшенню частки залізничного транспорту щодо інших видів транспорту.

Такі прийняті до уваги під час прийняття Регламенту тези, безперечно, створюють можливості для правильного спрямування вектору розвитку залізничного законодавства ЄС у сфері гарантування прав пасажирів.

Разом із цим, як зазначається у наукових розробках, «незважаючи на досить значні кількісні показники пасажирських перевезень залізничним транспортом, якість послуг, що надаються пасажиром, не завжди є належною. Ця обставина зумовлює необхідність вироблення конструктивних рішень і рекомендацій щодо підвищення правових гарантій інтересів пасажирів у сфері якісного надання перевізником комплексу послуг відповідного рівня комфортності, створення ефективних механізмів їх забезпечення» [3, с. 1].

Єдиним шляхом для досягнення позитивної динаміки у вирішенні даного питання (звичайно, окрім матеріальної складової) є закріплення у внутрішньому законодавстві України відповідних стандартів комфортності залізничних перевезень та якості надання цих послуг. Варто зазначити, що сучасні умови розвитку суспільства спричиняють певні тенденції, за яких комфортність у перевезеннях та якісне обслуговування пасажирів виходять на один рівень із безпекою та своєчасністю і є одними з найважливіших умов, на які очікує споживач, приєднуючись до договору перевезення.

Поряд із цим одним з основних напрямів розвитку законодавства ЄС та Республіки Польща визначає діяльність, пов'язану із забезпеченням безпеки залізничних пасажирів під час перевезення. Так, згідно зі ст. 776 Цивільного кодексу Республіки Польща [4], перевізник має обов'язок надати пасажирові транспорту відповідно до умов безпеки і гігієни такої вигоди, які з погляду на види транспорту є необхідними.

Реалії нинішньої політичної, соціальної, суспільної нестабільності в Україні створюють передумови для дискусій у громадських та наукових площинах щодо важливості забезпечення безпеки, гарантування недоторканості таких цінностей, як життя та здоров'я людини і громадянина, що, у свою чергу, породжує прийняття низки норм та внесення певних пропозицій як змін до чинного законодавства, пов'язаних з утіленням даних позицій. Прикладом цього є, зокрема, обговорення законодавчих та суспільних ініціатив щодо можливості громадян мати у власності вогнепальну зброю.

Деякі існуючі підходи до забезпечення безпеки громадян на залізничному транспорті також перебувають у процесі реформування. Так, п. 66 Постанови КМУ від 19.03.1997 № 252 «Про порядок обслуговування громадян залізничним транспортом» [5] встановлює, що «охорона громадського порядку та безпеки пасажирів на залізничному транспорті здійснюється працівниками міліції». Варто звернути увагу на те, що в даній нормі термін «транспортна міліція» було замінено на термін «міліція», що, у свою чергу, по-перше, є втіленням положень ЗУ «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо реформування органів внутрішніх справ» від 12.02.2015, відповідно до якого було ліквідовано транспортну міліцію, по-друге, створює певну невизначеність у механізмі співвідношення та виконуваних функцій міліцією та створеною Державною службою України з безпеки на транспорті, на яку, відповідно до Положення про Державну службу України з безпеки на транспорті [6], покладено функцію забезпечення реалізації державної політики у сфері безпеки на транспорті.

Цілком зрозуміло, що, новостворений орган не виконує функцій щодо забезпечення охорони громадського порядку у потягах, на залізничних вокзалах та станціях. Такі обов'язки залишені у віданні міліції, яка, проте, вже позбавлена свого окремого спеціалізованого підрозділу – транспортної міліції. Як таке реформування відобразиться на забезпеченні громадського порядку та безпеки пасажирів, чи буде в подальшому створено окрему структурну одиницю у складі органів внутрішніх справ на заміну ліквідованої – це питання залишається відкритим.

У Республіці Польща нагляд та контроль за діяльністю структурних підрозділів, що забезпечують безпеку заліз-

ничних пасажирів, здійснює орган управління залізничним транспортом (п. 2 ст. 74 Закону РП «Про залізничний транспорт» [7]). На залізничних вокзалах, станціях дану функцію здійснюють так звані «стражі охорони громадського порядку на залізничному транспорті», які діють на підставі Закону РП «Про залізничний транспорт» [7]. Це типовий приклад української транспортної міліції, яка у нас існувала.

Найбільший тиск норм, що зобов'язують, як в Україні, так і в Республіці Польща спрямований на забезпечення доступу до залізничного транспорту осіб з обмеженими фізичними можливостями (інвалідів), відповідальності перевізників, а також належного розгляду скарг і пропозицій.

Так, відповідно до п. 1 ст. 19 Розпорядження Європейського Парламенту і Ради від 23.10.2007 [2], залізничні підприємства і управляючі станції за активної участі представників організації осіб з обмеженими фізичними можливостями визначають недискримінуючі принципи, що стосуються користування послугами із перевезень особами з обмеженими фізичними можливостями, на підставі яких вони можуть, наприклад, зарезервувати квитки без додаткової плати.

У свою чергу залізничне підприємство, продавець квитків або туристичний оператор не можуть відмовити таким особам у придбанні квитків або вимагати супроводження іншої особи, яка б доглядала за ними.

Безпосередньо персонал як на залізничній станції, так і на потязі забезпечує для осіб з обмеженими фізичними можливостями надання допомоги в такий спосіб, щоб такі особи були здатними сісти до від'їжджаючого потягу, пересісти до зв'язаного потягу або зійти з потягу у разі, якщо особа придбала квиток ще на один потяг.

Українське законодавство також містить низку прогресивних норм, спрямованих на забезпечення прав та інтересів осіб з обмеженими фізичними можливостями (Розділ 38 Правил перевезення пасажирів, багажу, вантажобагажу та пошти залізничним транспортом України [8] «Особливості перевезення інвалідів»), однак нинішній стан рухомого складу, матеріальна складова підприємств залізничного транспорту залишає такі норми у статусі спрямованих на перспективу.

У Розпорядженні Європейського Парламенту і Ради від 23.10.2007 також встановлюються умови, за яких може бути надана допомога інвалідам чи особам з обмеженими фізичними можливостями. Так, зокрема, зазначається, що залізничне підприємство, що управляє станцією, пошталіний квитків або туристичний оператор мають бути повідомлені за 48 годин до надання такої допомоги. Допомога надається за умови, якщо інвалід з'явиться в зазначеному пункті не пізніше ніж за 60 хвилин до початку подорожі. У разі, якщо не було встановлено терміну, коли особа повинна з'явитися, то таким часом слід вважати 30 хвилин до моменту початку подорожі.

Цікавим нововведенням у транспортному законодавстві Польщі є те, що під час придбання квитка особою, яка хоче скористатися пільговим проїздом на залізничному транспорті, споживач повинен надати документ, який підтверджує її право на отримання субсидій при користуванні даним видом транспорту. Порядок та розмір субсидій визначає Міністерство фінансів Республіки Польща [9]. Тобто на підставі вищезазначеного документу особа має можливість придбати квиток зі знижкою.

В Україні ж, якщо особа бажає скористатися відповідними пільгами на проїзд, вона подає документ, який підтверджує таке право, згідно з Переліком категорій осіб, які мають право на пільговий проїзд. Це може бути студентський квиток, посвідчення ветерана праці чи ветерана війни тощо.

Вагоме значення в питанні гарантування прав залізничних пасажирів також мають норми, пов'язані з відповідальністю залізничного перевізника.

Згідно зі ст. 920 ЦК України, у разі порушення зобов'язань, що випливають із договору перевезення, сторони несуть відповідальність, встановлену за домовленістю сторін, якщо інше не встановлено ЦК України, іншими законами, транспортними кодексами (статутами). ЦК України та й взагалі законодавство про залізничний транспорт надають перевізнику право в односторонньому порядку встановлювати правила та умови договору перевезення. Проте, надаючи перевізнику таке право, водночас законодавець захищає більш слабку сторону даного зобов'язання – пасажирів, прописуючи на рівні ЦК України його основні права (ст. 911) та передбачаючи відповідальність перевізника за порушення цих прав (ст.ст. 922, 924, 928 тощо).

Так, наприклад, нормами ЄС важливе значення надається своєчасності доставки пасажирів до місця призначення, тобто строкам у договорі перевезення. Зокрема, за законодавством Республіки Польща, одним із виразних зобов'язань залізничного підприємства (перевізника) є обов'язок виплати відшкодування в разі спізнання потягу на 60 хвилин. З певними застереженнями, визначеними в положеннях, спізнання потягу на 60-119 хвилин зобов'язує перевізника повернути залізничному пасажирові 25 % вартості квитка; спізнання, що перевищує межі 120 хвилин, означає повернення вже 50 % вартості квитка (ст.17 Розпорядження) [2]. Якщо пасажир придбав квитки в обидві сторони, то компенсація за затримку або повернення розраховується на підставі половини ціни, оплаченої за квиток.

Компенсація за затримку потягу в будь-якому випадку виплачується незалежно від причини його затримки і розраховується стосовно ціни, яку пасажир фактично сплатив за придбаний квиток.

Особа має право не тільки на фінансове відшкодування в разі запізнення потягу, а й, згідно з §12 Карти прав пасажирів [11], право на безкоштовну їжу і напої відповідно до часу очікування, проживання в готелі або іншому місці, а також на інший транспорт, у разі якщо потяг був зупинений на трасі через неполадки.

Проблематика відповідальності залізничного перевізника за прострочення виконання зобов'язання з перевезення пасажирів за українським законодавством вже була предметом наукових досліджень [12]. Зроблені висновки дозволяють вести мову про те, що система такої відповідальності є недосконалою і, по суті, відображає привілейоване положення перевізника перед споживачем. І хоча за низку порушень строків перевезення перевізник має здійснювати відшкодування вартості проїзду, однак положення норм ЦК України так і не знаходять свого відображення у галузевих актах підприємств залізничного транспорту. Зокрема, це стосується імплементації норм ст. 922 ЦК України, якою передбачається обов'язок перевізника зі сплати пасажирові штрафу за затримку у відправленні транспортного засобу, що перевозить пасажирів, або запізнення у прибутті такого транспортного засобу до пункту призначення. На сьогодні ж транспортне законодавство України обмежується лише поверненням вартості квитка, та й то лише з певними умовами.

Це демонструє і судова практика. Так, Комунарський районний суд м. Запоріжжя вирішив частково задовольнити позов громадянки України та стягнути з ДП «Придніпровська залізниця» на користь позивача суму матеріальних збитків у розмірі 3973 грн. 20 копійок (вартість одного квитка на літак).

Перевізник порушив договір перевезення, не врахувавши, що з переводом часу в Україні на одну годину вперед змінюється час прибуття. Позивача при придбанні квитка, відповідно, не було проінформовано, через що позивач разом із чоловіком не встигли на літак і були вимушені понести додаткові витрати. Тому, згідно з чинним законодавством, відповідача було зобов'язано відшкодувати завдані ним збитки [13].

Крім того, механізми відшкодування моральної шкоди та інших непрямих втрат, завданих подібними незручностями, нині фактично відсутні.

Взагалі ж, аналіз європейського законодавства з позиції окремих питань відповідальності сторін за невиконання чи неналежне виконання умов договору залізничного перевезення демонструє досить однозначний підхід законодавця до чіткої диференціації порушень та створення системи штрафів і негативних обтяжень для сторони, що порушила своє зобов'язання.

Такі позиції знаходять своє відображення також і в питаннях відповідальності залізничного перевізника за певні відхилення у доставці багажу.

Так, згідно з нормами Розпорядження Європейського Парламенту та Ради «Про права та обов'язки пасажирів залізничного транспорту», пасажир має право на відшкодування в разі загублення багажу, його пошкодження або спізнання в його видачі. Наприклад, якщо особа отримала багаж із 10-денним затриманням, то перевізник зобов'язаний заплатити за кожен день прострочення з моменту, коли особа звернулася за поверненням речі. Ціна відшкодування є різною. У разі, коли особа доведе, що внаслідок спізнання була заподіяна шкода багажу, розмір відшкодування не повинен перевищувати 0.80 розрахункової одиниці за кілограм маси брутто або 14 розрахункових одиниць багажу, виданого із запізненням. Якщо особа не доведе вищезазначеного, то розмір становитиме відповідно 0.14 розрахункової одиниці за кілограм маси брутто та 2.80 розрахункових одиниць багажу [2].

Визначаючи межі відповідальності перевізника за недостачу, втрату, псування або пошкодження багажу, український законодавець у ст. 127 Статуту залізниць України [14] встановлює розміри такої відповідальності.

Разом із цим встановлюється, що перевізник несе відповідальність лише в межах вартості перевезеного багажу і лише за наявності його вини. А отже, що стосується розміру та меж відповідальності, в даному випадку відповідальність перевізника має обмежений характер. Так, відповідно до ст. 113 Статуту залізниць України за незбе-

реження (втрату, нестачу, псування і пошкодження) прийнятого до перевезення вантажу, багажу, вантажобагажу залізниці несуть відповідальність у розмірі фактично заподіяної шкоди, якщо не доведуть, що втрата, нестача, псування, пошкодження виникли з незалежних від них причин.

Таким чином, надаючи право пасажиру лише на відшкодування реальних збитків (втрати, яких особа зазнала у зв'язку зі знищенням або пошкодженням речі, а також витрати, які особа зробила або мусить зробити для відновлення свого порушеного права – п. 1 ч. 2 ст. 22 ЦК України), законодавець позбавляє його права на відшкодування тих доходів, які він міг би реально одержати за звичайних обставин, якби його право не було порушене (упущена вигода), тобто якби перевізник не порушив зобов'язання з перевезення багажу пасажирів. Дане положення про обмежену відповідальність перевізника є своєрідним захистом його майнових інтересів. Пов'язати це можна знову ж таки зі специфікою договору приднання, в якому свої права, обов'язки, відповідальність за їх порушення тощо перевізник встановлює самостійно. Однак, незважаючи на те, що дані межі відповідальності перевізника вже протягом досить довгого періоду є прийнятими законодавцем за норму, вважаємо за необхідне не погодитися з тим, що вони є прийнятними для застосування до даних правовідносин. Перевізник, не враховуючи можливості виникнення можливих збитків у пасажирів через неналежне виконання ним своїх зобов'язань за договором перевезення багажу, даною нормою обмежує їхні права та законні інтереси.

Таким чином, слід докорінно переглянути інститут обмеженої відповідальності перевізника, яку, по суті, він сам для себе і встановив.

Висновки. Проведений порівняльний аналіз норм, спрямованих на гарантування та захист прав залізничних пасажирів України та Республіки Польща, дав змогу окреслити коло основних проблемних питань, вирішення яких матиме вирішальне значення для інтеграції українського приватного права до європейського правового простору.

ЛІТЕРАТУРА

1. Засади адаптації транспортного законодавства України до законодавства Європейського Союзу : наказ Міністерства транспорту та зв'язку України від 18.02.2006 №153.
2. Про права та обов'язки пасажирів залізничного транспорту // Розпорядження Європейського Парламенту та Ради від 23 жовтня 2007 року // Офіційний вісник Європейського Союзу від 03.12.2007 L315/14. – с. 40.
3. Мінченко А. О. Договір перевезення пасажирів та багажу залізничним транспортом в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00. 03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право» / Мінченко Андрій Олександрович ; Нац. акад. внутр. справ. – К., 2011. – 22 с.
4. Kodekscywilny// Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. DziennikUstaw 1964 nr 16 poz. 93. Trybostępu [http://isap.sejm.gov.pl/DetailsServlet?id=WDU19640160093].
5. Про Порядок обслуговування громадян залізничним транспортом : Постанова КМУ від 19.03.1997 № 252 // Офіційний вісник України. – 1997. – № 12. – Т. 1. – С. 167.
6. Про затвердження Положення про Державну службу України з безпеки на транспорті : Постанова Кабінету Міністрів України від 11.02.2015 року № 103 // Урядовий кур'єр. – 2015. – № 54.
7. O transporcie kolejowym// Ustawa z dnia 28 marca 2003 r. Dz.U. 2003 nr 86 poz. 789 Trybostępu [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://isap.sejm.gov.pl/DetailsServlet?id=WDU20030860789].
8. Про затвердження Правил перевезення пасажирів, багажу, вантажобагажу та пошти залізничним транспортом України : наказ Міністерства транспорту та зв'язку від 27.12.2006 № 1196 // Офіційний Вісник України. – 2007. – № 26. – с. 1065.
9. O finansach publicznych z dnia 30 czerwca 2005 r Dz. U. z dnia 20 grudnia 2005 r Trybostępu [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.powiatdrawski.pl/panel/uploads/2008/10/ustawa_o_finansach_publicznych.pdf].
10. Цивільний Кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV // Офіційний вісник України. – 2003. – № 11. – С. 7.
11. Karta Praw Pasażera // Trybostępu [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.pasazer.utk.gov.pl/pas/informacje-1/karta-praw-pasazera/906,Karta-Praw-Pasazera.html.
12. Мінченко А. О. Проблемні аспекти відповідальності залізничного перевізника за прострочення виконання зобов'язання з перевезення пасажирів / А. О. Мінченко // Вісник АМСУ. – 2012. – № 2 (9). – С. 39–45. – (Серія: Право).
13. Рішення Комунального районного суду від 18.05.2011 по справі № № 2-750/2011 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://reyestr.court.gov.ua/Review/19440416
14. Про затвердження Статуту залізниць України : Постанова КМУ від 06.04.1998 № 457 // Офіційний вісник України від 23.04.1998, №14. – с. 150.

РОЗДІЛ 4

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО, ГОСПОДАРСЬКО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО

УДК 352.656

ІСТОРИЧНИЙ РОЗВИТОК ЗАЛІЗНИЦЬ ТА ЇХНЄ МІСЦЕ В ТРАНСПОРТНОМУ КОМПЛЕКСІ УКРАЇНИ

Кадала В.В.,
к.ю.н., доцент кафедри цивільного та господарського права
Донецький юридичний інститут МВС України

Стаття присвячена дослідженню генези залізничного транспорту України та його місця в транспортному комплексі. Залізничний транспорт є одним із видів транспорту, які з'явилися відносно нещодавно. За цей час обсяги вантажів та пасажирів, які перевозяться за його допомогою, значно перевищили відповідні обсяги з інших видів транспорту. Виявлено, що зайняти домінуюче місце в транспортному комплексі залізницям дав змогу ряд чинників.

Ключові слова: залізничний транспорт, перевезення, розбудова мережі залізниць, сучасний стан залізниць, інтеграція залізничних систем.

Кадала В.В. / ИСТОРИЧЕСКОЕ РАЗВИТИЕ ЖЕЛЕЗНЫХ ДОРОГ И ИХ МЕСТО В ТРАНСПОРТНОМ КОМПЛЕКСЕ УКРАИНЫ / Донецкий юридический институт МВД Украины, Украина

Статья посвящена исследованию генезиса железнодорожного транспорта Украины и его места в транспортном комплексе. Железнодорожный транспорт является одним из видов транспорта, которые появились относительно недавно. За это время объемы грузов и пассажиров, которые стали перевозиться с его помощью, значительно превысили соответствующие объемы по другим видам транспорта. Выявлено, что занять доминирующее положение в транспортном комплексе железным дорогам позволил ряд факторов.

Ключевые слова: железнодорожный транспорт, перевозка, постройка сети железных дорог, современное состояние железных дорог, интеграция железнодорожных систем.

Kadala V.V. / HISTORICAL DEVELOPMENT OF THE RAILWAYS AND THEIR PLACE IN THE TRANSPORT COMPLEX OF UKRAINE / Donetsk Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine, Donetsk, Ukraine

The article is devoted to the study of the Genesis of railway transport of Ukraine and its place in the transport sector. Railway transport is one of the modes of transport that have appeared relatively recently. During this time the volumes of cargo and passengers that were transported with the help of significantly outperformed other forms of transport. It is revealed that to occupy a dominant position in the transport sector the Railways have allowed a number of factors, main among which are: higher throughput and capacity combined with high loading capacity vehicles; the possibility of establishing direct transport links between industrial districts; the relatively high speed of movement and the possibility of transportation of cargoes of various nature; the ability to carry traffic regardless of the time of transportation, weather conditions.

The advent and development of railroads occurred due to a certain achievement of mankind in science and technology and of the transportation of certain volumes of freight and passenger traffic. In the future, this development contributed to the placement and development of individual industries and entire communities and their agglomerations.

The main network of railway lines and transportation hubs have developed in the Russian Empire and in Soviet times. At the present stage of the railroad retain its leading position in the carriage of goods and passengers. Immediate perspective directions of development of rail transport is the construction of high-speed rail lines, development of major transport hubs with the interaction with other modes of transport. In addition to domestic Railways are facing big challenges including the choice of an effective model of reform, the return of or compensation for the property destroyed or is on the temporarily occupied territories, the security distribution due to the increased risk of terrorist attacks on Railways, optimization of costs and improvement of profitability of the Railways.

Key words: railway transport, freight, construction of the railway network, current state of railways, integration of railway systems.

Існуюча нині транспортна система представлена різними видами транспорту, основними з яких є водний, залізничний, автомобільний, трубопровідний, повітряний, космічний та ін. Серед названих залізничний займає особливе місце та є одним із найстаріших видів транспорту. Поява залізничного транспорту тісно пов'язана з розвитком людського суспільства, тому що його функціонування стало можливим за умов певних технічних і технологічних досягнень людства та формування запитів промисловості на такий вид перевезення. Поступова розбудова мережі колій, рухомого парку та кількості вантажів, що перевозяться цим видом транспорту, дала змогу виділитися йому в окрему галузь народного господарства. На сучасному етапі розвитку галузі вантажообіг, який здійснюється за допомогою залізниць, є індикатором ділової активності в країні.

З огляду на окреслену важливість залізничного транспорту для країни, його поява та розвиток неодноразово ставали предметом наукового та практичного інтересу.

Причому такий інтерес є багатоаспектним та лежить у технічний, економічний, юридичний, військовий, державно-управлінський та інших площинах. Серед юристів-науковців, які досліджували та досліджують функціонування залізничної галузі в динаміці, слід виділити І.В. Булгакову, В. К. Гіжевського, В. Г. Самойленка, М. Л. Шелухіна, Ф.П. Шульженко та ін.

Аналіз історичних передумов появи залізничного транспорту дає змогу здійснити прогнозування напрямів подальшого розвитку та виявити можливості підвищення ефективності його функціонування у транспортній системі. Окрім цього, дослідження розвитку залізничного транспорту сприяє виявленню на певних історичних етапах рівня технічного розвитку та промисловості в цілому.

Отже, метою статті є виявлення історичних передумов появи залізничного транспорту та дослідження його сучасного місця в транспортній системі.

Перевезення за допомогою залізничного транспорту містить як переваги, так і недоліки. До переваг слід від-

нести таке: залізничний транспорт є екологічним видом транспорту, надає змогу доставити вантаж у будь-який пункт призначення без необхідності наявності водної поверхні, як у випадку з водними видами транспорту, комунікацій труб, якщо мова йде про трубопровідний транспорт, автомобільних доріг, якщо йдеться про автоперевезення, та ін. Водночас узакані переваги можуть бути нівельовані такими недоліками залізниць, як необхідність побудови колій для пересування рухомого складу; зведення складних інженерних споруд, які забезпечують безперебійне функціонування залізничного транспорту; велика енергоємність процесу перевезення залізницею; потреба у висококваліфікованому обслуговуючому персоналі та ін. До цього слід додати необхідність значних інвестицій у розбудову та підтримку залізничного господарства у функціонуючому стані.

З урахуванням такої «купи» недоліків функціонування залізниць обумовлювалось тільки наявністю запиту з боку великої промисловості на такий вид перевезень. А отже, поява та бурхливий розвиток залізниць перебуває в позитивній кореляції з певним технологічним рівнем промисловості, і, відповідно, розвиток залізниць дає змогу промисловості збільшувати власні виробничі можливості.

Першим видом рейкового транспорту можна вважати колійні дороги, пересування якими здійснювалися возами за допомогою механічної енергії біологічних істот, а саме людей або тварин. Удосконалення такого виду транспорту відбувалося за двома напрямками: по-перше, побудова нових шляхів сполучення для цього виду транспорту, по-друге, розвиток засобів пересування такими шляхами та енергії, яка використовувалась для їх переміщення в просторі.

Колії в дорогах пройшли шлях від жолобів у камені до лежнів із колод, потім брусів, покритих металевими смугами, до металевих рейок [1].

Удосконалення транспортних засобів, які здійснювали, з одного боку, пересування по рейках, а з іншого – забезпечували перевезення вантажів, людей та тварин, потребувало певних досягнень інженерної думки в галузі техніки. Так, на зміну механічній енергії людей та тварин прийшла теплова енергія. Спочатку ця була енергія пару, що виділялася в результаті згоряння деревини та вугілля, потім енергія, яка виробляється в результаті згоряння у дизельному двигуні однойменного палива, та електрична енергія. Відповідно засоби, які здійснювали пересування за допомогою тієї чи іншої тяги, отримували назви «конка», «паровоз», «тепловоз», «електровоз».

Як ми вже відзначали, до епохи капіталізму транспортні засоби, як правило, належали власнику вантажу, який здійснював перевезення. Але зі зростанням обсягів виробництва власникові підприємства все важче було утримувати власне транспортне господарство, яке було складним і потребувало значних витрат. У зв'язку із цим транспорт виділився в окрему галузь, у межах якої виконувалися перевезення вантажів і пасажирів будь-якого клієнта за певну плату [2, с. 12]. Те, що через цей шлях пройшли також і залізниці, дає підстави вважати, що здійснювана ними діяльність набула характеру господарської з початком перевезення вантажів та пасажирів з метою отримання прибутку.

Перші залізниці з'являються у світі на початку XIX століття для забезпечення потреб великої промисловості. У деяких дослідженнях можна натрапити на думку, що інтенсивне будівництво залізниць сприяло або могло посприяти розвитку промисловості в окремих районах [3; 4]. Проте передумовою появи залізниць було досягнення промисловістю необхідного розвитку, який би і забезпечив попит на цей вид перевезення. Також розвиток мережі залізниць потребував комплексу певних досягнень людства в таких галузях, як наука та техніка, які мали забезпечувати необхідний рівень технічно-технологічного розвитку з можливістю конструювання складних механізмів,

придатних для перевезення вантажів, та відповідних колій. Це, у свою чергу, потребувало підготовки нового виду кадрів для залізниць: інженерів, залізничників та ін.

Уже коли цей вид транспорту набув розповсюдження, можна вести мову про те, що залізничне будівництво ставало головним напрямом промислового перевороту в транспортній галузі та прискорювачем економічного розвитку й загальної соціально-економічної модернізації суспільства [5]. Надалі введення в дію колій залізниць сприяло появі або якісно новому розвитку цілих міст, інфраструктура яких спочатку була спрямована на обслуговування залізничного господарства, а згодом таке місто ставало повноцінним населеним пунктом із розвиненим комплексом господарства та економіки. Серед таких міст можна виділити Ірпінь, Куп'янськ, Красноармійськ, Сімферополь та багато ін.

Першу ж залізницю загального користування між містами було відкрито в 1825 році в Англії на лінії Стоктон-Дарлінгтон довжиною 56 км. Вважаємо, що саме із цього моменту діяльність залізниць набуває певних ознак суспільного блага, яким умовно могло скористатися необмежене коло осіб.

Далі у 1832 році у Франції з'явилася перша залізниця між Ліоном та Сент-Етьєном, а в 1837 році – у Росії. Отже, Російська імперія, до складу якої входила більша частина сучасної України, була у витоків освоєння нового виду транспорту. Слід зазначити, що перша залізниця використовувалася не для потреб економіки країни та господарської діяльності, а з метою обслуговування царської сім'ї. З часом дорога перетворилася на об'єкт загального користування.

Перспективність залізничного транспорту усвідомлювали в сусідній з Росією Австро-Угорській імперії, до складу якої входила інша частина сучасної України. У 1840-1842 роках було розроблено план побудови залізничної лінії «Бохня – Дембиця – Ряшів – Переворськ – Перемишль – Львів», проте через певні об'єктивні та суб'єктивні причини її будівництво затягнулося на довгі роки. На нашу думку, серед таких причин варто відзначити невірні пріоритети, які були обрані Міністерством торгівлі під час розробки проекту. Адже на перше місце щодо необхідності побудови дороги були винесені військово-стратегічна мета та адміністративна і лише в останню чергу економічна. Проте вже наприкінці XIX століття залізниці дедалі частіше використовувались урядами різних країн лише у військових цілях, а саме для перекидання військ та їх матеріально-технічного забезпечення під час ведення бойових дій.

Слід відзначити, що й на початку історії розвитку залізниць є приклади їх побудови саме з військово-стратегічною метою. Так, у 1855 році була побудована Балаклавська залізниця для тилового забезпечення армій союзників, які брали участь в облозі Севастополя під час Кримської війни. Але, зважаючи на мету її побудови, проіснувала вона лише до кінця означеної війни, була розібрана та продана до Туреччини та Аргентини [6]. Цей факт вкотре підтверджує превалювання господарської складової в діяльності залізниць на початку їхньої діяльності над іншими.

Саме після Кримської війни 1853 – 1856 років у Російській імперії була усвідомлена необхідність побудови розвинутої мережі залізниць. У залізничному будівництві можна було виділити три якісно різні піки прискорення: друга половина 1860-х – перша половина 1870-х років, 1890-ті роки та початок 20 століття.

Перша велика розбудова залізниць дала змогу з'єднати центральний промисловий регіон із сільськогосподарським. Так, у 1869 – 1870 роках було відкрито Курсько-Київську та Московсько-Курську лінії, а з добудовою окремих ділянок запрацювала Південна магістраль від Москви до Одеси. Надалі донецькі вуглепромисловці, харківські поміщики та московські фабриканти наполегливо

домагалися побудови Азовської магістралі [1], що є черговим свідченням формування запиту з боку промисловості на залізничний вид перевезення.

У 1870 – 1873 роках було збудовано Бердичів-Брестську залізницю, яка з'єднала Правобережну Україну з польськими губерніями Російської імперії. Ця залізниця дала змогу переорієнтувати сільськогосподарські вантажі з Одеського порту на балтійські порти. У 1873 році була введена в експлуатацію Знам'янсько-Миколаївська залізниця. Завдяки цій лінії Знам'янка стала вузловою станцією, а Миколаїв – хлібоекспортним портом. Завершення побудови у 1876 року залізниці від Знам'янки до Фастова збільшило експортний потенціал Миколаївського району та стимулювало подальший розвиток цукрової промисловості. У 1874 році відкрився рух на Ландварово-Роменській дорозі, завдяки якій райони Лівобережної України отримали додатковий шлях на Білорусь та Балтійське море. Слід зазначити, що більшість із зазначених доріг забезпечували потреби на перевезенні сільськогосподарської продукції. Водночас за окремими напрямками намітилось значне відставання залізничного будівництва. Так, не будувалися залізниці на Донбасі, не існувало сполучення між Харковом та Києвом.

Причини цього полягали, по-перше, в тому, що розвиток промисловості на Донбасі тільки набирив обертів і не було сформовано повноцінний запит на такий вид перевезення, а по-друге, побудова залізниць потребувала великих інвестицій, які промисловість або держава не завжди могли винайти.

Фінансування залізничного будівництва на етапі створення первинної мережі здійснювалося шляхом розміщення на іноземних грошових ринках облігаційних позик приватних товариств, що забезпечувалися гарантією певної норми прибутку з боку царського уряду. Концесійна система залізничного будівництва була вкрай не вигідна для держави, змушеної виплачувати проценти та погашення по капіталу, позиченому в іноземних банках (переважно французьких), серед яких розміщувалися залізничні облігації. Але формальне віднесення позик на рахунок створюваних концесіонерами акціонерних товариств давало можливість здійснювати масштабне будівництво залізниць навіть в умовах бюджетного дефіциту.

Така форма будівництва доріг мала свої недоліки: не витрачаючи власних коштів на будівництво, акціонери були повними господарями на залізницях: встановлювали довільні тарифи, вели між собою тарифні війни, недбало, а то й по-злочинному поводитися з довіреними їм вантажами. Залізничний транспорт опинився в становищі явної кризи. Концесійне залізничне будівництво було припинене. Наприкінці 1870-х років урядова комісія збрала безліч фактів про зловживання правління акціонерних товариств, безгосподарність, незадовільне ставлення до вимог військового відомства, але висловилося проти викупу залізниць у казну. Уряд повинен був провадити залізничне будівництво самостійно, і нечисленні залізниці, збудовані в 1880-х роках, заклали основу державного сектору на транспорті.

Наприкінці 1880-х років під тиском буржуазно-поміщицьких кіл приватна монополія на залізничний транспорт була ліквідована без зміни форм власності. Акціонерні товариства позбавлялися права встановлювати тарифи за перевезення, не могли без дозволу уряду одержувати позики в приватних банках і укладати з ними угоди про реалізацію позик тощо [5].

Що ж до будівництва залізничної мережі на Донбасі, то її розвиток був викликаний перш за все промисловими інтересами. З 80-х років XIX століття і до 1910 року залізничне будівництво в Україні переважно було зосереджено в Донецько-Криворізькому промисловому районі. Як зазначає Р.О. Пономаренко, якщо в 1891 році довжина залізниць у Донбасі була всього 126 км., то вже через 7

років – у 1898-му – 3 056 км. [7, с. 11]. Як ми вже відзначили, випереджуючі темпи будівництва залізниць на Донбасі були обумовлені стрімким розвитком промисловості в цьому районі.

Отже, наприкінці XIX ст. – на початку XX ст. на території сучасної України вже була сформована повноцінна мережа залізниць, серед яких можна виділити Південно-Західні залізниці, Донецьку і Катерининську залізницю та Південні залізниці.

Подальше прискорення залізничного будівництва напередодні й у період Першої світової війни зумовлювалося, крім економічних чинників, воєнно-стратегічними потребами. На початку XX століття в Росії діяло 6 приватних залізничних компаній-гігантів. Мережа двох із них – Московсько-Києво-Воронезької та Південно-Східної – частково проходила територією України [5]. Регламентація діяльності приватних залізниць збігалася з техніко-господарським регулюванням казенної мережі. Залізничне господарство вимагало великих обсягів капіталовкладень, і на початку XX століття вони сягнули такого рівня, як у всі галузі промисловості Росії разом узяті.

Залізничне будівництво супроводжувалося постійним зростанням кількості робітників-будівельників. Чисельність робітників-експлуатаційників зростала відповідно до розширення залізничної мережі: з 1870 року по 1916 рік їх чисельність збільшилась майже в 15 разів.

Проте період бурхливого розвитку залізниць у Російській імперії завершився внаслідок соціально-економічних катастроф, що пройшли у вигляді революцій та громадянської війни. У цей проміжок часу залізниця України зазнала значних втрат та збитків. Було зруйновано багато мостів, колій, станцій, засобів зв'язку. Відновлення роботи залізниць почалося у 1921 році, але порівняно з довоєнним рівнем перевезення вантажів не перевищувало 1/7 вантажообігу 1913 року [8].

У новій державі, що утворилася замість Російської імперії, залізничному господарству приділялася така сама велика увага, і вже з 1922 року почалося будівництво нових ліній, залізничний парк почав поповнюватися новими паровозами та вагонами, а все залізничне господарство перейшло у власність держави. На залізницях України запроваджувалися передові на той час технології автоблокування, автоматичного зчеплення вагонів та гальмування поїздів. У 1940 році обсяг вантажних перевезень залізницями перевищував показники 1913 року у 3,3 рази. Однак черговий процес розбудови залізничного транспорту на території України було припинено внаслідок початку активних військових дій між Німеччиною та СРСР, тобто розвитком Другої світової війни.

У цей період, як і під час Першої світової війни, залізниця виконували одне з найважливіших стратегічно-військових завдань із матеріально-технічного забезпечення особового складу протидіюючих сторін. Тому підвищена увага приділялася виведенню з ладу залізничних комунікацій та ремонтних баз супротивника. За часи цієї війни залізнична інфраструктура зазнала ще більших втрат: були знищені майже всі мости та вокзали, паровозні і вагонні депо та ремонтні заводи. Крім того, значних руйнувань та пошкоджень зазнали залізничні колії, рухомий склад і відомчі підприємства залізничного транспорту. Процес відбудови залізниць, як і після першої світової війни, революцій та Громадянської війни, також був важким. Давався взнаки брак кваліфікованих та некваліфікованих кадрів, бракувало матеріалів, необхідних для відновлення роботи залізниць. Водночас, як відзначає І.В. Мазило, розбудова залізниць у ті часи сприяла збільшенню професійної зайнятості населення, а відновлення роботи залізниць сприяло нормалізації економічного життя та суспільної атмосфери [9, с. 360].

Відновлення йшло швидкими темпами, і вже у 1948 році залізниці країни перевищили довоєнний рівень ван-

тажообігу. Активно вводилися в експлуатацію нові залізничні магістралі, вокзали, вагонобудівні та ремонтні заводи тощо. Відбувалася електрифікація залізниць, запроваджувалась електровозна та тепловозна тяга, вводилися в обіг великовантажні вагони, спеціалізовані вагони (цементовози, рефрижератори, думпкари, контейнеровози та ін.). Здійснювалися роботи щодо посилення залізничних колій, запроваджувалась диспетчеризація, автоматична локомотивна сигналізація з автостопами, радіозв'язок телемеханіка, обчислювальна техніка для планування та управління роботою транспорту. Поліпшувалась робота сортувальних, вантажних дільничних станцій, удосконалювалася механізація вантажних операцій, запроваджувались єдині технологічні процеси роботи під'їзних колій та станцій примикання [8]. Розвивались передові для того часу перевезення в прямому змішаному сполученні, паромні та контейнерні перевезення та ін.

На певному етапі, а саме після 1965 р., залізнична мережа України значно зменшила темпи приросту, водночас збільшувався вантажообіг залізничного транспорту. Це пояснюється тим, що залізнична мережа вже набула значного розповсюдження, з'єднала між собою майже всі значні промислові райони та підприємства, а подальша її розбудова не мала або економічного підґрунтя, або транспортної доцільності. Що ж до збільшення вантажообігу, то цьому сприяло введення в експлуатацію відповідної інфраструктури, додаткової кількості рухомого складу нових зразків, підготовки необхідної кількості кваліфікованого персоналу, запровадження систем управління вантажопотоками та ін. Проте підвищення вантажообігу не завжди мало позитивний ефект. Адже на практиці нерідко мали місце зустрічні перевезення, тобто коли однорідні вантажі перевозилися в зустрічних напрямках, нерациональне використання рухомого складу – простої, порожні перевезення, недоавантаження вагонів та ін.

До набуття своєї незалежності у 1991 року Україна займала одне з перших місць за щільністю залізничної мережі у світі. Залізничний транспорт України є провідною галуззю в дорожньо-транспортному комплексі країни, який забезпечує 82 % вантажних і майже 50 % пасажирських перевезень, здійснюваних усіма видами транспорту. За обсягами вантажних перевезень залізниця України займає четверте місце на Євразійському континенті, поступаючись лише залізницям Китаю, Росії та Індії. Вантажонапруженість українських залізниць (річний обсяг перевезень на 1 км) у 3-5 разів перевищує відповідний показник розвинених європейських країн [10].

Але поступово з 90-х років минулого століття всі показники роботи залізничного транспорту почали скорочуватись. Залізниця втрачала свої позиції на користь інших видів транспорту, насамперед автомобільного, який перевозив вантажі на короткі та середні відстані. Крім того, обсяг перевезень залізничним транспортом зменшився за рахунок скорочення обсягів промислового виробництва, розірвання економічних зв'язків із країнами, що виникли на території колишнього СРСР та зміни товарної структури вантажопотоків. Незважаючи на це, сьогодні залізниця України перевозить великі обсяги вантажів та кількість пасажирів, випереджаючи при цьому за вантажонапруженістю та інтенсивністю багато розвинених країн. Залізниця вже багато десятиліть поспіль виконують основний обсяг вантажних та пасажирських перевезень.

Велике значення залізничного транспорту в єдиній транспортній системі України обумовлене тим, що через територію держави проходять основні транспортні

транс'європейські коридори: Схід – Захід, Балтика – Чорне море. Проте для повноцінного транспортного входження України до європейського співтовариства необхідна інтеграція в європейську залізничну систему, що потребує звуження ширини української залізничної колії (1524 мм) до європейського зразка (1435 мм). Такі зобов'язання України випливають із Директиви «Про сумісність залізничних систем у рамках Співтовариства». Це потребує великих капіталовкладень, яких немає ані у держави, яка прийняла на себе вказані зобов'язання, ані в Укрзалізниці як у суб'єкта господарювання в цій сфері. Діюча ж нині схема сумісності передбачає складні системи переведення локомотивів і рухомого складу поїздів із колії на колію, що значно знижує ефективність роботи залізничного транспорту, зокрема в часі. Враховуючи, що основні залізничні потоки йдуть в інших напрямках, питання переведення на іншу колію доцільно відкласти на певний час.

Найближчими перспективними напрямками розвитку залізничного транспорту є будівництво швидкісних залізничних магістралей, розбудова великих транспортних вузлів із взаємодією з іншими видами транспорту. Більш віддаленою перспективою є оволодіння новими видами енергії (ядерна, термоядерна, електромагнітна) та застосування їх у перевезенні залізницями. Крім того, вітчизняні залізниця стоять перед великими викликами сьогодення, серед яких обрання ефективної моделі реформування; повернення чи отримання компенсації за майно, що зруйновано або знаходиться на тимчасово окупованих територіях; забезпечення безпеки перевезень з огляду на підвищення небезпеки терактів на залізницях; оптимізація витрат та підвищення прибутковості залізниць та ін.

Отже, з часу появи залізничного транспорту у XIX столітті він змінився якісно та кількісно, в його розвитку слід виокремити три етапи: початковий (з XIX сторіччя до 1917 року), радянський період (з 1921 року до 1991 року), сучасний період (з 1991 року по теперішній час). Поява та розвиток залізниць відбувалися завдяки досягненням людства у сфері науки та техніки, а також наявності потреби з боку промисловості у транспортуванні значних обсягів вантажів. У подальшому такий розвиток сприяв розміщенню та розвитку окремих галузей виробництва, цілих населених пунктів та їх агломерацій.

Основна мережа залізничних колій та транспортних вузлів склалася в Російській імперії та за радянських часів, тобто на перших двох етапах. За ці часи залізниця зайняли центральне місце в перевезенні пасажирів та вантажів серед інших видів транспорту. Цьому сприяв ряд чинників, основні серед яких: велика пропускна та провізна спроможність укупі з високою вантажопідйомністю транспортних засобів; можливість створення прямих транспортних зв'язків між окремими промисловими районами; відносно висока швидкість пересування та можливість перевезення вантажів різного характеру; можливість здійснення перевезень без урахування часу здійснення перевезення (день-ніч, зима-літо), умов погоди (за виключенням форс-мажорних обставин) та ін. Зі здобуттям Україною незалежності розпочинається новий етап у діяльності цього виду транспорту та законодавчого забезпечення його діяльності. На сучасному етапі залізницям вдалося зберегти домінуюче положення в перевезеннях, проте цей вид транспорту стоїть перед великими викликами, які потребують нагального вирішення. Перспективи подальших наукових розробок у даному напрямі полягають у дослідженні моделей реформування залізниць.

ЛІТЕРАТУРА

1. Вільна енциклопедія Вікіпедія: Історія залізничного транспорту в Україні. [Електронний ресурс] / Вікіпедія – Режим доступу : https://uk.wikipedia.org/wiki/Історія_залізничного_транспорту_в_Україні
2. Кадала В.В. Правове регулювання перевезень вантажів у прямому змішаному сполученні : дис. ... канд. юр. наук : спец. 12.00.04 «Господарське право господарсько-процесуальне право» / Кадала В.В. – К., 2012. – 240 с.
3. Кібіткін С. Історія розвитку залізниць Тернополя [Електронний ресурс] / С. Кібіткін. – Режим доступу : http://www.railway.te.ua/tr_hst_u.htm
4. Кульчицький С.В. Залізничне будівництво в Україні 19 – початку 20 століть [Електронний ресурс] / С.В. Кульчицький // Енциклопедія історії України / редкол.: В. А. Смолій (голова) [та ін.] ; НАН України, Інститут історії України. – К.: В-во «Наукова думка», 2005. – Т. 3: Е-ІІ. – 672 с.: іл. – Режим доступу: http://www.history.org.ua/?termin=Zaliznychne_budivnuctvo_v_Ukr
5. Вільна енциклопедія Вікіпедія: Залізничне будівництво в Україні 19 – початку 20 століть. [Електронний ресурс] / Вікіпедія. – Режим доступу : https://uk.wikipedia.org/wiki/Залізничне_будівництво_в_Україні_19_—_початку_20_століть
6. Вільна енциклопедія Вікіпедія: Балаклавська залізниця. [Електронний ресурс] / Вікіпедія – Режим доступу : https://uk.wikipedia.org/wiki/Балаклавська_залізниця
7. Пономаренко Р.О. Розвиток залізничного транспорту Півдня та Сходу України в другій половині XIX – на початку XX століть : автореф. дис. ... канд. іст. наук : спец. 07.00.07 «Історія науки і техніки» / Р.О. Пономаренко. – К., 2007. – 24 с.
8. Історія виникнення та розвитку залізничних доріг України. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://we.org.ua/transport/istoriya-vynuknennya-ta-rozvytku-zaliznychnyh-dorig-ukrayiny/>
9. Мазило І. В. Залізничники на відбудові мостів через ріки України, 1943-1944 рр. / І. В. Мазило // Сторінки воєнної історії України : зб. наук. ст. / відп. ред.: В. А. Смолій. – Київ : НАН України, Ін-т історії України, 1997. – Вип. 10, Ч.2. – 2006. – С. 359–363.
10. Офіційний веб-сайт Укрзалізниці. Загальна інформація. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://uz.gov.ua/about/general_information/

РОЗДІЛ 5

ТРУДОВЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

УДК 331

ПРОФВІДБІР ЯК СКЛАДОВА ПРОФОРІЄНТАЦІЇ МОЛОДІ В УКРАЇНІ

Бабакова В.М.,
старший викладач

*Навчально-науковий інститут права та соціальних технологій
Чернігівського національного технологічного університету*

У статті охарактеризовано теоретичний аспект профвідбору як однієї із складових професійної орієнтації. Визначені проблеми реалізації профорієнтації та профвідбору молоді. Розкриваються основні компоненти, види, психологічні методики та форми профвідбору для молоді.

Ключові слова: профорієнтація, профвідбір, психологія праці, професійна діяльність, професія, ринок праці.

Бабакова В.М. / ПРОФОТБОР КАК СОСТАВЛЯЮЩАЯ ПРОФОРИЕНТАЦИИ МОЛОДЁЖИ В УКРАИНЕ / Учебно-научный институт права и социальных технологий Черниговского национального технологического университета, Украина

В статье охарактеризован теоретический аспект профотбора как одной из составляющих профессиональной ориентации. Определены проблемы реализации профориентации и профотбора молодежи. Раскрываются основные компоненты, виды, психологические методики и формы профотбора для молодежи.

Ключевые слова: профориентация, профотбор, психология труда, профессиональная деятельность, профессия, рынок труда.

Babakova V.M. / PROFESSIONAL SELECTION OF THE COMPONENTS OF CAREER COUNSELING YOUTH IN UKRAINE / Educational and Research Institute of Law and Social Technologies Chernihiv National Technological University, Ukraine

Young people are the driving force of the modern world. They are the center of international, social, economic and political events. Due to their high intellectual capacity, mobility and flexibility, young people have the opportunity to influence social progress, defining the future of society, the state and the international community. Providing young people with jobs is one of the challenging areas of youth involvement in social processes of a country.

The question of training and education of the younger generation has always been the question of the state priority, but it has been solved in different ways depending on the socio-economic factors. Therefore the problem of professional self-determination of youth in modern conditions is important.

One of the most important ways to improve professional activities is properly organized and scientifically substantiated professional selection. This problem was emerged at the intersection of philosophy, psychology, sociology, medicine, ergonomics, etc. Occupational selection as interdisciplinary problem can be viewed from the standpoint of system-structural approach.

Scientific research on issues of professional selection let us define the criteria for success of professional work and select the necessary tests to predict its performance. Everyone should understand the importance of proper choice of profession, realize the necessity of coordination with the interests of society. However, everyone has the right to choose a profession, occupation and job in accordance with their inclinations, abilities and education taking into account the needs of society. Hence, the choice of a profession must be conscious and meet the interests of the individuals and society.

Occupational selection aims to determine the suitability of people to training and subsequent professional activity and is based on evaluation of various psychological and other (medical, social) indicators derived from surveys, document review, interviews, observation of behavior, competitive examinations etc.

Accumulated experience in professional selection indicates that the expected effect from physical selection can be achieved in a combination of theoretical and practical use. This integrated approach provides the basic forms of its provision, such as scientific and methodical, organizational, personnel and logistical ones.

Key words: career guidance, professional selection, work psychology, professional activity, profession, labor market.

Актуальність теми обумовлена тим, що молодь – головна рушійна сила сучасного світу. Вона перебуває у центрі міжнародних, соціальних, економічних і політичних подій. Завдяки високому інтелектуальному потенціалу, мобільності та гнучкості молоді люди мають можливість впливати на суспільний прогрес, визначаючи майбутнє суспільства, держави та світового співтовариства. Одним із перспективних напрямків залучення молоді в суспільні процеси країни є забезпечення молоді робочими місцями.

В ринкових умовах, особливо на перехідному етапі, при виборі професії змінюються пріоритети. Домінуючим фактором вибору стає мотив досягнення матеріального достатку в майбутньому. Однак без врахування особистісних якостей він не завжди може бути достатнім в процесі навчання.

Пріоритетність навчання і залучення підростаючого покоління до практичної діяльності поставало перед державою завжди, але в залежності від соціально-економічної формації вирішувалось по-різному. Тому проблема професійного самовизначення молоді в сучасних умовах є актуальною.

Метою статті є дослідження теоретичних основ профвідбору, виявлення та розв'язання питань щодо вивчення певних видів професійної діяльності та визначення вимог, що ставляться до людини цієї діяльності.

Одним із найважливіших шляхів підвищення ефективності професійної діяльності є правильно організований і науково обґрунтований профвідбір. Ця проблема сформувалася на стику філософії, психології, соціології, медицини, ергономіки та ін. Профвідбір як проблема міждисциплінарного характеру може розглядатися з позицій системно-структурного підходу.

Проблема профвідбору знаходить своє відображення у працях багатьох вітчизняних та зарубіжних учених, таких як: Я. В. Крушельницька, Б. Ф. Ломов, М. В. Макаренко, В. Л. Маришук, К. К. Платонов, В. А. Пухов, Ю. Л. Трофімов, В. Д. Шадриков та ін.

Наукові дослідження щодо вирішення питань профвідбору дають змогу визначити критерії успішності професійної діяльності та відібрати необхідні тести для прогнозування її ефективності.

Кожна людина повинна розуміти значення правильного вибору професії, усвідомити необхідність погодження з інтересами суспільства. Водночас, кожна людина має право на вибір професії, роду занять і праці відповідно до покликання, здібностей, професійної підготовки, роду занять, освіти і праці, з урахуванням потреб суспільства. Звідси випливає, що вибір професії повинен бути не тільки вільним, але і певною мірою усвідомленим, відповідати як інтересам особистості, так і інтересам суспільства.

Вибір професії для молоді є необхідною і важливою віхою у житті. Але цей вибір не завжди є правильним, виваженим і самостійним. Багато факторів можуть впливати на цей вибір, наприклад, порада батьків, друзів, вчителів.

Вчені вважають, що критеріями відбору повинні бути не тільки знання, а й психологічний нахил, спеціальні здібності і якості. Головним є визначення можливостей абітурієнта щодо оволодіння навичками і знаннями.

Якщо вибір професії виявився випадковим, то у подальшій трудовій діяльності реалізуються, як правило, нетипові і несуттєві для даної особистості можливості, в результаті чого настає незадоволення або апатія до роботи. Якщо в процесі праці людина може реалізувати і активізувати найбільш чіткі і характерні для неї риси, настає духовна гармонія. Останнє можливе лише в тому випадку, якщо вимоги професії, зміст праці збігаються з індивідуальними особливостями і можливостями особистості, тобто професію вибрано свідомо.

Повне розкриття задатків людини можливе, якщо вона правильно підготується до майбутньої діяльності, вибере професію, оцінить свої здібності, визначить свою придатність, глибоко усвідомить можливості професійного росту в певній сфері, враховуючи вимоги суспільства і свої інтереси.

Допомогти людям, особливо випускникам шкіл, вибрати життєвий шлях, адаптуватися до професії, вплинути на раціональний розподіл трудових ресурсів покликана система профорієнтації. Професійна орієнтація населення – це комплексна науково обґрунтована система форм, методів та засобів впливу на особу з метою оптимізації її професійного самовизначення на основі врахування професійно важливих особистісних характеристик кожного індивідуума та потреб ринку праці. Вона спрямована на досягнення збалансованості між професійними інтересами і можливостями людини та потребами суспільства в конкретних видах професійної діяльності. Професійна орієнтація населення є складовою частиною соціально-орієнтованої ринкової економіки, яка впливає на ринок праці, товарів, послуг та капіталу.

Одним зі складових елементів професійної орієнтації є профвідбір.

Профвідбір здійснюється з метою визначення ступеню придатності особи до окремих видів професійної діяльності згідно з нормативними вимогами. Профвідбір громадян здійснюється відповідно до Переліку професій та спеціальностей, що вимагають професійного відбору. Вказаний перелік затверджується у встановленому порядку Кабінетом Міністрів України [1].

Психологічні словники дають такі визначення профвідбору: «Професійний відбір – спеціалізована процедура вивчення й імовірної оцінки придатності людей до оволодіння спеціальністю, досягнення потрібного рівня майстерності і успішного виконання професійних обов'язків у типових і специфічно утруднених умовах», або «це система засобів, що забезпечують прогностичну оцінку взаємовідповідності людини і професії в тих видах діяльності, які здійснюються в нормативно заданих безпечних умовах (гігієнічних, мікрокліматичних, технічних, соціально-психологічних) і які вимагають від людини підвищеної відповідальності, здоров'я, високої працездатності і точності виконання завдань, стійкої емоційно-вольової регуляції, тобто як різновид психологічного» [2, с. 290-291].

К. К. Платонов під профвідбором розуміє форму трудової експертизи, завдання якої – вибір з групи досліджуваних осіб тих, які за своїми здібностями, досвідом, моральними якостями відповідають даній професії, та відсів осіб, які мають протипоказання [3]. За М. В. Макаренком, профвідбір являє собою систему заходів, що дозволяють виявляти осіб, які за своїми індивідуальними якостями найбільш придатні до навчання і подальшої професійної діяльності за конкретною спеціальністю [4]. В. Л. Маришук зазначає, що профвідбір – це науково обґрунтований допуск людей до будь-якого певного виду професійного навчання і діяльності [5].

Профвідбір має на меті визначення придатності людей до навчання і наступної професійної діяльності й проводиться на основі оцінки різних психологічних та інших (медичних, соціальних) показників, отриманих у результаті обстеження, вивчення документів, співбесіди, спостереження за поведінкою, конкурсних іспитів тощо.

На думку дослідників цієї проблеми, в основі профвідбору лежить особистісний підхід. Сутність його полягає в тому, що в процесі відбору повинне проводитися вивчення різних якостей як системи ознак цілісної особистості: соціальних (патріотизм, моральне обличчя, колективізм, дисциплінованість тощо), психологічних (увага, емоції та почуття, пам'ять, мислення), фізіологічних (сила, рухливість, динамічність тощо).

До завдань, які вирішуються в процесі профвідбору, належать:

- 1) визначення сукупності вимог, які висуваються до властивостей особистості конкретною діяльністю;
- 2) визначення такої методики випробувань, яка дозволила б оцінити ці властивості та можливості їх подальшого розвитку [6, с. 215].

На вибір професії впливають багато різноманітних факторів, до яких належать:

- фактори суспільного впливу на мотиви вибору професії, тобто фактори, які впливають на формування ціннісних орієнтацій;
- фактори особистого характеру: інтереси, нахили, здібності і психофізіологічні якості людей, рівень їх загальноосвітньої і професійної підготовки;
- фактори, які пов'язані з потребами суспільства в кадрах, з характером вимог професій і трудової діяльності до людини.

Крім об'єктивних, впливають і фактори психологічного порядку, які носять суб'єктивний характер. Психологічний фактор, який визначає придатність до тієї чи іншої професії, включає комплекс установок, звичок, рис характеру, навичок, умінь, компетенцій, що сформувались під впливом життєвого досвіду. Саме від цього фактору залежить наявність чи відсутність рішення про вибір професії, його адекватність та реалістичність. Психологічні фактори базуються на природних даних, і від них залежить можливість вибору і успішність оволодіння рядом професій, що висувають особливі, підвищені вимоги до деяких якостей: сили, рухливості. До цієї групи чинників можна віднести і ряд фізіологічних, медичних, антропологічних показників, які є визначальними для деяких професій [7, с. 25-26].

Для безпечної праці, підвищення її ефективності і успішного розставлення кадрів необхідний профвідбір, який базується на науково обґрунтованих вимогах, що ставляться до людини різними професіями. Виділяють чотири компоненти профвідбору:

- медичний відбір виявляє тих осіб, стан здоров'я і рівень фізичного розвитку яких дозволяє успішно, у визначені терміни, оволодіти спеціальністю, ефективно працювати за обраною спеціальністю тривалий час без шкоди для здоров'я;
- соціально-психологічний відбір призначений для виявлення тих соціально обумовлених психологічних

властивостей особистості, які необхідні для успішної роботи в колективі, відображає готовність людини, її бажання виконувати виробничі завдання, свої професійні обов'язки в будь-яких умовах, а також сприяє появі почуття задоволення своєю працею;

- педагогічний (освітній) відбір призначений для виявлення у претендентів знань і компетенцій, які необхідні для подальшого навчання за вибраною спеціальністю;
- психофізіологічний відбір призначений для виявлення у претендентів тих професійно важливих психофізіологічних властивостей, які необхідні для успішного оволодіння професійними знаннями і компетенціями, що визначають успішність навчання у визначені терміни і ефективність наступної професійної діяльності за обраною спеціальністю.

За своєю суттю та за критеріями оцінки ефективності профвідбір є соціально-економічним заходом, а за методами – медико-біологічним та психолого-педагогічним. Профвідбір поділяється на види:

- констатуючий, який передбачає розкриття питання про придатність до професії тієї чи іншої особи у формі «придатний» чи «непридатний»;
- організуючий (професійний), який заснований на виявленні та оцінюванні індивідуальних особливостей людини, які є показниками не до однієї, а до декількох професій, що відповідає потребам і завданням професійно-навчальних закладів, підприємств, організацій та ринку праці [7, с. 31-32].

Констатуючий профвідбір здійснюється у спеціальних лабораторіях і переважно для тих професій, які пов'язані з важкими умовами праці. Метою профвідбору є виявлення придатності людини до конкретного виду праці. Якщо у претендента виявляють відсутність хоча би однієї професійно важливої якості, йому відмовляють у працевлаштуванні. Такий крок потрібний, щоб захистити людину від небажаних, можливо серйозних наслідків стихійного вибору. При здійсненні профвідбору перевага надається тим претендентам, які мають більш високий рівень професійно важливих якостей, властивостей і сприятливі перспективи їх розвитку.

Слід розрізняти профвідбір і профдобір. При проведенні профвідбору підбирають найбільш відповідну даній професії особистість, тобто йдуть від професії до особистості, а при профдоборі підбирають відповідну даній особистості професію, тобто йдуть від особистості до професії.

Профвідбір проводиться з використанням професіограм і особливо психограм різноманітних професій на основі методів професійної психодіагностики. В процесі професійної психодіагностики вивчають характерні особливості особистості: протікання психічних процесів (відчуття, сприйняття, пам'ять, мислення, волю, уяву тощо), ціннісні орієнтації, інтереси, потреби, нахили, здібності, професійні наміри, професійну направленість, риси характеру, темперамент, стан здоров'я [8].

Наприклад, для величезної кількості професій важливе значення має оперативна пам'ять (оператор ЕОМ, диспетчер аеропорту, програвач тощо), а також здатність до переключення уваги (диспетчер, водій автотранспорту, вчитель, продавець тощо), що ставить завдання виявлення й оцінки названих властивостей учнів або людей, які влаштовуються на роботу. В оволодінні такими професіями, як архітектор, інженер-конструктор, фотограф, вчитель, токарь важливе значення має виявлення й оцінка короткочасної наочно-образної пам'яті. Існують методи для оцінки індивідуальних особливостей розумових процесів, а саме тести по виявленню здібностей до аналітичного мислення, необхідного спеціалістам різноманітних операторських професій; тести по оцінці технічного мислення для типу «людина-техніка»; тести по виявленню абстрактного

мислення, необхідного професіоналам високого класу, наприклад, складальникам складної апаратури; тести для оцінки конструктивного мислення тощо.

До найбільш поширених психологічних методик, які застосовуються в області профконсультації і профвідбору, належать:

- методики дослідження відчуттів і сприйняття (визначення і дослідження абсолютного порогу зорового відчуття, втомлюваності, важкості адаптації зорового нерва, токсичних і органічних уражень головного мозку);
- методики вивчення уваги (визначення і дослідження концентрації, стійкості, вибіркової, переключення уваги, збереження рахунку, функції другої сигнальної системи, сенсомоторної реакції);
- методики вивчення уявлень (визначення і дослідження оперування просторовими ознаками, індивідуальних особливостей);
- методики вивчення розумових процесів та інтелекту (визначення і дослідження логічності мислення, критичності розуму, здатності до узагальнення, технічності мислення, об'єму знань, кола інтересів, освіти, пам'яті, оцінка словарного запасу, навичок аналізу і узагальнення, просторової уяви, конструктивного мислення);
- методики оцінки емоційних станів (спокій-тривожність, енергійність-втома, впевненість у собі, відчуття пригніченості, самопочуття, настрої, задоволеність діяльністю, відношення з товаришами, готовність до діяльності, міміка, скованість);
- методики дослідження психомоторики (визначення швидкості і чутливості рук);
- методики дослідження направленості і професійних намірів (визначення направленості інтересів, виявлення професійних інтересів, комунікативних та організаторських здібностей);
- методики вивчення індивідуально-типових особливостей (сила нервової системи, рухомість, зрівноваженість, типи темпераменту, структура темпераменту тощо);
- методики вивчення особистісних особливостей (направленість, досвід, психічні процеси, темперамент, здібності, характер тощо) [9].

Таким чином, схема вивчення особистості, яка влаштовується на роботу, з метою профвідбору включає в себе наступні елементи: вивчення конкретної професійної діяльності і вимог, які пред'являються даною діяльністю до фізичної і психічної сфери людини; розробку і складання психо- і професіограм конкретних професій, виявлення професійно важливих якостей для оволодіння даними професіями; вивчення професійної і особистісної направленості, психічних процесів і властивостей учнів і людей, які працевлаштовуються, складання психофізичних і психологічних характеристик; порівняння одержаних характеристик з вимогами, які пред'являються професією; видачу рекомендацій по корекції професійно важливих якостей і оволодіння професією, визначення професійної придатності.

Накопичений досвід у галузі профвідбору свідчить про те, що очікуваний ефект від профвідбору може бути досягнутий в поєднанні теоретичного та практичного його використання. Цей комплексний підхід передбачає наявність основних форм його забезпечення, таких як: науково-методичних, організаційних, кадрових і матеріально-технічних.

Освіта і підприємництво – це два окремих інститути, які на сьогодні не перетинаються. Потрібно працювати у напрямку інтеграції освітньої системи та роботодавців, бізнесу. Необхідно навчати молодь за спеціальностями, які реально необхідні на ринку праці, вести контроль проходження практики студентами, заохочувати підприємців приймати практикантів у якості майбутніх спеціалістів.

ЛІТЕРАТУРА

1. Про затвердження Положення про організацію професійної орієнтації населення : Наказ Міністерства праці України, Міністерства освіти України та Міністерства соціального захисту України від 31 травня 1995 року № 27/169/79 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0190-95>
2. Психологический словарь / Под ред. В. П. Зинченко, Б. Г. Мещерякова. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Педагогика-Пресс, 1996. – С. 290–291.
3. Платонов К. К. Вопросы психологии труда / К. К. Платонов [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://window.edu.ru/catalog/pdf2txt/597/75597/56392>
4. Носкова О. Г. Психология труда : Учеб. пособие для студ. высш. учеб. заведений / О. Г. Носкова / Под ред. Е. А. Климова [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://lib.mdpu.org.ua/e-book/vstup/L/noskova_o_g_psihologiya_truda.doc
5. Марищук В. Л. Критерии профессиональной пригодности в отборе / В. Л. Марищук // Психология работы с персоналом в трудах отечественных специалистов / ред. Л. В. Винокуров [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://lib.mgppu.ru/opacunicode/index.php?url=/notices/index/IdNotice:23487/Source:default>
6. Крушельницька Я. В. Фізіологія і психологія праці : Навчальний посібник / Я. В. Крушельницька. – К., 2000. – С. 215–217.
7. Борисенко М. І. Професійна орієнтація та професійний добір : Навчальний посібник для студентів вищих навчальних закладів спеціальності «Соціальна робота» / М. І. Борисенко. – Чернігів : Чернігівський державний інститут права, соціальних технологій та праці, 2009. – 204 с.
8. Професіограми і професіокарти : методичний посібник для працівників служби зайнятості / автор-укладач В. В. Синявський. – Київ, 2001. – 40 с.
9. Рекомендації щодо проведення профвідбору громадян на професійне навчання за певними професіями. – Київ, 1999. – 10 с.

РОЗДІЛ 6

ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО; АГРАРНЕ ПРАВО; ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО; ПРИРОДОРЕСУРСНЕ ПРАВО

УДК 349.42

ОКРЕМІ ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ЗАСОБИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КОНКУРЕНТОСПРОМОЖНОСТІ АГРАРНОГО СЕКТОРУ ЕКОНОМІКИ

Тусєва О.М.,

к.ю.н., доцент кафедри земельного та аграрного права

Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

У статті здійснено аналіз законодавства, що забезпечує підвищення конкурентоспроможності аграрного сектору економіки, виділені його основні тенденції. Сформульовано авторське визначення конкурентоспроможності аграрного сектору економіки як правової категорії. Охарактеризовано такі організаційно-правові засоби забезпечення конкурентоспроможності, як цінова підтримка, дорадча діяльність, регламентація якості сільськогосподарської продукції.

Ключові слова: конкурентоспроможність аграрного сектору економіки, державна підтримка сільського господарства, Аграрний фонд, державна аграрна інтервенція, сільськогосподарська дорадча служба.

Tuyeva O.N. / ОТДЕЛЬНЫЕ ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВЫЕ СРЕДСТВА ОБЕСПЕЧЕНИЯ КОНКУРЕНТОСПОСОБНОСТИ АГРАРНОГО СЕКТОРА ЭКОНОМИКИ / Национальный юридический университет имени Ярослава Мудрого, Украина

В статье осуществлен анализ законодательства, обеспечивающего повышение конкурентоспособности аграрного сектора экономики, выделены его основные тенденции. Сформулировано авторское определение конкурентоспособности аграрного сектора экономики как правовой категории. Охарактеризованы такие организационно-правовые средства обеспечения конкурентоспособности, как ценовая поддержка, совещательная деятельность, регламентация качества сельскохозяйственной продукции.

Ключевые слова: конкурентоспособность аграрного сектора экономики, государственная поддержка сельского хозяйства, Аграрный фонд, государственная аграрная интервенция, сельскохозяйственная совещательная служба.

Tuyeva O.M. / SOME ORGANIZATIONAL AND LEGAL MEANS OF ENSURING COMPETITIVENESS OF AGRICULTURAL SECTOR OF ECONOMY / National University of Law named after Yaroslav the Wise, Ukraine

The article is devoted to research on organizational and legal support competitiveness of the agricultural sector. As a legal category – it is a kind of public relations regulated by the law, providing the state of the industry in which its structural elements – the actors of the agricultural economy, in the competition with other subjects of public relations, can achieve such results of production and economic activity they ensure maximum profitability and sustainable socio-economic growth.

Analysis of the current legislation on state agrarian policy suggests the complex nature of organizational and legal measures to ensure the efficiency of the agricultural sector. The main among them are: to ensure a stable system of state support, implementation of pricing, information and analytical support.

Most methods of state regulation of prices for agricultural products serving agricultural use of public intervention.

The article analyzes the regulation of agricultural extension as an independent information and consulting service, determines the principles of its activities.

The priorities of quality assurance and food safety certification system is to improve production and standardization, implementation in the processing and food industry system quality management and food safety, self-regulatory association delegation on the principles of mutual responsibility of the authority to control the match national standards for agricultural products, promoting organic farming and so on.

As a result of research of legislation that enhances the competitiveness of the agricultural sector it was concluded that it has a public law nature, includes international legal norms, due to the integration of Ukraine into the world economic space, a large number of rules is procedural in nature.

Key words: competitiveness of the agricultural sector of the economy, state support for agriculture, the Agrarian Fund, state agricultural intervention, agricultural advisory service.

Стратегічною ціллю державної аграрної політики згідно зі ст. 2 Закону України від 18 жовтня 2005 р. № 2982 –IV «Про основні засади державної аграрної політики на період до 2015 року» [1] є перетворення аграрного сектору на високоефективний, конкурентоспроможний на внутрішньому та зовнішньому ринках сектор економіки держави.

Формування та реалізація аграрної політики здійснюється уповноваженими державними органами за допомогою норм права. Отже, держава повинна нормативно закріпити такі ринкові умови, в яких можуть ефективно функціонувати сільськогосподарські підприємства всіх форм власності і господарювання.

Дослідженню питань, пов'язаних із забезпеченням конкурентоспроможності аграрного сектору економіки, присвятили свої роботи такі науковці у галузі аграрного права, як Ю.І. Кудріна, Л.О. Панькова, В.Ю. Уркевич та ін. Також важливими для опрацювання означеної проблематики є роботи таких науковців в галузі економічної науки, як В.К. Акулов, І.П. Ансофф та ін.

Метою статті є проведення теоретико-правового дослідження поняття конкурентоспроможності аграрного сектору економіки, визначення окремих організаційно-правових засобів, що її забезпечують, а також аналіз законодавства в цій сфері та з'ясування його основних тенденцій.

Розвиток конкурентоспроможного аграрного виробництва у комплексному поєднанні з розбудовою сприятливих умов для розвитку сільських територій є національним пріоритетом нашої держави. Надзвичайно важливим є формування послідовного, цілеспрямованого й ефективного законодавства в цій галузі, яке б не лише відповідало курсу на реформування аграрних відносин, а й було б стимулюючим фактором.

Попри те, що сучасне сільське господарство перебуває у кризовому стані, потреби продовольчої безпеки і законні ринкової економіки змушують державу вдаватися до таких заходів, які б сприяли розвитку сільськогосподарських підприємств в умовах гострої конкуренції.

Конкурентоспроможність аграрного сектору економіки є досить складною і багатогранною категорією, що визначається різними чинниками. У науковій літературі немає загальноприйнятого визначення понять «конкурентоспроможність» і «конкуренція». Конкуренція (від лат. *conspicere* – зіштовхуюсь) – економічний процес взаємодії, взаємозв'язку і боротьби між підприємствами, що виступають на ринку з метою забезпечення кращих можливостей збуту своєї продукції, задоволення різноманітних потреб покупців і одержання найбільшого прибутку [2, с. 24]. Конкуренція є основним інструментом регулювання ринкової економіки й об'єктивним економічним законом розвинутого товарного виробництва, дія якого є для товаровиробників зовнішньою примусовою силою для підвищення продуктивності праці на своїх підприємствах, збільшення масштабів виробництва, прискорення науково-технічного прогресу, впровадження нових форм організації виробництва тощо. Дія багатьох економічних законів відбувається у формі примусових сил конкурентної боротьби, в результаті чого конкуренція виступає важливою рушійною силою розвитку економічної системи [3, с. 112].

У розвитку конкурентних відносин важливу координаційну роль повинна відігравати держава, в першу чергу шляхом правотворчої форми діяльності, створюючи сприятливі умови для розвитку конкурентоспроможності аграрного сектору економіки, а також її господарюючих суб'єктів, які утворюють структуру галузі, проте поняття конкурентоспроможності на сьогодні законодавством не закріплено, хоча досить часто ним використовується. Закон України «Про захист економічної конкуренції» від 11 січня 2001 р. № 2210-III [4] в ст. 1 дає визначення економічної конкуренції як змагання між суб'єктами господарювання з метою здобуття завдяки власним досягненням переваг над іншими суб'єктами господарювання, внаслідок чого споживачі, суб'єкти господарювання мають можливості вибирати між кількома продавцями, покупцями, а окремий суб'єкт господарювання не може визначати умови обороту товарів на ринку. Сутність конкуренції знаходить свій прояв у найважливішій характеристиці – конкурентоспроможності. Конкурентоспроможність аграрного сектору економіки в широкому розумінні можна розглядати як зумовлену економічними, правовими, соціальними, політичними чинниками його позицію на внутрішньому та зовнішньому ринках, яка визначається наявністю конкурентних переваг. Конкурентоспроможність аграрного сектору економіки реалізується через основний правовий інститут аграрного права – виробничо-господарську діяльність аграрних товаровиробників. Як правова категорія це врегульовані нормами права суспільні відносини, які забезпечують такий стан галузі, при якому її структурні елементи – суб'єкти аграрного господарювання – в процесі суперництва з іншими суб'єктами суспільних відносин здатні досягти таких результатів виробничо-господарської діяльності, що забезпечать їм максимальний рівень прибутковості і стабільне соціально-економічне зростання.

Відповідальність за стан конкурентоспроможності аграрного сектору економіки несе держава. Їй належить провідна роль у визначенні змісту і важелів державної аграрної політики.

Аналіз чинного законодавства у сфері державної аграрної політики говорить про комплексний характер організаційно-правових заходів, які забезпечують підвищення ефективності аграрного сектору. Основними серед них є: забезпечення стабільної системи державної підтримки; реалізація цінової, фінансово-кредитної, страхової політики; удосконалення інструментів системи оподаткування, які враховують особливості сільськогосподарських товаровиробників; регламентація якості сільськогосподарської продукції; формування інфраструктури аграрного ринку; інформаційно-аналітичне забезпечення та ін. Зупинимось на нормативно-правовій регламентації деяких із них.

Суттєвим чинником конкурентоспроможності аграрних підприємств є державна підтримка сільського господарства. Концепція багатокладності сільського господарства виходить із того, що це такий вид діяльності, який продукує не лише товари, а й незамінні суспільні блага нетоварного характеру, найважливішими з яких є продовольча безпека, відтворення селянства, підтримання екологічної рівноваги, збереження біорізноманіття та ін. Саме тому державна підтримка сільського господарства є обов'язковим компонентом і пріоритетом аграрної політики. Центральне місце в регулюванні зазначених відносин відіграє Закон України «Про державну підтримку сільського господарства України» від 24 червня 2004 р. № 1877-IV [5].

Цінова державна підтримка аграрних товаровиробників зумовлюється тим, що ефективність сільськогосподарського виробництва залежить не лише від кількості та якості виробленої продукції, а й від ціни, за якою вона буде реалізована. Згідно зі ст. 3 Закону держава здійснює регулювання цін окремих видів сільськогосподарської продукції, що є об'єктами державного цінового регулювання, встановлюючи мінімальні та максимальні інтервенційні ціни, а також застосовуючи інші заходи, визначені Законом, при дотриманні правил антимонопольного законодавства та правил добросовісної конкуренції. Спеціальним державним органом, який має забезпечити реалізацію цінової політики в агропромисловій галузі економіки, є Аграрний фонд України.

Нормативним підґрунтям діяльності Аграрного фонду України, крім вказаного Закону, стала Постанова Кабінету Міністрів України «Про Аграрний фонд» від 6 липня 2005 р. [6], а також низка підзаконних правових актів, спрямованих на регламентацію придбання сільськогосподарської продукції до державного інтервенційного фонду та її реалізацію. Більшість зазначених нормативно-правових актів носить тимчасовий характер і обмежується календарним роком або маркетинговим періодом, серед яких постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження обсягів формування державного інтервенційного фонду у 2014/15 маркетинговому періоді» від 20 серпня 2014 р. № 362 [7], «Про затвердження переліку об'єктів державного цінового регулювання з визначенням періодів такого регулювання у 2014 – 2015 роках» від 20 серпня 2014 р. № 361 [8], наказ Міністерства Аграрної політики України «Питання діяльності Аграрного фонду на організованому аграрному ринку у 2014/2015 маркетинговому періоді» від 24 червня 2014 р. № 242 [9] та ін. Така особливість правового регулювання обумовлюється різними показниками в обсягах виробленої продукції, на урожайність якої впливають як об'єктивні, природні фактори, так і економічні чинники. У зв'язку із цим виникає потреба постійного коригування переліку об'єктів державного цінового регулювання, встановлення мінімальних та максимальних закупівельних цін на ці об'єкти, визначення обсягів сільськогосподарської продукції, що підлягає закупівлі до державного продовольчого резерву і, як наслідок, необхідність систематичного регулювання попиту і пропозиції шляхом продажу або купівлі на Аграрній біржі об'єктів державного цінового регулювання або до державного інтервенційного фонду. Звичайно, все це призводить до надмірного накопичення масиву нормативно-правових актів у цій сфері, що може створювати проблему суперечностей між ними. У зв'язку із зазначеним слушно вважаємо думку про те, що для приведення вказаних актів у систему необхідно прийняти комплексний нормативно-правовий акт [10, с. 92], наприклад Закон «Про формування та використання державного продовольчого резерву», який би регламентував порядок закупівлі (продажу) Аграрним фондом усіх об'єктів державного цінового регулювання, що дало б змогу забезпечити ефективність діяльності цього органу і сприяло б удосконаленню правового регулювання в цій сфері суспільних відносин.

Закріплене Законом широке коло повноважень Аграрного фонду свідчить про те, що він наділений ефективним інструментом впливу на ціноутворення в аграрному секторі економіки, спираючись для цього на механізм дії основних економічних законів функціонування ринкових відносин: закону залежності між попитом і ціною (закон попиту) і закону залежності між пропозицією і ціною (закон пропозиції). Ці закони характеризують зміну ціни товару при зміні попиту на нього. Зі зниженням ціни товару попит на нього підвищується і навпаки – з підвищенням ціни попит знижується.

Найважливішим способом державного регулювання цін на сільськогосподарську продукцію виступає застосування державних аграрних інтервенцій. Відповідно до п. 2.5. ст. 2 Закону України «Про державну підтримку сільськогосподарства України» державна аграрна інтервенція – це продаж або придбання сільськогосподарської продукції на організованому аграрному ринку з метою забезпечення цінової стабільності. Державні аграрні інтервенції можуть бути двох видів: 1) товарні і 2) фінансові. Товарна інтервенція – продаж сільськогосподарської продукції при зростанні цін на організованому аграрному ринку понад максимальний рівень, що здійснюється з метою досягнення рівня рівноваги, в тому числі, шляхом продажу товарних деривативів. Фінансова інтервенція – це придбання сільськогосподарської продукції при падінні спотових цін на організованому аграрному ринку нижче мінімального рівня, яка здійснюється з метою досягнення рівня рівноваги, в тому числі, шляхом придбання товарних деривативів.

На думку Л.О. Панькової, запропонований механізм регулювання ринку сільськогосподарської продукції через запровадження інтервенцій не відповідає вимогам ринкової економіки, але є необхідним у сучасних умовах як тимчасовий захід [11, с. 15]. Із цим варто погодитися насамперед тому, що із входженням України до Світової Організації Торговлі наша держава взяла на себе певні зобов'язання, в тому числі й ті, що стосуються державної підтримки, адже СОТ реалізує принцип справедливої конкуренції на ринках сільськогосподарської продукції. Відповідно до цього принципу заходи державної підтримки сільського господарства, що справляють найбільший протекціоністський і стимулюючий вплив на виробництво сільськогосподарської продукції, а також заходи, спрямовані на захист внутрішнього агропродовольчого ринку, мають скорочуватися, оскільки вважається, що вони впливають «викривляючим чином» на ринок, тобто на обсяги виробництва і ціни. Разом із тим, як слушно зазначає Ю.І. Кудріна, не варто забувати, що державні аграрні товарні інтервенції здійснюються з метою стабілізації цін на організованому аграрному ринку щодо визначеного об'єкту державного цінового регулювання, певного виду сільськогосподарської продукції, що має вирішальне значення для забезпечення продовольчої безпеки країни [10, с. 94].

Згідно зі ст. 4 п. 2 ЗУ «Про основні засади державної аграрної політики на період до 2015 року» одним з основних напрямів підвищення ефективної діяльності суб'єктів аграрного сектору є посилення державної підтримки створення та функціонування системи сільськогосподарського дорадництва та ринку консультативних послуг. Формування мережі сільськогосподарських дорадчих служб зумовлене кардинальними змінами в аграрному секторі економіки, що відбулися за останні роки в процесі здійснення аграрної реформи. У сучасних ринкових відносинах відсутня адміністративна система впровадження нових знань і інформації. Отже, таку функцію має виконувати оперативна, незалежна інформаційно-консультативна система, що розвивається на основі дорадчої діяльності, яка сприяє в освоєнні досягнень науково-технічного прогресу конкретними суб'єктами аграрного господарювання.

Розбудова системи сільськогосподарського дорадництва в Україні є невід'ємною складовою євроінтеграційного

процесу. В Угоді про Асоціацію Україна – ЄС, у ст. 404, зазначається, що сторони зобов'язуються всіляко сприяти розвитку дорадництва.

Основним нормативним актом, який визначає правові засади здійснення сільськогосподарської дорадчої діяльності в Україні, є Закон України «Про сільськогосподарську дорадчу діяльність» від 17 червня 2004 р. № 1807-IV [12], у ст.1 якого встановлено, що така діяльність являє собою сукупність дій та заходів, спрямованих на задоволення потреб особистих селянських та фермерських господарств, господарських товариств, інших сільськогосподарських підприємств усіх форм власності і господарювання, а також сільського населення у підвищенні рівня знань та вдосконаленні практичних навичок прибуткового ведення господарства. Така діяльність здійснюється шляхом надання дорадчих послуг, що надаються суб'єктами сільськогосподарської дорадчої діяльності суб'єктам господарювання, які здійснюють діяльність у сільській місцевості, сільському населенню, а також органам місцевого самоврядування та органам виконавчої влади. Суб'єктами надання дорадчих послуг є сільськогосподарські дорадчі служби – юридична особа незалежно від її організаційно-правової форми та форми власності, структурний підрозділ аграрного навчального закладу, науково-дослідної установи, які внесені до Реєстру дорадчих служб, здійснюють дорадчу діяльність, у складі яких працює не менше трьох дорадників, які пройшли реєстрацію відповідно до законодавства і внесені до Реєстру дорадників; сільськогосподарські дорадники і сільськогосподарські експерти-дорадники.

В юридичній літературі пропонується більш широке поняття сільськогосподарської дорадчої діяльності. На думку Л.С. Тараненко, під сільськогосподарською дорадчою діяльністю слід розуміти інформаційно-довідкову, консультативну, організаційну, управлінську, інноваційну, навчальну та іншу діяльність, необхідну для повноцінного розв'язання завдань, покладених на АПК України [13, с. 10]. І.В. Арістова та В.Ю. Уркевич зазначають, що дорадча діяльність і дорадчі послуги носять комплексний характер, включають різноманітні види діяльності, головна мета здійснення якої – збільшення прибутковості аграрного господарювання, поліпшення добробуту сільського населення, розвиток сільської місцевості через надання відповідних послуг [14, с. 76]. Цілком погоджуючись із наведеними думками, зазначимо, що законодавчому визначенню дорадчої діяльності не вистачає саме соціальної складової, адже поліпшення добробуту сільського населення і розвиток сільської місцевості є її важливими завданнями. Взаємозв'язок виробничих і соціальних відносин є очевидним і позитивно впливає на продуктивність праці, що в результаті призводить до підвищення конкурентоспроможності сільськогосподарського виробництва.

Як зазначає Л.С. Тараненко, основними принципами сільськогосподарської дорадчої служби є: а) максимальна спрямованість на запити сільськогосподарських товаровиробників, сільського населення, органів виконавчої влади й органів самоврядування; б) забезпечення ефективної взаємодії всіх аграрних та інших організацій, установ і підприємств, що впливають на розвиток аграрного сектору; в) залучення до сільськогосподарської дорадчої діяльності провідних працівників наукових установ і навчальних закладів; г) повна незалежність і конфіденційність інформації в роботі з користувачами послуг; д) гнучкість та орієнтація на перспективу в сільськогосподарській дорадчій діяльності й організації роботи; е) часткова самоопитність. Аналіз законодавчо визначеного змісту цієї діяльності дає підстави говорити також про принципи:

– державної підтримки (постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку використання коштів, передбачених у державному бюджеті для державної підтримки сільськогосподарської дорадчої служби» від 19 вересня 2007 р. № 1131)[15];

– підвищення рівня кваліфікації радників (Ст. 10 ЗУ «Про сільськогосподарську радничу діяльність»);

– взаємодія радничої служби зі своїми клієнтами має відбуватися лише в їхніх інтересах, на добровільних, рекомендаційних засадах, без застосування імперативних методів.

Звичайно, важливим принципом будь-якої діяльності є принцип відповідальності за результати своєї роботи. Однак ця проблема потребує окремого опрацювання, адже в нормах спеціального законодавства питання юридичної відповідальності у сфері радничої діяльності не врегульовані.

Проблеми якості та безпечності будь-якої продукції споживчого призначення незалежно від сфери її виробництва мають найвищий рівень актуальності, адже вони прямо пов'язані з життям і здоров'ям населення. Відрізняються такі продукти лише за рівнем впливу на зазначені природні цінності людей. Якщо промислова продукція здійснює досить локальний вплив на людей, то сільськогосподарська продукція, яка є основою харчування, внаслідок значної поширеності і частоти споживання є серйозним демографічним фактором [16, с. 297].

Питання якості сільськогосподарської продукції як фактора, що впливає на конкурентоспроможність аграрного сектору економіки, є ще однією з головних проблем, що стоять перед державою в ході реалізації державної аграрної політики. Успіх у підвищенні конкурентоспроможності галузі як на внутрішньому, так і на зовнішньому ринках залежить від конкурентоспроможності сільськогосподарської продукції. Важливим показником, що характеризує її рівень, є якість. Очевидно, що тільки продукція високої якості матиме попит на ринку, тому лише ті підприємства, які виробляють якісну продукцію, можуть успішно конкурувати з іншими і отримувати прибуток від своєї діяльності. Саме тому стратегічною ціллю розвитку аграрного сектору, згідно із схваленою розпорядженням Кабінету Міністрів України Стратегією розвитку аграрного сектору економіки на період до 2020 року від 17 жовтня 2013 р. № 806-р [17], є підвищення конкурентоспроможності вітчизняної сільськогосподарської продукції. Пріоритетними напрямками досягнення зазначеної цілі є забезпечення якості і безпечності харчових продуктів, дотримання вимог до їх виробництва у результаті вдосконалення системи сертифікації виробництва і стандартизації, впровадження на всіх підприємствах переробної та харчової промисловості систем управління якістю та безпечністю харчових продуктів, створення мережі лабораторій для визначення рівня якості сільськогосподарської продукції, делегування саморегулювним об'єднанням на засадах взаємної відповідальності частини повноважень щодо здійснення контролю за відповідністю сільськогосподарської продукції національним стандартам, сприяння розвитку органічного землеробства тощо.

Основу законодавства, що регулює відносини у сфері забезпечення якості сільськогосподарської продукції, становлять Закони України «Про основні принципи та вимоги до безпечності та якості харчових продуктів» від 23 грудня 1997 р. № 771/97-ВР [18], «Про стандартизацію» від 17 травня 2001 р. № 2408-III [19], «Про виробництво та обіг органічної сільськогосподарської продукції та силовини» від 3 вересня 2013 р. № 425-VII [20] та ін.

Напрямами державної політики у сфері управління якістю є: (а) удосконалення правових засад і нормативно-

го забезпечення діяльності в поліпшенні якості продукції; (б) забезпечення підготовки та підвищення кваліфікації кадрів; (в) впровадження нових прогресивних технологій та матеріалів, сприяння науково-технічному розвитку виробництва; (г) впровадження системи управління якістю та довіллям; (д) державна підтримка впровадження систем управління якістю; (е) захист від недоброякісної і фальсифікованої продукції; (є) пропагування поліпшення якості та конкурентоспроможності продукції.

Законом України «Про основні засади державної аграрної політики на період до 2015 року» визначено, що державна аграрна політика базується на національних пріоритетах і враховує необхідність інтеграції України до Європейського Союзу та світового економічного простору. Дана норма зумовлює появу та формування міжнародно-правових норм, що регулюють аграрні відносини.

16 травня 2008 р. Україна набула повноправного членства у СОТ на підставі закону України «Про ратифікацію Протоколу про вступ України до Світової організації торгівлі» від 10 квітня 2008 р. № 250-IV [21]. Основою діяльності СОТ є багатосторонні торговельні угоди, пакет яких включає Угоду про заснування СОТ (Марракеська угода) від 15 квітня 1994 р. Невід'ємну частину угоди складають угоди-додатки до неї. Так, питання виробництва і торгівлі сільськогосподарськими і продовольчими товарами регулюється Угодами «Про сільське господарство», «Про застосування санітарних та фіто-санітарних заходів» та «Про технічні бар'єри у торгівлі». На міждержавному рівні правові норми, що регулюють відносини у сфері забезпечення якості та безпечності сільськогосподарської продукції, містяться також у Міжнародній конвенції із захисту рослин від 6 грудня 1951р., Угоді про співробітництво в галузі карантину рослин від шкідників і хвороб від 14 грудня 1959 р., Угоді про співробітництво в галузі ветеринарії від 14 грудня 1959 р.

Схвалені на міжнародному рівні стандарти на харчові продукти містяться у Кодексі Аліментаріус. Національним органом, що відповідає за їх втілення в країні, є Національна комісія з Кодексу Аліментаріус, що функціонує на підставі Постанови Кабінету Міністрів України «Питання Національної Комісії України з Кодексу Аліментаріус» від 3 липня 2006 р. № 903 [22]. Основними завданнями Комісії є аналіз міжнародного та вітчизняного законодавства і розроблення пропозицій щодо вдосконалення законодавства у сфері безпечності та якості харчових продуктів; гармонізація вітчизняного законодавства з міжнародним у зазначеній сфері; сприяння впровадженню нових технологій, міжнародних стандартів, вітчизняних технічних регламентів і міжнародних санітарних заходів у сфері виробництва харчових продуктів та нових методів їх дослідження. У такий спосіб Україна має можливість брати участь на міжнародному рівні у визначенні та гармонізації стандартів на харчові продукти з метою підвищення їхньої якості.

Отже, аналіз законодавства що забезпечує підвищення конкурентоспроможності аграрного сектору економіки, дає змогу виділити такі його основні тенденції: 1) значна кількість норм має процедурний характер, які визначають порядок проведення атестації, проходження реєстрації тощо; 2) законодавство в зазначеній сфері носить переважно публічно-правовий характер і включає в себе міжнародно-правові норми, що зумовлено інтеграцією України до світового економічного простору.

ЛІТЕРАТУРА

1. Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 1. – Ст. 17.
2. Ансофф И. Планирование будущего корпорации : монография / И. Ансофф. – М. : Прогресс, 1985. – 184 с.
3. Акулов В.К. К характеристике субъекта стратегического менеджмента / В. Акулов, М. Рудаков // Проблемы теории и практики управления. – 1998. – № 4. – С. 112–116.
4. Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 12. – Ст. 64.
5. Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 49. – Ст. 527.

6. Офіційний вісник України. – 2005. – № 27. – Ст. 1574.
7. Офіційний вісник України. – 2014. – № 69. – Ст. 1924.
8. Офіційний вісник України. – 2014. – № 68. – Ст. 1898.
9. Офіційний вісник України. – 2014. – № 59. – Ст. 1625.
10. Кудріна Ю.І. Деякі питання правового забезпечення формування аграрним фондом державного продовольчого резерву / Ю.І. Кудріна // Науковий вісник Національного університету біоресурсів і природокористування України / ред. коп.: Д.О. Мельничук (голова) та ін. – К: 2011. – Вип. 165. – Ч.1. – 337 с. – (Серія: Право).
11. Панькова Л.О. Правове регулювання діяльності аграрних бірж в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.06 «Земельне право; аграрне право; екологічне право; природоресурсне право» / Л.О. Панькова. – К., 2005. – 20 с.
12. Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 38. – Ст. 470.
13. Тараненко Л.С. Правове регулювання сільськогосподарського дорадництва в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.06 «Земельне право; аграрне право; екологічне право; природоресурсне право» / Л.С. Тараненко. – К., 2013. – 20 с.
14. Арістова І.В. Правова природа сільськогосподарської дорадчої діяльності / І.В. Арістова, В.Ю. Уркевич // Адміністративне право і процес. – 2013. – № 2(4). – С. 76–84.
15. Офіційний вісник України. – 2007. – № 71. – Ст. 2670.
16. Аграрне право України : [підручник] / [В.М. Єрмоленко, О.В. Гафурова, М.В. Гребенюк та ін.]; за заг. ред. В.М. Єрмоленка. – К.: Юрінком Інтер, 2010. – 606 с.
17. Офіційний вісник України. – 2013. – №83. – Ст. 3088.
18. Відомості Верховної Ради України. – 1998. – № 19. – Ст. 98.
19. Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 31. – Ст. 145.
20. Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 20–21. – Ст. 721.
21. Відомості Верховної Ради України. – 2008. – № 23. – Ст. 213.
22. Офіційний вісник України. – 2006. – № 27. – Ст. 1944.

УДК 349.422

ОКРЕМІ ПИТАННЯ АДАПТАЦІЇ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ДО ЗАКОНОДАВСТВА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ У СФЕРІ ГІГІЄНИ ХАРЧОВИХ ПРОДУКТІВ

Чурилова Т.М.,
к.ю.н., доцент кафедри судочинства та міжнародного права
Сумський державний університет

Малус А.І.,
студентка юридичного факультету
Сумський державний університет

Стаття присвячена дослідженню окремих аспектів законодавства ЄС та України у сфері гігієни харчових продуктів, рівня адаптації та пошуку шляхів вдосконалення національного законодавства, що забезпечувало б здоров'я і благополуччя громадян, високий ступінь захисту життя і здоров'я.

Ключові слова: гігієна харчової продукції, безпечність харчової продукції, принципи HACCP, адаптація законодавства.

Чурилова Т.Н., Малус А.И. / НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ АДАПТАЦИИ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА УКРАИНЫ К ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ ЕВРОПЕЙСКОГО СОЮЗА В СФЕРЕ ГИГИЕНЫ ПИЩЕВЫХ ПРОДУКТОВ / Сумской государственной университет, Украина

Статья посвящена исследованию отдельных аспектов законодательства ЕС и Украины в сфере гигиены пищевых продуктов, уровню адаптации и поиску путей совершенствования национального законодательства, что обеспечивало бы здоровье и благополучие граждан, высокую степень защиты жизни и здоровья.

Ключевые слова: гигиена пищевой продукции, безопасность пищевой продукции, принципы HACCP, адаптация законодательства.

Churilova T.N., Malus A.I. / SOME ASPECTS OF ADAPTATION OF UKRAINIAN LEGISLATION TO THE EUROPEAN UNION REQUIREMENTS IN THE FIELD OF FOODSTUFFS HYGIENE / Sumy State University, Ukraine

If the Ukrainian legislation in the sphere of foodstuffs safety is harmonized with the relevant EU legislation then will be possible the realization of export potential of our agriculture and effective consumer protection.

European Union legislation in the field of foodstuffs hygiene consists of a number of regulations, including: Regulation № 852/2004, which is called «Hygiene 1», that establishes the general rules of foodstuffs hygiene for food market operators. In addition, Regulation № 853/2004 or «Hygiene 2», establishes special hygiene rules for food animal's origin for owners food's companies.

The Law of Ukraine «On Basic Principles and Requirements for Safety and Quality of Food Products» is aimed at harmonization of Ukrainian legislation with the EU legislation in the field of safety and quality of food products. The Law consolidated the hygienic requirements for handling foodstuffs in a separate section which reproduces almost entirely the requirements of Regulation № 852/2004.

The basic principle of legislation on food safety establishes that the ultimate responsibility for safety must rest food market operators.

The most effective system that ensures maximum food safety is The Hazard Analysis and Critical Control Point (HACCP) system. It is a science-based system created to identify specific hazards and tack actions for control of hazards to ensure food security and quality.

In comparison with methods which used in Ukraine for a long time (such as inspection or quality control), HACCP system is a preventive system to correct problems before they affect the safety of the food, you have to plan in advance to correct potential deviations from established critical limits. HACCP is a systematic preventive approach to food safety that addresses physical, chemical, and biological hazards as a means of prevention rather than finished product inspection.

The Law of Ukraine «On Basic Principles and Requirements for Safety and Quality of Food Products» (hereinafter – the Law) introduced the HACCP system at all stages of production and circulation.

In accordance with the Law, HACCP system is flexible where appropriate taking into account the nature and the size of the implementing company/organization. The main issue is safe and higher-quality food products, not the complication activity of the food industry enterprises.

The implementation of this system requires much time and resources, so the Law provides transition periods. A methodological instructions for implementation of HACCP should be developed and approved during 3 years for small businesses and the year for other businesses.

One of the innovations of legislation on food safety is an article 33 of the Law of Ukraine «On Amending Certain Legislative Acts of Ukraine as regards to Food Products» which provides an opportunity development of methodological instructions for associations of market operators in the procedure prescribed by the Law. It is a common practice in the European Union.

Important goal of the new general and specific hygiene rules is to ensure a high level of consumer protection with regard to food safety.

Certainly, to achieve this goal it is necessary to use an integrated approach starting with raw materials production to output of products to the market or its export. Besides the Law, it is necessary to regulate the safety of animal feed. Indeed, the hygienic requirements for production of animal feed are a part of the system of food safety control at all stages of their production and circulation «from field to table». Also important is the introduction of the certification of production processes of agricultural products for the Global GAP system.

Key words: foodstuffs hygiene, food safety, HACCP principles, legislation adaptation.

Питання якості та безпеки продуктів харчування як основного фактору підвищення потенціалу здоров'я нації є надзвичайно актуальними для усіх країн світу. «Ми є те, що ми їмо». Цей вислів П. Брега є аксіомою. Враховуючи загрозливі статистичні дані в Україні щодо смертності від отруєнь небезпечними продуктами харчування, тривалості життя, екології, дитячої смертності тощо, впровадження ефективної системи забезпечення безпечності продуктів харчування є одним із першочергових завдань.

Крім того, реалізація експортного потенціалу нашого агропромислового комплексу, ефективний захист прав споживачів стануть можливими лише у разі приведення українського законодавства у сфері харчової безпеки у відповідність із відповідним законодавством ЄС.

Економічна частина Угоди про асоціацію України з ЄС містить ряд положень щодо забезпечення безпеки та якості продуктів харчування. Зокрема, сторони домовилися співпрацювати з метою забезпечення високого рівня захисту споживачів і досягнення сумісності між національними системами захисту прав споживачів, а також поступово наблизити законодавство України до норм ЄС, у той же час, не створюючи бар'єрів для торгівлі.

Отже, удосконалення вітчизняного законодавства з урахуванням європейської моделі є не тільки бажаним, а й єдиним можливим шляхом виконання зобов'язань.

Угода дає можливість українським виробникам не лише вийти на ринок ЄС, а й зробити безпечнішими продукти харчування для національного споживача. Для цього мають бути адаптовані європейські стандарти безпечності продуктів харчування, у тому числі принципи гігієни продуктів харчування, створені умови для впровадження систем контролю, ліквідовані корупційні ризики у вигляді надмірного контролю та обтяжливих дозвільних процедур.

Проблемам вдосконалення вітчизняного законодавства у сфері безпечності та якості продуктів харчування присвячені праці вчених-правознавців та економістів: К. Настечко, К. Онул, М. Маренич, М. Гребенюка, Н. Марюхи, О. Поліводського, Т. Коваленко, С. Аранчій, Я. Добідовської та інших науковців.

Метою статті є аналіз окремих аспектів законодавства ЄС та України у сфері гігієни харчових продуктів, пошук шляхів вдосконалення національного законодавства, що забезпечувало б здоров'я і благополуччя громадян, високий ступінь захисту життя і здоров'я.

Загальні засади правового регулювання безпечності харчових продуктів тваринного та рослинного походження в ЄС викладені, зокрема, в таких правових актах: загальний документ про харчові продукти – Регламент Європейського Парламенту та Ради № 178/2002 від 28 січня 2002 року про встановлення загальних принципів і вимог продовольчого права, створення Європейського органу з безпеки харчових продуктів і встановлення процедур у питаннях, пов'язаних із безпекою харчових продуктів; пакет вимог щодо гігієни (аналіз ризиків і критичні контрольні точки HACCP) – Регламент Європейського Парламенту та Ради № 852/2004 від 29 квітня 2004 року про гігієну продуктів харчування, Регламент Європейського Парламенту та Ради № 853/2004 від 29 квітня 2004 року про встанов-

лення вимог до гігієни харчових продуктів тваринного походження, Регламент Європейського Парламенту та Ради № 183/2005 від 12 січня 2005 року про встановлення вимог до гігієни кормів; офіційні механізми контролю – Регламент Європейського Парламенту та Ради № 882/2004 від 29 квітня 2004 року про офіційні заходи контролю, які застосовуються для забезпечення підтвердження відповідності з продовольчим законодавством, правилами здоров'я та захисту тварин, Регламент Європейського Парламенту та Ради № 854/2004 від 29 квітня 2004 року, який повинен використовуватися на додаток до Регламенту № 882/2004 та встановлює спеціальні правила організації офіційного контролю над продукцією тваринного походження, призначеної для споживання людиною.

Законодавство ЄС у сфері гігієни продуктів харчування складається із низки регламентів, зокрема: Регламент № 852/2004, який має назву «Гігієна 1», встановлює загальні правила гігієни харчових продуктів для операторів ринку харчових продуктів. Крім того, Регламент № 853/2004, або «Гігієна 2», встановлює спеціальні правила щодо гігієни харчових продуктів тваринного походження для власників харчових підприємств. Вони застосовуються до необроблених і оброблених продуктів тваринного походження.

Гігієна харчової продукції у Регламенті № 852/2004 означає заходи та умови, які необхідні для здійснення контролю небезпечних факторів та забезпечення придатності харчової продукції для людського споживання, враховуючи її цільове використання [1].

Регламент № 852/2004 встановлює загальні правила гігієни харчових продуктів, виходячи з наступних базових принципів:

- відповідальність за безпеку харчової продукції несе оператор ринку;
- забезпечення безпеки харчової продукції на всіх етапах харчового ланцюжка, починаючи з етапу виробництва сировини;
- зберігання замороженої харчової продукції в одному температурному режимі на всіх етапах харчового ланцюжка;
- обов'язковість розробки та запровадження постійно діючих процедур, що ґрунтуються на принципах HACCP (Hazard Analysis and Critical Control Point – системи аналізу ризиків та контролю у критичних точках);
- методичні посібники щодо застосування належних практик є важливим інструментом щодо надання допомоги підприємствам харчової галузі на всіх рівнях виробництва у дотриманні санітарно-гігієнічних правил та застосуванні принципів HACCP;
- встановлення мікробіологічних критеріїв і вимог до контролю температури, які базуються на науковій оцінці ризиків;
- імпортовані товари мають однакові або еквівалентні вимоги щодо гігієни харчових продуктів з тими, що діють в ЄС;
- гнучкість у сфері застосування тих чи інших положень.

Регламент не використовується по відношенню до:

- виробництва для особистого домашнього використання;

– домашньої підготовки, переробки або зберігання харчових продуктів з метою їх особистого домашнього споживання;

– прямих поставок невеликої кількості первинних продуктів виробником кінцевому споживачеві або місцевому закладу роздрібної торгівлі (це регулюється національним законодавством).

Безпека харчової продукції залежить від декількох факторів. По-перше, у нормативно-правових актах має бути визначений мінімальний рівень санітарно-гігієнічних вимог, по-друге, – має діяти система офіційного контролю щодо дотримання операторами ринку санітарно-гігієнічних вимог, і, по-третє, – має бути впроваджена система та процедура безпеки харчової продукції, які ґрунтуються на принципах НАССР [1].

Загальні санітарно-гігієнічні вимоги встановлені у Додатку II Регламенту № 852/2004 та стосуються приміщень, де здійснюються будь-які операції, пов'язані з харчовою продукцією, приміщень, де харчова продукція готується, обробляється або переробляється, пересушних та/або тимчасових приміщень (таких як палатки, ринкові прилавки, транспортні засоби, з яких здійснюється торгівля), приміщень, які в основному застосовуються як житлові будинки, але які регулярно використовуються для підготовки харчової продукції з метою її подальшого продажу на ринку, та торгових автоматів.

Крім того, встановлені гігієнічні вимоги щодо транспорту, водопостачання, харчових відходів, персоналу, упаковок та обгортки для харчових продуктів, термічної обробки.

Суттєвим моментом є вимога щодо проведення навчань з персоналом з питань гігієни та застосування принципів НАССР.

У Регламенті встановлений гнучкий підхід до гігієнічних вимог в залежності від особливостей виробництва. Операторові ринку надано право самостійно вирішувати більшість питань стосовно організації виконання вимог щодо гігієни, адже відповідальність за безпечність та якість продукції несе саме він.

Закон України «Про основні принципи та вимоги до безпечності та якості харчових продуктів» (далі – Закон) [2], який став першим етапом адаптації українського законодавства у сфері безпечності та якості харчових продуктів до законодавства ЄС, закріпив гігієнічні вимоги щодо поводження з харчовими продуктами в окремому розділі.

Враховуючи певні складнощі при реалізації таких положень, встановлений перехідний період терміном 2 роки. Отже, з 20 вересня 2017 року гігієнічні вимоги щодо первинного виробництва продуктів харчування, а також гігієни приміщень, гігієни рухомих форм, гігієни транспорту під час перевезення харчових продуктів, гігієни обладнання, на якому виробляються продукти, гігієни відходів, постачання води, персоналу, упаковки повинні виконуватися.

Необхідно зазначити, що положення глави VII майже повністю відтворюють вимоги Регламенту № 852/2004. Між тим є певні відмінності. Наприклад, ст. 43 Закону щодо рухомих та/або тимчасових потужностей вимагає наявності засобів для підтримання належної особистої гігієни [2]. Але поняття належної особистої гігієни є оціночним, а тому варто було деталізувати, які саме засоби мають бути у наявності (обладнання для гігієнічного миття та сушки рук, гігієнічні санітарні пристрої та роздільні).

Відповідальність оператора ринку в межах своєї діяльності за недотримання вимог законодавства про безпечність харчових продуктів є базовим принципом законодавства про харчову безпеку. Отже, саме оператори ринку мають гарантувати відповідність вимогам гігієни усіх стадій виробництва та реалізації продуктів харчування, які знаходяться під їх контролем.

Найбільш дієвою системою, що гарантує максимальну безпечність харчових продуктів є система аналізу ризиків, небезпечних чинників і контролю критичних точок – НАССР (Hazard Analysis and Critical Control Point).

У порівнянні з методами, які тривалий час використовувалися в Україні, такими як інспектування або контроль якості, система НАССР використовує науково обґрунтований превентивний підхід, що дозволяє перейти від випробування кінцевого продукту до розробки запобіжних методів, та забезпечити недопущення, усунення або мінімізацію загроз безпечності харчового продукту.

Система НАССР дозволяє гарантувати виробництво безпечної продукції шляхом ідентифікації й контролю небезпечних чинників. Це потужна система, що може застосовуватися до великого спектру простих і складних операцій. Вона використовується для забезпечення безпечності харчових продуктів протягом усього ланцюга виробництва і реалізації. Система НАССР є перевірною системою, яка надає упевненість у тому, що на підприємстві управління безпекою продуктів харчування виконується ефективно. Вона дозволяє підтримувати спрямованість зусиль на безпеку і якість харчової продукції як такої, що має найвищий пріоритет. Особливістю системи НАССР є те, що за її допомогою детально вивчається кожен крок (етап) у виробництві, зберіганні та доставці їжі, виявляються специфічні ризики і небезпеки, впроваджуються ефективні методи контролю та моніторингу. Дана система є ефективним засобом управління з метою захисту процесів від біологічних (мікробіологічних), хімічних, фізичних ризиків забруднення, інших негативних факторів [3].

Принципи НАССР сформульовані на основі підходу, який прийнятий з урахуванням Codex Alimentarius, та складаються з наступних компонентів:

- визначення будь-якого небезпечного фактора, якого треба уникнути чи усунути або зменшити до прийнятного рівня;
- визначення критичних точок контролю в рамках дії або дій, що вимагають контролю для уникнення або усунення небезпечного фактора, або його зменшення до прийнятного рівня;
- визначення граничних значень параметрів у критичних точках контролю;
- розробка й застосування процедур моніторингу, що забезпечують контроль у критичних точках на основі планованих заходів або спостережень;
- розробка коригувальних дій і їх застосування у разі негативних результатів моніторингу;
- розробка процедур верифікації та валідації, які повинні регулярно проводитися для забезпечення ефективності функціонування процедур, заснованих на принципах НАССР;
- документування всіх процедур, що належать до НАССР [1].

При виникненні будь-яких змін до продукту, процесу, або до одного з етапів виробництва, оператори ринку повинні переглянути процедуру та внести до неї необхідні зміни.

Така система дозволяє самостійно і постійно контролювати безпечність та якість харчової продукції на всіх етапах її просування від виробника до споживача. І в разі виникнення проблем, оператори ринку мають можливість оперативно ліквідувати негативні наслідки.

Закон України «Про основні принципи та вимоги до безпечності та якості харчових продуктів» запроваджує систему НАССР на всіх етапах виробництва та обігу.

Так, згідно ст. 21 Закону оператори ринку зобов'язані розробляти та застосовувати постійно діючі процедури, засновані на принципах системи аналізу небезпечних факторів та контролю у критичних точках. Виключенням із цього правила є оператори ринку, що здійснюють первинне виробництво та провадять пов'язану з первинним виробництвом діяльність, транспортування живих тварин,

призначених для споживання людиною, транспортування з місця первинного виробництва до потужності продуктів рослинного походження, продуктів рибальства, а також продуктів полювання.

Важливим є наявність у Законі спрощеного підходу щодо застосування НАССР на певних потужностях за умови, що такий підхід забезпечує однаковий рівень захисту здоров'я споживачів, що і в разі запровадження принципів системи аналізу небезпечних факторів та контролю у критичних точках.

Спрощений підхід можливий, коли дотримання загальних гігієнічних вимог, встановлених Законом є достатнім для забезпечення безпечності продуктів харчування. Зокрема, це стосується закладів роздрібною торгівлі, у тому числі палаток, кіосків, прилавків, рухомих транспортних засобів для торгівлі, а також закладів громадського харчування, які здійснюють торгівлю виключно напоями. Крім того, закладам громадського харчування, які здійснюють торгівлю не тільки напоями, пекарням, кондитерським дозволено застосувати НАССР не у повному обсязі [2].

Таким чином, норми Закону щодо впровадження НАССР є достатньо гнучкими та допускають варіації залежно від розміру та характеру діяльності потужностей. До того ж перелік потужностей не є виключним та може бути розширений у методичних настановах. Суттєвим нововведенням Закону є відсутність обов'язковості сертифікації НАССР. Головним є випуск доброякісної та безпечної продукції, а не ускладнення діяльності підприємств харчової промисловості.

Оскільки запровадження цієї системи потребує часу та певних ресурсів Законом передбачені значні перехідні періоди. Так, повинні впровадити систему НАССР з 2017 року потужності, які провадять діяльність з харчовими продуктами, у складі яких є необроблені інгредієнти тваринного походження. До 2018 року відтерміновано строк впровадження НАССР для потужностей, які провадять діяльність з харчовими продуктами, у складі яких відсутні необроблені інгредієнти тваринного походження. Малим потужностям надано термін до 2019 року для розробки та впровадження НАССР [4].

Протягом року, а для малих підприємств – 3 років, мають бути розроблені та затверджені методичні настанови щодо впровадження НАССР [4]. Такі настанови повинні містити детальні плани щодо використання принципів НАССР, у тому числі строки зберігання документів і записів.

Однією із новацій законодавства про харчову безпеку є передбачена ст. 33 Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо харчових продуктів» можливість розробки методичних настанов об'єднаннями операторів ринку за встановленою процедурою [4].

Такий порядок є загальнопоширеною європейською практикою. Наприклад, Регламент № 852/2004 у ст. 9 пе-

редбачає участь представників бізнесу та груп захисту прав споживачів у процесі розробки методичних настанов щодо застосування санітарно-гігієнічних норм та використання принципів НАССР [1].

Слід зазначити, що п. 6 ст. 25 Закону України «Про захист прав споживачів» [5] закріплено право об'єднань споживачів вносити пропозиції щодо розроблення нормативних документів, які встановлюють вимоги до якості продукції. Між тим відсутність механізму реалізації такого права фактично нівелює можливість участі таких об'єднань у консультаціях.

Головною метою нових загальних та специфічних гігієнічних правил є забезпечення високого рівня захисту споживачів через безпечність харчової продукції. Безумовно, для досягнення такої мети необхідно використовувати комплексний підхід, починаючи з виробництва сировини до виходу продукції на ринок або її експорту.

Проведений аналіз законодавства у сфері гігієни продуктів харчування дає підстави стверджувати, що Закон України «Про основні принципи та вимоги до безпечності та якості харчових продуктів» є суттєвим кроком на шляху впровадження в Україні європейської системи безпечності харчових продуктів, системи, де споживач є найбільш захищеним, а харчовий бізнес убезпечений від зайвого навантаження.

Проте, це лише перший крок. Україна має наблизити своє законодавство про санітарні та фітосанітарні заходи щодо охорони не тільки життя і здоров'я людей, а також тварин та рослин, до законодавства ЄС. З метою нормативного упорядкування засад виробництва, обігу, забезпечення гігієни, маркування та презентації кормів, формування належної практики годування тварин, взаємодії між органами виконавчої влади та операторами ринку був розроблений законопроект «Про корми» [6]. Проект закону розроблений із врахуванням положень Регламентів № 178/2002, № 767/2009, № 183/2005. Отже, прийняття закону буде черговим етапом виконання Україною взятих зобов'язань в рамках Угоди.

Закріплення гігієнічних вимог щодо виробництва кормів для тварин є складовою системи контролю безпечності харчових продуктів на всіх етапах їх виробництва та обігу «від лану до столу».

Крім того, важливим є впровадження сертифікації процесу виробництва сільськогосподарської продукції за системою Global GAP, яка є єдиним стандартом, що містить вимоги саме для первинних виробників. Головним принципом такої системи є відстеження технології вирощування, та, крім інших, включає такі компоненти, як походження і якість насіннєвого матеріалу, придатність ґрунтів для ведення сільськогосподарського виробництва, аналіз ґрунтів і адекватність розробленої системи удобрення, застосування системи захисту рослин, що у кінцевому рахунку впливає на безпечність продуктів харчування.

ЛІТЕРАТУРА

1. О гигиене продовольственных продуктов : Регламент 852/2004 Европейского Парламента и Совета от 29 апреля 2004 года [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.fsvps.ru/fsvps-docs/ru/usefulinf/files/es852-2004.pdf>
2. Про основні принципи та вимоги до безпечності та якості харчових продуктів : Закон України від 23 грудня 1997 року № 771/97-ВР [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/771/97-%D0%B2%D1%80>
3. Окман С. НАССР привчив харчовиків регулярно мити руки / С. Окман [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://kolomyia.org/se/sites/pb/34216/>
4. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо харчових продуктів : Закон України від 22 липня 2014 року № 1602-VII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1602-18>.
5. Про захист прав споживачів : Закон України від 12 травня 1991 року № 1023-XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1023>
6. Проект Закону про корми [Електронний ресурс] – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=55372

РОЗДІЛ 7

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС; ФІНАНСОВЕ ПРАВО; ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

УДК 342.9

ГРОМАДСЬКІ РОБОТИ В СИСТЕМІ АДМІНІСТРАТИВНИХ СТЯГНЕНЬ

Алімов К.О.,
к.ю.н., викладач

Запорізький національний університет

Наукова стаття присвячена громадським роботам як виду адміністративних стягнень. Характеризується сутність громадських робіт, їх необхідність та спосіб використання. Висвітлюються основні ознаки даного адміністративного стягнення. Здійснюється науковий аналіз громадських робіт як виду адміністративного стягнення. Аналізується доцільність введення громадських робіт в структуру покарань.

Ключові слова: громадські роботи, адміністративне право, кримінальне право, адміністративне покарання, кримінальне покарання, закон, інститут громадських робіт.

Алімов К.А. / ОБЩЕСТВЕННЫЕ РАБОТЫ В СИСТЕМЕ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ВЗЫСКАНИЙ / Запорожский национальный университет, Украина

Научная статья посвящена общественным работам как виду административных взысканий. Характеризуется сущность общественных работ, их востребованность и способ использования. Раскрываются основные признаки данного административного взыскания. Проводится научный анализ общественных работ как вида административного взыскания. Анализируется целесообразность ввода общественных работ в структуру наказаний.

Ключевые слова: общественные работы, административное право, уголовное право, административное наказание, уголовное наказание, закон, институт общественных работ.

Alimov K.O. / PUBLIC WORKS IN THE SYSTEM OF ADMINISTRATIVE PENALTIES / Zaporizhzhya National University, Ukraine

The scientific article is devoted to community service, as a kind of administrative punishment. Characterized by the nature of public works, their demand and usage. It shows the basic features of an administrative penalty. Carry out scientific analysis of public works as a form of administrative punishment. Analyzed the feasibility of public works structure punishment.

The modern Ukrainian state develops on the basis of the rule of law, rule of law and ensure full enjoyment of rights and freedoms. It is equally important to ensure the protection of human rights and freedoms and interests of society and the state from illegal encroachments. One of the most effective means of combating offenses is the administrative responsibility that serves as a special and general prevention, and is applied to offenders administrative penalties.

An administrative penalty in the form of public works achieves just two important goals. First, to make moral and educational influence on the offender by his involvement in socially useful work, and, secondly, to provide a visual perception of the public warning of the negative consequences of illegal behavior. Public Works uniqueness lies in the fact that they have free character, do not lead to negative consequences for the financial status of the offender, not related to restriction of his liberty and can apply to persons who are unemployed or do not have a permanent job.

Administrative responsibility as one of the types of legal liability is a specific method of internal state compulsory influence the behavior of individuals who have committed administrative offenses. The purpose of this impact – education of citizens, forming their habits voluntarily sure the requirements of law and regulations, prevention of administrative offenses and other offenses.

Key words: public works, administrative law, criminal law, administrative punishment, criminal penalty, law, public works institution.

Т. Коломоець зазначає, що адміністративними стягненнями є зафіксовані у санкціях адміністративно-правових норм заходи примусу, які застосовуються органами адміністративної юрисдикції щодо особи, яка вчинила адміністративне правопорушення, з метою попередження вчинення нових правопорушень як цією особою, так і іншими особами, виховання та покарання цієї особи [1, с. 192].

За визначенням А. Комзюка, адміністративне стягнення є мірою відповідальності, правовим наслідком адміністративного правопорушення. Воно застосовується з метою виховання особи, яка вчинила адміністративне правопорушення, в дусі додержання законів, поваги до правил співжиття, а також запобігання вчиненню нових правопорушень як самим правопорушником, так і іншими особами [2, с. 225].

Ю. Ведерніков та В. Шкарупа зазначають, що адміністративні стягнення – це матеріалізований вияв адміністративної відповідальності, негативний правовий наслідок неправомірної поведінки особи, яка вчинила адміністративний проступок і повинна відповісти за свій протиправний вчинок та понести за це відповідне покарання у вигляді певних несприятливих заходів морального, матеріального та фізичного впливу. Ці стягнення, зазначають вчені-адміністративісти, є останньою ланкою

в системі заходів адміністративного примусу, мірою відповідальності та застосовуються з метою виховання особи порушника та інших осіб [3, с. 153].

Юридична енциклопедія визначає адміністративні стягнення як міру відповідальності за вчинене адміністративне правопорушення [4, с. 50].

Отже, адміністративні стягнення є різновидом адміністративного примусу, що застосовується за вчинення адміністративного правопорушення щодо винуватої деліктоздатної особи органами адміністративної юрисдикції у відповідності до норм матеріального та процесуального права з метою виховання та покарання правопорушника, а також здійснення загальної та спеціальної превенції у сфері адміністративно-правових відносин.

Адміністративне законодавство встановлює вичерпну систему адміністративних стягнень (ст. 24 КУпАП). Це – попередження, штраф, оплатне вилучення предмета, який став знаряддям вчинення або безпосереднім об'єктом адміністративного правопорушення, конфіскація: предмета, який став знаряддям вчинення або безпосереднім об'єктом адміністративного правопорушення; грошей, одержаних внаслідок вчинення адміністративного правопорушення, позбавлення спеціального права, наданого даному громадянину (права керування транспортними

засобами, права полювання), громадські роботи, виправні роботи та адміністративний арешт.

Крім цього, як зазначено у ст. 25 КУпАП, оплатне вилучення та конфіскація предметів можуть застосовуватись як основні, так і додаткові адміністративні стягнення. Інші адміністративні стягнення можуть застосовуватись тільки як основні. За одне адміністративне правопорушення може бути накладено основне, або основне і додаткове стягнення [5].

Як зазначає А. Купін, адміністративні стягнення і порядок їх застосування встановлюються не тільки КУпАП, а й іншими законами та підзаконними нормативними актами. Чисельна кількість нормативних актів України, а саме укази Президента України і декрети Кабінету Міністрів України, постанови та інструкції Національного банку України, інструкції Державної податкової адміністрації України містять або склади адміністративних проступків та відповідне покарання у вигляді адміністративного стягнення, або окреслюють лише склади проступків, відповідальність за які передбачалася іншими законодавчими актами [6, с. 93].

Всі склади адміністративних проступків та відповідальність за них повинні бути сконцентровані в одному кодифікованому нормативно-правовому акті, що буде сприяти якісному правозастосуванню та правовому вихованню громадян України.

Розкриття особливостей громадських робіт як виду адміністративного стягнення передбачає аналіз співвідношення та порівняння його з іншими окремими видами адміністративних стягнень.

З точки зору етимології, поняття «громадські роботи» говорить саме за себе – це роботи, що виконуються в громаді, членами громади і для громади. Історичний аналіз інституту громадських робіт також підтверджує вказаний зміст досліджуваного поняття – громадські роботи завжди асоціювалися із залученням членів певної громади до виконання некваліфікованої праці на користь суспільства або держави (обробка землі, риття каналів, розбирання завалів, прибирання територій, вантажно-розвантажувальні роботи тощо).

У відповідності до ст. 30-1 КУпАП «Громадські роботи полягають у виконанні особою, яка вчинила адміністративне правопорушення, у вільний від роботи чи навчання час безоплатних суспільно корисних робіт, вид яких визначають органи місцевого самоврядування».

Громадські роботи призначаються районним, районним у місті, міським чи міськрайонним судом (суддею) на строк від двадцяти до шістдесяти годин і відбуваються не більш як чотири години на день.

Громадські роботи не призначаються особам, визнаним інвалідами першої або другої групи, вагітним жінкам, жінкам, старше 55 років та чоловікам, старше 60 років» [5].

Отже, громадські роботи в адміністративному праві – це один із видів адміністративного стягнення, основною ознакою якого є примусове залучення особи, що вчинила адміністративне правопорушення, за рішенням суду, до безоплатних суспільно корисних робіт, які відбуваються у вільний від роботи чи навчання час, за місцем проживання правопорушника, без зарахування у загальний трудовий стаж.

О. Миколенко, подаючи класифікацію адміністративних стягнень, пропонує громадські роботи розглядати в якості:

а) адміністративного стягнення організаційного характеру;

б) триваючого стягнення [7, с. 65].

Н. Хорошак аналізує доктринальні положення стосовно класифікаційного розподілу адміністративних стягнень й пропонує розглядати громадські роботи як:

а) вид адміністративного стягнення, пов'язаний із виховно-трудовим впливом на правопорушника (А. Шергін);

б) стягнення, спрямоване особисто на правопорушника (Л. Коваль);

в) стягнення, яке певним чином обмежує свободу правопорушника (Г. Бондаренко);

г) стягнення відносно визначене (за ступенем визначеності);

д) альтернативне (за ступенем варіантності передбачення);

е) стягнення, що застосовується лише судом (за суб'єктом застосування), або ж стягнення обмеженого кола суб'єктів застосування;

є) стягнення, що застосовується лише до фізичних осіб (за ознакою особи, на яку накладається адміністративне стягнення) [8, с. 58-63].

Автори навчального посібника «Адміністративна відповідальність» за редакцією Т. Коломоєць також подають класифікаційний розподіл адміністративних стягнень, громадські роботи виокремлюються як: різновид основного стягнення; різновид особистісного стягнення, спрямованого на особу правопорушника; різновид, що застосовується виключно у судовому порядку [9, с. 63]. Крім того, подається дублювання нормативних засад накладення цього стягнення [9, с. 76], що взагалі є характерним для сучасної адміністративно-правової думки (наприклад, роботи С. Стеценка, І. Ляхович, Т. Гуржій та ін.).

Т. Гуржій, окрім нормативних засад, зосереджує свою увагу і на особливостях громадських робіт, серед яких виділяє:

– по-перше, вони є найменш поширеним адміністративним стягненням (як щодо практики застосування, так і кількості норм, що передбачають їх застосування);

– по-друге, обмежена сфера протиправного впливу, за вчинення якого можуть застосовуватись громадські роботи;

– по-третє, законодавець розглядає громадські роботи лише як альтернативне стягнення [10, с. 301-302].

Таким чином, проаналізувавши різні наукові підходи щодо визначення ознак громадських робіт, ми можемо виділити наступні ознаки даного адміністративного стягнення:

– особистісний характер, тобто спрямування на особу правопорушника;

– застосування лише в судовому порядку;

– триваючий характер стягнення;

– виховно-трудовий характер стягнення;

– альтернативний характер стягнення;

– відносно визначене стягнення;

– стягнення, що застосовується лише до фізичних осіб;

– стягнення, що має немайновий характер;

– найменш поширене адміністративне стягнення;

– застосування за правопорушення із підвищеною суспільною шкідливістю.

Відповідно до ст. 321-1 КУпАП виконання постанов суду (судді) про застосування стягнення у вигляді громадських робіт покладено на орган Державної пенітенціарної служби України (до адміністративної реформи – Державний департамент України з питань виконання покарань) – кримінально-виконавчу інспекцію, яка у своїй роботі керується КУпАП та Інструкцією про порядок виконання адміністративного стягнення у вигляді громадських робіт, затвердженою наказом Державного департаменту України з питань виконання покарань від 25 лютого 2009 року № 35 [11].

КУпАП (ст. 25) відносить громадські роботи до основних стягнень, тобто таких, що застосовуються самостійно і не можуть призначатися на додаток до іншого стягнення. При цьому громадські роботи серед основних стягнень визнаються більш м'якими, ніж виправні роботи та адміністративний арешт. У свою чергу вони є більш суворим видом адміністративного стягнення, ніж попередження, штраф, оплатне вилучення предмета, який став знаряддям вчинення проступку, конфіскація того ж предмета, а також позбавлення спеціального права.

З аналізу ст. 30-1 КУпАП можна зробити припущення, що безоплатність праці при виконанні даного виду адміністративного стягнення спрямована на формування у правопорушника поважливого ставлення до суспільства та суспільних інтересів. Тому в цій статті йдеться про безоплатну працю не на користь конкретних осіб чи установ, а на користь суспільства [12, с. 101].

Провадження у справах про адміністративні правопорушення, за які передбачена відповідальність у вигляді громадських робіт, є прерогативою державних органів і тому повинно відбуватися у чіткій відповідності до закону. Порядок провадження у справах про адміністративні правопорушення передбачений Розділом IV КУпАП.

До особливостей провадження у справах про накладення громадських робіт можна віднести наступні:

- протоколи про адміністративні правопорушення, санкції яких передбачають стягнення у вигляді громадських робіт, мають право складати посадові особи органів внутрішніх справ;

- справа про адміністративне правопорушення, за яке передбачене адміністративне стягнення у вигляді громадських робіт, розглядається лише судом;

- справи про адміністративні правопорушення, передбачені статтями 173, 173-2, 178, 185 КУпАП, розглядаються протягом доби;

- до осіб, які притягуються до адміністративної відповідальності за вчинення дрібного хуліганства, вчинення насильства в сім'ї, вчинення злісної непокорі законному розпорядженню чи вимозі працівника міліції, члена громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону, а також військовослужбовця, за розпивання спиртних напоїв у громадських місцях чи появу у громадських місцях у п'яному вигляді, що ображає людську гідність і громадську мораль, за порушення правил дорожнього руху, може бути застосоване адміністративне затримання, що здійснюється органами внутрішніх справ не строк не більше як три години (статті 261-263 КУпАП). Причому осіб, які вчинили дрібне хуліганство, насильство у сім'ї, злісну непокору законному розпорядженню чи вимозі працівника міліції, члена громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону, а також військовослужбовця, може бути затримано до розгляду справи суддею.

Таким чином, основною особливістю провадження у справах про адміністративні правопорушення, санкції яких передбачають адміністративне стягнення у вигляді громадських робіт, є можливість адміністративного затримання правопорушника до розгляду справи суддею, достатньо короткий строк розгляду справи (за статтями 173, 173-2, 178, 185 КУпАП) та той факт, що всі правопорушення, за які передбачене адміністративне стягнення у вигляді громадських робіт, передбачені так званими «міліцейськими» статтями. Останнє ще раз підтверджує підвищену ступінь суспільної шкідливості адміністративних правопорушень, за які законодавець передбачив стягнення у вигляді громадських робіт.

Важливе місце у провадженні у справах про застосування громадських робіт як виду адміністративного стягнення займають принципи даного виду правозастосовчої діяльності.

Принципи провадження у справах про адміністративні правопорушення – це основоположні ідеї, засади здійснення усього провадження. Аналізуючи Конституцію України, КУпАП та інші закони України можна виділити наступні принципи:

1) принцип законності, що закріплений в ч. 2 і 3 ст. 7 КУпАП. Органи адміністративної юрисдикції та їх посадові особи мають право діяти виключно на підставі чинного законодавства в спеціально-дозвільному режимі, згідно з яким «посадові особи органу державної влади дозволено лише те, що чітко вказано в законі». Наприклад,

громадські роботи можуть призначатися лише судом і не перевищувати за часом виконання встановлений в законі термін;

2) принцип рівності учасників провадження перед законом, що визначається конституційним положенням про рівність всіх громадян України перед законом (ст. 24 Конституції України). Даний принцип закріплений у ст. 248 КУпАП, згідно з якою справи про адміністративні правопорушення розглядаються на засадах рівності громадян перед законом незалежно від раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового, соціального походження, мови та інших підстав. Наприклад, факт зайняття правопорушником високої посади в системі державних органів не повинен бути перешкодою для накладення на дану особу адміністративного стягнення у вигляді громадських робіт;

3) принцип змагальності, згідно із яким всі учасники у справі про адміністративні правопорушення наділені рівними процесуальними правами, що впливає із принципу рівності учасників провадження перед законом. Під час розгляду справи про адміністративне правопорушення у суді, коли санкція відповідної статті передбачає адміністративне стягнення у вигляді громадських робіт, учасники провадження можуть надавати власні докази винуватості або невинуватості правопорушника, а суддя оцінює їх незалежно та неупереджено;

4) принцип охорони інтересів держави та особи. Як вже зазначалося, Конституція України у ст. 3 визначає, що «права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави». Саме з цією метою діюче законодавство передбачає можливість надання громадянам юридичної допомоги (ст. 271 КУпАП). Крім того, накладення адміністративного стягнення у вигляді громадських робіт найбільшою мірою охороняє інтереси особи і держави, адже особа не позбавляється власності та свободи, а держава отримує від особи суспільно-корисну безоплатну працю, що наглядно демонструє іншим громадянам та самому правопорушнику наслідки протиправної поведінки; дотримання цього принципу під час провадження у справі про адміністративне правопорушення передбачає і право особи отримати безоплатну правову допомогу згідно із Законом України від 02 червня 2011 року «Про безоплатну правову допомогу» (ст. 14 вказаного Закону до суб'єктів, які мають право на безоплатну вторинну правову допомогу, відносить і осіб, до яких застосоване адміністративне затримання);

5) принцип встановлення об'єктивної (матеріальної) істини по справі. Згідно зі ст. 251 та ст. 252 КУпАП органи (посадові особи), що розглядають справу, повинні аналізувати будь-які фактичні дані, на основі яких у передбачуваному законом порядку встановлюються наявність або відсутність адміністративного правопорушення, а також винуватість особи у його вчиненні. У випадку із можливістю призначення громадських робіт це особливо важливо, тому що адміністративне стягнення у виді громадських робіт є доволі суворим стягненням, що передбачене за достатньо серйозні правопорушення. Тому винуватість особи повинна бути підтверджена об'єктивними фактичними даними (свідчення декількох свідків, фото-, відеозйомка тощо);

6) принцип самостійності та незалежності органу (посадової особи), який здійснює адміністративно-юрисдикційну діяльність в рамках провадження у справі про адміністративні правопорушення. Цей принцип закріплений у ст. 217 КУпАП, яка встановлює, що справи про адміністративні правопорушення можуть розглядатися тільки тими посадовими особами, які визначені законом і в рамках своїх повноважень. Враховуючи те, що громадські роботи як вид адміністративного стягнення призначаються

районним, районним у місті, міським чи міськрайонним судом (суддею), то принцип незалежності та самостійності суду (судді) гарантується ще й Конституцією України та Законом України від 07 липня 2010 року «Про судоустрій та статус суддів»;

7) принцип гласності (відкритості). Як і щодо попереднього принципу, дотримання принципу гласності та відкритості провадження у справах про застосування громадських робіт як адміністративного стягнення гарантується Законом України «Про судоустрій та статус суддів». Крім того, ст. 286 КУпАП передбачений обов'язок органів адміністративної юрисдикції інформувати суспільство про накладення адміністративних стягнень;

8) принципи оперативності та економічності. Принцип оперативності полягає у скороченні строках притягнення винних до відповідальності (у порівнянні з кримінальним судочинством, а також у порівнянні з іншими різновидами адміністративного судочинства);

9) принцип національної мови безпосередньо не закріплений КУпАП, але про його наявність можна судити, виходячи з аналізу ст. 268 і ст. 274 КУпАП та Закону України від 28 жовтня 1989 року «Про мови в Українській РСР». Порядок реалізації цього принципу регламентується ст. 274 КУпАП, яка передбачає, що орган (посадова особа), в провадженні якого знаходиться справа, призначає перекладача;

10) принцип публічності провадження у справах про адміністративні правопорушення знаходить свій вияв у тому, що воно здійснюється від імені держави та органами (посадовими особами), уповноваженими на це державою. Згідно зі ст. 30-1 КУпАП громадські роботи як вид адміністративного стягнення призначаються судом (суддею), який приймає рішення від імені держави.

Отже, перелічені вище принципи є основними засадами провадження у справах про застосування громадських робіт з метою забезпечення дотримання фундаментальних принципів верховенства права, законності та непорушності прав і свобод людини.

Отже, можна зробити висновок про те, що громадські роботи в адміністративному праві – це один із видів адміністративного стягнення, основною ознакою якого є примусове залучення особи, що вчинила адміністративне правопорушення, за рішенням суду, до безоплатних суспільно корисних робіт, які відпрацьовуються у вільний від роботи чи навчання час, за місцем проживання правопорушника, без зарахування у загальний трудовий стаж.

Здійснивши науковий аналіз громадських робіт як адміністративного стягнення, можна виділити наступні фактичні та стратегічні цілі стягнення у вигляді громадських робіт:

- не покарання, а виправлення особи правопорушника через виховання працею;
- спеціальна превенція, позбавлення особи можливості скоювати нові правопорушення;
- ефективна загальна превенція завдяки очевидному для інших характеру стягнення;
- оволодіння особою новою професією із перспективою подальшого працевлаштування;
- допомога територіальній громаді у благоустрої, прибиранні населених пунктів та виконанні іншої соціальної роботи (догляд за особами похилого віку, інвалідами тощо);
- формування у особи поваги до права, прав і свобод людини, громадських цінностей, формування позитивної правосвідомості та правової культури в цілому.

ЛІТЕРАТУРА

1. Коломоєць Т. О. Адміністративний примус у публічному праві України: теорія, досвід та практика реалізації: [монографія]; за ред. В. К. Шкарупи. – Запоріжжя: Поліграф, 2004. – 403 с.
2. Колпаков В. К. Адміністративна відповідальність (адміністративно-деліктне право): [навч. посібник] / В. К. Колпаков. – К.: Юрінком Інтер, 2008. – 256 с.
3. Ведерніков Ю. А. Адміністративне право України: [навч. посібник] / Ю. А. Ведерніков, В. К. Шкарупа. – К.: Центр навчальної літератури, 2005. – 336 с.
4. Юридична енциклопедія: [в 6 т.] / редкол.: Ю. С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. – Т. 1: А-Г. – К.: «Українська енциклопедія», 1998. – 672 с.
5. Кодекс України про адміністративні правопорушення: чинне законодавство із змінами та доповненнями на 15 лютого 2011 року: [Відповідає офіц. текстів]. – К.: Алерта; ЦУЛ, 2011. – 216 с.
6. Купін А. П. Особливості нормативного закріплення адміністративних стягнень / А. П. Купін // Вісник Запорізького юридичного інституту ДДУВС. – 2009. – № 2. – С. 91–99.
7. Миколенко О. І. Адміністративний процес та адміністративна відповідальність в Україні: [навчальний посібник] / О. І. Миколенко. – Харків: ТОВ «Одіссей», 2010. – 368 с.
8. Хорошак Н. В. Адміністративні стягнення за законодавством України: [монографія] / Н. В. Хорошак. – К.: Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2004. – 172 с.
9. Адміністративна відповідальність: [навч. посіб.] / за ред. Т. О. Коломоєць. – К.: Істина, 2011. – 184 с.
10. Гуржій Т. О. Адміністративне право України: [навч. посіб.] / за ред. Т. О. Гуржій. – К.: КНТ, 2011. – 680 с.
11. Про затвердження Інструкції про порядок виконання адміністративного стягнення у вигляді громадських робіт: Наказ Держаного департаменту з питань виконання покарань від 25 лютого 2009 року № 35 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=z0272-09>
12. Ткачова О. В. Виконання покарань у виді виправних і громадських робіт: [монографія] / О. В. Ткачова. – Х.: Право, 2010. – 192 с.

РЕОРДИНАЦІЙНІ ВІДНОСИНИ В СИСТЕМІ ДЕРЖАВНОГО УПРАВЛІННЯ

Бенедик В.І.,

к.ю.н., старший науковий співробітник

*Науково-дослідний інститут державного будівництва та місцевого самоврядування
Національної академії правових наук України*

Стаття присвячена аналізу сутності понять «реордінація» та «реордінаційні відносини», підстав їх виокремлення поряд з відносинами субординації і координації. Визначено основні теоретичні погляди на систему реордінаційних відносин як зворотних управлінських впливів об'єктів державного управління на суб'єкти. Розглянуто роль реордінаційних відносин у процесі демократизації сучасної виконавчої влади.

Ключові слова: управління, органи державного управління, об'єкт управління, субординація, координація, реордінація, реордінаційні управлінські відносини.

Бенедик В.И. / РЕОРДИНАЦИОННЫЕ ОТНОШЕНИЯ В СИСТЕМЕ ГОСУДАРСТВЕННОГО УПРАВЛЕНИЯ / НИИ государственного строительства и местного самоуправления, Украина

Статья посвящена анализу сущности понятий «реордination» и «реордinationные отношения», оснований их выделения наряду с отношениями субординации и координации. Определены основные теоретические взгляды на систему реордinationных отношений как обратных управленческих воздействий объектов государственного управления на субъекты. Рассмотрена роль реордinationных отношений в процессе демократизации современной исполнительной власти.

Ключевые слова: управление, органы государственного управления, объект управления, субординация, координация, реордination, реордinationные управленческие отношения.

Benedyk V.I. / REORDINATION RELATIONS IN PUBLIC ADMINISTRATION / Research Institute of State Building and Local Self-Government, Ukraine

The article analyzes the concepts of «reordination» and «reordination relations», reasons of its allocation along with the relations of subordination and coordination. Reordination management relations are relatively new to the national science of administrative law and public administration. They become more important under the decentralization of authority in modern Ukraine.

Currently there is no clear interpretation of reordination concept in academic sources. In the article there's author's definition: reordination relations – administrative relations arising in the process of authoritatively and administrative activities between subject and object of control which have a reverse effect and high activity of the object, resulting from mutual rights and obligations.

These relations contain a great potential for democratization of state administration. Thus, providing feedback independence of lower entities, and their ability to influence higher.

There are two types of reordination relations: proactive and reactive. The first one – presentation of the various proposals and initiatives to improve the management and effectively achieve purposes. The second one – negative reaction of subordinates on the acts or omissions of the governing body.

The existence of reordinated relations is an additional argument in favor of the fact that in the modern administrative law used mixed method – a combination of mandatory and discretionary methods. The current level of cooperation between public authorities, local governments and individuals needs to be reviewed and improved by increasing individuals' autonomy in the direct or indirect control.

Key words: management, public administration, management object, subordination, coordination, reordination, reordination relations.

Постановка проблеми. Здобуття Україною незалежності і відмова від адміністративно-командної системи управління зумовили необхідність врегулювання якісно нових адміністративно-правових відносин, що виникли у сфері взаємодії органів публічної влади між собою, а особливо між державою і громадянами. Сьогодні ця проблема знову особливо гостро постає в контексті комплексного, системного реформування багатьох сфер суспільного життя, загального спрямування державного курсу на забезпечення потреб громадян і вимагає пошуку оптимальних шляхів удосконалення діяльності органів державного управління та зумовлює виникнення якісно нових підходів до дослідження проблеми реалізації державно-управлінських відносин.

Зміст, особливості виникнення та процесів розвитку адміністративних правовідносин між органами державної влади, органами місцевого самоврядування, громадянами зумовлюють встановлення численних вертикальних, горизонтальних і зворотних публічно-владних зв'язків. Особливої актуальності набуває проблема об'єктно-суб'єктних зв'язків, забезпечення зворотних зв'язків між громадянами, їх об'єднаннями та органами влади, органами місцевого самоврядування, між структурними підрозділами різних рівнів державного та муніципального управління. Зростає роль і наповнюється новим змістом

система управлінських відносин, серед яких традиційно головними вважаються відносини субординації та координації.

У цьому контексті відносно новими для вітчизняної науки адміністративного права та державного управління, зокрема, є реордінаційні управлінських відносини, які набувають ще більшого значення з огляду на процеси децентралізації влади в сучасній Україні.

Розробленість проблеми. Дослідженням вказаних проблем публічно-владних відносин займалися такі вітчизняні та зарубіжні вчені, як В. Авер'янов, Г. Атаманчук, Ф. Веніславський, В. Дерезь, Ж. Завальна, І. Коліушко, В. Колпаков, А. Крусян, Б. Курашвілі, В. Малиновський, Н. Нижник, Л. Пашко, Х. Хачатурян, О. Цуруль, Ю. Шемшученко та інші. Переважна більшість робіт присвячена науковому аналізу координаційних, субординаційних і реордінаційних зв'язків у системі управління. Проте ціла низка питань, що стосуються реордінаційних взаємовідносин, не знайшли відповідного вирішення.

Метою статті є аналіз сучасних підходів до сутності та ролі реордінації (реордінаційних відносин) у системі вертикальних, горизонтальних і зворотних публічно-владних зв'язків, що виникають під час здійснення публічного адміністрування на різних його рівнях.

Виклад основного матеріалу. Сьогодні через переорієнтацію в адміністративному праві та державному управлінні на людину і її потреби¹ першочерговим завданням, що постає перед науковцями та практиками, є органічне

¹ Запровадження концепції «людиноцентризму»; держава для людини, а не навпаки.

поєднання двох протилежних складових: демократичних тенденцій і прагнень держави до виконання своїх зобов'язань стосовно забезпечення всіх прав і свобод громадян, з одного боку, та управлінського начала держави, яка забезпечує належне виконання законодавства та ефективну організацію державних процесів на всіх рівнях, – з іншого. Своєрідною «відповіддю» на цю потребу є реордінація (реордінаційні відносини).

Оскільки явище реордінації є відносно новим, не дивно, що на даний момент не існує його чіткого тлумачення в наукових джерелах. Останнім часом у роботах науковців з державного управління, адміністративного права, соціального управління, політології поняття «реордінація» активно вводиться у науковий обіг, але при цьому в нього вкладається відмінний від оригінального та різний, залежно від галузі, зміст.

Погоджуючись з О. Оболенським, Б. Курашвілі говорить, що в основі широкого розуміння державного управління лежить трактування його як багатоманітної системи соціальних взаємодій, у ході яких відбувається узгодження різних суспільних інтересів, а вплив «знизу-вверх» є невід'ємним компонентом дійсно демократичних суспільних відносин. Тобто демократичні механізми, які впливають як на вибір управлінської стратегії, так і на конкретні управлінські рішення, на їх запровадження в життя, а деколи в кінцевому підсумку й на їхню долю, та взаємодію «вниз», тобто в середовищі тих, ким управляють, у ході якої виробляються вектори для впливу «нагору» [1, с. 14-15].

У своїй роботі Г. Атамчук визначає «реордінацію» як зворотні управлінські відносини, що існують переважно у вигляді реакції нижчого органу на управлінський вплив і виділяє два види зворотних зв'язків: об'єктивні й суб'єктивні, що пов'язано з місцем їх виникнення та реалізації [2, с. 98]. Зведення автором об'єктивних зворотних зв'язків до підконтрольності та підзвітності, а суб'єктивних – до контролю, аналізу й оцінювання організації та діяльності державних органів, не дає змоги отримати об'єктивне уявлення про характер і сутність реордінаційних відносин. Підконтрольність, підзвітність і реордінацію не можна ототожнювати, оскільки це різні режими відносин між органами виконавчої влади [3, с. 3].

У свою чергу В. Авер'янов вважає, що реордінаційні відносини – це відносини, які виникають у процесі реалізації владних повноважень нижчим рівнем щодо вищого рівня в системі публічної влади, одночасно розглядаючи їх як такі, що є реакцією на публічно-владний вплив [4, с. 90]. Саме В. Авер'янов уперше серед українських учених-адміністративістів запропонував застосовувати поняття реордінаційних відносин щодо стосунків органів виконавчої влади з громадянами². Він вважав, що громадянам, як підвладним об'єктам, надається право вимагати від виконавчої влади належної поведінки щодо реалізації їхніх прав і свобод, а на останню (в обличчі відповідних суб'єктів) покладаються чіткі обов'язки щодо неухильного виконання вищезазначених вимог. Водночас забезпечується суворий режим дотримання суб'єктами виконавчої влади взятих на себе обов'язків за допомогою засобів адміністративного оскарження їхніх актів і дій та судового захисту порушень цими актами або діями прав і свобод громадян. Тим самим створюється якісно відмінний від колишнього адміністративно-правового режиму регулювання режим відносин між державою, її органами та посадовими особами і громадянами. Ця відмінність полягає в тому, що громадянин мав би стати в певному сенсі «рівноправним» учасником стосунків із державою [4, с. 37].

Поділяючи цю думку, В. Дерещь взагалі називає такі відносини окремим видом публічно-владних відносин [5, с. 33]. Також він наголошує, що реордінаційні відносини між органами виконавчої влади і громадянами, звичайно, не можна розглядати як аналогічні реордінаційним відносинам між

органами виконавчої влади. Не всі відносини за участю громадян і органів виконавчої влади є управлінськими. Фактично йдеться, найпевніше, не про конкретний різновид управлінських відносин, як це існує в системі органів виконавчої влади, а про режим стосунків органів влади з громадянами, де громадянин починають відігравати «недругорядну» роль [6, с. 88-89].

Так само В. Колпаков вважає, що реордінаційними відносинами є такі відносини, які виникають внаслідок звернень фізичних чи юридичних осіб до носія владних повноважень з питань реалізації прав, свобод та законних інтересів суб'єкта звернення, що відповідно спонукає до прийняття публічно-владного рішення [7, с. 15]. Однак у даному випадку певною мірою реордінаційні відносини ототожнюються з відносинами, що виникають під час надання публічних послуг, що, на нашу думку, є спірним.

Аналіз різних підходів науковців до визначення сутності поняття «реордінація» дозволяє констатувати багатозначність його тлумачення. Загалом реордінація, поряд із субординацією та координацією, розглядається вченими як модель соціального управління, для якої характерним є правове переіпідпорядкування одного суб'єкта іншому як по горизонталі, так і по вертикалі. В адміністративному праві принцип реордінації передбачає встановлення рівних прав щодо вимоги належної поведінки з обох сторін, а також рівного юридичного захисту цих прав у разі їх порушення [8, с. 29]. Більше того, реордінація є постійним супутником координації та субординації.

Основоположною характеристикою реордінаційних відносин є їх зворотність. Реордінаційні відносини в системі органів виконавчої влади – це відносини, здійснення зворотного впливу в яких є правом чи обов'язком органу виконавчої влади керованого об'єкта щодо органу виконавчої влади керуючого суб'єкта. Важливо, що за цих умов керуючий суб'єкт повинен відреагувати на звернення керованого об'єкта.

Як фактично реалізуються реордінаційні відносини? Найбільш поширений випадок, на думку Б.П. Курашвілі, коли керований об'єкт повідомляє про свої наміри або подає клопотання, а керуючий суб'єкт зобов'язаний на них у певний спосіб відреагувати. До того ж реордінаційні зв'язки не обов'язково є реакцією на той чи інший управлінський вплив, а можуть виникнути незалежно від нього і носять не просто інформаційний, а управлінський характер [1, с. 36].

Таким чином, традиційно ознаками реордінаційних відносин вважають: право одного органу чи особи вимагати від іншого здійснення певних дій (утримання від них) як реакцію на своє звернення; передбачають обов'язок (що має бути закріплений у законодавстві) керуючого об'єкта відреагувати на зазначені звернення в певному порядку та в певні строки [9, с. 104].

Отже, реордінаційні відносини – це управлінські відносини, які виникають у процесі владно-розпорядчої діяльності між суб'єктом та об'єктом управління і характеризуються зворотнім впливом та високою активністю останнього, зумовленими взаємними правами та обов'язками.

У таких відносинах міститься великий потенціал демократизації державного управління, врахування інтересів осіб, щодо яких здійснюється управління. Однак, на думку Б.М. Лазарева, такий вплив об'єкта управління на суб'єкт управління не є державним управлінням. Для характеристики таких ситуацій достатньо, на його погляд, терміна «участь в управлінні». [10, с. 149-150]. На нашу думку, із цим не можна погодитись, оскільки реордінація визначається як особливий вид державного управління, що ґрунтується на високому рівні соціальної активності об'єктів управління, суттю якого є здійснення управлінського впливу в певних аспектах об'єкту управління на суб'єкт управління. Об'єкт управління не тільки реагує на управлінські впливи суб'єкта, не тільки сигналізує про їх наслідки і результати, а часто незалежно від бажання суб'єкта прямо спонукає його до певної перебудови

² А у відповідних випадках із юридичними особами.

ви управлінських впливів, зміни їхнього характеру та змісту. Усе більшого поширення набуває тенденція щодо вирішального впливу об'єктів управління на побудову суб'єктів державного управління, визначення їхніх функцій, структури і системних зв'язків [11].

Концепція адміністративної реформи свого часу визначила, що її метою є формування системи державного управління, яка стане близькою до потреб і запитів людей, а головним пріоритетом її діяльності буде служіння народowi, національним інтересам. Для досягнення мети реформи в ході її проведення має бути розв'язано низку завдань, серед яких, зокрема, запровадження нової ідеології функціонування виконавчої влади і місцевого самоврядування як діяльності щодо забезпечення реалізації прав і свобод громадян, надання державних і громадських послуг, що і є за своєю суттю відносинами реорданації. Крім того, варто враховувати, що забезпечення європейських стандартів дотримання прав і свобод людини і громадянина пов'язане, зокрема, з необхідністю приділення особливої уваги зворотному зв'язку соціального середовища та управління [12, с. 91].

Таким чином, зворотні зв'язки забезпечують самостійність нижчих суб'єктів, а також їхню здатність впливати на вищі. Однак слід зазначити, що перебіг у бік прямих зв'язків може сприяти зайвій бюрократизації державного управління і різкому зниженню його ефективності, а в бік зворотних зв'язків – паралічу, безплідності управління, коли кожен керований суб'єкт зважає тільки на себе та вимагає задоволення тільки власних інтересів [13, с. 89]. Крім того, реорданацію можна сприймати як прояв багатоманітності державного управління, а вона, як відомо, умова стійкості і динамізму системи державного управління [14, с. 99].

Окремі вчені виділяють два види реорданаційних відносин: ініціативні реорданаційні відносини, проявом яких є позитивний відгук підлеглих на діяльність керівника і, як результат, висування ними різноманітних пропозицій та ініціатив з метою вдосконалення професійної діяльності; реактивні реорданаційні відносини, сутність яких полягає в негативній реакції підлеглих співробітників на певні дії чи на всю діяльність керівника [15, с. 28-29].

Як свідчить аналіз вітчизняного законодавства та практичної діяльності органів виконавчої влади, відно-

сини, в яких своєрідний зворотний вплив здійснюється керуванням об'єктом щодо керуючого суб'єкта, набувають дедалі більшого значення. Вони дають можливість повніше використовувати потенціал владної вертикалі та сприяють тому, що система органів виконавчої влади є дієвим механізмом [5, с. 34].

Існування реорданаційних відносин є додатковим аргументом на користь того, що в сучасному адміністративному праві застосовується змішаний метод, тобто «специфічний комплекс (поєднання) елементів як імперативного, так і диспозитивного методів» [16, с. 163-164].

На практиці такі зв'язки де-факто існують, але де-юре як суборданація та координація детально не регламентовані. У науці адміністративного права все більшого поширення набуває думка, що поширення реорданаційних відносин у практиці взаємин органів виконавчої влади з громадянами має здійснюватися шляхом його врахування у нормативно-правових актах, що регулюють реалізацію громадянами їхніх прав та свобод. Тому роль низки законів, таких як «Про адміністративні послуги», «Про доступ до публічної інформації», «Про центральні органи виконавчої влади» та інших, що встановлюють механізм реалізації конкретних прав і свобод громадян, має величезне значення для демократизації системи органів виконавчої влади та утвердження рівноправних відносин між державою і громадянином.

Висновки. Досліджений нами матеріал дає змогу зробити висновки, що сучасний рівень взаємодії між органами державної влади, органами місцевого самоврядування та громадянами потребує перегляду і вдосконалення шляхом підвищення самостійності останніх у можливості прямого чи опосередкованого управління.

Поширення реорданаційних відносин у практиці взаємин органів виконавчої влади з громадянами сприятиме реалізації прав та свобод громадян, а також упровадженню в практику діяльності органів виконавчої влади європейських стандартів належного управління. Для того щоб впорядкувати відносини між органами виконавчої влади та громадянами, необхідно забезпечити належне правове регулювання відносин у системі органів виконавчої влади. На нашу думку, необхідно внести зміни до низки вітчизняних нормативно-правових актів, приділивши увагу реорданаційним відносинам.

ЛІТЕРАТУРА

1. Курашвили Б.П. Очерк теории государственного управления / Б. П. Курашвили. – М. : Наука, 1987. – 292 с.
2. Атаманчук Г.В. Теория государственного управления : курс лекций / Г. В. Атаманчук. – М. : Юр. лит., 1997. – 400 с.
3. Козуб В. П. Зростання ролі реорданаційних відносин у системі державного управління [Електронний ресурс] / В. П. Козуб // Державне будівництво. – 2012. – № 1. – Режим доступу : http://nbuv.gov.ua/j-pdf/DeBu_2012_1_5.pdf
4. Державне управління: проблеми адміністративно-правової теорії та практики / за заг. ред. В.Б. Авер'янова. – К. : Факт, 2003. – 384 с.
5. Дерещ В.А. Реорданаційні відносини як окремий вид управлінських відносин між органами виконавчої влади // Право України. – 2005. – № 5. – С. 32–35.
6. Дерещ В. А. Реорданаційні відносини між органами виконавчої влади та громадянами / В. А. Дерещ // Актуальні проблеми держави і права : збірник наукових праць. Вип. 35 / редкол.: С. В. Ківалов (голов. ред.) [та ін.]. – Одеса : Юридична література, 2007. – С. 86–90.
7. Колпаков В.К. Адміністративна відповідальність (адміністративно-деліктне право) : навч. посіб. / В.К. Колпаков. – К. : Юрін-ком Інтер, 2008. – 256 с.
8. Державне управління та адміністративне право в сучасній Україні: актуальні проблеми реформування / за заг. ред. В.Б. Авер'янова, І.Б. Коліушко. – К. : Укр. акад. держ. управління при Президенті України, 1999. – 50 с.
9. Дерещ В. А. Органи виконавчої влади України та управлінські відносини : монографія / В. А. Дерещ. – К. : ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2007. – 180 с.
10. Лазарев Б.М. Государственное управление на этапе перестройки / Б. М. Лазарев. – М. : Юрид. лит., 1988. – 320 с.
11. Малиновський В. Я. Словник термінів і понять з державного управління / В. Я. Малиновський. – К. : Центр сприяння інституційно-му розвитку державної служби, 2005. – 254 с.
12. Міхровська М. Роль реорданаційних відносин у демократизації виконавчої влади / М. Міхровська // Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки. – 2013. – Вип. 2. – С. 91–93.
13. Авер'янов В.Б. Людиноцентристська ідеологія як основа реформування українського адміністративного права в умовах інтеграційного процесу / В. Б. Авер'янов // Держава та регіони. Серія: Право. – 2010. – № 2. – С. 87–92.
14. Атаманчук Г.В. Обеспечение рациональности государственного управления. – М. : Юрид. лит., 1990. – 352 с.
15. Нижник Н. Управлінець XXI століття: організатор чи термінатор? / Н. Нижник, Л. Пашко // Соц. психологія. – 2005. – № 5 (13). – С. 28–37.
16. Авер'янов В. Б. Шляхи формування нової доктрини українського адміністративного права // Правова держава : щорічник наукових праць Ін-ту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. – 2006. – Вип. 17. – С. 158–166.

ЗМІСТ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ НАЦІОНАЛЬНОЇ ГВАРДІЇ УКРАЇНИ

Бересток Б.П.,
аспірант кафедри адміністративного, господарського права
та фінансово-економічної безпеки юридичного факультету
Сумський державний університет

У даній статті розкрито одну з найбільш актуальних теоретичних проблем адміністративного права стосовно питання змісту адміністративно-правового статусу Національної гвардії України. Зазначено законодавчо закріплене поняття Національної гвардії України, поняття її основоположної функції – правоохоронної. У процесі окреслення змісту правового статусу розглянуто його основний елемент – компетенцію, в тому числі повноваження, а також права та обов'язки Національної гвардії України. Значну увагу приділено розмежуванню понять «завдання» та «функції». Крім того, висвітлено такі важливі складові, як мета та відповідальність.

Ключові слова: адміністративно-правовий статус, Національна гвардія України, правоохоронна функція, компетенція, повноваження, завдання, функції, мета, відповідальність.

Бересток Б.П. / СОДЕРЖАНИЕ АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО СТАТУСА НАЦИОНАЛЬНОЙ ГВАРДИИ УКРАИНЫ / Сумской государственной университет, Украина

В данной статье раскрыта одна из наиболее актуальных теоретических проблем административного права относительно содержания административно-правового статуса Национальной гвардии Украины. Указано законодательно закреплённое понятие Национальной гвардии Украины, понятие ее основополагающей функции – правоохранительной. В процессе определения содержания правового статуса рассмотрен его основной элемент – компетенция, в том числе полномочия, а также права и обязанности Национальной гвардии Украины. Значительное внимание уделено разграничению понятий «задачи» и «функции». Кроме того, освещены такие важные составляющие, как цель и ответственность.

Ключевые слова: административно-правовой статус, Национальная гвардия Украины, правоохранительная функция, компетенция, полномочия, задачи, функции, цели, ответственность.

Berestok B.P. / THE CONTENT OF THE ADMINISTRATIVE AND LEGAL STATUS OF THE NATIONAL GUARD OF UKRAINE / Sumy State University, Ukraine

Due to the political, economic and ideological changes, the development of the law enforcement has gained the great value. The country needs both socially directed state authorities and corresponding reforms. This article reveals one of the most urgent theoretical issues of the administrative law concerning the content of the administrative and legal status of the National Guard of Ukraine, the authority, which should be created and then improved to become the first step on the way to the new democratic state. In this article we mentioned the legislative essence of the National Guard of Ukraine, the expediency to regard this as the separate military unit of the executive authorities, the essence of its basic function, namely the law enforcement, considered to be complex, overall and priority direction of the state policy and oriented not only to provide the supremacy of the law and the priority of the human rights, labor protection and legal relations, but also to protect the foundations of the constitutional system, such as rights, freedom and legal interests of human and citizen, legal and public order. We also enlisted the other basic functions. Defining the essence of the status and the legal status, we dealt with the basic element of the latter, the competence, namely its essential constituents, such as rights and duties, connected with the governing and participation in the governmental power relations, for instance, the right to issue some formal notes; the jurisdiction and legal consolidation of some objects, items and cases, affected by the governmental power. It should be pointed out that the basic constituent of the competence is expressed by the governmental power, represented by the summary of rights and duties of the National Guard of Ukraine. Great attention was paid to the responsibility and distinguishing of such terms as "task" and "function". Besides, we also highlighted a very important constituent, such as the purpose of the activity of the National Guard of Ukraine, directed to complete the tasks as for the protection and security of life, rights, freedom and legal interests of the citizens, society and state from the criminal and other unlawful offences, the enforcement of public order and maintenance of public security, and also the cooperation with the law-enforcement agencies to provide the state security and protection of the state boundary, to repress the terrorist activity, the activity of the illegal military or armed units (groups), terrorist organizations, organized groupings and criminal organizations.

Key words: administrative and legal status, the National Guard of Ukraine, law enforcement, competence, governmental power, tasks, functions, purpose, responsibility.

На сьогодні Україна розвивається відповідно до конституційно закріплених засад суверенної і незалежної, демократичної, соціальної, правової держави. На цьому шляху важливим є забезпечення ефективної діяльності щодо охорони прав людини і громадянина. Проаналізувавши світову практику із цього питання, можна дійти висновку, що більшість країн світу приділяє значну увагу вдосконаленню діяльності правоохоронних органів як одному з найважливіших інститутів демократичного суспільства.

Актуальність даної теми полягає в тому, що в нашій державі на тлі економічних, політичних та ідеологічних перетворень проблематика охорони прав і свобод набуває особливої нагальності як у науковому, так і в практичному аспекті. Першочерговою виступає потреба створення ефективної правоохоронної системи, яка відповідала б міжнародним стандартам, враховувала б останні здобутки юридичної науки [6, с. 7]. О. М. Резнік стверджує, що саме існування системи правоохоронних органів у державі є беззаперечною вимогою суспільної та державної безпеки, підтримання правопорядку, забезпечення нормального

взаємозв'язку між різними суспільними та державними утвореннями, що в результаті дає підстави констатувати особливу важливість цієї системи [17, с. 52].

Стара система влади виявилась неспроможною забезпечити громадський порядок та безпеку життя людей на належному рівні. Нова ж влада має намір реформувати та реорганізувати правоохоронну систему України, зокрема систему Міністерства внутрішніх справ України. Першим кроком стало відновлення Національної гвардії України.

Метою статті є розкриття змісту адміністративно-правового статусу Національної гвардії України як органу виконавчої влади, що дозволить виокремити його з ряду інших державних органів.

Перш за все варто почати з поняття Національної гвардії України, закріпленого чинним законодавством. Національна гвардія України є військовим формуванням з правоохоронними функціями, що входить до системи Міністерства внутрішніх справ України і призначене для виконання завдань із захисту та охорони життя, прав, свобод і законних інтересів громадян, суспільства і держави від

злочинних та інших протиправних посягань, охорони громадського порядку та забезпечення громадської безпеки, а також у взаємодії з правоохоронними органами – із забезпечення державної безпеки і захисту державного кордону, припинення терористичної діяльності, діяльності незаконних воєнізованих або збройних формувань (груп), терористичних організацій, організованих груп та злочинних організацій [5, с. 594]. Отже, враховуючи, що Міністерство внутрішніх справ України – це центральний орган виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України, дане військове формування доцільно розглядати як окремий орган виконавчої влади.

Основоположною функцією Національної гвардії України є правоохоронна. За В. І. Осадчим, правоохоронна функція – це гарантування функціонування суспільних відносин, врегульованих правом [1, с. 71]. У свою чергу І. П. Лавринчук зазначає, що правоохоронна функція передбачає охорону кожного члена суспільства від несправедливого поводження з боку інших осіб [3, с. 98]. П. В. Онопенко вважає, що правоохоронними функціями держави є об'єктивно зумовлені її охоронними правовими потребами і сутністю державної влади однорідні стійкі напруги її діяльності із задоволення цих потреб [2, с. 11].

Беручи до уваги вищевказані думки науковців, правоохоронну функцію варто розглядати як комплексний цілісний пріоритетний напрям державної політики, спрямований на забезпечення відповідно до засад верховенства права та пріоритету прав людини, охорони права і право відносин, а також захисту основ конституційного ладу, у тому числі прав, свобод і законних інтересів людини і громадянина, законності та правопорядку [4, с. 847].

Крім того, чинним законодавством передбачено й інші функції Національної гвардії України: захист конституційного ладу України, цілісності її території від спроб зміни їх насильницьким шляхом; охорона громадського порядку, забезпечення захисту та охорони життя, здоров'я, прав, свобод і законних інтересів громадян; участь у забезпеченні громадської безпеки та охороні громадського порядку під час проведення зборів, мітингів, походів, демонстрацій та інших масових заходів, що створюють небезпеку для життя та здоров'я громадян; забезпечення охорони органів державної влади, перелік яких визначається Кабінетом Міністрів України, участь у здійсненні заходів державної охорони органів державної влади та посадових осіб; охорона ядерних установок, ядерних матеріалів, радіоактивних відходів, інших джерел іонізуючого випромінювання державної власності, важливих державних об'єктів, перелік яких визначається Кабінетом Міністрів України; участь у спеціальних операціях зі знешкодження озброєних злочинців, припинення діяльності не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань (груп), організованих груп та злочинних організацій на території України, а також у заходах, пов'язаних із припиненням терористичної діяльності; участь у відновленні правопорядку у разі виникнення міжнаціональних і міжконфесійних конфліктів, розблокуванні або припиненні протиправних дій у разі захоплення важливих державних об'єктів або місцевостей, що загрожує безпеці громадян і порушує нормальну діяльність органів державної влади та органів місцевого самоврядування; участь у підтриманні або відновленні правопорядку в районах виникнення особливо тяжких надзвичайних ситуацій техногенного чи природного характеру (стихійного лиха, катастроф, особливо великих пожеж, застосування засобів ураження, пандемій, панзоотій тощо), що створюють загрозу життю та здоров'ю населення; й інші.

Доцільно також розкрити поняття «статус» та «правовий статус». Статус (лат. status) – правове становище (сукупність прав та обов'язків) фізичної або юридичної особи [7, с. 356].

Що ж стосується другого поняття, то, за А. М. Кулішем, питання правового статусу державного органу в юридичній літературі донедавна зводилося, головним чином, до визначення його компетенції, встановленого законодавством кола прав та обов'язків [8, с. 15], що не дає змоги повністю розкрити зміст поняття «правовий статус». Під правовим статусом державного органу, як правило, розуміють певну сукупність повноважень юридично-владного характеру, реалізація яких забезпечує виконання покладених на нього завдань [9, с. 34]. Але О. М. Бандурка застерігає, що таке визначення є досить вузьким, воно не охоплює значної частини питань організації і діяльності державних органів, які визначають їх правовий стан або статус (ці два поняття часто ототожнюються, розглядаються як синоніми) [10, с. 93]. Найбільш обґрунтованою є позиція тих авторів, які розглядають правовий статус суб'єктів права через їхню правосуб'єктність, тобто включають у правовий статус призначення органів, їх завдання, функції, компетенцію і повноваження, форми, методи та цілі діяльності [11, с. 13-21].

Основним елементом, безумовно, є компетенція. Однак однозначного та компромісного визначення цього поняття на даний час немає. Підтвердженням цього є багатоманітність наукових думок щодо зазначеного питання. Так, Д. Бахрах вважає компетенцію «основною частиною правового статусу, яка складається із сукупності владних повноважень відносно певних предметів відання». Зміст компетенції він поділяє на дві складові: перший елемент – обов'язки та права, пов'язані зі здійсненням влади, участю у владних відносинах, у тому числі і право видавати певні акти. Другий елемент – підвідомчість, правове закріплення кола об'єктів, предметів, справ, на які поширюються владні повноваження [14, с. 57]. У свою чергу А. Альохін визначає компетенцію як систему повноважень цього органу щодо здійснення державної влади... вона містить у собі обов'язок і право виконувати визначені завдання та функції [15, с. 128]. Ю. Козлов виділяє базовий елемент компетенції – наявність визначеного обсягу юридично-владних повноважень [16, с. 74].

Таким чином, варто погодитися з тим, що основним складовим елементом компетенції є повноваження, які в цілому визначаються як сукупність прав та обов'язків. Однак під час дослідження визначення поняття «повноваження» виникає проблема ототожнення та розмежування повноваження як окремої правової категорії і сукупності інших прав та обов'язків. Загалом «компетенцію» доцільно визначати як сукупність повноважень відповідного органу (в нашому випадку – Національної гвардії України) для виконання покладених на нього завдань. Та все ж на сьогодні питання щодо визначення лишається відкритим та дискусійним.

Варто зазначити, що серед прав Національної гвардії України виділяють такі: затримувати та передавати працівникам міліції, адміністрації об'єктів, що охороняються Національною гвардією України, осіб, які порушили встановлений перепускний режим або вчинили напад на об'єкт, що охороняється Національною гвардією України; розблокувати або припинити протиправні дії у разі захоплення важливих об'єктів або місцевостей, що загрожує безпеці громадян і порушує нормальну діяльність органів державної влади та органів місцевого самоврядування; проводити огляд транспортних засобів і вантажів на контрольно-пропускних пунктах об'єктів, що охороняються Національною гвардією України; безперешкодно використовувати в невідкладних випадках засоби електронного зв'язку центральних і місцевих органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій незалежно від форми власності, а засоби зв'язку, що належать фізичним особам, – за їхньою згодою; та інші.

Окрім того, Національна гвардія України зобов'язана: забезпечувати захист та охорону життя, прав, свобод і за-

конних інтересів громадян, суспільства і держави від злочинних та інших протиправних посягань; брати участь у забезпеченні громадської безпеки та охороні громадського порядку, в тому числі під час проведення зборів, мітингів, вуличних походів, демонстрацій, інших масових заходів, під час офіційних візитів та інших заходів за участю посадових осіб України та іноземних держав, щодо яких здійснюється державна охорона на території України; вживати заходів, спрямованих на запобігання, виявлення кримінальних (адміністративних) правопорушень; забезпечувати охорону об'єктів, що охороняються Національною гвардією України; забезпечувати охорону спеціальних вантажів, у тому числі ядерних матеріалів, під час їх перевезення територією України та інше.

Дискусія ведеться також щодо інших складових елементів адміністративно-правового статусу, до яких можна віднести мету, завдання, функції, а також відповідальність.

Метою діяльності Національної гвардії України є виконання завдань із захисту та охорони життя, прав, свобод і законних інтересів громадян, суспільства і держави від злочинних та інших протиправних посягань, охорони громадського порядку та забезпечення громадської безпеки, а також взаємодія з правоохоронними органами із забезпечення державної безпеки і захисту державного кордону, припинення терористичної діяльності, діяльності незаконних воєнізованих або збройних формувань (груп), терористичних організацій, організованих груп та злочинних організацій [5, с. 594].

Що стосується функцій, то Л. Коваль вважає, що вони є складовими частинами змісту діяльності органу, які відображені у поставлених перед ним завданнях із забезпечення життєво важливих потреб керованого об'єкта і здійснюються шляхом реалізації покладених на нього повноважень [12, с. 122]. В. Тацій визначає функції як комплекс взаємопов'язаних організаційно-правових впливів органу, який служить напрямком для досягнення мети, поставленої перед системою управління [13, с. 6]. За Д. Мандичевим, функції органу державної влади – основні взаємопов'язані напрями діяльності, що реалізуються як органом у цілому, так і його структурними підрозділами, посадовими особами і службовцями для виконання загальної мети [2, с. 13].

На сьогодні в юридичній літературі триває спір стосовно розмежування та ототожнення таких понять, як «функції» та «завдання». Причиною цього можна вважати неоднакову правотворчу техніку, коли різні органи в одних актах застосовують поняття «завдання», в інших – «функції», а також відсутність єдиного наукового, юридично обґрунтованого підходу у визначенні та застосуванні вищевказаних понять.

Слід звернути увагу на те, що навіть в енциклопедичній літературі відсутнє визначення поняття «завдання» в рамках правової термінології, а користуємося ми загальнотеоретичним визначенням.

Незважаючи на це, можна дійти висновку про неподібність понять «завдання» та «функції» через їхній зміст. Із системного аналізу правової літератури, наукових досліджень вбачається, що «завдання» відповідного органу виконавчої влади ототожнюється з метою його діяльності, тоді як «функції» розуміються або як напрями, засоби ді-

яльності органу для вирішення поставлених завдань або як його тимчасові цілі.

Д. Мандичев також дійшов висновку, що функції та завдання органів державної влади слід розмежовувати через їхню природу. Він вважає, що функціям властиві безперервність і постійність, не обумовленість конкретними подіями і діями стосовно завдань, а отже, вони, по суті, мають тимчасовий характер. Завдання ж передбачають сталість змісту, його незмінність. Автор вважає можливим чітко закріплення функцій у статусі відповідного органу шляхом визначення завдань, які поставлені перед ним.

Отже, розумним та доцільним є розмежування понять «функції» та «завдання» органу виконавчої влади. Крім того, не слід зупинятися на існуючому стані справ та варто продовжувати пошук оптимальної позиції у розмежуванні правової термінології та створення єдиного, уніфікованого підходу у правотворчій діяльності.

Ще однією складовою адміністративно-правового статусу органу виконавчої влади є відповідальність. О. Синкова зазначає, що відповідальність органів виконавчої влади розуміється як конституційно-правова, державно-правова, публічно-правова, що може бути пояснено різним розумінням дослідниками об'єкта й об'єктивної сторони відповідальності в публічно-правовій сфері [1, с. 61].

Варто звернути увагу на те, що в широкому розумінні юридична відповідальність – покарання, державний примус до виконання вимог права, тобто застосування до особи, винної у порушенні юридичних зобов'язань, передбачених законом санкцій [16, с. 156]. Слід виходити з того, що практично застосувати певні санкції до органу виконавчої влади навряд чи можливо, однак це можна зробити стосовно посадової особи цього органу влади. Це політична та дисциплінарна відповідальність.

Політична відповідальність вважається однією з форм конституційної відповідальності і полягає у припиненні повноважень. Така форма відповідальності не обов'язково пов'язана з правопорушенням, достатньо незадовільного виконання покладених завдань [11, с. 23]. Під дисциплінарною відповідальністю розуміють відповідальність посадової особи за порушення трудової дисципліни.

За вчинення протиправних дій та бездіяльність військовослужбовці Національної гвардії України несуть дисциплінарну, матеріальну, цивільно-правову, адміністративну та кримінальну відповідальність згідно із законом. Шкода, заподіяна фізичній або юридичній особі незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу управління Національної гвардії України, військовослужбовцями Національної гвардії України під час здійснення ними своїх повноважень, відшкодовується на підставах і в порядку, встановлених законом

Проаналізувавши вищевикладене, можна зробити висновок, що розуміння визначення та змісту адміністративно-правового статусу Національної гвардії України як органу виконавчої влади дозволяє певним чином його виокремити з ряду інших державних органів, визначивши особливості його організації, функціонування та взаємодії з іншими органами державної влади.

Крім того, слід акцентувати увагу на необхідності чіткої законодавчої регламентації структури та діяльності Національної гвардії України.

ЛІТЕРАТУРА

- Осадчий В. І. Правоохоронні органи як суб'єкти кримінально-правового захисту / В. Осадчий // Право України. – 1997. – № 11.
- Онопенко П. В. Правоохоронні функції української держави: зміст і реалізація : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / П.В. Онопенко ; Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. – К., 2005.
- Лавринчук І. Обставини встановлення правового статусу державного службовця / І. Лавринчук // Право України. – 1999. – № 9.
- Соколенко О. Л. Поняття та ознаки правоохоронної функції держави як основи правоохоронної діяльності / О. Л. Соколенко // Форум права. – 2012. – № 4.
- Про Національну гвардію України : Закон України від 13.03.2014 № 876-VII // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 2014. – № 17.
- Кучук А.Н. Теоретико-правовые основы правоохранительной деятельности в Украине : диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.01 «Теория и история государства и права; история политических и правовых учений» / А.Н. Кучук ; Институт законодательства Верховной Рады Украины. – Киев, 2007.

7. Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) [та ін.]. – Т. 5. П-С. – К. : Укр. енцикл., 2003.
8. Куліш А. М. Організаційно-правові засади функціонування правоохоронної системи України : монографія : в 2 ч. Ч. 1 / А. М. Куліш. – Суми : Вид. Сум. держ. ун-ту, 2007.
9. Угровецкий О. П. Система оподаткування в Україні: становлення, адміністрування, реформування : монографія / О. П. Угровецкий. – Х. : Золота миля, 2009.
10. Бандурка О. О. Управління державною податковою службою в Україні: монографія / О. О. Бандурка. – Х. : Вид. НУВС, 2005.
11. Авер'янов В. Б. Виконавча влада: конституційні засади і шляхи реформування / В. Б. Авер'янов, О. Д. Крупная. – Х. : Право, – 1998.
12. Державне управління в Україні / за заг. ред. В. Б. Авер'янова. – К., 1999.
13. Синкова О. До питання правового статусу органу виконавчої влади // Правничий часопис Донецького університету : наук. журн. – 2008. – № 1.
14. Бахрах Д. Н. Административное право России : учеб. для вузов / Д. Н. Бахрах. – М. : Изд. группа НОРМА-ИНФРА-М, 2000.
15. Алехин А. П. Административное право Российской Федерации : учебник / А. П. Алехин, А. А. Кармолицкий, Ю. М. Козлов. – М. : Зерцало, 1997.
16. Административное право : учебник / под ред. Ю. М. Козлова, Л. Л. Попова. – М. : Юрист, 2000.
17. Резнік О. М. Місце податкової міліції в сучасній системі правоохоронних органів держави / О. Резнік // Наше право. – 2011. – № 4 (частина 2).

УДК 342.9

УПРАВЛІННЯ ДЕРЖАВНОЮ ВЛАСНІСТЮ В МОРСЬКИХ ПОРТАХ УКРАЇНИ

Валуєва Л.В.,

к.ю.н., доцент кафедри адміністративного та кримінального права

Одеська національна морська академія

У статті поставлені питання щодо пошуку оптимальної системи (структури) управління морськими портами в сучасних правовідносинах між власниками приватного капіталу і державою, а також вдалої форми організації портової адміністрації. Сьогодні ще досить проблемним питанням є проведення єдиної державної політики у сфері відносин власності у морських портах України.

Ключові слова: морські порти, функції, управління, механізм, портова адміністрація, власність, діяльність.

Валуева Л.В. / УПРАВЛЕНИЕ ГОСУДАРСТВЕННОЙ СОБСТВЕННОСТЬЮ В МОРСКИХ ПОРТАХ УКРАИНЫ / Одесская Национальная морская академия, Украина

В статье поставлены вопросы поиска оптимальной системы (структуры) управления морскими портами в современных правоотношениях между владельцами частного капитала и государством, а также удачной формы организации портовой администрации. Сегодня еще достаточно проблемным вопросом является проведение единой государственной политики в сфере отношений собственности в морских портах Украины.

Ключевые слова: морские порты, функции, управление, механизм, портовая администрация, собственность, деятельность.

Valuieva L.V. / MANAGEMENT OF STATE PROPERTY IN SEAPORTS OF UKRAINE / Odessa National Maritime Academy, Ukraine

The article raised questions about the search of optimum system (structure) management of seaports in the current legal relationship between the owners of private capital and the state, as well as a successful form of organization of the Port Authority. Experience in other countries provides many forms of government seaports in case the involvement of its private owners (investors).

At this stage it is clear that the existence of the necessary coordinating agencies at the ports, which would accept responsibility for those infrastructure assets that are strategic in nature. It is desirable that such a body was a public (state) because the port – a company that produces significant risks related to safety of navigation, pollution and public authorities have more opportunities to optimally cope with their consequences.

Today still very problematic issue is the implementation of a unified state policy in the sphere of property relations in seaports Ukraine.

Key words: seaports, features, management, mechanism, port authority, property, activities.

У 2013 р. набув чинності Закон України «Про морські порти України», започаткувавши офіційне реформування відносин власності в морських портах у напрямі роздержавлення та лібералізації галузі [1].

Оскільки історично склалося так, що вітчизняна культура реалізації права власності не дозволяє з упевненістю передавати в приватні руки право розпоряджатися портовим комплексом країни (наприклад, як це було зроблено у Великобританії, Новій Зеландії), зрозуміло, що в наявних умовах шлях повної приватизації портів не відповідатиме завданням державної політики розвитку морського потенціалу України. З іншого боку, світовий досвід свідчить про те, що взаємодія з приватним капіталом надає безліч переваг: приватні портові адміністрації здатні швидше реагувати на мінливу ринкову ситуацію, використовувати більше різноманітних джерел фінансування для забезпечення інфраструктурних проєктів і т. ін.

Вказане питання досліджували: С. Горчаков, Л. Давиденко, О. Клепікова, О. Лосевська, М. Мельников, О. Наумов, А. Ніцевич, В. Развадовський, Ю. Сергєєв, В. Стецюк та ін.

З огляду на важливість періоду реформування і перебудови відносин управління та власності в морських пор-

тах України, метою статті є пошук оптимальної системи (структури) управління морськими портами в сучасних правовідносинах між власниками приватного капіталу і державою, а також вдалої правової форми організації портової адміністрації.

З урахуванням суперечок щодо тісноти співпраці порту з приватними компаніями з використанням земель та акваторій морських портів прийнятий Закон про морські порти мав би пролити світло на питання володіння землею та акваторією в межах порту. Зазвичай земля та акваторія не віддаються у власність суб'єктів приватної діяльності (при цьому в адміністрації портів мають бути виключні права на користування), але ст. 24 Закону про морські порти встановлює, що земельні ділянки в межах території портів можуть перебувати в державній, комунальній та приватній власності, і тільки земельні ділянки, на яких розташовані стратегічні об'єкти портової інфраструктури, та земельні ділянки, які забезпечують діяльність адміністрації морських портів України, не підлягають приватизації та/або відчуженню в будь-який спосіб.

Розглядаючи це положення Закону більш докладно, саме в частині перебування земельних ділянок у комуналь-

ній власності, ми вважаємо, що недоліком прийнятого Закону слід визнати відсутність у ньому норм, які стосуються урахування права власності на землю територіальних громад та органів місцевого самоврядування при визначенні кількості, розмірів, місця розташування та меж морського порту (міських, районних, обласних тощо – залежно від підпорядкування території самого морського порту).

У даному контексті викликає інтерес також, по перше, відносини щодо землекористування, а по-друге, той факт, що морський порт у населеному пункті зазвичай є одним з основних роботодавців та платників податків. Водночас згідно із Законом територію морського порту визначає і змінює Кабінет Міністрів України (ст. 8 Закону), без участі самих територіальних громад і органів місцевого самоврядування.

Зважаючи на невинуватене позбавлення Законом конституційних прав територіальних громад, ми пропонуємо внести зміни до п. 2 статті 8 «Межі морського порту» Закону України «Про морські порти України» та викласти згаданий пункт у більш демократичній редакції: «Межі території морського порту визначає і змінює Кабінет Міністрів України за попереднім погодженням з органами місцевого самоврядування, виходячи з положень Земельного кодексу України».

Щодо акваторії портів, то, на нашу думку, вона може бути передана в управління адміністрації порту з наданням права органам місцевого самоврядування за потреби користуватися нею, приймати участь в управлінні і разом із тим допомагати забезпечувати її технічне оновлення. Запропоновані зміни спрямовані на усунення протиріч із Конституцією, за якою водні об'єкти є об'єктами права власності всього народу України, а не тільки державної власності (ст. 13).

Крім того, залучення місцевих органів влади до управління портовими підприємствами сприятиме реалізації соціальних проектів. Участь муніципалітетів можна забезпечити шляхом включення до правління портової корпорації представників влади міста (наприклад, на праві володіння якоюсь часткою акцій порту або через укладення з містом договору про співпрацю та координування діяльності).

Довга невизначеність у питаннях співпраці державних органів влади з приватними компаніями у портах та в питаннях регламентації їхніх взаємовідносин між собою стала причиною тривалого процесу обговорення правової бази з реформування майнових взаємовідносин у морській портової галузі, який продовжується й досі.

На сучасному етапі вже зрозуміло, що необхідне існування координуючої установи в портах, яка взяла б на себе відповідальність за ті інфраструктурні активи, які мають характер стратегічних. Бажано, щоб такий орган був публічним (державним), оскільки, порт – це підприємство, яке продукує істотні ризики, пов'язані з безпекою судноплавства, забрудненням навколишнього середовища, а орган публічної влади має більше можливостей оптимально справлятися з їх наслідками.

Закон України «Про морські порти України» у ст. 4 закріпив принцип збереження та утворення на основі об'єднання майна приватної, державної та комунальної форм власності, єдиних майнових комплексів, розташованих у межах території та акваторії морського порту. А Програма Європейського Союзу для України «Підтримка інтеграції України до Транс-Європейської транспортної мережі ТСМ-Т РК5. Політика галузі морського транспорту. Заключний звіт 5.2. Стратегія розвитку галузі морського та річкового транспорту» [2] рекомендує впровадження найбільш ефективного підходу до покращення розвитку портової галузі – на основі портових кластерів, який наразі вважається найефективнішим способом підвищення загальної ефективності роботи портової галузі шляхом координування і збалансування діяльності окремих портів і пріоритизації капітальних інвестицій, спочатку на регіональному рівні, а згодом – на рівні окремих портів.

За вищезгаданою Програмою рівні втручання й участі держави в управлінні морськими портами можуть бути різними: схвалення ініціативи з кластеризації торговельних портів без прямого чи непрямого втручання, як це має місце, наприклад, у портах Нью-Йорка та Нью-Джерсі; нагляд з боку центрального уряду за умовами конкуренції між портами із застосуванням концепції кластерів – це є поширеною практикою в країнах Європи; суворе координування портів і контроль за їх розвитком, що практикується в Китаї.

Для виконання цього завдання Україні рекомендовано підхід, за яким окремі порти зберігатимуть свободу дій, але держава координуватиме і здійснюватиме нагляд за ініціативами з їхнього розвитку, з огляду на державне значення окремого порту і галузі загалом. Основна перевага впровадження регіональних кластерів полягає в зменшенні теперішньої розбіжності між діяльністю портів і державною політикою шляхом впровадження системи управління портами на регіональному рівні (Центральний, Кримський, Ізмайльський, Азовський кластери), це дасть змогу точніше та ефективніше реалізувати державні ініціативи розвитку морських портів України [2, с. 10].

Планувалося, що прийнятий Закон України «Про морські порти України» має започаткувати виведення українських портів на регіональний рівень конкуренції. За Програмою Європейського Союзу нова модель морського порту передбачає створення спільного господарського товариства між приватними власниками і державним портовим оператором. І, таким чином, виконувати портовими адміністраціями завдання, мають трансформуватись у нову функцію – менеджмент спільноти учасників портової діяльності. Остання зобов'язана своїм появі змінам характеру організації робіт у портах, появи великої кількості зацікавлених сторін, приватних компаній, необхідності координації їхніх дій, досягнення соціальних і економічних цілей. Зазначені функції можуть як виконуватися на рівні місцевих портових адміністрацій, так і передаватися на регіональний чи національний рівень. Питання в тому, яка зі схем управління є найприйнятнішою для України в сучасних умовах реалізації економічних відносин та культури їх правового регулювання.

Закон України «Про морські порти» не включає державні підприємства – морські порти – до переліку об'єктів державної власності, що не підлягають приватизації, але передбачає відповідальність покупця (приватного власника порту) за невиконання інвестиційних зобов'язань, що, у свою чергу, є підставою для розірвання договорів купівлі-продажу підприємства та оренди причалів або земельних ділянок, які мають укладатися одночасно з договором купівлі-продажу (ч. 4 ст. 25) [1]. Дана норма спрямована на запобігання в майбутньому швидкому роздержавленню морських портів. Але передусім, як пише О. Б. Наумов, «... необхідно досягти короткострокових цілей розвитку портів: забезпечити оптимальне поєднання галузевого і територіального регулювання розвитку морських портів; сприяти утворенню дієвого механізму розподілу вантажопотоків між портами відповідно до їх потужностей, спеціалізації та потреб у найбільш ефективній пропорції; посилити державний контроль за процесами діяльності портів; посилити дієвість централізованого регулювання розвитку і разом з цим забезпечити самостійність портів; удосконалити відносини портів із місцевими органами влади, інвесторами, з вантажо- та судовласниками, забезпечити сталість господарських зв'язків. Державне регулювання повинне забезпечити оптимізацію інтересів портів та інших транспортних підприємств, місцевих та загальнодержавних інтересів. Механізм регулювання розвитку портів має будуватися на принципі оптимального співвідношення самостійності портів та централізованого впливу держави» [3].

Звичайно, морські порти є стратегічно важливими об'єктами для будь-якої держави, тому питання збережен-

ня в державній власності стратегічних об'єктів портової інфраструктури України на сьогодні залишається відкритим і дуже актуальним. За словами народного депутата Верховної Ради України О. Ф. Дубового, автора законопроекту «Про внесення змін до Закону України «Про морські порти України» щодо недопущення розграбовування державного майна, гарантування конституційних прав громадян України, дотримання їх соціальних, трудових прав та права на власність» від 3 жовтня 2014 року № 5128, прийнятий Закон України «Про морські порти України» задекларував основну ідею, яка спочатку полягала в поділі адміністративних функцій, що зобов'язана виконувати держава, та комерційній діяльності на території акваторії порту, що передавалася недержавним господарюючим суб'єктам. Цього за два роки після прийняття Закону так і не відбулося. Перехідний період від початку дії реформи до кінцевого результату, який прописаний у Законі, взагалі не врахований, а це неминує веде до краху всієї галузі. У 2012 році збитковими були 3 порти з 19, що перебувають у сфері управління Міністерства інфраструктури України. У 2013 році, з початку реалізації реформи, збиткових портів стало 12 із 19, і це тільки початок. Бізнес не поспішає співпрацювати з державою в портовій сфері і чекає, коли державні порти збанкрутують самі по собі [4].

О. Ф. Дубовой запропонував дозволити концесію лише для новозбудованих об'єктів (морських терміналів), оскільки відповідно до Методики розрахунку концесійних платежів, що затверджена постановою Кабінету Міністрів

України від 12.04.2000 № 639, нині сума річних платежів для портових об'єктів становить близько 2 % вартості основних фондів (з урахуванням їх зношеності вона не висока), що різко здешевлює оренду порту і відкриває шлях скуповуванню портів за безцінь.

Враховуючи все вище сказане, маємо зробити висновок, що на сьогодні ще досить проблемним питанням є проведення єдиної державної політики у сфері відносин власності у морських портах України. Як впливає із Закону України «Про морські порти України», частина об'єктів державної власності підпадає під оренду комерційними організаціями. Насамперед, сюди належать об'єкти причальних споруд, рухомих та нерухомих засоби допоміжного флоту тощо.

Досвід зарубіжних країн передбачає багато форм державного управління морськими портами у разі залучення до його діяльності приватних власників (інвесторів). Вибір відповідної форми залежить від розміру порту, початкових умов та типу послуг, які в ньому надаються тощо.

Отже, маємо надію, що прагнення реалізації принципу рівності прав суб'єктів господарювання усіх форм власності (в тому числі й державної), які провадять діяльність у морському порту, прискорить досягнення домовленості між ними щодо взаємовигідного поєднання інтересів усіх учасників господарювання за тією схемою (механізмом), яка вже напрацьована у світі, або ж за своєю власною схемою, але яку треба зважено, правильно і, головне, остаточно визначити для України, а потім привести у відповідність до цього чинне законодавство.

ЛІТЕРАТУРА

1. Про морські порти України : Закон України від 17.05.2012 № 4709-V [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4709-17>
2. Програма Європейського Союзу для України «Підтримка інтеграції України до Транс-Європейської транспортної мережі ТЕМ-Т. РК5. Стратегія галузі морського та річкового транспорту. Заключний звіт 5.4. Грудень 2010 р.» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.ten-t.org.ua/data/upload/publication/main/ua/517/fr_5.4_maritime_and_inland_waterway_sector_development_final_review_ukr.pdf
3. Наумов О. Б. Концептуальні основи регулювання розвитку морського портового господарства України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://archive.nbuv.gov.ua/articles/Kultnar/KNP115t2/KNP115t2_7-9.pdf
4. Пояснювальна записка народного депутата О. Ф. Дубового до проекту Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про морські порти України» щодо недопущення розграбовування державного майна, гарантування конституційних прав громадян України, дотримання їх соціальних, трудових прав та права на власність» від 3 жовтня 2014 року № 5128 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/GG3YG00A.html

СУТНІСТЬ ТА ЗМІСТ АДМІНІСТРАТИВНО-ДЕЛІКТНОГО ПРОВАДЖЕННЯ, ЩО ЗДІЙСНЮЄТЬСЯ ФІСКАЛЬНИМИ ОРГАНАМИ

Войтенко І.С.,
к.ю.н., доцент

Національний університет державної податкової служби України

Адміністративно-деліктне провадження, що здійснюється фіскальними органами, входить до адміністративної діяльності цих органів, яку, в свою чергу, можна визначити як специфічну виконавчо-розпорядчу підзаконну державно-владну діяльність з організації та здійснення охорони громадського порядку, забезпечення громадської безпеки, попередження й припинення правопорушень у сфері справляння податків.

Ключові слова: адміністративно-деліктне провадження, фіскальні органи, делікт, адміністративно-деліктний процес, митні органи.

Войтенко И.С. / СУЩНОСТЬ И СОДЕРЖАНИЕ АДМИНИСТРАТИВНО-ДЕЛИКТНОГО ПРОИЗВОДСТВА, ОСУЩЕСТВЛЯЕМОГО ФИСКАЛЬНЫМИ ОРГАНАМИ / Национальный университет ГНС Украины, Украина

Административно-деликтное производство, осуществляемое фискальными органами, входит в понятие административной деятельности этих органов, которую, в свою очередь, можно определить как специфическую исполнительно-распорядительную подзаконную государственно-властную деятельность по организации и осуществлению охраны общественного порядка, обеспечения общественной безопасности, предупреждения и пресечения правонарушений в сфере взимания налогов.

Ключевые слова: административно-деликтное производство, фискальные органы, деликт, административно-деликтный процесс, таможенные органы.

Vojtenko I.S. / THE NATURE AND CONTENT OF ADMINISTRATIVE TORTIOUS PROCEEDINGS EXERCISED BY THE FISCAL AUTHORITIES / National University of State Tax Service of Ukraine, Ukraine

Administrative tortious proceedings exercised by the fiscal authorities is a part of the administrative activities of these bodies, which can be defined as specific, executive and administrative, by-law, state-government activities in organization and implementation of public order, providing public security, prevention and suppression of offenses in the area of tax collection.

The purpose of this article is to establish the nature and content of administrative tortious proceedings, exercised by the fiscal authorities, on the basis of a combined analysis of theoretical sources, summarizing legal material and its application, and also develop proposal and recommendations for improvement of administrative tortious proceedings.

To achieve this goal it is necessary to solve the following tasks: determine the nature and content of the administrative tortious proceedings exercised by fiscal authorities; investigate the legal status of fiscal bodies and authorized persons as subjects of administrative tortious proceedings; to analyze legal acts related to the administrative tortious proceedings exercised by fiscal authorities.

Key words: administrative tortious proceedings, fiscal authorities, tort, administrative tortious process, customs authorities.

У світлі сучасних державотворчих та правотворчих процесів в Україні, зорієнтованих на практичну реалізацію положень Конституції України від 28 червня 1996 року [1] щодо побудови демократичної, соціальної, незалежної, правової держави, визнання особи найвищою соціальною цінністю, реформування організаційно-правової структури та функціонального призначення державних органів, запровадження моделі партнерських відносин особи і органів держави, важливої актуальності набувають питання сплати податків в умовах деформації системи економічних відносин, дефіциту Державного бюджету України.

Як і в будь-якій іншій сфері, у процесі здійснення справляння податків вчиняються правопорушення. Адміністративні правопорушення у вказаній галузі посягають на порядок нарахування та справляння податків і зборів, процедуру здійснення податкового та митного контролю, на порядок переміщення товарів і транспортних засобів через митний кордон України та інші відносини. Виходячи з того, що адміністративні правопорушення у сфері сплати податків мають поширений характер і виступають як зовнішній прояв більш глибоких криміногенних процесів перерозподілу національного доходу на користь тіньової економіки, надзвичайно важливим є створення дієвого примусу по боротьбі з цим негативним явищем, а також державних органів, які б цей примус застосовували, зокрема фіскальних органів.

Для ефективного адміністративно-деліктного провадження, що здійснюється фіскальними органами, потрібне міцне правове та теоретичне підґрунтя. Висока соціальна значимість цього інституту для життєдіяльності Українського суспільства зумовлює необхідність проведення досліджень щодо його подальшого вдосконалення, тим

більше, що розвиток нормативно-правового регулювання адміністративно-деліктного провадження, що здійснюється фіскальними органами, не позбавлений ряду проблем. Основні з них: проблема збереження тенденції множинності нормативно-правових актів про адміністративну відповідальність і, відповідно, проблема кодифікації адміністративно-деліктного законодавства України; проблема розмежування підвідомчості справ про адміністративні правопорушення, що розглядаються фіскальними органами та іншими органами, зокрема Пенсійним фондом України; проблема адміністративної відповідальності юридичних осіб за правопорушення у сфері справляння податків та інші.

Мета статті полягає у тому, щоб на основі комплексного аналізу теоретичних джерел, узагальнення нормативно-правового матеріалу та практики його застосування встановити сутність та зміст адміністративно-деліктного провадження, що здійснюється фіскальними органами, а також розробити пропозиції і рекомендації щодо його удосконалення.

Для досягнення поставленої мети слід розв'язати наступні завдання: визначити сутність та зміст адміністративно-деліктного провадження, що здійснюється фіскальними органами; дослідити правовий статус фіскальних органів та їх уповноважених осіб як суб'єктів адміністративно-деліктного провадження; здійснити аналіз нормативно-правових актів, що стосуються адміністративно-деліктного провадження, яке здійснюється фіскальними органами.

У науковій літературі питанням адміністративно-деліктного провадження, що здійснюється фіскальними органами (раніше – органами державної податкової служби України, митною службою) присвячено чимало праць. Це,

зокрема, напрацювання таких дослідників як О. М. Бандурка, Ю. П. Битяк, С. С. Гнатюк, А. В. Головач, І. П. Голошніченко, Т. О. Коломєць, В. К. Колпаков, А. Т. Комзюк, Д. М. Лук'янець, Т. О. Мацелик, В. К. Шкарупа, та інші.

Однак більшість досліджень було проведено до реформування у березні-квітні 2013 року фіскальних органів. Таким чином, деякі положення, що стосуються вказаного провадження, потребують корекції з урахуванням сучасних умов існування суспільства та чинного адміністративно-деліктного законодавства України.

Будь-який інститут права має свою сферу правового регулювання, яка реалізується у певному юридичному порядку, встановленому відповідними процесуальними нормами, тобто реалізується завдяки юридичному процесу. Отже, адміністративно-деліктна відповідальність, яка «... випливає з тих зобов'язань суб'єктів господарювання, за якими вони перебувають в абсолютних правовідносинах із оточуючим середовищем або якщо і не перебувають у правовідносинах, проте повинні відповідати за делікт створення певної безпеки або загрози» [2], реалізується за допомогою адміністративно-деліктного процесу.

Адміністративно-деліктний процес – це врегульована адміністративно-процесуальними нормами діяльність публічної адміністрації з розслідування, розгляду, прийняття рішень і винесення постанов та їх виконання в адміністративних справах деліктного характеру. Адміністративно-процесуальну діяльність, здійснювану в межах конкретної адміністративної справи, прийнято називати провадженням в адміністративній справі. Адміністративно-процесуальна діяльність конкретизується і об'єктивується в межах конкретних адміністративних проваджень. Саме вони є структурними складовими окремих видів адміністративного процесу [3].

Хоча у чинному законодавстві України термін «делікт» не зустрічається, у юридичній науці він використовується уже давно. Так, О. В. Серих, розглядаючи порушення митних правил, підкреслює, що вже є незаперечним факт існування науки «Адміністративна деліктологія», яка міцно увійшла до системи юридичних наук. Авторка акцентує увагу на тому, що адміністративна деліктологія є соціально-правовою наукою. Соціальною наукою вона вважається тому, що її предмет охоплює явища соціального життя – правопорушення, які є різновидом соціальних відхилень, причини та умови їх вчинення, заходи щодо боротьби з ними. Правовою наукою адміністративна деліктологія вважається з огляду на те, що її предметом є соціальне явище, утворене протиправною поведінкою, і вона використовує правовий інструментарій [4, с. 7].

Провадження у справах про адміністративні правопорушення є структурною частиною адміністративно-деліктного процесу. При цьому поняття «правопорушення» та «делікт» можна вважати тотожними, оскільки як під правопорушенням, так і під деліктом розуміють незаконну дію, проступок, злочин [5, с. 153].

На погляд Д. М. Павлова, провадження у справах про адміністративні правопорушення – це «...низка послідовних дій уповноважених органів (посадових осіб), а у деяких випадках інших суб'єктів, які згідно з нормами адміністративного законодавства здійснюють заходи, спрямовані на притягнення правопорушника до відповідальності і забезпечення виконання винесеної постанови» [6, с. 116]. С. М. Алфьоров, С. В. Ващенко, М. М. Долгополова та А. П. Купін відзначають, що вказане провадження – це «...особливий вид процесуальної діяльності, врегульована нормами адміністративно-процесуального права діяльність уповноважених органів, яка спрямована на притягнення до адміністративної відповідальності осіб, які вчинили адміністративні правопорушення» [7, с. 119]. М. В. Завальний під провадженням у справах про адміністративні правопорушення розуміє «...сукупність нормативно визначених процесуальних дій уповноважених

посадових осіб, направлених на виявлення факту адміністративного проступку, порушення за ним справи та вирішення її у відповідності з законом» [8, с. 145].

Адміністративно-деліктне провадження, що здійснюється фіскальними органами, входить до адміністративної діяльності цих органів. Цю діяльність можна визначити як специфічну, виконавчо-розпорядчу, підзаконну, державно-владну діяльність з організації та здійснення охорони громадського порядку, забезпечення громадської безпеки, попередження й припинення правопорушень у сфері справляння податків [9, с. 183].

Адміністративна діяльність фіскальних органів поєднує в собі дві складові частини: діяльність щодо виконання законів, нормативних актів управління, виданих з означених питань, здійснення права давати обов'язкові до виконання вказівки, застосовувати в необхідних випадках заходи адміністративного впливу, а також видавати в межах наданих повноважень акти управління (зовнішні), і організаційну діяльність самого апарату фіскальних органів (внутрішні). Причому майже вся діяльність фіскальних органів має зовнішній адміністративно-правовий характер [10, с. 102].

Адміністративно-деліктне провадження, що здійснюється фіскальними органами, можна поділити на дві великі групи: адміністративно-деліктне провадження про податкові правопорушення і адміністративно-деліктне провадження про порушення митних правил.

Особливість провадження у справах про адміністративні правопорушення в сфері оподаткування полягає в тому, що воно має загальні ознаки, характерні для цього виду провадження, із специфікою, яка обумовлена видовим об'єктом правопорушень, що знаходяться в його основі – відносинами, що виникають у сфері фінансової діяльності держави і в процесі реалізації яких формується доходна частина бюджетів і державних цільових фондів [11, с. 518]. Адміністративно-деліктне провадження про податкові правопорушення у літературі називають «адміністративно-юрисдикційною діяльністю органів Державної податкової служби України», під якою розуміють здійснення конкретних управлінських дій із реалізації і застосування матеріальних адміністративно-правових норм та норм податкового права [12, с. 11].

Необхідно враховувати, що податковим законодавством може бути встановлено відповідальність безпосередньо не тільки за податкові правопорушення, але і за правопорушення, які так чи інакше стосуються норм законодавства про податки. Це належною мірою відноситься до сфери валютного законодавства, законодавства про відмивання «брудних» грошей, фіктивне банкрутство та інше [13, с. 164].

Митні відносини є комплексним явищем, що складається із галузевих правових відносин, які формуються для забезпечення митної справи. Вони включають в себе адміністративно-правові, фінансово-правові, зовнішньоекономічні і зовнішньополітичні відносини [14, с. 5]. Порушення митних правил за своїм характером і змістом є адміністративними правопорушеннями, підстави і порядок притягнення за які регламентується Митним кодексом України від 13 березня 2012 року [15] (далі – МК України), а в частині, що не регулюється ним, законодавством України про адміністративні правопорушення [16, с. 86].

Адміністративно-деліктне провадження у справах про порушення митних правил є стадією митного процесу і полягає у порушенні справи, виявленні фактичних обставин, збиранні доказів, відомостей про винних і складанні протоколу [17, с. 102]. Провадження у справах про порушення митних правил – самостійне процесуальне явище, яке має специфічні риси, ознаки та особливості, якими воно відрізняється від інших адміністративних проваджень. В. В. Нижникова акцентує увагу на тому, що місце провадження у справах про порушення митних правил в ієрархічній

системі адміністративного процесу в загальному вигляді можна зобразити таким чином: «адміністративний процес» – «адміністративне провадження» – «провадження в справах про адміністративні правопорушення» – «провадження в справах про порушення митних правил» [18, с. 10].

Для формулювання принципів, що визначають зміст адміністративно-деліктного провадження, що здійснюється фіскальними органами, слід відштовхуватися саме від тих, які впливають на законність винесення постанови у справі про адміністративне правопорушення. Тобто такі принципи розгортаються в цілу систему вимог, порушення яких тягне визнання постанови у справі незаконною. О. В. Бурцева, зокрема, виділяє такі принципи: законність, розгляд справи на засадах рівності громадян, презумпція невинуватості, забезпечення права на захист, встановлення об'єктивної (матеріальної) істини, публічність (офіційність), гласність (відкритість) розгляду справи, безпосередність, самостійність і незалежність суб'єктів адміністративної юрисдикції в прийнятті рішень, національна мова провадження та інші [19, с. 145].

Проаналізуємо тепер законодавче забезпечення адміністративно-деліктного провадження, що здійснюється фіскальними органами.

Законодавство демократичних країн про адміністративно-деліктне провадження, що здійснюється органами, аналогічними до фіскальних органів України, повинно ґрунтуватися на міжнародних стандартах щодо митної, податкової та іншої політики у сфері справляння платежів до бюджету. Такі стандарти насамперед встановлені загальними міжнародними нормативно-правовими актами про права людини, зокрема, Загальною декларацією прав людини від 10 грудня 1948 року [20], Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод від 04 листопада 1950 року [21], Міжнародним пактом про громадянські та політичні права від 16 грудня 1966 року [22], Міжнародним пактом про економічні, соціальні і культурні права від 16 грудня 1966 року [23] та іншими.

Щодо спеціалізованого законодавства про адміністративно-деліктне провадження, що здійснюється фіскальними органами, то найперше варто назвати Міжнародну конвенцію про взаємну адміністративну допомогу у відверненні, розслідуванні та припиненні порушень митного законодавства, прийняту у Найробі (Кенія) 09 червня 1977 року [24]. Україна приєдналась до цієї Конвенції відповідно до Указу Президента України від 23 травня 2000 року № 699/2000 «Про приєднання України до Міжнародної конвенції про взаємну адміністративну допомогу у відверненні, розслідуванні та припиненні порушень митного законодавства та додатків I, II, III, V, VI, VII, VIII до неї» [25]. Так, у ст. 1 цієї Конвенції зазначено, що Договірні Сторони, які прийняли один або більше Додатків до цієї

Конвенції, погоджуються, що їхні митні адміністрації надаватимуть одна одній взаємну допомогу з метою відвернення, розслідування та припинення порушень митного законодавства згідно з положеннями цієї Конвенції. Митна адміністрація Договірної Сторони може звернутися із запитом про надання взаємної допомоги для проведення будь-якого розслідування або у зв'язку із судовим чи адміністративним розглядом, що здійснюється цією Договірною Стороною. Якщо такий розгляд не здійснюється митною адміністрацією безпосередньо, вона може звертатися із запитом про надання взаємної допомоги лише в межах своєї компетенції в цьому розгляді. Відповідно, якщо розгляд здійснюється у державі запитованої адміністрації, остання надає допомогу за запитом у межах своєї компетенції в цьому розгляді.

Законодавство України про адміністративно-деліктне провадження, що здійснюється фіскальними органами також складається з угод, укладених Україною з іншими країнами про адміністративну взаємодопомогу у попередженні, розслідуванні, припиненні правопорушень у податковій сфері, насамперед митних правопорушень. Справа у тому, що у сфері митної справи потреба у наданні допомоги може виникати, якщо виконання певних завдань, покладених на митні органи однієї держави, ставиться під загрозу (забезпечення справляння митних платежів, контроль правильності обчислення, своєчасності та повноти їх сплати або протидія контрабанді, боротьба з порушеннями митних правил) чи неможливе без взаємодії з іноземними митними органами (ведення митної статистики та обмін даними митної статистики з митними органами інших країн), або нераціональне чи малоефективне (передбачає залучення значних матеріальних, часових ресурсів та персоналу) у підсумку [26].

Національною законодавчою основою для прийняття актів, які регулюють питання адміністративної відповідальності, у тому числі за правопорушення, які розглядаються фіскальними органами, є Конституція України. У статтях, які зобов'язують громадян виконувати конституційні норми, містяться вимоги та обов'язки, які реалізуються шляхом встановлення та застосування юридичної, зокрема адміністративної, відповідальності. Так, відповідно до ст. 67 Основного Закону нашої держави кожен зобов'язаний сплачувати податки і збори в порядку і розмірах, встановлених законом. Усі громадяни щорічно подають до податкових інспекцій за місцем проживання декларації про свій майновий стан та доходи за минулий рік у порядку, встановленому законом.

Таким чином, порушення норм, які посягають на справляння податків в Україні, є частиною адміністративної деліктності та, відповідно, підставою для здійснення фіскальними органами адміністративно-деліктного провадження.

ЛІТЕРАТУРА

1. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 року // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Мацелик М. О. Адміністративна відповідальність та фінансові санкції за порушення податкового законодавства / М. О. Мацелик // Збірник наукових праць Академії Державної податкової служби України. – 2002. – № 2 (16) : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.asta.edu.ua/vidan/nau_visn/2\(16\)/Pravo/ZIP/Macseluk.zip](http://www.asta.edu.ua/vidan/nau_visn/2(16)/Pravo/ZIP/Macseluk.zip).
3. Гнатюк С. С. Провадження у справах про адміністративні проступки у структурі адміністративно-деліктного процесу / С. С. Гнатюк // Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ / [редкол. : О. М. Бандурка (відп. ред.), О. М. Головка (заст. відп. ред.), П. О. Білоус (відп. секретар) та ін.]. – 2011. – № 4 (55) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.nbuv.gov.ua/portal/Soc_Gum/VKhnuvs/2011_55/55/32.pdf.
4. Серих О. В. Деліктологія порушень митних правил : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук за спец. : 12.00.07 «адміністративне право і процес ; фінансове право ; інформаційне право» / О. В. Серих ; Одес. нац. юрид. академія. – Одеса, 2007. – 17 с.
5. Дьоміна С. Ю. Адміністративна деліктність у сфері митної справи / С. Ю. Дьоміна // Вісник Львівського університету. Серія юридична / [редкол. : В. Т. Нор (голов. ред.), П. М. Рабінович (заст. голов. ред.), В. М. Бурдін (відп. секретар) та ін.]. – Львів : Юридичний факультет ЛНУ ім. І. Франка, 2011. – Вип. 52. – С. 152–157.
6. Павлов Д. М. Адміністративне право. Загальна частина : [конспект лекцій] / Д. М. Павлов. – К. : МАУП, 2007. – 136 с.
7. Адміністративне право. Загальна частина : [навч. посіб.] / [С. М. Алфьоров, С. В. Ващенко, М. М. Долгополова, А. П. Купін]. – К. : Центр учбової літератури, 2011. – 216 с.
8. Завальний М. В. Місце адміністративно-деліктного провадження в адміністративному процесі / М. В. Завальний // Форум права : Науковий журнал / [ред. колегія : О. П. Рябенко (голов. ред.), І. В. Зозуля (відп. секретар), А. Ф. Волобуєв та ін.]. – 2008. – № 1. – С. 140–146.

9. Горошко А. А. Органи державної податкової служби України як суб'єкти адміністративної юрисдикції : Дис. канд. юрид. наук за спец. : 12.00.07 / А. А. Горошко ; Національний університет державної податкової служби України. – Ірпінь, 2013. – 208 с.
10. Левченко С. Г. Щодо питання про види адміністративної діяльності органів доходів і зборів у сфері державної митної справи / С. Г. Левченко // Пріоритетні напрямки розвитку правової системи України : Матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Донецьк, 25-26 жовтня 2013 року) / [С. А. Безкровний, І. В. Ковальчук, І. В. Маловічко та ін.]. – Херсон : Видавничий дім «Гельветика», 2013. – С. 101–104.
11. Огороднікова І. І. Особливості провадження по справах про адміністративні правопорушення в сфері оподаткування / І. І. Огороднікова // Форум права : Науковий журнал / [ред. Колегія : О. В. Марцеляк (голов. ред.), І. В. Зозуля (відп. секретар), О. М. Головка та ін.]. – 2011. – № 4. – С. 518–523.
12. Мацелик М. О. Адміністративна відповідальність за ухилення від оподаткування : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук за спец. : 12.00.07 «адміністративне право і процес ; фінансове право ; інформаційне право» / М. О. Мацелик ; Національна академія державної податкової служби України. – Ірпінь, 2005. – 19 с.
13. Калінеску Т. В. Адміністрування податків : [навч. посіб.] / Т. В. Калінеску, В. О. Корецька-Гармаш, В. В. Демидович. – К. : Центр учбової літератури, 2013. – 290 с.
14. Баранов С. О. Попередження адміністративних правопорушень, що посягають на митні відносини : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук за спец. 12.00.07 «адміністративне право і процес ; фінансове право ; інформаційне право» / С. О. Баранов ; Київський національний університет ім. Т. Шевченка. – К., 2002. – 19 с.
15. Митний кодекс України : Закон України від 13 березня 2012 року // Офіційний вісник України. – 2012. – № 32. – Ст. 1175.
16. Шульга М. Г. Митне право України : [навч. посіб.] / М. Г. Шульга. – Х. : Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого, 2005. – 100 с.
17. Настюк В. Я. Митне право України : [навч. посіб.] / В. Я. Настюк, М. Г. Шульга. – Х. : Національна юридична академія України, 2001. – 114 с.
18. Нижникова В. В. Адміністративно-процесуальний статус суб'єктів провадження в справах про порушення митних правил : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук за спец. : 12.00.07 «адміністративне право і процес ; фінансове право ; інформаційне право» / В. В. Нижникова ; Національний університет державної податкової служби України. – Ірпінь, 2008. – 20 с.
19. Бурцева О. В. Шляхи вдосконалення адміністративно-правового забезпечення діяльності митних органів щодо забезпечення прав фізичних осіб під час провадження в справах про порушення митних правил / О. В. Бурцева // Вісник Запорізького національного університету. – 2011. – № 2 (ч. І) : Юридичні науки. – С. 143–148.
20. Загальна декларація прав людини від 10 грудня 1948 року // Український Центр прав людини. – К. : УПФ, 1995. – 12 с.
21. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04 листопада 1950 року // Офіційний вісник України. – 2006. – № 32. – Ст. 270.
22. Міжнародний пакт про громадянські та політичні права від 16 грудня 1966 року // Вісник Конституційного Суду України. – 2007. – № 1. – С. 91–106.
23. Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права від 16 грудня 1966 року // Вісник Конституційного Суду України. – 2006. – № 4. – С. 72–80.
24. Міжнародна конвенція про взаємну адміністративну допомогу у відверненні, розслідуванні та припиненні порушень митного законодавства від 09 червня 1977 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_926.
25. Про приєднання України до Міжнародної конвенції про взаємну адміністративну допомогу у відверненні, розслідуванні та припиненні порушень митного законодавства та додатків I, II, III, V, VI, VII, VIII до неї : Указ Президента України від 23 травня 2000 року № 699/2000 // Офіційний вісник України. – 2000. – № 21. – Ст. 855.
26. Кривонос М. А. Організація взаємодії митних органів щодо надання взаємної адміністративної допомоги з питань порушень митного законодавства / М. А. Кривонос // Вісник Академії митної служби України. Серія «Право». – 2012. – № 1 (8) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://archive.nbuv.gov.ua/portal/Soc_Gum/Vamsu_pravo/2012_1/Kryvonis.htm.

УДК 34/614.841.41:630*13:504.03

УРОКИ ПРИРОДНОГО ЛИХА: НАСЛІДКИ ЛІСОВИХ ПОЖЕЖ ПОБЛИЗУ ЧОРНОБИЛЯ

Гулак О.В.,

к.ю.н., доцент, доцент кафедри адміністративного та фінансового права
Національний університет біоресурсів і природокористування України

У статті здійснено дослідження екологічних, економічних, медичних, соціальних та інших складових наслідків лісових пожеж поблизу Чорнобиля та аналіз факторів, супроводжуючих такі небезпеки.

Ключові слова: небезпека в результаті лісової пожежі, наслідки лісових пожеж поблизу Чорнобиля, радіаційно вражена територія.

Гулак Е.В. / УРОКИ ПРИРОДНОГО БЕДСТВИЯ: ПОСЛЕДСТВИЯ ЛЕСНЫХ ПОЖАРОВ ВБЛИЗИ ЧЕРНОБЫЛЯ / Национальный университет биоресурсов и природопользования Украины, Украина

В статье проведено исследование экологических, экономических, медицинских, социальных и других составляющих последствий лесных пожаров вблизи Чернобыля, осуществлен анализ факторов, сопровождающих такие опасности.

Ключевые слова: опасности в результате лесного пожара, последствия лесных пожаров вблизи Чернобыля, радиационно пораженная территория.

Gulac O.V. / LESSONS FROM NATURAL DISASTERS: CONSEQUENCES OF FOREST FIRES NEAR CHERNOBYL / National University of Life and Environmental Sciences of Ukraine, Ukraine

The article analyzes the environmental, economic, health, social and other components of the consequences of forest fires near Chernobyl, investigated the factors accompanying such risks and formed own conclusions aimed at solving problems related to safe human activity, society and the state general.

It is noted that analysis of ecological, economic, health, social and other components of the consequences of forest fires near Chernobyl has important scientific importance, not only for Ukraine but of the whole world, especially neighboring states, where they are directly affected. In addition, it involves the study of such important issues as the place and the effectiveness of the state in ensuring fire safety, interaction with different government agencies, citizens and civil society organizations for fire protection, the impact of the state of fire protection of natural territories and objects for social and economic development of the country, the environment and welfare of the population as a whole.

Chernobyl fire is large-scale and systemic. According to official data of the Ministry of Ecology, fires in the Chernobyl zone occur often – only for 2012-2014 years in the hot summer season is fixed 15 fires. In early May 2015 was the largest fire in 1991 that damaged 320 hectares of forest territory.

Such unhealthy regularity fires in the «Chornobyl Forest» is of concern as officials of specialized departments, and in the expert community.

Negative influence of the studied fire is unambiguous. Ecologists have long been sounding the alarm about this issue, because the problem of fires in «Chernobyl forest» has long been an urgent summons to day, due primarily to the low control these forest areas and extreme complexity extinguishing of forest fires near Chernobyl.

Key words: hazard as a result of forest fires, consequences of forest fires near Chernobyl, territory affected by radiation.

Одними з найбільших загроз, що нещодавно спіткали Україну, стали масштабні лісові пожежі поблизу ЧАЕС із загрозою надзвичайно тяжких наслідків, рівень яких ми маємо ще відслідковувати протягом певного часу.

У зв'язку з цим, аналіз екологічних, економічних, медичних, соціальних та інших складових наслідків лісових пожеж поблизу Чорнобиля має важливе наукове значення не лише для України, але і цілого світу, особливо сусідніх держав, яких вони безпосередньо торкнулися. До того ж з цим пов'язане дослідження таких важливих питань, як місце та ефективність держави у забезпеченні пожежної безпеки, взаємодія пожежної охорони з іншими державними органами, населенням та громадськими організаціями, вплив стану пожежної безпеки природних територій і об'єктів на соціально-економічний розвиток держави, добробут та здоров'я населення у цілому.

Метою статті є аналіз екологічних, економічних, медичних, соціальних та інших складових наслідків лісових пожеж поблизу Чорнобиля та дослідження факторів, що породжують такі небезпеки.

Загальна площа зелених насаджень зони відчуження складає близько 140,6 тисяч га. Лісовим багатством опікується комплекс лісового господарства «Чорнобильська пушта». Основне завдання створеного ще у 90-х підприємства – не дати радіонуклідам вийти за межі їх первинного розповсюдження [1].

Низка пожеж 2015 року розпочалась з найбільш масштабної на цій радіаційно враженій території 28 квітня, а площа ушкодження лісу сягала 320 га. 29 червня у зоні відчуження загорілася суха трава й очерет, вогонь поширився на площі близько 130 га і пошкодив великий масив лісу. Пожежа на території комплексу лісового господарства «Чорнобильська пушта» у зоні відчуження, яка виникла 8 серпня, станом на 14 серпня локалізована на площі 70 га [2].

Разом з тим, станом на 24 серпня роботи з ліквідації пожежі на території комплексу лісового господарства «Чорнобильська пушта» в Зоні відчуження та безумовного (обов'язкового) відселення між колишніми селами Буда Варовичі і Ковшилівка тривають. Здійснюється проливання і спостереження окремих осередків тління лісової підстилки та сухих повалених дерев. На місці події розгорнуто штаб пожежогасіння, працює мобільна оперативна група [3].

Така нездорова регулярність пожеж на території «Чорнобильської пушти» викликає занепокоєння як у чиновників профільних відомств, так і в експертного середовища.

Чорнобильські пожежі є масштабними і системними. За офіційними даними Міністерства екології та природних ресурсів України пожежі в Чорнобильській зоні відбуваються часто – тільки впродовж 2012-2014 років у спекотний літній сезон зафіксовано до 15 пожеж. На початку травня 2015 року відбулась найбільша пожежа з 1991 року, яка пошкодила 320 га території лісу [2].

Так, згідно офіційних даних, 28 квітня 2015 року на території комплексу лісового господарства «Чорнобильська пушта» в Зоні відчуження та безумовного (обов'язкового) відселення в районі сіл Бураківка, Рудня-Іллінецька, Глінка, Луб'янка Іванківського району на площі близько 320 га виникла лісова пожежа [4].

Цю пожежу називають найбільшою біля Чорнобиля з 1992 року. Остаточо приборкати вогнище вдалось десь

через тиждень. І, як зазначають офіційні джерела та засоби масової інформації, суттєвого погіршення радіаційного фону, на щастя, не сталося.

Полум'я, яке поширювалося з величезною швидкістю, вдалося приборкати всього у п'яти кілометрах від могильників радіоактивних відходів. За словами фахівців, характер пожежі свідчить про підпал або необережне поводження з вогнем.

Керівником Державної служби з надзвичайних ситуацій зазначено, що пожежа могла початися через умисний підпал та необережне поводження з вогнем. Натомість Міністр внутрішніх справ України, А. Аваков, також повідомив про підозру підпалу: «Осередки вогню – в кількох місцях по обидва боки річки» [5].

Міністерство внутрішніх справ України відкрило кримінальне провадження за фактом масштабної пожежі біля ЧАЕС за ч. 1 ст. 245 (знищення або пошкодження об'єктів рослинного світу) Кримінального кодексу України.

Негативний вплив досліджуваної пожежі є однозначним. Екологи вже давно б'ють на сполох з приводу цього питання, позаяк проблема виникнення пожеж у «чорнобильському лісі» вже давно гостро стоїть на повісті дня, що пов'язане насамперед з низьким контролем зазначених лісових територій та надзвичайною складністю гасіння лісових пожеж на території поблизу ЧАЕС.

Відтак, вже під час третьої щорічної масштабної лісової пожежі на території зони відчуження ЧАЕС, безпосередньо на засіданні урядової комісії з питань техногенно-екологічної безпеки, Прем'єр-міністр України, Арсеній Яценюк, розпорядився направити додаткові підрозділи Міністерства внутрішніх справ України та Національної гвардії України для охорони території зони відчуження ЧАЕС.

Було зазначено, що причиною пожеж у зоні відчуження часто є штучні підпали, про що свідчать знайдені на місці спалаху факели. У зв'язку з цим глава уряду розпорядився посилити пропускний режим в зоні відчуження. «Те, про що мене інформує глава ДСНС, у нас контроль над переміщенням в зоні відчуження, м'яко кажучи, недостатній – ходять всі, кому не лінь. Я думаю, що ходять і ті, хто навмисне підпалює, з паспортами інших країн», – пояснив А. Яценюк [6].

Вогонь біля Чорнобиля змушує посадовців звертатися за досвідом сусідніх країн. «Ми вивчали досвід сусідньої Білорусі, яка так само має територію, вражену радіацією внаслідок аварії. Там зараз існує заповідник, який охороняється спеціальною відомчою охороною – близько 300 осіб. На даний момент опрацьовуємо концепцію оптимізації управління зоною відчуження. І одна з ідей, яка розглядається, є створення Чорнобильського радіоекологічного заповідника, який буде мати свою посилену відомчу охорону, в тому числі і протипожежну», – анонсує плани міністерства заступник міністра екології та природних ресурсів, С. Коломієць [2].

Однак ця ініціатива Міністерства екології та природних ресурсів України скептично сприймається позаяк всі рішення Міністерства екології та природних ресурсів України, які народжуються десь там, у надрах апарату, без усякого обговорення, залишаються пустими словами без жодних результатів.

Таким чином, Міністерство екології та природних ресурсів України намагається винайти механізм поперед-

ження пожеж, але експертне середовище скептично ставиться до ініціативи чиновників. В той же час і посадовці, і екологи вважають, що системна проблема з «чорнобильськими пожежами» потребує негайного вирішення.

За словами експертів, лісові пожежі у Чорнобильській зоні відчуження небезпечні через вивільнення радіації, яка може розповсюдитися на невизначену територію.

Еколог, С. Гащак, зазначає, що пожежі в Чорнобильській зоні відчуження відбуваються часто: «У 1992-1994 роках пожежі тут теж були, їх наслідки відчували у Прибалтиці і у Європі, де відзначали підвищений рівень радіації. Цього року теж були пожежі». За словами фахівця, більшість запасів радіонуклідів перебуває у поверхневому шарі ґрунту – це кілька сантиметрів. «Цей запас перебуває там у більш-менш стабільному стані. Але коли під час лісових пожеж руйнується верхній шар ґрунту, коли залишається лише пісок, то радіонукліди йдуть у ґрунтові води. У повітря може піднятися радіоактивний пил» [5].

Ліквідатор Чорнобильської аварії, розвідник-дозиметрист та дослідник наслідків аварії, С. Мирний, натомість стверджує, що «пожежі в Чорнобильській зоні є потенційно небезпечними, але нинішня – не призвела до радіоактивного забруднення української території, бо горіла мало забруднена ділянка зони відчуження» [7]. Відтак, у Києві радіаційний фон мало відрізнявся від звичайного.

У той же час, директором Регіонального Східноєвропейського центру моніторингу пожеж зазначено, що досвід попередніх радіоактивних аварій свідчить, що радіоактивна хмара буде мігрувати протягом місяця та більше. Отже, радіаційні наслідки пожеж будуть визначатись подальшою міграцією димового шлейфу. Станом на 28 квітня радіоактивний шлейф вже перетнув державний кордон із Білоруссю, що вимагає відселення сільського населення, яке може опинитися в зоні шлейфу [8].

А 14 серпня 2015 року, під час чергової природної пожежі в зоні відчуження під Чорнобилем, з'явилося повідомлення, про те, що дим від цієї пожежі досяг Брянської області (Російська Федерація) через територію Білорусії, про що свідчать дані Грінпісу [9].

Окремого занепокоєння екологам та іншим фахівцям щодо ймовірної небезпеки в результаті зазначеної пожежі додає інформація стосовно території поширення вогню. Так, заступник керівника Національного екологічного центру України, О. Василюк, спираючись на дані про лісові пожежі, задокументовані аерофотозйомкою, повідомляє, що вогонь пройшов крізь полігон радіоактивних відходів «Буряківка», де складають рештки техніки, яка працювала на ліквідації аварії на ЧАЕС. Відтак у повітря могли потрапити небезпечні ізотопи [7].

Разом з тим, слід звернути увагу на той факт, що масштаби даної лісової пожежі у новинно-інформаційному просторі, серед експертів та науковців в один і той самий час доволі різняться, що свідчить насамперед чи то про недостатність поданої інформації від держави, чи то про її необ'єктивний аналіз. В будь-якому разі приховування навіть не дуже принципових нюансів в подібних ситуаціях призводить до появи викривленої інформації та панічних настроїв серед населення. Досвід страшної трагедії, що сталася рівно 29 років тому мав би навчити, принаймні, максимально широко та прозоро висвітлювати важливу для населення інформацію, що стосується безпеки довкілля.

Стаття 50 Конституції України гарантує право на безпечне для життя і здоров'я довкілля та на відшкодування завданої порушенням цього права шкоди. Кожному гарантується право вільного доступу до інформації про стан довкілля, про якість харчових продуктів і предметів побуту, а також право на її поширення. Така інформація ніким не може бути засекречена або викривлена [10].

Так, зокрема, 29 квітня 2015 року інформаційний сайт «ВВС Україна», посиляючись на інформацію, подану від еколога С. Гащака [5], веде мову про 400 га, тоді як на-

ступного дня, 30 квітня 2015 року цей самий ресурс зазначає вже 320 га по відношенню до площі пожежі: «Лісова пожежа поблизу Чорнобиля сталася у вівторок удень, її площа становила 320 га» [11], посиляючись на прес-центр Державної служби з надзвичайних ситуацій.

ТСН, 30 квітня, посиляючись на прес-конференцію Державної служби з надзвичайних ситуацій, зазначає, що: «У Чорнобилі горить 350 га сухої трави і чагарників» [12]. Хоча єдиною офіційною інформацією щодо площі ураження, поданої на офіційному сайті ДСНС від 04 травня 2015 року є наступна: «28 квітня на території комплексу лісового господарства «Чорнобильська пуша» у Зоні відчуження та безумовного (обов'язкового) відселення ... на площі близько 320 га виникла лісова пожежа» [13]. До того ж, як повідомили в Державній службі з надзвичайних ситуацій, 30 квітня 2015 року пожежникам вдалося зменшити площу загоряння лісу в Чорнобильській зоні з 320 га до 70 га [4].

Згідно більш об'єктивної інформації, а саме, за даними дистанційного зондування землі, які у своїй праці подає профільний науковець, С. Зібцев, за попереднім аналізом площа пожеж перевищує 500 га [8].

Швидше за все, саме ці дані не є настільки принциповими, зважаючи на те, що будь-яка пожежа є динамічною і її площа повсякчас може змінюватися. Втім, апелюючи до території загоряння та високої вірогідності поширення меж радіаційного ураження, така інформація є надзвичайно важливою. Недарма народна мудрість стверджує, що: «Істина криється в деталях».

Окрім того, аналіз висвітлення інформації щодо причин, масштабів та наслідків лісової пожежі поблизу ЧАЕС державними органами, показав, зокрема, і те, що центральний орган виконавчої влади, що, відповідно до положення про цей орган [14], а саме – Державне агентство лісових ресурсів України, – забезпечує реалізацію державної політики у сфері лісового та мисливського господарства, станом на 07 травня 2015 року не розмістив жодної інформації стосовно цієї надзвичайної події на своєму офіційному інтернет-ресурсі. Разом з тим, інформація, що з'явилася вже 29 квітня 2015 року на новинному порталі цього ж сайту під заголовком: «У лісах високий клас пожежної небезпеки», містила аналіз лісових пожеж за останній тиждень, та жодним словом не торкнулась саме цього лиха, зокрема, зазначаючи: «За останній тиждень в держлісфонді зафіксовано 32 пожежі на площі 67,6 га. Найбільша пожежа сталася на території Рівненського природного заповідника. За попередніми даними вигоріло 58 га лісових ділянок та нелісових земель, зайнятих водноболотними угіддями. Наразі на місці події проводиться розслідування, ймовірно, що пожежа сталася через людську недбалість» [15].

До того ж, різною є інформація і щодо дати початку самої пожежі, і щодо причин її виникнення.

Зокрема, низка неофіційних джерел зазначає 26 квітня 2015 року як дату початку рослинної пожежі поблизу ЧАЕС. Зокрема, у статті С. Зібцева зазначено: «Встановлено, що 26 квітня 2015 року на південно-західній межі 10-км зони ЧАЕС у зоні з високим рівнем радіоактивного забруднення розпочалася рослинна пожежа, яка розвивалась протягом 27 та 28 квітня на перелогах із переходом на лісові масиви» [8]. Тоді як офіційний ресурс стверджує про те, що: «Лісова пожежа за 20 кілометрів від ЧАЕС, в районі сіл Буряківка, Рудня-Іллінецька, Глинка, Лубянка Іванківського району, розпочалась у вівторок опівдні», тобто 28 квітня 2015 року [5].

Це ще раз свідчить про те, що масштабні та доволі небезпечні лісові пожежі переважно починаються з трав'яних, які, на жаль, ніхто не контролює та не приймає до уваги такий факт з усією відповідальністю. Саме з цим і пов'язана необхідність удосконалення діяльності щодо недопущення тяжких наслідків від пожеж в екосистемах.

Таким чином, увага як науковців, фахівців-практиків, так і відповідних уповноважених представників держави має наразі зосередитись на виробленні спільних дієвих механізмів з метою оптимізації небезпек, пов'язаних з пожежними лихами, зокрема, в лісових масивах.

В той же час і посадовці, і екологи вважають, що системна проблема з «чорнобильськими пожежами» потребує негайного вирішення. Цьогорічні масштабні лісові пожежі поблизу Чорнобиля є найяскравішим доказом необхідності запровадження дієвих організаційно-правових механізмів зміни ситуації. Адже, посиливши контроль за відповідною територією, застосовуючи принцип невідворотності покарання за порушення екологічних та інших норм законодавства, приймаючи до уваги будь-які факти трав'яних пожеж

та адекватно реагуючи на них, можна значно покращити ситуацію в розрізі досліджуваної проблематики.

Разом з тим, слід звернути увагу на той факт, що масштаби даної лісової пожежі у новинно-інформаційному просторі, серед експертів та науковців в один і той самий час доволі різняться, що свідчить насамперед чи то про недостовірність поданої інформації від держави, чи то про її необ'єктивний аналіз. У будь-якому разі приховування навіть не дуже принципових нюансів в подібних ситуаціях призводить до появи викривленої інформації та панічних настроїв серед населення. Досвід страшної трагедії, що сталась рівно 29 років тому мав би навчити, принаймні, максимально широко та прозоро висвітлювати важливу для населення інформацію, що стосується безпеки довкілля.

ЛІТЕРАТУРА

1. Логінова О. Зона бізнесу : чорнобильський ліс на експорт (розслідування) / О. Логінова [Електронний ресурс]. – Режим доступу : www.radiosvoboda.org/content/article/27212140.html
2. Пожежі в Чорнобильській зоні : коли згасне полум'я? [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.radiosvoboda.org/content/article/27181653.html>
3. В Чернобыле продолжают тушить пожар [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://hronika.info/ukraina/80277-v-chernobyle-prodolzhayut-tushit-pozhar.html>
4. У Чорнобильській зоні горить лісова підстилка [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://ukr.segodaya.ua/criminal/v-chernobylskoy-zone-gorit-lesnaya-podstilka-612304.html>
5. ДСНС : лісову пожежу біля Чорнобиля локалізували [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.bbc.co.uk/ukrainian/entertainment/2015/04/150429_chernobyl_fire_locked_she
6. Яценюк распорядился ужесточить пропускной режим в зоне отчуждения и направит туда Нацгвардию для патрулирования [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://interfax.com.ua/news/political/283867.html>
7. Солонина Є. Чорнобильська пожежа : жодної загрози для людей? / Є. Солонина [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.radiosvoboda.org/content/article/26987737.html>
8. Зібцев С. Професор Сергій Зібцев про лісопожежну ситуацію у зоні відчуження ЧАЕС : держава має звертати увагу на наукові дослідження / С. Зібцев [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://nubip.edu.ua/node/14697>
9. Жители России жалуются на дым от пожара под Чернобылем [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://hronika.info/rossija/77073-zhiteli-rossii-zhaluyutsya-na-dym-ot-pozhara-pod-chernobylem.html>
10. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 року № 254 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>
11. Пожежа біля Чорнобиля : гасять лісову підстилку [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.bbc.co.uk/ukrainian/news_in_brief/2015/04/150430_she_chernobyl_fire
12. У Чорнобилі горить 350 гектарів сухої трави і чагарників [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://tsn.ua/video/video-novini/u-chnobili-gorit-350-gektariv-suhoyi-travi-i-chagarnikov.html>
13. Київська область : рятувальники ліквідували пожежу на території спеціального комбінату «Чорнобильська пуща» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.mns.gov.ua/news/39206.html>
14. Про Положення про Державне агентство лісових ресурсів України : Указ Президента України від 13 квітня 2011 року № 458 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/458/2011>
15. У лісах високий клас пожежної небезпеки [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://dklg.kmu.gov.ua/forest/control/uk/publish/article?art_id=148011&cat_id=32888

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ПРОФІЛАКТИКИ АДМІНІСТРАТИВНО-КАРНИХ ДІЯНЬ

Гумін О.М.,

д.ю.н., професор, завідувач кафедри кримінального права та процесу
Навчально-науковий інститут права та психології
Національного університету «Львівська політехніка»

Потенційно деліктне середовище в суспільстві вимагає вчасного та ефективного реагування з боку державних органів влади з метою не лише вжиття заходів адміністративного примусу постфактум вчиненого карного діяння, але і в більшій мірі попередження таких дій, мінімізації негативного наслідку та впливу на суспільний правопорядок. Вивчення даного питання дозволить належним чином оцінити функціональну дієвість комплексу профілактичних заходів загалом та зрозуміти необхідність застосування конкретно-визначених превентивних заходів.

Ключові слова: адміністративне правопорушення, профілактика, попередження правопорушень, примус, превентивні заходи.

Гумин А.М. / ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ПРОФИЛАКТИКИ АДМИНИСТРАТИВНО НАКАЗУЕМЫХ ДЕЯНИЙ / Национальный университет «Львовская политехника», Украина

Потенциально деликтная среда в обществе требует своевременного и эффективного реагирования со стороны государственных органов власти с целью не только принятия мер административного принуждения постфактум совершенного наказуемого деяния, но и в большей степени предупреждения таких действий, минимизации негативного последствия и воздействия на общественный правопорядок. Изучение данного вопроса позволит по достоинству оценить функциональную действенность комплекса профилактических мероприятий в целом и понять необходимость применения конкретно-определенных превентивных мер.

Ключевые слова: административное правонарушение, профилактика, предупреждение правонарушений, принуждение, превентивные меры.

Gumin O.M. / THEORETICAL LEGAL ASPECTS OF ADMINISTRATIVE VIOLATIONS PREVENTION / National University Lviv Polytechnic, Ukraine

The existence of a potentially tort surroundings demands an effective and timely reaction from the part of state bodies with the aim not solely to apply measures of administrative liability post factum but mostly to prevent such administrative violations, minimization of negative outcomes and impact on public order. The analysis of such a question will enable to estimate properly the functioning of the entire preventive measures system in general and to understand the necessity for the application of certainly determined preventive actions.

Besides, a major attention is given to the issue of preventive methods and forms on individual or collective levels. There are estimated legal and common forms of prevention such as affirmation of legal acts (individual or general), mandatory state procedures as licensing etc., conferences, publishing, round tables and workshops. As to the preventive methods, the article covers two key administrative methods – coercion and conviction. Depending on a situation state bodies, including law enforcement bodies, have to apply an appropriate one. There also is accentuated on the method of legal education that has to be implemented starting from a secondary school.

Finally, there is pointed out that national legislation deals with administrative violations via Code of Administrative violations, state concepts and regional programs on preventive measures. Generally, there exist a substantial number of legal and common tools in order to apply in the frames of preventive actions. The key problem lies in a state initiative and guarantees to provide society with knowledge, understanding and legal consciousness about the fact of violations and crimes as a huge social injure.

Key words: administrative violation, prevention, prevention of violations, coercion, preventive measures.

У дусі сьогодення набирає обертів процес видозміни суспільних відносин, утворення нових комбінацій об'єктивних чинників дієвості та переоцінки застарілих уявлень про роль державної влади у громадському житті і значення місцевих органів у формуванні системи правової охорони та захисту індивідуальних прав громадян. У цьому питанні основну підтримку суспільного порядку здійснює боротьба із сучасним варіативним рядом правопорушень, який впливає на загальний показник правового ладу і порядку в країні.

В образно-описовому розумінні «стан» правопорушення створює негативну атмосферу навколо того чи іншого кола суб'єктів та здійснює шкідливий вплив на взаємовідносини між ними. Протиправне діяння як явище правової дієвості, наслідком якого виступає шкідливий результат для об'єкта впливу, сприяє виявленню проблемних аспектів юридичного та владно-організаційного змісту, а також уможливує подальше призупинення незаконних дій адміністративно-правового характеру за допомогою відповідних профілактичних форм та методів.

Профілактика адміністративних правопорушень забезпечує виконання превентивної функції, тобто дії спрямовуються на нейтралізацію соціальних процесів та явищ, які стимулюють виникнення злочинності, та формування об'єктивних і суб'єктивних передумов для обмеження масштабів деліктності в суспільному житті.

Як зазначено у науковій літературі, під профілактикою розуміють діяльність з виявлення причин правопорушень,

умов та обставин, які сприяють їх вчиненню, а також з виявлення осіб – потенційних правопорушників та проведення з ними необхідних заходів, щоб запобігти подальшим протиправним діям [1, с. 53, 57-58].

Під профілактикою адміністративних правопорушень також вбачають соціально спрямовану діяльність держави, її органів та посадових осіб, громадських організацій та окремих громадян, що виявляється в застосуванні заходів, спрямованих на виявлення причин та умов їх вчинення, ліквідацію чинників, які сприяють формуванню анти-суспільної установки особи, адміністративної деліктності як соціального явища, дотримуючись прав та свобод громадян під час такої діяльності [2, с. 67-86].

Профілактика злочинності – це своєрідний найгуманніший засіб підтримки правопорядку, гарантування безпеки охоронюваних правом цінностей [3, с. 137]. О. Новаков під профілактикою розуміє сукупність заходів з виявлення, теоретичного дослідження та практичного усунення детермінант злочинності та пов'язаних з ними правопорушень некримінального характеру та інших виявів соціальних патологій [4, с. 107].

Отже, сукупне значення поняття «профілактика» зводиться до того, що це є комплекс превентивних заходів, завдяки впровадженню яких стає можливим нейтралізувати антисоціальний вплив адміністративних правопорушень і забезпечити покращення якості суспільних відносин.

Саме профілактика завдяки своїй «м'якості» і поширеності здатна органічно охопити будь-яку ланку міжлюд-

ських стосунків й усунути своїм впливом адміністративні правопорушення. А. Мілашевич робить слушний висновок про те, що профілактичний вплив повинен бути достатнім, щоб запобігати скоєнню адміністративних правопорушень, повинен слугувати для усунення можливості скоєння інших, неадміністративних правопорушень, а також здатний забезпечувати такий правовий режим нейтралізації особи-правопорушника, щодо якого вона ніяк не обмежувалась би у правовому статусі учасника суспільних відносин [5, с. 10].

Профілактика адміністративних правопорушень визначається її загальною метою – не допустити (попередити, запобігти) правопорушення, застосовуючи при цьому форми та засоби впливу до можливих суб'єктів адміністративної деліктності.

Проблеми профілактики адміністративних правопорушень вивчали такі вчені-адміністративісти: В. Авер'янов, Ю. Битяк, І. Голосніченко, Є. Додін, А. Закалюк, А. Ключніченко, В. Колпаков, А. Комзюк, О. Кузьменко, О. Остапенко, В. Ремньов, Ю. Шемшученко та ін.

Під профілактикою правопорушень пропонують розуміти соціально спрямовану діяльність державної влади, органів місцевого самоврядування, правоохоронних органів, засобів масової інформації, громадських організацій, підприємств, установ, організацій різної форми власності з виявлення причин та умов вчинення правопорушень, ліквідації факторів, які сприяють формуванню антисуспільної установки особи, та забезпечення під час здійснення такої діяльності прав і свобод громадян [6, с. 148-152].

Попередження правопорушень М. Щедрін пропонує розглядати як специфічний різновид соціального управління, метою якого є зниження ймовірності протиправної поведінки [7, с. 4].

І. Стахура розглядає процес здійснення профілактичної діяльності як сукупність управлінських операцій та процедур, що відбуваються упродовж двох етапів: підготовки та прийняття управлінського рішення (планування); організації виконання (реалізації) управлінського рішення [8, с. 11].

Дієвість практичного виконання функцій відповідних органів держави в напрямку боротьби з деліктними факторами, що виникають у суспільстві залежить від вибору правильних та доцільних форм і методів профілактичної діяльності в необхідній сфері, які, своєю чергою, служать засобами обмеження (локалізації) центрів негативного впливу та поступового їх придушення (нейтралізації).

Формами профілактичної діяльності слід вважати зовнішній вияв конкретних однорідних дій уповноважених суб'єктів профілактики, спрямованих на усунення причин та умов вчинення порушень у межах покладених завдань і функцій. Форми та методи створюють основу для ефективного здійснення профілактичної діяльності, дозволяють отримувати необхідну інформацію для ухвалення оперативних та довгострокових рішень у сфері протидії порушенням [9, с. 97-104].

Беручи до уваги природу профілактики адміністративних правопорушень раціональним є дослідження конкретних правових та неправових форм профілактичної діяльності. У понятті правових форм виділяють ті, які мають юридичне значення і спричиняють настання правових наслідків. До них належать:

- а) видання нормативних актів управління (концепцій та загальнодержавних програм боротьби з правопорушеннями та злочинністю);
- б) видання індивідуальних актів управління;
- в) здійснення інших юридичних дій, заснованих на актах управління.

Застосування неправових форм не спричиняє юридичних наслідків, а має суто технічний характер та забезпечує механізм превентивної діяльності.

О. Макаренко вважає, що неправові форми є підставою для подальших юридичних дій, можуть виникати після

правових форм та пов'язані з правом, щоправда, загалом є опосередкованими [10, с. 68].

До таких неправових форм належать: проведення зборів та нарад, інструктажів та науково-практичних семінарів; узагальнення і поширення позитивного досвіду; перевірка відповідної документації тощо. Як приклад можна навести проведення круглих столів та висвітлення найбільш дискусійних і проблематичних питань.

Під методами профілактики варто розуміти способи, прийоми, засоби, які використовуються в процесі здійснення діяльності щодо запобігання правопорушенням і становлять зміст цієї діяльності. За загальним правилом до методів профілактики зараховують метод переконання та метод примусу.

Правові методи зумовлюють взаємодію різних державних та громадських органів, яка полягає в розробках тих чи інших нормативно-правових актів, або їх вдосконалення, прийняття їх органом законодавчої влади та подальша реалізація в суспільних відносинах [11, с. 110-140; 12, с. 30].

Метод переконання реалізується у формах профілактичних бесід, правового виховання, правової освіти, правової пропаганди. Правова пропаганда здійснюється у вигляді роз'яснення прав та обов'язків індивідів у конкретній сфері, організації навчально-наукових заходів з обговорення проблем щодо скоєння правопорушень та способів їх уникнення, ініціювання публікацій юридичної літератури.

Як зазначає А. Філатов, важливою та дієвою формою запобігання правопорушенням є правове виховання громадян. Одним з напрямів вдосконалення правового виховання є орієнтація його форм та методів на різні категорії громадян: вікові, освітні, професійні. Мало того, потрібно активізувати усі важелі правового виховання, а саме – лекції, бесіди, семінари тощо [13, с. 53-54].

Важливим елементом методу переконання є застосування правової освіти як інструменту формування правової свідомості громадян з юних років. За цей процес відповідає середня та вища освіта, які покликані контролювати індивідуальний психологічний розвиток із врахуванням постійного впливу зовнішніх чинників на свідомість індивідів. З цієї метою необхідно вдаватися до максимально ефективних методів представлення дійсності як позитивного явища, де не повинно існувати асоціальних відхилень у вигляді злочинів та інших виявів незаконних дій, з наголосом на установку суспільно адекватної поведінки та правової культури громадян.

Досить часто як провідний метод профілактики адміністративних правопорушень використовують примус. Під адміністративним примусом розуміють передбачені адміністративно-правовими нормами заходи впливу щодо правозобов'язаних суб'єктів з метою профілактики чи припинення злочинів, проступків та протиправних дій, подолання їх шкідливих наслідків, гарантування громадської безпеки й охорони правопорядку [14, с. 88].

Примус використовують у процесі здійснення індивідуальної профілактичної роботи, якщо переконання не дало потрібного результату.

Сутність індивідуальної профілактики полягає у своєчасному виявленні осіб з протиправною поведінкою та застосуванні до них заходів виховання і запобігання правового характеру з метою ліквідації небезпеки скоєння ними правопорушень та злочинів [15, с. 16].

Такими профілактичними діями можуть стати винесення попередження (застереження) про неприпустимість вчинення подальших дій, які мають ознаки адміністративно карних посягань. У випадку неефективності отриманого результату суб'єкти незаконних дій можуть бути піддані заходам адміністративного впливу. Окрім того, одним із різновидів профілактичних заходів є взяття на профілактичний облік, встановлення адміністративного

нагляду, притягнення винних до передбаченої законодавством адміністративної чи кримінальної відповідальності.

Здебільшого профілактику адміністративної деліктності як вид практичної діяльності забезпечують правові норми. Як неможливо без права провести чітку межу між девіантною поведінкою, деліктною поведінкою і злочинном, так само неможливо ставити і вирішувати конкретні профілактичні завдання поза межами права.

Регульовальний вплив права на суспільні відносини полягає в тому, що воно у своїх нормах конструє модель обов'язкової або дозволеної поведінки різних суб'єктів цих відносин, закріплює правовий статус суб'єктів суспільних відносин, зокрема профілактичних [16, с. 369-370].

Забезпечення профілактики адміністративних правопорушень відбувається на основі норм загального та спеціального законодавства. Кодекс України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) покладає обов'язок запобігати адміністративним правопорушенням на органи виконавчої влади та органи місцевого самоврядування, громадські організації і трудові колективи. Вони сприяють виявленню й усуненню причин та умов протиправних дій (ст. 6 КУпАП).

Відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України від 08 серпня 2012 року № 767 про затвердження Плану за-

ходів з виконання Концепції реалізації державної політики в сфері профілактики правопорушень на період до 2015 року, на органи державної влади покладається обов'язок проведення брифінгів, прес-конференцій та інших публічних заходів за участю керівників правоохоронних органів з інформування громадськості про заходи із забезпечення правопорядку в державі, інформаційно-агітаційної роботи, систематичного роз'яснення в ЗМІ та Інтернеті питань щодо запобігання злочинності органами виконавчої влади та правоохоронними органами.

Як приклад проведення регіональних дій з метою профілактики вчинення правопорушень можна навести рішення Івано-Франківської обласної ради «Про затвердження регіональної цільової програми профілактики злочинності на 2011-2015 рр.». Основними заходами програми є такі: розгляд питання виконання заходів профілактики злочинності органами виконавчої влади та місцевого самоврядування у взаємодії з правоохоронними органами на засіданні колегії обласної державної адміністрації; забезпечення широкої гласності правоохоронної діяльності в газетах, в Інтернеті, на телебаченні і радіо; проведення зустрічей і прес-конференцій; проведення анкетування та опитування; забезпечення міжнародного співробітництва тощо.

ЛІТЕРАТУРА

1. Предупреждение преступлений и административных правонарушений органами внутренних дел / под ред. В. Я. Кикоть, С. Я. Лебедева, Н. В. Румянцев. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: ЮНИТА-ДАНА, 2010. – 487 с.
2. Прокопенко О. Ю. Деліктологічна характеристика та профілактика адміністративних правопорушень, що посягають на громадський порядок та громадську безпеку: Дис. ... канд. юрид. наук за спец.: 12.00.07 / О. Ю. Прокопенко. – Х., 2011. – 180 с.
3. Курс кримінології: Загальна частина: підручник: у 2 кн. / О. М. Джужа, П. П. Михайленко, О. Г. Кулик. – К.: Юрінком Інтер, 2001. – 352 с.
4. Новаков О. С. Кримінологічна характеристика та профілактика злочинів, які вчиняються працівниками міліції у сфері службової діяльності: Дис. ... канд. юрид. наук за спец.: 12.00.08 / О. С. Новаков; НАВС України. – К., 2003. – 205 с.
5. Мілашевич А. В. Проблеми профілактики адміністративних правопорушень на транспорті: автореф. дис. ... на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук за спец.: 12.00.07 «адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / А. В. Мілашевич; Державна податкова адміністрація України, Акад. ДПС. – Ірпінь, 2001. – 20 с.
6. Андрєєва О. Б. Форми та методи профілактичної діяльності дільничних інспекторів міліції / О. Б. Андрєєва // Право і безпека. – 2011. – № 1 (38). – С. 148–152.
7. Щедрин Н. В. Основы общей теории предупреждения преступности: учеб. пособ. / Н. В. Щедрин. – Красноярск, 1999. – 58 с.
8. Стахура І. Б. Адміністративно-правові засади діяльності громадських формувань з охорони громадського порядку щодо профілактики правопорушень: автореф. дис. ... на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук за спец.: 12.00.07 «адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / І. Б. Стахура. – Львів, 2011. – 19 с.
9. Романенко І. М. Адміністративно-правові засади профілактики порушень митних правил: Дис. ... канд. юрид. наук за спец.: 12.00.07 / І. М. Романенко. – Дніпропетровськ, 2011. – 196 с.
10. Макаренко О. М. Форми профілактичної діяльності органів внутрішніх справ України / О. М. Макаренко // Вісник Національного університету внутрішніх справ. – Х., 2005. – Вип. 30. – С. 66–73.
11. Бугайчук К. Л. Адміністративні проступки: сутність та організаційно-правові заходи їх профілактики: автореф. дис. ... на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук за спец.: 12.00.07 «адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / К. Л. Бугайчук; Національний університет внутрішніх справ. – Х., 2002. – 20 с.
12. Основы охорони праці: підручник / О. І. Запорожець, О. С. Протоєрейський, Г. М. Франчук, І. М. Боровик. – К.: Центр учб. л-ри, 2009. – 264 с.
13. Филатов А. М. Ответственность за посягательства на личную собственность / А. М. Филатов. – М.: Знание, 1988. – 64 с.
14. Тучак М. О. Адміністративно-правові засади діяльності дільничних інспекторів міліції: Дис. ... канд. юрид. наук за спец.: 12.00.07 / М. О. Тучак. – Х., 2002. – 209 с.
15. Симоненко А. В. Предупреждение правонарушений средствами воспитания / А. В. Симоненко // Закон и право. – 2005. – С. 15–18.
16. Кельман М. С. Загальна теорія держави і права: підручник / М. С. Кельман, О. Г. Мурашин. – К.: Кондор, 2006. – 477 с.

ТЕОРЕТИЧНІ ЗАСАДИ ІСТОРИЧНОГО АСПЕКТУ РОЗВИТКУ ТА ФОРМУВАННЯ СИСТЕМИ МІСЦЕВИХ ПОДАТКІВ ТА ЗБОРІВ

Думчиков М.О.,
аспірант кафедри АГП ФЕБ
Сумський державний університет

У статті проведено аналіз етапів становлення системи місцевих податків та зборів з початку незалежності нашої держави до сьогодні. Обґрунтовано, що система оподаткування з початку незалежності України до нашого часу змінюється та вдосконалюється еволюційним шляхом. Досліджено економічне та фінансове значення місцевих податків і зборів та їх роль у соціально-економічних процесах; проаналізовано зарубіжний позитивний досвід у формуванні системи місцевого оподаткування та можливості його застосування в Україні. Розглянуто праці науковців, які досліджували питання розвитку та формування системи місцевих податків та зборів, їх внесок в дану проблематику.

Детально розглянуто законодавчі акти, якими здійснювалася реформація системи місцевих податків та зборів. Прослідковується яскраво виражена тенденція зі скорочення місцевих податків та зборів.

Ключові слова: податок, податкова система, податкова реформа, місцеві податки, місцеві збори, система оподаткування.

Думчиков М.А. / ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ ОСНОВЫ ИСТОРИЧЕСКОГО АСПЕКТА РАЗВИТИЯ И ФОРМИРОВАНИЯ СИСТЕМЫ МЕСТНЫХ НАЛОГОВ И СБОРОВ / Сумской государственный университет, Украина

В статье проведен анализ этапов становления системы местных налогов и сборов с начала независимости нашего государства до сих пор. Обосновано, что система налогообложения с начала независимости Украины до настоящего времени меняется и совершенствуется эволюционным путем. Исследовано экономическое и финансовое значение местных налогов и сборов и их роль в социально-экономических процессах; проанализирован зарубежный положительный опыт в формировании системы местного налогообложения и возможности его применения в Украине. Рассмотрены труды ученых, которые исследовали вопросы развития и формирования системы местных налогов и сборов, и их вклад в данную проблематику.

Детально рассмотрены законодательные акты, которыми осуществлялась реформация системы местных налогов и сборов. Прослеживается ярко выраженная тенденция по сокращению местных налогов и сборов.

Ключевые слова: налог, налоговая система, налоговая реформа, местные налоги, местные сборы, система налогообложения.

Dumchikov M.O. / THE THEORETICAL BASIS OF THE HISTORICAL ASPECT OF DEVELOPMENT AND A SYSTEM OF LOCAL TAXES AND FEES / Sumy State University, Ukraine

The article analyzes the stages of the system of local taxes and fees from the beginning of the independence of our country up to now. It was approved that the tax system has been changed and improved in an evolutionary way since the beginning of Ukraine's independence up to nowadays. The study of economic and fiscal importance of local taxes and fees and their role in socio-economic processes, the analysis of international good practices in the formation of local taxation and the possibility of its use in Ukraine has been investigated. The works of scientists who studied the development and formation of the system of local taxes and duties and their contribution to subject have been studied. The history of the system of local taxation was considered in 2 stages:

- before the Tax Code was adopted;
- after the Tax Code was adopted.

The legislative Acts which were used to carry out the Reformation system of local taxes and fees were considered in detail. The strongly marked tendency to reduce the local taxes is traced. The statistics of the increase in the proportion of the share of local revenues with the transformation from the single tax category to the category of local government is given.

These positive features of some reduction in taxes and duties of local importance, for example taxes and fees had low economic efficiency – mostly the cost of their administration. These shortcomings are observed in the current system of local taxation.

The necessity of the further reformation of the local taxes system and adaptation of the international experience of positive scenario was proved.

Key words: tax, tax system, tax reform, local taxes, local taxes, evolutionary development.

Система місцевого оподаткування України в її сучасному вимірі пройшла складний та суперечливий шлях. Проблема становлення та розвитку системи місцевих податків та зборів широко досліджується протягом останніх років, проте не втрачає своєї актуальності. Побудова якісної системи оподаткування місцевих податків та зборів, розпочинається майже одночасно з проголошенням незалежності Української держави. Отже, закономірно, що початком розвитку системи місцевого оподаткування є рік проголошення незалежності України.

На сучасному етапі розвиток системи місцевих податків та зборів є одним із найважливіших напрямків діяльності держави.

Розширення функцій і повноважень органів місцевого самоврядування та збільшення ролі місцевого самоврядування у суспільстві і державі загалом, яке спостерігається з дня проголошення незалежності нашої держави, на жаль, не супроводжується збільшенням обсягів фінансових ресурсів, які знаходяться у розпорядженні органів місцевого самоврядування. Основними перешкодами, які постали на шляху розвитку системи місцевих податків та зборів, ста-

ли нестабільність законодавства, неузгодженість і суперечливість окремих його положень. Однак за 24 роки незалежності держави не можна проігнорувати еволюційні позитивні зміни у системі місцевого оподаткування, ефективності діяльності органів місцевого самоврядування загалом, а це – саме зменшення податків і зборів з 15 до 4, а також внесення змін до Проекту Закону про внесення змін до Конституції України (щодо децентралізації влади), метою якого є відхід від централізованої моделі управління в державі, побудова ефективної системи територіальної організації влади в державі, впровадження та реалізація основних принципів Європейської хартії місцевого самоврядування. Ефективне використання та удосконалення інституту місцевого оподаткування буде сприяти нагромадженню фінансових ресурсів, необхідних як для розвитку місцевого самоврядування, так і для держави загалом. Тому удосконалення системи місцевих податків та зборів, яка є необхідним фінансовим атрибутом місцевих органів влади і самоврядування, є надзвичайно актуальним.

Метою статті є повне дослідження та аналіз етапів історичного розвитку часів незалежності України та ста-

новлення системи місцевого оподаткування, дослідження економічного та фінансового значення місцевих податків і зборів та їх ролі у соціально-економічних процесах; аналіз зарубіжного позитивного досвіду у формуванні системи місцевого оподаткування та можливостей його застосування в Україні.

Дослідженням питання розвитку та формування системи місцевих податків та зборів займалися такі науковці, як: Алексєєв І. В., Барановський О. І., Біленчук П. Д., Буковинський С. А., Василик О. Д., Вишневський В. П., Геєць В. М., Данілов О. Д., Козоріз М. А., Кравченко В. І., Крупка М. І., Кульчицький М. І., Кучерявенко Н. П., Луїна І. О., Огонь Ц. Г., Опарін В. М., Павлюк К. В., Пасічник Ю. В., Петренко Ю. В., Тарангул Л. Л., Чугунов І. Я., Юрій С. І.

Історію розвитку системи місцевих податків та зборів можна умовно поділити на два етапи:

- до прийняття Податкового кодексу України;
- після прийняття Податкового кодексу України.

У 1991 році нормативне регулювання місцевих податків та зборів здійснювалося на основі закону УРСР «Про систему оподаткування», в якому передбачалося 3 місцеві податки та 12 місцевих зборів. Цей Закон став відправною точкою побудови власної системи місцевого оподаткування, не обтяженої надмірним податковим навантаженням, результатом чого стало значне збільшення підприємств, зменшення безробіття, а також нагромадження капіталу [7, с. 129].

З початку 1993 року радянська податкова система починає ліквідуватися шляхом прийняття нормативно-правових актів з метою збільшення дохідної частини бюджету. Якісне оновлення податкової системи України в цілому припало на 1994-1999 роки. У цей період, усвідомивши, що національна економіка перебуває у глибокій кризі, в країні починають вносити корективи у податкову систему: формуються стійкі відпрацьовані податкові механізми. Нарівні з податками, що діяли, вводяться нові. До 1994 року складається система місцевих податків і зборів, введена Декретом Кабінету Міністрів «Про місцеві податки і збори» від 20 травня 1993 року [3].

Податкова система України мала яскраво виражену тенденцію до розширення переліку податків та зборів. Так у 1993 році Кабінет Міністрів України своїм Декретом «Про місцеві податки і збори» встановлює новий податок з продажу імпортованих товарів. Декрет визначає види місцевих податків і зборів, їх граничні розміри та порядок обчислення і був спрямований на зміцнення бюджетів місцевого самоврядування. Згодом кількість місцевих податків зменшилася до 2-х, і до 11 січня 2011 року існувало лише 2 місцеві податки. Податок з продажу імпортованих товарів та податок на нерухоме майно (нерухомість), відмінне від земельної ділянки, були визначені як неефективні. В цей період можна простежити вдосконалення податкової системи України на основі набутого досвіду реформування податків шляхом зменшення податкового навантаження на підприємства і запровадження стабільних форм оподаткування для фізичних осіб. На цьому етапі держава намагається забезпечити вихід із тіні більшості підприємств, адже, за оцінками вітчизняних вчених, рівень тіньової економіки становив близько 40 % [9, с. 23].

Переломним моментом у формуванні власної ефективної системи оподаткування стало прийняття Податкового кодексу України, який є початком нового етапу реформування вітчизняної податкової системи. У Податковому кодексі 2011 року значно скорочено перелік місцевих (з 14 до 5) податків і зборів, з яких 2 були місцеві податки (податок на нерухоме майно, відмінне від земельної ділянки, який почав функціонувати з 01 січня 2014 року; єдиний податок) та 3 місцеві збори (збір за провадження деяких видів підприємницької діяльності; збір за місця для паркування транспортних засобів; туристичний збір) [1].

У зв'язку із прийняттям Податкового кодексу України з 2011 року структура місцевих податків і зборів зазнала суттєвих змін; втратили чинність низка законів України, декретів Кабінету Міністрів України, постанов Верховної Ради України та указів Президента України. У Податковому кодексі України змінено кількісний та якісний склад загальнодержавних і місцевих податків та зборів [5, с. 122].

З метою реформування системи місцевого оподаткування було передбачено:

1. Скасування 10 зборів, які були неефективні, затрати на адміністрування яких перевищували їх доходи.
2. Запровадження туристичного збору, який справляється на всій території держави, замість курортного збору, що має обмежене застосування і нефіксовану ставку.
3. Збір за місце для паркування перейшов на оновлену базу оподаткування (від годинного до залежно від площі, тим самим запобігши ухиленню від сплати цього збору).

Однак і такий перелік податків та зборів не був остаточним і 01 січня 2015 року скасовується збір за провадження деяких видів підприємницької діяльності, а податок на нерухоме майно, відмінне від земельної ділянки, замінюється на податок на майно, який, в свою чергу, включає: податок на нерухоме майно, відмінне від земельної ділянки; транспортний податок; плату за землю.

У 2004 році частка місцевих податків і зборів у доходах місцевих бюджетів становила 1,77 % (0,5 млрд. грн.), а у 2010 – 0,61 % (0,8 млрд. грн.), тобто номінально сума зросла у 1,6 рази, тоді як відносно загальної суми доходів місцевих бюджетів зменшилася майже у 3 рази. У 2011 році від місцевих податків і зборів отримано 2,5 млрд. грн., що у 3,1 рази більше аналогічного показника попереднього року. Їх частка у структурі доходів місцевих бюджетів зросла і склала 2,9 % [6, с. 76]. Такі зміни спостерігаються завдяки переведенню єдиного податку з категорії загальнодержавних до категорії місцевих податків, доходи від якого склали у 2011 році 80 % від загальної кількості місцевих податків та зборів. Перш за все, це сталося через позбавлення місцевого самоврядування таких джерел надходжень, як: податок з реклами, ринковий збір, комунальний податок.

Скорочення кількості місцевих податків та зборів, які запровадив Податковий кодекс України, має свої позитивні риси: по-перше, більшість податків, які існували до введення в дію Податкового кодексу України, практично не виконували свою фінансову функцію; по-друге вони мали низьку економічну ефективність і здебільшого витрати на їх адміністрування досить часто перевищували надходження від них. Зокрема до них належали: збір з власників собак; збір за видачу ордеру на квартиру; збір за вигреш у бігах на іподромі; збір за участь у бігах на іподромі; збір за право проведення кіно- і телезйомок та інші.

Звичайно, скорочення переліку місцевих податків та зборів дає можливість підвищити регулюючий потенціал податкової системи. З іншого боку, спостерігається дублювання та об'єднання місцевих зборів, які існували раніше, наприклад, туристичний збір є об'єднанням готельного (справлявся до 1 січня 2004 року) та курортного зборів, а у зборі за місця для паркування транспортних засобів змінено елементи оподаткування.

На цьому етапі реформування системи місцевого оподаткування не завершується і 01 січня 2015 року маємо нову редакцію Кодексу, в якому також спостерігається «поглинання» одного податку іншим. Так, податок на майно «поглинув» у себе: податок на нерухоме майно, відмінне від земельної ділянки; транспортний податок; плату за землю; єдиний податок, в свою чергу, – фіксований сільськогосподарський податок. Також був скасований збір за провадження деяких видів підприємницької діяльності.

Державна фінансова служба України Листом від 16 січня 2015 року «Про особливості встановлення ставок з місцевих податків та зборів» зазначила, що місцеві ради

обов'язково установлюють єдиний податок та податок на майно (в частині транспортного податку та плати за землею) та вирішують питання щодо встановлення податку на майно (в частині податку на нерухоме майно, відмінне від земельної ділянки) та збору за місця для паркування транспортних засобів, туристичного збору [4].

Невміння місцевих органів влади реалізовувати прихований податковий потенціал та ефективно регулювати економічну діяльність на місцях, непрозорість в адмініструванні окремих податків, призводять до недовикористання наявних можливостей оподаткування [5, с. 124]. Так, наприклад, місцеві ради в повному обсязі не використовують весь потенціал збору за місця для паркування транспортних засобів. Це спостерігається через відсутність дієвого механізму контролю за наявністю договорів оренди на землю під парковки, приборів фіксації в'їзду автотранспорту на парковку.

Основними і найяскравішими прикладами недоліків в системі місцевого оподаткування є:

- незначна фискальна роль місцевих податків і зборів та їх вузький перелік. Доцільно було б розширити перелік місцевих податків та зборів за рахунок впровадження зборів цільового призначення (прибирання і освітлення вулиць, утилізацію сміття, упорядкування парків та цвинтарів);

- відсутність правових механізмів у органів місцевого самоврядування щодо запровадження на своїй території власних податків і зборів. З прийняттям поправки до Закону про внесення змін до Конституції України (щодо децентралізації влади) ми в найближчий час побачимо позитивні зміни в цьому аспекті, а саме: розвиненість податків, які відображають політику органів місцевого самоврядування.

Адаптація до законодавства ЄС і запозичення позитивного досвіду в досягненні розвиненої системи місцевих податків та зборів повинна відбуватися у країні, економіка якої максимально схожа на нашу економіку, а не загалом.

Процес реформування місцевої системи оподаткування є незавершеним, а навпаки зараз вона як ніколи потребує змін в умовах обмеженості фінансових ресурсів державного бюджету, виражена та збалансована податкова політика є одним із основних інструментів, що забезпечу-

ють зростання економічної активності держави. З метою підвищення ефективності та функціонування системи місцевого оподаткування вона потребує адаптації до європейських стандартів. У сучасних умовах євроінтеграційних перетворень та кризових явищ в державі формування якісної системи місцевого оподаткування є однією з ключових цілей. За кордоном місцеві податки постають реальним джерелом фінансової самодостатності територіальних громад, а не виконують допоміжну роль у державному оподаткуванні, тому реформування повинно проходити через практику європейських держав у зазначеній сфері.

Підсумовуючи історичний аналіз становлення та розвитку системи місцевого оподаткування в Україні, варто зауважити, що цей процес був досить складним і суперечливим і безпосередньо зараз проходить свій найважливіший етап – етап адаптації до норм законодавства ЄС. Спостерігаються певні процеси реформування системи місцевого оподаткування, характерного для ринкової економіки. Наявна тенденція до скорочення місцевих податків та зборів, поглинання, та переведення з рядів державних податків у ряди місцевих. Прослідковується і нестабільність податкового законодавства, причиною якої є постійні його зміни, як наслідок підприємці не можуть визначити перспективу своєї діяльності та розвитку. Аналіз діючої системи місцевого оподаткування дає можливість стверджувати, що був урахований досвід минулих років, а тому значну частину податків та зборів, що склали раніше основу доходної частини місцевих бюджетів, було скасовано як неефективні. Звичайно, що процес реформування системи місцевого оподаткування є незавершеним, адже основною його метою є адаптація системи оподаткування до європейських стандартів загалом, а також підвищення ефективності фискальної ролі податків.

Узагальнюючи вищесказане, можна дійти висновку, що сьогодні і в майбутньому система місцевого оподаткування потребує і буде найближчим часом потребувати постійного удосконалення. З одного боку, існує потреба у забезпеченні через фискальну функцію потреб місцевого самоврядування, а, з іншого, виступає як певний механізм соціально-економічної політики, спрямованої на виконання завдань збалансованості економіки та розвитку регіонів.

ЛІТЕРАТУРА

1. Податковий кодекс України : Закон України від 02 грудня 2010 року №2755-VI. – Х. : Одиссей, 2010. – 536 с.
2. Про систему оподаткування : Закон України від 25 червня 1991 року № 1251-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 39. – Ст. 510.
3. Про місцеві податки і збори : Декрет Кабінету Міністрів України від 20 травня 1993 року № 56-93 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/56-93/ed19930520>.
4. Про особливості встановлення ставок з місцевих податків та зборів : Лист Державної фискальної служби України від 16 січня 2015 року № 722/5/99-99-19-01-01-16 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://sfs.gov.ua/baneryi/podatkovy-zmini-2015/informatsiya/63482.html>
5. Кучабський О. Г. Розвиток системи місцевого оподаткування в Україні / О. Г. Кучабський [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.kbuara.kharkov.ua/e-book/putp/2012-3/doc/4/01.pdf>
6. Бюджетний моніторинг : Аналіз виконання бюджету за 2010 рік / [Щербина І. Ф., Рудик А. Ю., Зубенко В. В. та ін.] ; ІБСЕД, Проект «Зміцнення місцевої фінансової ініціативи», USAID. – К., 2011. – 142 с.
7. Ткаченко А. В. Історія становлення та розвитку податкової системи України / А. В. Ткаченко // Вісник Бердянського університету менеджменту і бізнесу. – 2013. – № 2. – 212 с.
8. Надьон Г. О. Перспективи розвитку системи місцевого оподаткування в Україні з урахуванням зарубіжного досвіду / Г. О. Надьон, М. С. Харківський // Часопис економічних реформ. – 2010. – № 3. – С. 28–33.
9. Тіньова економіка в Україні : масштаби та напрямки подолання. – К. : НІСД, 2011. – 31 с.

ДИСЦИПЛІНАРНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗАСУДЖЕНИХ ЯК ЧИННИК ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИХ РЕЖИМІВ В УСТАНОВАХ ВИКОНАННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПОКАРАНЬ

Карелін В.В.,
к.ю.н., викладач

Чернігівський юридичний коледж Державної пенітенціарної служби України

У статті розглядається необхідність дослідження дисциплінарної відповідальності засуджених як інструменту забезпечення адміністративно-правових режимів в установах виконання кримінальних покарань. Визначено основні нормативно-правові акти, які встановлюють та визначають повноваження посадових осіб Державної пенітенціарної служби України (далі – ДПтС України) щодо забезпечення адміністративно-правових режимів шляхом застосування заходів заохочення та стягнення, проаналізовано погляди вчених на їх складові та правову природу.

Ключові слова: заохочення, стягнення, дисциплінарна відповідальність, адміністративно-правовий режим, Державна пенітенціарна служба України, пенітенціарна система України.

Карелін В.В. / ДИСЦИПЛИНАРНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ОСУЖДЕННЫХ КАК ФАКТОР ОБЕСПЕЧЕНИЯ АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВЫХ РЕЖИМОВ В УЧРЕЖДЕНИЯХ ИСПОЛНЕНИЯ УГОЛОВНЫХ НАКАЗАНИЙ / Черниговский юридический колледж Государственной пенитенциарной службы Украины, Украина

В статье рассматривается необходимость исследования дисциплинарной ответственности осужденных как инструмента обеспечения административно-правовых режимов в учреждениях исполнения уголовных наказаний. Определены основные нормативно-правовые акты, которые устанавливают и определяют полномочия должностных лиц Государственной пенитенциарной службы Украины (далее – ГПС Украины) по обеспечению административно-правовых режимов путем применения мер поощрения и взыскания, проанализированы взгляды ученых на их составляющие и правовую природу.

Ключевые слова: поощрение, взыскание, дисциплинарная ответственность, административно-правовой режим, Государственная пенитенциарная служба Украины, пенитенциарная система Украины.

Karelin V.V. / DISCIPLINARY RESPONSIBILITY OF THE CONVICTED AS A FACTOR OF PROVIDING ADMINISTRATIVE AND LEGAL REGIMES IN PENAL INSTITUTIONS / Chernihiv Law College State Penitentiary Service of Ukraine, Ukraine

The necessity to investigate disciplinary responsibility of the convicted persons as a tool for providing administrative and legal regimes in penal institutions is considered in the article. The basic regulations that determine powers and authority of functionaries of the State Penitentiary Service of Ukraine to provide administrative and legal regimes through the application of incentives and penalties are determined, the views of the scientists in terms their constituents and legal nature are analyzed.

We came to the conclusion that incentives and penalties are measures of convict's behavior rating, that is why disciplinary responsibility should be understood as its whole complex and even taking into consideration that the above mentioned must be admitted as means of responsibility of legal nature that are opposing one another.

It should be noted that at the present stage the procedure of disciplinary penalty imposition on convicts has a number of shortcomings that do not provide a positive impact on this category of persons.

It is mentioned that disciplinary responsibility consists not only of incentives measures but also of penalty measures. In this article we outlined the results of our research as for the possibility of commission hearing when it comes to considering the penalty measure, but we do not believe it is appropriate to restrict the activities of the commission only on penalty measures. To our point of view it must not only be able to impose promotion, but also to consider transferring prisoners, who are kept in closed penal institutions, from one station to another.

Key words: incentives, penalties, disciplinary responsibility, administrative and legal regime, State Penitentiary Service of Ukraine, penitentiary system of Ukraine.

Українська держава на сучасному етапі її розвитку щорічно через систему органів і установ виконання покарань пропускає тисячі громадян, при цьому певна частка усіх засуджених зазнають максимальний комплекс правообмежень під час відбування покарання у виді позбавлення волі, так на початок 2015 року на обліку в органах виконання покарань перебувало 87,5 тис. осіб, а в установах виконання покарань – 73,4 тис. осіб, що свідчить про процес гуманізації кримінальної та кримінально-виконавчої політики держави. Проте не можна відмовитись і від покарань, пов'язаних з позбавленням волі, а тому слід зазначити, що відповідно до існуючої доктрини кримінально-правового впливу сама по собі ізоляція не в змозі досягти поставленої перед покаранням мети, тому до засуджених також застосовується значний спектр різноманітних заходів впливу. Одними з таких заходів і є дисциплінарна відповідальність.

До питання застосування дисциплінарної відповідальності до засуджених при виконанні покарання у виді позбавлення волі зверталась велика кількість науковців, зокрема К. А. Автухов, В. А. Бадира, І. Г. Богатирьов, В. В. Василевич, О. А. Гритенко, А. П. Гель, Т. А. Денисова, О. М. Джуца, А. І. Зубков, О. Г. Колб, В. А. Львовичкін, О. В. Лисодед, І. С. Міхалко, Л. П. Оніки, П. Г. Пономарьов,

М. В. Романов, А. Х. Степанюк, В. М. Трубніков, В. О. Уткін, В. П. Філонов, А. І. Фролов, М. П. Черненко, Д. В. Ягун, І. С. Яковець, однак система дисциплінарної відповідальності залишається належним чином не дослідженою з низки причин: по-перше, значна частина науковців, що розглядали вказане питання, обмежувались розглядом дисциплінарних стягнень в контексті виконання покарання певного виду; по-друге, детальному розгляду піддавались переважно лише заходи стягнення при виконанні кримінальних покарань, щодо заходів заохочення такі дослідження не проводились; по-третє, ці дослідження проводились з точки зору їх кримінально-виконавчої характеристики, не враховуючи заходи адміністративного впливу (адміністративно-правові режими); по-четверте, існуючі наукові базові розробки вказаних питань були здійснені ще до прийняття у 2003 році Кримінально-виконавчого кодексу України і тому їх результати вимагають переоцінки з урахуванням чинних законодавчих положень і практичних здобутків.

Додатковим аргументом на користь необхідності проведення наукового дослідження дисциплінарної відповідальності засуджених як інструменту забезпечення адміністративно-правових режимів в установах виконання кримінальних покарань є те, що аналіз нормативних приписів ДПтС України та практики кримінально-виконавчої

діяльності виявив, що основна увага серед представників органів та установ виконання покарань приділяється саме заходам стягнення, в той час як показники застосування заохочень постійно знижуються. При цьому збільшується не лише кількість випадків застосування стягнень, а й їх суворість (збільшується й кількість випадків притягнення засуджених до найбільш суворих видів дисциплінарної відповідальності), проте спостерігається тенденція до застосування, так би мовити, найменш ціннісних видів покарань. Така ситуація не лише дестабілізує практику застосування заходів заохочення та стягнення, а й створює несприятливу для стабільності режиму в установах виконання покарань ситуацію. Видається, що подібний підхід може бути наслідком не тільки неналежного рівня наукового обґрунтування питань щодо порядку й процедури заохочення засуджених, а й прогалин в адміністративно-правових режимах цієї діяльності.

Вказані обставини та відсутність у науковій доктрині чіткого підходу до визначення правової природи адміністративно-правового режиму при застосуванні заходів дисциплінарної відповідальності та цілей, які вони мають досягати, свідчить про необхідність здійснення поглибленого аналізу застосування дисциплінарної відповідальності засуджених як елементу адміністративно-правового впливу в установах виконання кримінальних покарань.

Як вказує у своїй праці М. В. Романов, дисциплінарна відповідальність – це певний передбачений законом та таким, що відповідає тяжкості порушення режиму захід впливу на засудженого, який застосовується уповноваженими на те органами держави і посадовими особами та передбачає встановлення на визначений строк правообмежень і спрямований в остаточному підсумку на досягнення цілей покарання [1, с. 28].

Ми у цьому випадку не можемо погодитися із вченим, оскільки, проаналізувавши погляди інших вчених, можемо дійти до висновку, що дисциплінарна відповідальність – це не тільки покарання, а й винагорода.

Проаналізувавши точки зору на це питання сучасних вітчизняних та закордонних вчених, ми погоджуємось із тим, що дисциплінарна відповідальність повинна включати не тільки заходи стягнення, а і заходи заохочення. У теперішній час багато хто з вчених відстоюють ідею про конструювання юридичної відповідальності у широкому значенні, тобто з виходом за межі розгляду її виключно як наслідку порушення. Так, М. С. Стретович відмічає, що юридична відповідальність є перш за все відповідальним відношенням людини до своїх обов'язків, відповідальність за правильне виконання особою покладених на неї законом обов'язків. Якщо ж обов'язок не виконаний, настає відповідальність у її негативному значенні – стягнення чи покарання, якщо виконаний – має місце позитивний характер відповідальності у виді заохочення [2, с. 110].

На думку П. Є. Недбайло, позитивна відповідальність у людини виникає вже тоді, коли вона стає до виконання своїх обов'язків, а не лише тоді, коли вона їх виконує чи почне діяти всупереч ним [3, с. 51].

Б. Л. Назаров характеризує позитивний аспект відповідальності не наслідками порушення порядку, а якістю стимулятора, необхідного з точки зору інтересів суспільства та громадян, виконання покладеного обов'язку, позитивних соціальних ролей [4, с. 35].

Аналізуючи вказані думки, ми можемо дійти висновку, що заохочення і стягнення є заходами оцінки поведінки засудженого, тому під дисциплінарною відповідальністю слід розуміти їх абсолютну сукупність, навіть враховуючи те, що їх слід визнати заходами відповідальності юридичного характеру, протилежними за своєю суттю.

У своїй роботі ми зупинимось на такій складовій дисциплінарної відповідальності як порядок застосування заходів стягнення та повноваження посадових осіб щодо їх застосування.

Порядок застосування заходів стягнення до осіб, позбавлених волі, у загальних рисах закріплений як у Кримінально-виконавчому кодексі України (далі – КВК України) від 11 липня 2003 року, так і Правилах внутрішнього розпорядку установ виконання покарань, затверджених Міністерством юстиції України 29 грудня 2014 року. З першого погляду цей порядок є доволі простим та зрозумілим: стягнення може бути накладене лише на особу, яка вчинила проступок, і не пізніше десяти діб з дня виявлення проступку, а якщо у зв'язку з проступком проводилась перевірка, то з дня її закінчення, але не пізніше шести місяців з дня вчинення проступку тощо. Подібно визначається і порядок застосування заохочень [5; 6].

У зв'язку з цим слід зауважити, що облік заохочень і стягнень кожного засудженого ведеться начальниками відділень (старшими вихователями). Облік заохочень і стягнень засуджених по установі в цілому ведеться відділом соціально-виховної та психологічної роботи, відділом по контролю за виконанням кримінальних покарань. Саме тому ми вирішили провести анкетування вказаної категорії осіб з питань, які нас цікавлять.

Так у ході анкетування ми поставили перед працівниками питання щодо визначення значення тих чи інших показників для обрання заходу стягнення. Відповіді розподілилися наступним чином: думка керівництва колонії та оперативного працівника (89 %); дані про особистість засудженого за власною оцінкою працівника (86 %); усі дані про засудженого в сукупності (72 %); вчинене ним діяння (65 %); грубість по відношенню до представників адміністрації (59 %); попередню поведінку та наявність стягнень (58 %); наявність негативної оперативної інформації про засудженого (43 %); місце у колективі засуджених (42 %); стан здоров'я (31 %); наявність у засудженого рідних (8 %); інші обставини (5 %). Отож, саме по собі діяння засудженого й обставини, мотиви та причини такої поведінки не відіграють значної ролі для працівників установ виконання покарань. Усе це підтверджує думку про суб'єктивізм процесу покарання засуджених, що є неприпустимим [7, с. 163].

Державним департаментом України з питань виконання покарань, а в подальшому його правонаступницею – ДПтС України, свого часу були розроблені Методичні рекомендації щодо кваліфікації порушень вимог режиму відбування покарання особами, засудженими до позбавлення волі [8]. Проте, на нашу думку, ці Методичні рекомендації не містять чіткого алгоритму оцінки дії засудженого, вони лише поверхово орієнтують працівників на визначення певних моментів та дають загальне уявлення про кваліфікацію дій засудженого. В свою чергу на практиці зазначені рекомендації не набули широкого використання – лише 26 % працівників, згідно проведених нами досліджень, вказали, що вони ознайомлювались з цими рекомендаціями, а 17 % постійно використовують їх в роботі.

Слід зазначити, що на сучасному етапі сама процедура накладення заходів дисциплінарної відповідальності на засуджених як позитивного, так і негативного характеру має цілу низку недоліків, які не забезпечують позитивного впливу на цю категорію осіб. Основним з них є те, що фактично накладенням дисциплінарної відповідальності займається одна особа. Це перш за все є наслідком того, що представник адміністрації установи може, зловживаючи своїм службовим становищем, накладати стягнення та заохочувати засуджених на свій власний розсуд, така ситуація призводить до зловживань з боку адміністрації кримінально-виконавчих установ. А тому слід зазначити, що цю процедуру слід змінювати, створивши на базі кримінально-виконавчих установ адміністративні комісії.

Враховуючи зазначене, нами була запропонована процедура розгляду питання про накладення дисциплінарного стягнення, яка мала б забезпечити об'єктивність та

грунтовність у вивченні всіх обставин проступку. З метою виваженого підходу при застосуванні до засуджених крайніх заходів дисциплінарного впливу у виді поміщення до дисциплінарного ізолятору, приміщень камерного типу установ виконання покарань наказом начальника установи створюється дисциплінарна комісія [7, с. 165].

Адміністративна комісія, яку ми пропонуємо створити, повинна виконувати не тільки каральну, а й виховну функцію як стосовно засуджених, так і персоналу установ виконання покарань. До складу комісії повинні входити начальник установи, його заступники та начальники служб установи, які за своїми функціональними обов'язками безпосередньо спілкуються із засудженими. Очоловатує комісію має начальник установи або особа, яка виконує його обов'язки. З членів комісії обирається секретар, який веде протоколи засідань комісії та контролює виконання її рішень. На засідання комісії можуть запрошуватись інші особи, чия присутність є доцільною, для встановлення обставин порушення вимог режиму відбування покарання та визначення міри відповідальності. Матеріали про порушення доповідаються на засіданні дисциплінарної комісії начальником відділення соціально-психологічної служби у присутності засудженого, який вчинив порушення. [7, с. 170] При розгляді питання про накладення дисциплінарного стягнення члени комісії перевіряють вірність оформлення матеріалів про покарання, заслуховують думку начальника відділення соціально-психологічної служби та пояснення засудженого за фактом скоєння останнім порушення і вносять свої пропозиції голові комісії. Комісія при з'ясуванні причин та обставин вчинення порушення може прийняти рішення про недоцільність застосування дисциплінарного стягнення у виді переведення до приміщення камерного типу або поміщення в дисциплінарний ізолятор та застосування інших заходів реагування. У разі прийняття рішення про доцільність поміщення в дисциплінарний ізолятор або переведення до приміщень камерного типу, голова комісії приймає і оголошує засудженому підпис рішення, про що робить відмітку на первинному документі, який засвідчує факт порушення, та на відповідній постанові про накладення дисциплінарного стягнення. Співробітник медичної служби на постанові про накладення дисциплінарного стягнення у вигляді поміщення до дисциплінарного приміщення робить відмітку про можливість утримання в ньому засудженого. У разі відмови порушника ставити підпис, у відповідній строчці постанови робиться відмітка «Від підпису відмовився», що затверджується членами комісії. Поміщення засудженого до дисциплінарного приміщення здійснюється Черговим помічником начальника установи у присутності начальника відділення соціально-психологічної служби (виключаючи екстремальну ситуацію, яка потребує негайної ізоляції засудженого).

Сама по собі ідея щодо комісійного вирішення питання накладення на засудженого конкретного виду стягнення, заслуговує підтримки. Проте слід звернути увагу на два моменти, які, на нашу думку, зводять нанівець позитивну складову цієї форми роботи. По-перше, на засіданнях комісії розглядаються виключно питання, пов'язані із застосування крайніх заходів дисциплінарного впливу у виді поміщення до дисциплінарного ізолятора чи приміщення камерного типу. А це не дозволяє зробити максимально

ефективним виховний вплив усіх інших форм реагування на порушення засуджених, оскільки саме гласність та певна урочистість застосування заходів впливу, особливо морально-організаційного характеру, є одним із найвагоміших чинників досягнення поставленої перед цими заходами мети. По-друге, названий порядок певною мірою не відповідає нормам кримінально-виконавчого законодавства України та обмежує права керівництва установи, надані йому у ст. 135 КВК України, бо за цією нормою безпосередньо начальник колонії або особа, яка виконує його обов'язки, а також його прямі начальники наділяються правом застосовувати всі види стягнень. Тобто, або комісія перебере на себе ці повноваження, або думка начальника колонії призведе до формалізації роботи комісії. На наш погляд, змінити ситуацію може запровадження процедури виключно комісійного прийняття рішення про застосування до засуджених усіх видів стягнень [7, с. 166-167].

Практика комісійного розгляду дисциплінарних питань існує у багатьох країнах світу. Навіть у США, які доволі часто визнають порушниками прав людини в тюрмах, питання належної процедури накладення стягнень за порушення дисципліни в цих закладах займає одне з перших місць. Запроваджена в цій країні процедура, на наш погляд, збільшує вірогідність всебічного та об'єктивного розгляду питання покарання засудженого, а її існування в суспільстві, де чисельність ув'язнених є найбільшою в світі, доводить можливість практичної реалізації даного підходу. У кожному місці ув'язнення створюється спеціальна комісія у складі не менше трьох представників адміністрації в'язниці. У разі вчинення порушення, про це повідомляється засуджений, а також призначається дата розгляду цього випадку на засіданні комісії. Визначення дати погоджується з засудженим, якому надається право навести власні аргументи щодо правомірності висунутого персоналом в'язниці звинувачення. Засуджений має можливість користуватися послугами адвоката та запрошувати на засідання комісії інших осіб, які можуть підтвердити його аргументи, включаючи й обраних ним засуджених та працівників. Персонал в'язниці зобов'язаний допомогти засудженому зібрати необхідну інформацію, яка є недостатньою для нього [9]. При цьому засідання комісії підлягає обов'язковому фіксуванню за допомогою відеозапису. По-суті, механізм розгляду питання про притягнення особи до дисциплінарної відповідальності є тотожним процедурі вирішення адміністративних справ, що забезпечує як всебічне з'ясування всіх обставин справи, так і прийняття об'єктивного рішення. Саме глибина розгляду й підтверджує доцільність запровадження подібної процедури в умовах установ виконання покарань нашої держави.

В якості висновку слід зазначити, що дисциплінарна відповідальність складається не тільки із заходів стягнення, а й із заходів заохочення. В статті ми виклали результати наших досліджень з проблем можливості комісійного розгляду питань застосування заходів стягнення до засуджених, проте ми вважаємо недоречним обмеження діяльності даної комісії лише заходами стягнення. Вона, на нашу думку, повинна не тільки мати можливість накладати стягнення, а і розглядати питання переведення засуджених, які утримуються в кримінально-виконавчих установах закритого типу з однієї структурної дільниці до іншої. Проте це інший напрямок нашого дослідження.

ЛІТЕРАТУРА

1. Романов М. Дисциплінарна відповідальність засуджених до позбавлення волі / М. Романов. – Х. : Фоліо, 2004. – 160 с.
2. Базылев В. Т. Об институте юридической ответственности / В. Т. Базылев // Советское государство и право. – 1975. – № 1. – С. 110–115.
3. Недбайло П. Е. Система юридических гарантий применения юридических норм / П. Е. Недбайло // Правоведение. – 1971. – № 3. – С. 50–62.
4. Баранов В. М. Поощрительные нормы советского социалистического права / В. М. Баранов ; под ред. М. И. Байтина. – Саратов : Изд-во Саратовского ун-та, 1978. – 147 с.
5. Кримінально-виконавчий кодекс України : Закон України від 11 липня 2003 року № 1129-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1129-15>

6. Про затвердження Правил внутрішнього розпорядку установ виконання покарань : Наказ Міністерства юстиції України від 29 грудня 2014 року № 2186/5 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z1656-14>

7. Карелін В. В. Правове регулювання застосування заходів заохочення та заходів стягнень у процесі відбування покарання у виді позбавлення волі : Дис. ... канд. юрид. наук за спец. : 12.00.08 / В. В. Карелін ; Нац. акад. прав. наук України, НДІ вивч. проблем злочинності ім. В. В. Сташиса. – Харків, 2014. – 200 с.

8. Методичні рекомендації щодо порядку обліку даних про стан правопорядку та застосування заходів стягнення до осіб, засуджених до позбавлення волі : затверджені указівкою Державного Департаменту України з питань виконання покарань від 19 березня 2002 року № 5-1085/Лв.

9. Michael A. Millemann, Prison Disciplinary Hearings and Procedural Due Process – the Requirement of a Full Administrative Hearing, 31, Md. L. Rev. 27 (1971) / A. Michael [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://digitalcommons.law.umaryland.edu/mlr/vol31/iss1/5>.

УДК 342.72/.73:002

О НЕКОТОРЫХ ИНТЕРАКТИВНЫХ ТЕХНОЛОГИЯХ В ФОРМИРОВАНИИ ИНОЯЗЫЧНОЙ КОММУНИКАТИВНОЙ КОМПЕТЕНЦИИ У СТУДЕНТОВ-ЮРИСТОВ

Кабанова М.Р.,
к.филол.н., доцент, доцент кафедры прикладной лингвистики
и методики обучения иностранным языкам
Днепропетровский университет имени Альфреда Нобеля

Коверзнев Г.П.,
к.ю.н., доцент
Днепропетровский университет имени Альфреда Нобеля

Стаття присвячена розгляду вчення бізнес-симуляцій для студентів юридичних спеціальностей.

Загальновідомо, що за останні кілька десятиліть методологія сучасного викладання іноземних мов стає все більш орієнтованою на ефективні комунікації, головна мета яких полягає у вивченні зв'язку освоєння мовних навичок, тобто за допомогою бізнес-симуляції. Симулятор у викладанні англійської мови для студентів-юристів, як відомо, стає важливим чинником ефективності майбутньої професійної діяльності, і це знаходить відображення, в тому числі, у галузях цивільного, кримінального, міжнародного права тощо.

Ключові слова: мова навчання, комунікаційне моделювання, студенти-юристи, іншомовна комунікативна компетенція.

Кабанова М.Р., Коверзнев Г.П. / О НЕКОТОРЫХ ИНТЕРАКТИВНЫХ ТЕХНОЛОГИЯХ В ФОРМИРОВАНИИ ИНОЯЗЫЧНОЙ КОММУНИКАТИВНОЙ КОМПЕТЕНЦИИ У СТУДЕНТОВ-ЮРИСТОВ / Днепропетровский университет имени Альфреда Нобеля, Украина

Статья посвящена рассмотрению учения бизнес-симуляций для студентов юридических специальностей.

Общезвестно, что за последние несколько десятилетий методология современного преподавания иностранных языков становится все более ориентированной на эффективные коммуникации, главная цель которых состоит в изучении связи освоения языковых навыков, то есть с помощью бизнес-симуляции. Симулятор в преподавании английского языка для студентов-юристов, как известно, становится важным фактором эффективности будущей профессиональной деятельности, и это находит отражение, в том числе, в области гражданского, уголовного, международного права и т. д.

Ключевые слова: язык обучения, коммуникационное моделирование, студенты-юристы, иноязычная коммуникативная компетенция.

Kabanova M.R., Koverznyeva G.P. / ACCORDING TO SOME INTERACTIVE TECHNOLOGIES IN FORMATION OF FOREIGN LANGUAGE COMMUNICATIVE COMPETENCE AT LAW STUDENTS / Alfred Nobel University, Dnipropetrovsk, Ukraine

The article deals with teaching speaking through business simulations to law students.

It is common knowledge that over the past few decades the methodology of modern foreign languages teaching has become increasingly oriented towards effective communication and that a key goal has become the teaching of communication through the mastering of speech habits, i.e. with the help of business simulations. The article presents effective pedagogic technology of forming communicative competence of the future teacher of foreign language. The sequential theoretical model is provided. The analysis of the development of study of foreign languages and linguistic practice are exposed in the conditions of polycultural space and is retined as intensification of linguistic strategies influences of educational technologies on the process of study of foreign languages. The basic preconditions and mechanisms of speech practice strategies in the context of modern pedagogic investigations is done. Simulations in teaching English to law students are known to be very important for future professional activities and it is worth including as participants the teachers in Civil Law, Criminal Law, International Law etc.

Key words: language learning, communicative simulation, law students, foreign language communicative competence.

Овладение иноязычным языковым профессиональным общением остается одной из основных гарантий успешности в конкурентоспособности будущего юриста. Отсюда особое внимание к интернациональным технологиям в обучении иностранным языкам и появление соответствующей специальности в украинских неязыковых вузах, а значит, на повестке дня остается вопрос о максимально эффективных методиках, применяемых занятиях по английскому языку. Эффективными технологиями в данном контексте является методика использования профессионально ориентированных симуляций, что предполагает использование знаний и умений, полученных на занятиях по будущей профес-

сиональной деятельности, а также самостоятельная работа с источниками профессиональной информации и, безусловно, демонстрация достаточного владения иностранным языком.

Среди студентов-юристов большой популярностью пользуются виды аудиторных заданий, которые предполагают работу в небольших группах по 3-4 человека. Например, предлагается игра «Formation of a company».

Преподаватель формирует инструкции и детализирует их в предварительном объяснении. Например, каждая подгруппа студентов выбирает для себя название вновь создаваемой юридической фирмы («Law and justice», «Justice», «Legal Opinion», «Alliance»). Далее один из «основателей»

вновь созданной юридической фирмы информирует о направлении работы фирмы:

Our law company offers a wide range of law services, i.e. we open deposits, transfer funds, help to return money and fix violated right.

Our firm deals with adoption, child custody, divorces, marriage contracts etc.

Our law boutique covers such an aspect as insurance.

We protect Intellectual Property interests of our clients.

We work in the field of Environmental law.

Следующий этап стимуляции – это собеседование с будущим сотрудником вновь сформированной фирмы, а затем с клиентами фирмы.

Предполагается, что преподаватель английского языка постоянно оказывает поддержку студентам в процессе работы, предлагает студентам выразить своё мнение по тому или иному вопросу.

Обязательный элемент в стимуляции – это подведение итогов в присутствии преподавателей кафедры юридического направления.

В данной интеграционной схеме (представитель кафедры, которая организывает процесс обучения английскому языку – представитель кафедры юридического профиля – представитель кафедры педагогики) желательным является проведение исследования, с одной стороны, эффективности внедрения технологии симуляции с учётом диагностики уровня профессиональных знаний, а с другой стороны – умений и навыков владения английским языком.

Создание педагогической технологии формирования коммуникативной компетенции английского языка предполагает решение учителем таких задач, как:

- Создание программы и выбор контекста формирования коммуникативной компетенции;
- Создание технологии, методологии, системы тренингов, которые направлены на развитие коммуникативной компетентности;
- Обеспечение последовательности в формировании коммуникативной компетентности.

В то же время студентам должен быть предложен условия, дающие возможность работать в соответствии с индивидуальной образовательной стратегией:

- определять индивидуальный смысл воспитания дисциплины;
- устанавливать индивидуальное задание в изучении конкретной темы или блока;
- выбирать оптимальные формы и временных секретарей образования;
- использовать такие методы обучения, которые полностью соответствуют индивидуальным особенностям;
- осуществлять рефлексию, оценку и исправлять себя.

Таким образом, можно определить две стороны педагогической технологии в образовательном процессе: то, что связано с проектом учителя и ученика, и то, что связано с аспектом ее реализации в учебном процессе.

Подводя итог, следует отметить, что изучение педагогических технологий в образовательной системе помогает выявить некоторые тенденции развития учебного процесса:

- Использование диагностики, интенсивность, социально-развлекательный контекст, диалогическая направленность;
- ГП метода моделирования профессиональных ситуаций, проектирование дидактических функций в единстве с коммуникативными и лично– чувственными методами;
- Модульная система;
- Субъективность и выбор;
- Повышение роли индивидуальных особенностей учителя.

Следует также указать критерии деятельности педагога на технологическом уровне:

- Цель, деятельность студентов, стратегии достижения этой цели;

- Система практических задач для обучения;
- Логическая последовательность и взаимосвязь некоторых этапов темы;
- Способы взаимодействия участников и технических изделий;
- Мотивация тех, кто учится и тех, кто учит;
- Творчество учителя;
- Использование новой технологии в преподавании и способа представления информации.

Возможность индивидуальной стратегии обучения для будущего юриста в тематическом исследовании обеспечивает выбор одного подхода: символическое или логическое восприятие, глубокое или энциклопедическое образование, частичное или полное овладение темой. В то же время, следуя предметной логике, будет создана структура и содержание базы по связи в установленной сфере фундаментальных образовательных объектов и задач, близких к ним, которые наряду с индивидуальной стратегией обучения мотивируют повышение студенческого нормативного образовательного уровня. Индивидуальная образовательная стратегия в формировании коммуникативной компетенции – это способ повышения личностного потенциала каждого студента (важность единства его навыков восприятия) в области навыков образования.

Проще говоря, аналитическая и симуляционная работа позволяет создавать собственную концептуальную модель технологии формирования коммуникативной компетенции у будущих юристов, что является основой нашего эксперимента.

Создание педагогических технологий профессионального обучения и коммуникативной компетенции формирования будущего юриста в высшей школе должно быть основано на таких концептуальных идеях, как интеграция психолого– педагогических дисциплин и предметов в образовательный процесс с помощью интерактивных форм и методов.

Интерактивное обучение является, прежде всего, практикой диалога, который включает взаимодействие профессора и студента.

В основе концепции этого метода лежит понимание социального взаимодействия физических лиц в межличностной коммуникации, наиболее важной характеристикой которой считается возможность индивида принять роль другого и представить, каким образом он воспринимается партнером по общению. Эффективными средствами интерактивного обучения могут быть:

- а) обучение коммуникативным ситуациям, в которых с помощью моделирования мы работаем с картами, слайдами, компьютерными программами и интернет-приложениями.
- б) обучающие игры.

Современные методики преподавания, рассматриваемые в настоящем исследовании, позволяют расширить возможности обучения, повысить мотивацию учащихся и оптимизировать учебные виды деятельности. Такие методы являются ценными практически не только в преподавании английского, но и других иностранных языков. Мы также видим нашу задачу в подготовке новых задач, которые будут мотивировать интерес студентов к языку.

Использование интерактивных методов обучения английскому языку делает занятие действительно захватывающим и интересным для современных студентов. Организация учебного процесса, таким образом, играет значительную роль в развитии коммуникативной компетентности иностранных студентов, помогает развитию их речевых способностей и повышает интерес к английскому языку и культуре.

Таким образом, использование технологий симуляции в обучении иностранным языкам является эффективным приемом с учётом современных требований к подготовке будущих юристов в условиях геополитических и экономических интересов Украины.

ЛІТЕРАТУРА

1. Волкова Н.П. Професійно-педагогічна комунікація: теорія, технологія, практика: Монографія. – Дніпропетровськ: Вид-во ДНУ, 2005. – 304с.
2. Тарнопольский О.Б., Корнева З.А. Интеграция обучения языку и специальности в неязыковом вузе. – Saarbrücken, Deutschland, 2013. – 314 с.
3. Інтерактивні методи навчання / за ред. Петра Шевчука та Пшемислава Фенриха. – Львів, Київ. – 2007. – 137с.
4. Игошев Б.М. Организационно-педагогическая система подготовки профессионально мобильных специалистов в педагогическом университете : монография / Б. М. Игошев. – М.: Гуманитар. изд. центр «ВЛАДОС», 2008. – 201 с.
5. Меркулова Л.П. Формирование профессиональной мобильности специалистов технического профиля средствами иностранного языка: дис. ...д-ра пед. наук : спец. 13.00.08 «Теория и методика профессионального образования» / Меркулова Людмила Петровна. – Самара, 2008. – 454с.
6. Старшинова Е. И. Модель формирования профессиональной мобильности будущего экономиста в изучении иностранного языка в вузе / Е. И. Старшинова // Вестник ОГУ. – Оренбург, 2011. – № 2 (121). – С. 338–343.
7. Сушенцева Л. Л. Професійна мобільність як сучасна педагогічна проблема [Електронний ресурс] / Л. Л. Сушенцева // Наукова бібліотека України. – 11 с. – Режим доступу до статті : www.info-library.com.ua/libs/stattay/192-profesijna-mobilnist-jak-suchasna-pedagogichna-problema.html
8. Hertel J., Millis B. Using simulations to promote learning in Higher Education : an Introduction : 1st. Ed. – USA : Stylus Publishing, 2002. – 182 p.

УДК 351.741:656.13

МІСЦЕ ТА РОЛЬ ОВС (ПОЛІЦІЇ) У ЗАБЕЗПЕЧЕННІ БЕЗПЕКИ ДОРОЖНЬОГО РУХУ

Коллер Ю.С.,

к.ю.н., старший науковий співробітник

Державний науково-дослідний інститут МВС України

У статті на основі аналізу чинного законодавства України розглядаються актуальні питання щодо місця та ролі органів внутрішніх справ (зокрема, поліції) у забезпеченні безпеки дорожнього руху в контексті проведення сучасного реформування системи Міністерства внутрішніх справ України.

Ключові слова: органи внутрішніх справ, поліція, безпека дорожнього руху, патрульна служба, Міністерство внутрішніх справ України.

Коллер Ю.С. / МЕСТО И РОЛЬ ОВД (ПОЛИЦИИ) В ОБЕСПЕЧЕНИИ БЕЗОПАСНОСТИ ДОРОЖНОГО ДВИЖЕНИЯ / Государственный научно-исследовательский институт МВД Украины

В статье на основе анализа действующего законодательства Украины рассматриваются актуальные вопросы относительно места и роли органов внутренних дел (в частности, полиции) в обеспечении безопасности дорожного движения в контексте проведения современного реформирования системы Министерства внутренних дел Украины.

Ключевые слова: органы внутренних дел, полиция, безопасность дорожного движения, патрульная служба, Министерство внутренних дел Украины.

Koller Yu.S. / THE PLACE AND ROLE OF THE AUTHORITIES OF INTERNAL AFFAIRS (POLICE) IN ENSURING ROAD SAFETY / State research institute of the Ministry of internal Affairs of Ukraine

The article based on the analysis of current legislation of Ukraine discusses current issues regarding the place and role of authorities of internal Affairs (particularly the police) to ensure road safety in the context of the present reform of the system of the Ministry of internal Affairs of Ukraine.

Traffic is one of the most characteristic and integral parts of the modern world. Processes traffic, the phenomena which accompany it, and their consequences, in particular, the losses incurred by the society from road traffic accidents (hereinafter – RTA), occupy an important place in public life and demand the attention of government and of society to this problem.

In Ukraine, as elsewhere in the world, the number of vehicles is growing steadily. As a consequence, significantly increased the intensity of movement on highways of the state, and that, in turn, has put before the society a range of new objectives aimed at creation of conditions of safe movement. Therefore, of particular importance in these conditions undoubtedly becomes the problem of ensuring road safety, which grew into one of the most acute social problems.

To solve them, state authorities used different means of legal regulation of social relations, in particular the establishment of bodies (subjects) with relevant powers. Specifics tasks of these bodies, determines their special position and role in the sphere of ensuring road safety. Today in Ukraine the state control over road safety is a significant range of such authorities.

However, it should be noted that throughout the world the main task to ensure road safety, as a rule, vested in law enforcement authorities, namely directly to the police. Is no exception, and Ukraine, which, to date, the task performs State Automobile Inspection MIA of Ukraine. However, it should be noted that the interior Ministry is now a full-scale reform with the aim of creating a modern European law enforcement Agency.

One of the key aspects of this reform is the establishment of the National police and deprivation of the State Automobile Inspection non-core functions, after the introduction of auto-commit violations in the sphere of road safety – creation of a single service in the cities on the basis of these divisions and subdivisions of patrol service.

It should be noted that in recent times has already made significant steps to introduce this reform, according to which established the National police and a new patrol service to replace State Automobile Inspection. It can be concluded that despite the fact that Ukraine now is a full-scale reform of the interior MIA of Ukraine, the elimination of State Automobile Inspection and cities on the basis of these divisions the uniform patrol service and traffic police ensuring road safety remains one of the most important tasks of the state, the implementation of which should remain in the competence of authorities of internal Affairs, which, in turn, confirms that the police is a great choice and plays an important role in ensuring road safety in Ukraine.

One of the main tasks of today, in our opinion, is conformity to the Law of Ukraine «On the National police» all by-laws that today govern the activities of the State Automobile Inspection MIA of Ukraine.

Key words: authorities of internal Affairs, police, road safety, patrol service, Ministry of internal Affairs of Ukraine (MIA of Ukraine).

Дорожній рух – одна з найбільш характерних і невід’ємних частин сучасного світу. Процеси, пов’язані з дорожнім рухом, явища, що його супроводжують, та їх наслідки, зокрема збитки, які несе суспільство від дорожньо-транспортних пригод (далі – ДТП), займають важливе місце в суспільному житті і потребують уваги держави та всього суспільства до цієї проблеми, оскільки за даними Всесвітньої організації охорони здоров’я щорічно жертвами ДТП у всьому світі стають 1,2 млн. осіб, а близько 50 млн. отримують поранення або залишаються інвалідами. Дорожньо-транспортний травматизм обходиться країнам у 518 млрд. дол. на рік, що становить у середньому від одного до двох відсотків їхнього валового національного продукту.

В Україні, як і в усьому світі, кількість автотранспортних засобів неухильно зростає і сьогодні налічує понад 15 млн. одиниць. Як наслідок, значно посилилась інтенсивність руху на автошляхах держави, а це, у свою чергу, поставило перед суспільством цілий комплекс нових завдань, спрямованих на створення умов безпечного руху. Отже, особливого значення в цих умовах, безперечно, набуває проблема забезпечення безпеки дорожнього руху, яка переросла в одну з найгостріших соціальних проблем сьогодення.

Для їх вирішення органами державної влади застосовуються різні засоби правового регулювання суспільних відносин, зокрема створення органів (суб’єктів), наділених відповідними повноваженнями. Специфіка завдань, що стоять перед цими органами, зумовлює їх особливе місце та роль у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху. На сьогодні в Україні державний контроль за безпекою дорожнього руху здійснюється багатьма органами, серед яких: Верховна Рада України, Президент України, Кабінет Міністрів України (далі – КМУ), обласні, міські (в м. Києві та Севастополі) та районні державні адміністрації, органи місцевого самоврядування, Міністерство інфраструктури України, Міністерство освіти і науки України, Міністерство охорони здоров’я України, Міністерство оборони України, Державна інспекція України з безпеки на наземному транспорті (Укртрансінспекція) тощо.

Проте слід зазначити, що в усьому світі основне завдання щодо забезпечення безпеки дорожнього руху, як правило, покладається на правоохоронні органи, а саме безпосередньо на поліцію. Не є виключенням і Україна, в якій на сьогоднішній день таке завдання виконує міліція згідно зі ст. 2 Закону України «Про міліцію» [1]. Відповідно до Положення про Міністерство внутрішніх справ України (далі – МВС), затвердженого постановою КМУ від 13.08.2014 № 401, головним органом у системі центральних органів виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, є МВС [2]. Тому можна зробити висновок, що центральне місце серед вищезазначених органів в Україні у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху посідає безпосередньо МВС, у складі якого діє спеціально призначений для цього орган – Державна автомобільна інспекція (далі – ДАІ).

Наприкінці 1990-х років із переходом до ринкової економіки в Україні не тільки значно зросла кількість автомобілів, але й інтенсивність їх використання. Як наслідок, відбулося зростання кількості ДТП та загиблих, а також рівня злочинності на трасах.

Як свідчить офіційна статистика ДАІ, щодня на українських дорогах трапляється близько 70 ДТП з постраждалими, в яких гине від 11 до 13 осіб, а ще близько 100 осіб отримують різноманітні травми й ушкодження. Кількість загиблих у дорожньо-транспортних пригодах становить 106 осіб на 1 млн. населення [3]. Усі ці обставини підтвердили необхідність посилення контролю з боку держави за безпекою дорожнього руху та створення головного органу у цій сфері – Державтоінспекції МВС України, яка посіла

центральне місце в країні з вирішення завдань у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху.

Слід зазначити, що дослідженню багатьох аспектів у сфері безпеки дорожнього руху, зокрема й місця та ролі у цій сфері як органів внутрішніх справ взагалі, так й ДАІ зокрема, у різний час було присвячено низку праць як українських, так й зарубіжних учених, зокрема Г. В. Галімішиної, Г. К. Голубевої, Т. О. Гуржія, С. М. Гусарова, М. М. Долгополової, В. В. Доненка, В. І. Майорова, М. А. Микитюка, Р. І. Михайлова, В. В. Новікова, А. М. Подоляки, В. Й. Развадовського, О. Ю. Салманової, А. О. Собакаря, М. М. Стоцької, Є. В. Циби, А. В. Червінчука, В. М. Шудрікова, Х. П. Ярмачі та ін. Результати цих досліджень зробили вагомий внесок у розвиток системи забезпечення безпеки дорожнього руху та вкотре підтвердили, що основне місце в цій сфері займають органи внутрішніх справ (зокрема, ДАІ). Однак, враховуючи постійні зміни у чинному законодавстві в зазначеній сфері, а також сучасне проведення у системі МВС повномасштабної реформи, ця проблематика сьогодні залишається й досі відкритою. Вказане свідчить про актуальність цієї статті, метою написання якої є дослідження актуальних питань щодо місця та ролі органів внутрішніх справ (поліції) у забезпеченні безпеки дорожнього руху.

Необхідно зазначити, що за роки незалежності України ДАІ пройшла шлях від реорганізації до повної ліквідації, починаючи з моменту ухвали 20 грудня 1990 року Закону України «Про міліцію» [1], де в статті 7 зазначалося, що Державна автомобільна інспекція є одним із підрозділів міліції України, та після отримання більш чіткого свого статусу, коли Кабінет Міністрів України постановою від 14.04.1997 № 341 затвердив Положення про ДАІ МВС (далі – Положення) [4]. Із цього часу повноваження ДАІ та її структура постійно змінювалися (основні структурні підрозділи ДАІ декілька разів реорганізовувалися, змінювали свою назву та підпорядкованість), а у 2005 році Указом Президента України від 19.07.2005 № 1109/2005 Державну автомобільну інспекцію як складову частину МВС України взагалі було ліквідовано, а департамент ДАІ та її структурні підрозділи реорганізовано у Державну службу безпеки дорожнього руху МВС України (дорожню міліцію) та патрульну службу МВС України [5]. Проте, як показав час, це не принесло дієвих результатів, оскільки згодом було прийнято рішення повернути Державну автомобільну інспекцію як складову частину МВС України, що, у свою чергу, яскраво продемонструвало важливість наявності органу, який повинен забезпечувати безпеку дорожнього руху в країні.

Висновок про те, що ДАІ як складова частина органів внутрішніх справ посідає головне місце та відіграє важливу роль у забезпеченні безпеки дорожнього руху в Україні, випливає перш за все з того, що «для ДАІ характерно організаційне виокремлення, наявність надвідомчих повноважень, владний характер приписів, наявність особливих повноважень, пов’язаних із широким діапазоном застосування заходів адміністративного примусу до порушників правил, норм і стандартів у сфері безпеки дорожнього руху»

[6, с. 119]. Особливість ДАІ як спеціального суб’єкта забезпечення безпеки дорожнього руху, на думку Х. П. Ярмачі, полягає в тому, що: 1) Державтоінспекція не становить собою самостійну завершену систему органів, а входить до системи МВС України як структурний підрозділ; 2) повноваження працівників ДАІ поширюються на організації та посадових осіб незалежно від їх відомчої підпорядкованості, а також на громадян;

3) їхня діяльність у необхідних випадках передбачає застосування заходів адміністративного примусу, в тому числі й адміністративних стягнень [7, с. 18].

На сьогодні ДАІ наділено повноваженнями у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, які умовно можна поділити на:

– нормотворчі (участь у розробленні проектів законів та інших нормативно-правових актів і документів, у тому числі правил, норм та стандартів, державних і регіональних програм забезпечення безпеки дорожнього руху і його учасників тощо);

– організаційні (аналіз обставин і причин виникнення ДТП; забезпечення внесення відомостей про пригоди, загиблих і потерпілих у них осіб до єдиної централізованої бази даних; розроблення і здійснення заходів щодо запобігання таким пригодам; розгляд заяв, скарг та пропозицій громадян щодо забезпечення безпеки дорожнього руху, вжиття заходів для усунення причин, які їх викликають; аналіз умов та стану дорожнього руху, виявлення та ведення обліку аварійно-небезпечних ділянок доріг і вулиць, місць концентрації ДТП, розроблення пропозицій щодо вдосконалення організації дорожнього руху тощо);

– контрольно-наглядові (здійснення контролю за дотриманням власниками (володільцями) транспортних засобів, а також громадянами, посадовими і службовими особами вимог Закону України «Про дорожній рух», правил, норм та стандартів із питань забезпечення безпеки дорожнього руху; здійснення контролю за дотриманням правил утримання автомобільних доріг, вулиць, залізничних переїздів та правил користування ними тощо);

– дозвільно-реєстраційні (видання реєстраційних і дозвільних документів на транспортні засоби, посвідчення водія тощо).

Зрозуміло, що на сьогодні міліція в особі Державтоінспекції відіграє важливу роль і посідає головне місце у забезпеченні безпеки дорожнього руху в Україні. Проте необхідно констатувати, що ву системі МВС зараз відбувається повномасштабна реформа з метою створення сучасного європейського правоохоронного відомства після затвердження КМУ розпорядження від 22.10.2014 № 1118-р [8], яким було схвалено Стратегію розвитку органів внутрішніх справ України та Концепцію першочергових заходів реформування системи Міністерства внутрішніх справ України.

Одним із ключових аспектів цієї реформи є створення Національної поліції та позбавлення підрозділів ДАІ невластивих функцій, а після впровадження автоматичної фіксації порушень у сфері БДР – створення єдиної служби в містах на базі цих підрозділів та підрозділів патрульної служби.

Слід зазначити, що останнім часом вже зроблені вагомі кроки щодо впровадження цієї реформи. Так, зокрема, Верховною Радою України у другому читанні в липні поточного року були схвалені Закони України «Про Національну поліцію» [9] та «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення регулювання відносин у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху» [10], які на початку серпня цього року були офіційно опубліковані та в повному обсязі набирають чинності 07 листопада 2015 року.

Необхідно наголосити, що вищезазначені Закони передбачають деякі зміни у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху в країні, а саме:

1) після набрання чинності Законом України «Про Національну поліцію» (далі – Закон) втрачає чинність Закон України «Про міліцію». Тобто повноваження міліції у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху із цього часу будуть покладатися вже на Національну поліцію, до складу якої входить патрульна поліція. Згідно зі ст. 23 Закону поліція відповідно до покладених на неї завдань буде:

– регулювати дорожній рух та здійснювати контроль за дотриманням Правил дорожнього руху його учасниками та за правомірністю експлуатації транспортних засобів на вулично-дорожній мережі;

– видавати відповідно до Закону дозволи на рух окремих категорій транспортних засобів;

– у випадках, визначених законом, видавати та погоджувати дозвільні документи у сфері безпеки дорожнього руху [9].

2) Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення регулювання відносин у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху» [10] також передбачає нові повноваження для виконання патрульної поліцією своїх завдань у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху. Після набрання чинності цим Законом запроваджується автоматична фотозйомка та відеофіксація адміністративних правопорушень у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, яка має покращити рівень безпеки дорожнього руху і знизити дорожньо-транспортний травматизм. Також запроваджується новий вид адміністративного стягнення – штрафні бали, встановлюється єдиний розмір штрафу та кількості штрафних балів за певні правопорушення у сфері БДР, надаються повноваження щодо розгляду справ про адміністративні правопорушення уповноваженими працівниками підрозділів патрульної служби МВС. У цьому контексті необхідно зазначити, що подібні заходи позитивно зарекомендували себе в багатьох країнах світу, зокрема в Німеччині, Швеції, Великій Британії, Італії, Швейцарії, Австрії, Нідерландах, Франції тощо.

Як бачимо, у новому законодавстві закладено створення такого окремого підрозділу, як патрульна поліція, та відсутня Державна автомобільна інспекція. Безперечно, у зв'язку із цим можна зробити висновок, що з появою новоствореної патрульної поліції поступово зникнуть підрозділи ДАІ, які весь цей час виконували завдання щодо забезпечення безпеки дорожнього руху. Підставою для такого висновку також є те, що у липні поточного року Міністерством внутрішніх справ України були «ліквідовані» Управління ДАІ Миколаївщини [11], Донецької області [12], відділ ДАІ з обслуговування міста Харкова [13], а їх працівники звільнені з посад і виведені за штат для проведення атестації.

Крім того, слід констатувати, що з 4 липня поточного року у м. Києві, а у Львові та Одесі – наприкінці серпня, розпочала свою роботу нова патрульна служба. Крім цього, здійснюється навчання представників майбутньої патрульної поліції на Закарпатті, у Луцьку, Миколаєві, Дніпропетровську та Харкові, а також у Хмельницькому. Планується відбір до нової патрульної поліції Тернопільської, Рівненської, Чернівецької, Вінницької, Івано-Франківської областей [14].

Також слід наголосити, що Кабінетом Міністрів України та Міністерством внутрішніх справ України вже затверджена низка нормативно-правових актів, що регулюють діяльність нової патрульної служби, на яку відтепер покладається завдання щодо забезпечення БДР та контролю за дотриманням ПДР у населених пунктах, а саме:

1) Постанови КМУ від 20 травня 2015 р. № 314, від 12 серпня 2015 р. № 593 та від 2 вересня 2015 р. № 650 «Про утворення деяких територіальних органів Міністерства внутрішніх справ», відповідно до яких створено такі юридичні особи публічного права, як Департамент патрульної служби МВС, міжрегіональний територіальний орган МВС та Управління патрульної служби МВС у м. Києві [15], Львові, Одесі [16] та Харкові [17], територіальні органи МВС;

2) Положення про патрульну службу МВС, затверджене наказом МВС України від 02 липня 2015 р. № 796, відповідно до якого:

– до основних завдань патрульної служби належить, зокрема, забезпечення безпеки дорожнього руху та організація контролю за додержанням законів, інших нормативно-правових актів з питань безпеки дорожнього руху;

– серед основних функцій, покладених на патрульну службу, не останнє місце займає цілодобове патрулювання території обслуговування з метою забезпечення належної охорони громадського порядку, громадської безпеки та контролю за дотриманням правил дорожнього руху, забезпечення його безпеки, а в разі необхідності здійснення регулювання дорожнього руху [18];

3) Постанова КМУ від 8 липня 2015 р. № 476 «Деякі питання діяльності патрульної служби Міністерства внутрішніх справ у сфері безпеки дорожнього руху», відповідно до якої:

– внесено зміни до деяких постанов КМУ щодо діяльності патрульної служби МВС у сфері безпеки дорожнього руху шляхом виключення словосполучень «Державна автомобільна інспекція», «підрозділи Державної автомобільної інспекції» та їх заміни на словосполучення «територіальні органи Міністерства внутрішніх справ» і «територіальні, у тому числі міжрегіональні органи патрульної служби»;

– проте водночас установлено, що до створення та забезпечення функціонування територіальних органів, у тому числі міжрегіональних органів патрульної служби на території окремих адміністративно-територіальних одиниць, Державна автомобільна інспекція продовжує виконувати функції стосовно тимчасового затримання та зберігання транспортних засобів на спеціальних майданчиках і стоянках, тимчасового вилучення посвідчення водія і ліцензійної картки на транспортний засіб та їх повернення, направлення водіїв транспортних засобів для проведення огляду з метою виявлення стану алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або перебування під впливом лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції, і проведення такого огляду [19];

4) Інструкція з оформлення працівниками патрульної служби МВС матеріалів про адміністративні порушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, затверджена наказом МВС України від 10 липня 2015 р. № 842, відповідно до якої визначено процедуру оформлення працівниками патрульної служби МВС матеріалів про адміністративні порушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху [20].

Як бачимо, в Україні вже почав діяти механізм ліквідації Державної автомобільної інспекції та передачі її повноважень до новоствореної патрульної поліції. Однак, у свою чергу, відповідно до плану реформування правоохоронного відомства до кінця 2015 року, презентованого Міністром внутрішніх справ України 29 серпня цього року, «...на автошляхах поза містами замість ДАІ заступить Дорожня патрульна поліція. Спочатку на великих трасах. Далі – скрізь. Із 1 жовтня почне функціонувати перший дорожній поліцейський патруль на трасі Київ–Житомир. У листопаді – запрацює на трасі Київ–Одеса. У січні-лютому 2016-го будуть повністю покриті патрулем траси Київ–Харків і Київ–Львів» [21]. Крім цього, 15 вересня 2015 року під час робочого візиту до Херсону Міністр внутрішніх справ, відповідаючи на запитання журналістів стосовно роботи патрульної поліції, заявив, що «...найближчим часом ... ДАІ замінить дорожня поліція» [22].

Висновки щодо раціональності таких заходів можна буде зробити згодом, через певний час. Проте слід зазначити, що в Законі України «Про Національну поліцію» передбачено, що до створення, укомплектування спеціально підготовленими поліцейськими та забезпечення функціонування на всій території України патрульної поліції тимчасово, до 31 грудня 2016 року, дозволяється функціону-

вання в складі поліції Державної автомобільної інспекції та підрозділів громадської безпеки, на які покладаються обов'язки з охорони публічного порядку та забезпечення безпеки дорожнього руху в окремих регіонах та населених пунктах, де тимчасово відсутня патрульна поліція [9].

На підставі вищезазначеного можна зробити висновок, що незважаючи на те, що в Україні зараз триває повномасштабна реформа системи МВС, ліквідація підрозділів ДАІ та створення в містах на базі цих підрозділів єдиної патрульної служби та дорожньої поліції, забезпечення безпеки дорожнього руху залишається одним із найважливіших завдань держави, виконання якого повинно залишатися в компетенції органів внутрішніх справ, що, у свою чергу, підтверджує, що міліція (а після набрання чинності Закону України «Про Національну поліцію» – поліція) посідає головне місце та відіграє важливу роль у забезпеченні безпеки дорожнього руху в Україні.

Одним з основних завдань сьогодні, на нашу думку, є приведення у відповідність до Закону України «Про Національну поліцію» всіх підзаконних актів, що регулюють діяльність міліції взагалі та ДАІ зокрема, а саме:

– затвердження нової Загальної структури та чисельності Національної поліції, Дисциплінарного статуту Національної поліції;

– визначення місця підрозділів дорожньої поліції у структурі Національної поліції та затвердження Положення про її діяльність;

– внесення змін до Закону України від 30 червня 1993 р. № 3353-ХІІ «Про дорожній рух», Правил дорожнього руху, затверджених постановою КМУ від 10 жовтня 2001 р. № 1306, наказу МВС України від 30 вересня 2008 р. № 505 «Про заходи щодо вдосконалення системи комплексного використання сил і засобів в охороні громадського порядку»;

– визнання такими, що втратили чинність, багатьох нормативно-правових актів, наприклад Положення про проходження служби рядовим і начальницьким складом ОВС, затвердженого Постановою КМУ від 29 липня 1991 № 114, Статуту патрульно-постової служби міліції України, затвердженого наказом МВС України від 28 липня 1994 р. № 404, Положення про стройовий підрозділ патрульної служби МВС України, затвердженого наказом МВС України від 23 січня 2010 р. № 16, Положення про ДАІ, затвердженого Постановою КМУ від 14 квітня 1997 р. № 341, Інструкції з питань діяльності підрозділів дорожньо-патрульної служби Державтоінспекції МВС, затвердженої наказом МВС України від 27 березня 2009 р. № 111, Інструкції з оформлення працівниками ДАІ матеріалів про адміністративні порушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, затвердженої наказом МВС України від 26 лютого 2009 р. № 77, наказу МВС України від 04 травня 2011 р. № 177 «Про організацію діяльності стаціонарних постів дорожньо-патрульної служби Державної автомобільної інспекції МВС» та багатьох інших.

Проте, безперечно, все вищеперераховане можна буде зробити тільки після набрання чинності Законом України «Про Національну поліцію».

ЛІТЕРАТУРА

1. Про міліцію : Закон України від 20 грудня 1990 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 4. – Стор. 95, ст. 20.
2. Про затвердження Положення про Міністерство внутрішніх справ України : Постанова Кабінету Міністрів України від 13 серпня 2014 р. № 401 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/401-2014-%D0%BF>.
3. Козоріз В. Європейський вибір України і дорожня безпека [Електронний ресурс] / В. Козоріз // Офіційний сайт Громадської організації «Товариство учасників руху» «ПІШОХІД.org.ua». – 2013. – Режим доступу : <http://www.pishohid.org.ua/news/ievropeyskiy-vibir-ukrayini-i-dorozhnyu-bezpeka>.
4. Про Положення про Державну автомобільну інспекцію Міністерства внутрішніх справ : Постанова Кабінету Міністрів України від 14 квітня 1997 р. № 341 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/341-97-%D0%BF>.
5. Про ліквідацію Державної автомобільної інспекції Міністерства внутрішніх справ України : Указ Президента України від 19 липня 2005 р. № 1109/2005 // Офіційний вісник України. – 2005. – № 29. – С. 96. – Ст. 1701.
6. Собакарь А. О. Державний контроль за безпекою руху транспортних засобів : проблеми теорії і практики : монографія / Андрій Олексійович Собакарь. – Донецьк : ДЮІ МВС України, ПП «ВД Кальміус», 2011. – 492 с.
7. Ярмачі Х. П. Адміністративно-наглядова діяльність міліції в Україні : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.07 «» / Христофор Петрович Ярмачі; Харківський національний університет внутрішніх справ. – Харків, 2007. – 40 с.

8. Питання реформування органів внутрішніх справ України : розпорядження Кабінету Міністрів України від 22 жовтня 2014 р. № 1118-р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1118-2014-%D1%80>.
9. Про Національну поліцію : Закон України від 02 липня 2015 р. № 580-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/580-19/page>.
10. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення регулювання відносин у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху : Закон України від 14 липня 2015 р. № 596-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/596-19>.
11. Арсен Аваков розформував ДАІ Миколаївщини [Електронний ресурс] // Офіційний сайт МВС України : 1 липня 2015 р. – Режим доступу : <http://www.mvs.gov.ua/mvs/control/main/uk/publish/article/1542042>.
12. ДАІ Донецької області виведена за штат [Електронний ресурс] / Офіційний сайт МВС України : 6 липня 2015 р. – Режим доступу : <http://www.mvs.gov.ua/mvs/control/main/uk/publish/article/1547706>.
13. Керівник обласного главку міліції Харківщини ліквідував міський відділ ДАІ [Електронний ресурс] // Офіційний сайт МВС України : 24 липня 2015 р. – Режим доступу : <http://www.mvs.gov.ua/mvs/control/main/uk/publish/article/1252459>.
14. Відбір до нової патрульної поліції у низці західних областей розпочнеться у вересні-жовтні [Електронний ресурс] // Офіційний сайт МВС України : 6 серпня 2015 р. – Режим доступу : <http://www.mvs.gov.ua/mvs/control/main/uk/publish/article/1088660;jsessionid=D7E9774B16034582A7C93BC678DD7A2D>.
15. Про утворення деяких територіальних органів Міністерства внутрішніх справ : Постанова Кабінету Міністрів України від 20 травня 2015 р. № 314 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/314-2015-%D0%BF>.
16. Про утворення деяких територіальних органів Міністерства внутрішніх справ : Постанова Кабінету Міністрів України від 12 серпня 2015 р. № 593 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/593-2015-%D0%BF>.
17. Про утворення територіального органу Міністерства внутрішніх справ : Постанова Кабінету Міністрів України від 2 вересня 2015 р. № 650 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/650-2015-%D0%BF>.
18. Про затвердження Положення про патрульну службу МВС : наказ Міністерства внутрішніх справ України від 2 липня 2015 р. № 796 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0777-15/para13#n13>.
19. Деякі питання діяльності патрульної служби Міністерства внутрішніх справ у сфері безпеки дорожнього руху : Постанова Кабінету Міністрів України від 8 липня 2015 р. № 476 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/476-2015-%D0%BF>.
20. Про затвердження Інструкції з оформлення працівниками патрульної служби МВС матеріалів про адміністративні порушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху : наказ Міністерства внутрішніх справ України від 10 липня 2015 р. № 842 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0830-15/page>.
21. Арсен Аваков: «Девіз служити і захищати – не порожні слова, а реальність» [Електронний ресурс] // Офіційний сайт МВС України : 29 серпня 2015 р. – Режим доступу : <http://www.mvs.gov.ua/mvs/control/main/uk/publish/article/1615167>.
22. Служба патрульних – це не гарна вивіска, а щоденна тяжка робота [Електронний ресурс] // Офіційний сайт МВС України : 15 вересня 2015 р. – Режим доступу : <http://www.mvs.gov.ua/mvs/control/main/uk/publish/article/1634428>.

КАСАЦІЙНИЙ ПЕРЕГЛЯД СУДОВИХ РІШЕНЬ В АДМІНІСТРАТИВНИХ СПРАВАХ ЯК ГАРАНТІЯ СУДОВОГО ЗАХИСТУ

Константий О.В.,
к.ю.н., доцент, науковий консультант управління забезпечення діяльності
Судова палата в адміністративних справах Верховного Суду України

У статті розглядаються питання суті та особливостей касаційного перегляду рішень судів України в справах адміністративної юрисдикції. Досліджено основні класичні функції касаційної інстанції в судочинстві. Зроблено висновок, що в Кодексі адміністративного судочинства України реалізовано більш економну в процесуальному і фактичному розумінні німецьку модель касаційного перегляду. Вищий адміністративний суд України у разі повного й правильного встановлення обставин у справі судами попередніх інстанцій та допущення ними порушень норм матеріального або процесуального права повинен ухвалити нове (власне) рішення у справі. Касаційний перегляд в адміністративних справах визнано звичайним (ординарним) способом виправлення помилок у практиці адміністративних судів першої та апеляційної інстанцій.

Ключові слова: касаційна скарга, перегляд, адміністративний суд, судовий захист, порушення норм права.

Константий А.В. / КАССАЦИОННЫЙ ПЕРЕСМОТР СУДЕБНЫХ РЕШЕНИЙ В АДМИНИСТРАТИВНЫХ ДЕЛАХ КАК ГАРАНТИЯ СУДЕБНОЙ ЗАЩИТЫ / Верховный Суд Украины, Украина

В статье рассматриваются вопросы сущности и особенностей кассационного пересмотра решений судов Украины по делам административной юрисдикции. Исследованы основные классические функции кассационной инстанции в судопроизводстве. Сделан вывод о том, что в Кодексе административного судопроизводства Украины реализована более экономная в процессуальном и фактическом понимании немецкая модель кассационного пересмотра. Высший административный суд Украины в случае полного и правильного установления обстоятельств по делу судами предыдущих инстанций и допущения ими нарушения норм материального или процессуального права должен принять новое (собственное) решение по делу. Кассационный пересмотр по административным делам признан обычным (ординарным) способом исправления ошибок в практике административных судов первой и апелляционной инстанций.

Ключевые слова: кассационная жалоба, пересмотр, административный суд, судебная защита, нарушение норм права.

Konstantiy A.V. / THE CASSATION REVIEW IN ADMINISTRATIVE CASES AS A GUARANTEE JUDICIAL PROTECTION / Supreme Court of Ukraine, Ukraine

The article examines the nature and features of the cassation review decisions of the courts of Ukraine on administrative jurisdiction. The basic classic function of cassation in the legal proceedings has been the subject of consideration.

It is concluded that in the Code of Administrative Procedure of Ukraine sold more economical in the procedural and factual understanding of the German model of cassation review. The Supreme Administrative Court of Ukraine in case of full and proper establishment of the circumstances of the case by the courts of previous instances and assumptions of violations of substantive or procedural law has to take a new decision on the case. The Supreme Administrative Court of Ukraine to implement the function of a court of cassation review of the law and not the facts. Being geographically in the capital, this court cannot objectively and should not carry out re-examination of the evidence, to explain the factual circumstances of the case (except when considering the case in the first instance in accordance with the provisions of Article 20 of this Code). It is broadly consistent approach to understanding the nature and functions of the institute of judicial appeal, traditionally known jurisprudence.

Appeal proceedings in administrative justice in Ukraine is considered as consisting of the procedural steps (parts): 1) the cassation appeal; 2) preparing an administrative case to the appeal proceedings; 3) a preliminary examination of the case; 4) consideration of the appeal; 5) adoption of a judicial decision.

As a result of the revision of cassation appeal court may decide that: – rejected the appeal without satisfaction, and judgments – no change; – amend the decision of the appellate court, reversing the decision of the court of first instance or leave it unchanged; – amend the decision of the trial court, reversing the decision of the appellate court; – annul the decision of the appellate court and upheld the trial court's decision; – cancel the decision of the courts of first instance and appeal and send the case for retrial to continue consideration, or leave the claim without consideration, or shut down; – accept the decision of the courts of first instance and appeal null and void and shut down production; – cancel the decision of the courts of first instance and appeal and make a new judgment.

It is proposed to introduce a collegiate decision-making procedure to refuse the opening of the appeal proceedings on the basis of confessions complaints unfounded. Cassation review of administrative affairs under the provisions of the Code of Administrative Procedure of Ukraine recognized the usual way correcting errors in the practice of administrative courts of first instance and appeal.

Key words: cassation appeal, revision, administrative court, judicial protection, violation of the law.

Одним зі способів забезпечення права фізичних та юридичних осіб на судовий захист у публічно-правових відносинах у процедурах перегляду рішень адміністративних судів згідно з положеннями Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС України) є касація.

У статті 211 КАС України передбачається, що сторони та інші особи, які беруть участь у справі, а також особи, які не брали участі у справі, якщо суд вирішив питання про їхні права, свободи та обов'язки, мають право оскаржити в касаційному порядку судові рішення суду першої інстанції після їх перегляду в апеляційному порядку, а також судові рішення суду апеляційної інстанції повністю або частково, крім випадків, передбачених цим Кодексом. Ухвали суду першої інстанції після їх перегляду в апеляційному порядку, а також ухвали суду апеляційної інстанції можуть бути оскаржені в касаційному порядку лише, якщо вони перешкоджають подальшому провадженню у справі. Заперечення проти інших ухвал можуть бути включені до касаційної

скарги на судові рішення, ухвалені за наслідками апеляційного провадження. Підставами для касаційного оскарження визначено порушення судом норм матеріального чи процесуального права.

Для з'ясування сутності касації в адміністративному судочинстві чимале значення мають також положення ч. 1 ст. 220 КАС України, згідно з якими суд касаційної інстанції перевіряє правильність застосування судами першої та апеляційної інстанцій норм матеріального і процесуального права, правової оцінки обставин у справі та не може досліджувати докази, встановлювати та визнавати доведеними обставини, що не були встановлені в судовому засіданні, а також вирішувати питання про достовірність того чи іншого доказу. Тобто Вищий адміністративний суд України при реалізації функції касаційного перегляду справ є судом норм права, а не фактів. Перебуваючи територіально у столиці, цей суд об'єктивно не може і не повинен проводити повторного дослідження доказів, з'ясовувати фактичні обставини у

справі (крім випадків, коли розглядає справи по першій інстанції відповідно до положень статті 20 цього Кодексу). Це загалом відповідає підходам до розуміння суті та функцій інституту судової касації, традиційно відомим юридичній науці [1, с. 23-28].

У науково-практичному посібнику з адміністративного процесу за загальною редакцією В.М. Бевзенка слушно відзначається, що суд касаційної інстанції перевіряє лише формальний (правовий) зміст рішень, які є предметом оскарження, – правильність застосування норм матеріального та (або) процесуального права у взаємозв'язку зі встановленими фактичними обставинами. Саме ця ознака, яка утворює предмет перевірки Вищого адміністративного суду України (що є касаційним судом в адміністративних справах в Україні), передусім і відрізняє касацію від апеляції [2, с. 279, 280]. Отже, вищий спеціалізований суд у справах адміністративної юрисдикції здійснює в касаційному провадженні перевірку суто правильності юридичної оцінки обставин справи судами першої та апеляційної інстанцій в їх рішеннях.

Інститут касаційного перегляду судових рішень виник у Франції. У 1790 р. Касаційний трибунал виділився з Королівської ради як одна з його секцій. Йому була відведена роль контролюючого органу, який мав стежити за неухильним дотриманням приписів законів судами, за тим, щоб вони не втручалися в прерогативи законодавчої влади. Касація називалася правосуддям, яке «виходить від короля», судовим переглядом від імені його влади [3, с. 16].

Касаційний трибунал спочатку не входив до судової системи і був повноважним лише скасовувати судові рішення. З того часу почав діяти принцип щодо того, що Касаційний суд Франції не володіє юрисдикцією щодо прийняття власних рішень по суті спорів, а лише вправі скасовувати оскаржені рішення і передавати справи на новий розгляд до відповідного нижчестоящего суду [4, с. 3-6].

Функції Касаційного суду у французькій моделі судочинства в цілому відповідають етимологічному значенню слів «касація», «касувати» (від лат. *casso* – розстроюю, руйную), тобто скасовувати щось.

Інша модель касаційного перегляду сформувалася в Німеччині. Як відзначає І.Б. Коліушко, її суть полягає в тому, що суд касаційної інстанції, коли доходить висновку, що обставини справи нижчестоящими судами встановлені повно і достовірно, скасовуючи їхні рішення, може ухвалити нове (власне) рішення по суті спору [5, с. 128].

Томас Манн пише, що законною є ревізія рішень вищого адміністративного суду федеральної землі (§ 132 Положення про адміністративні суди (VwGO)). За особливих умов, згаданих у § 134 VwGO, у спосіб так званої «стрибаючої» касації може бути перевірене також рішення адміністративного суду. Єдиним касаційним судом у ФРН є Федеральний адміністративний суд. Якщо ревізійна скарга є обґрунтованою, цей суд може сам прийняти рішення по суті справи або скасувати оскаржене рішення і повернути справу для нового розгляду та прийняття рішення. Суд, якому справа була направлена на новий розгляд і прийняття рішення, зобов'язаний покласти в основу свого рішення правову оцінку ревізійного суду [2, с. 256, 258].

Отже, оскільки Федеральному адміністративному суду у ФРН надаються повноваження у разі потреби (при скасуванні рішень нижчестоящих судів за повного і правильного встановлення ними обставин у справі) приймати власні рішення по суті спору (без направлення справи на новий розгляд), то ця модель касаційного перегляду вбачається більш економічною (менш витратною), в тому числі і для учасників судочинства, та швидкою в часі.

Однак у процесі свого розвитку й класична французька система касації зазнала змін, передбачила розширення повноважень суду цієї інстанції. Так, І.Г. Арсьонов зазначає, що на сучасному етапі французький касаційний суд наділений правом певного коригування оскаржених рішень, уточнення застосування відповідних норм права (коли об-

ставини справи судами попередніх інстанцій встановлені правильно), без направлення справи на новий розгляд. Тепер теорія процесуального права виходить із того, що і касаційний суд сам повинен захищати порушене суб'єктивне право шляхом безпосереднього врегулювання спірних відносин у касаційному провадженні [6, с. 13, 14].

Як зазначає Жак Вігьє, на практиці Державна рада у Франції широко застосовує можливість, у разі скасування рішення нижчестоящего органу адміністративної юстиції, вирішити справу по суті, «якщо це обумовлено інтересом належного здійснення правосуддя». Це право фактично перетворилося сьогодні на обов'язок, якщо справа стає предметом другого касаційного оскарження. При цьому автор вказує, що завжди існувала відмінність між обсягами судового контролю, здійснюваного Державною радою і Касаційним судом. Державна рада здавна відрізнялася широким баченням обсягу своїх касаційних повноважень. Реалізуючи зовнішній контроль, вона намагається з'ясувати, чи не вдався суддя, який розглядав справу по суті, до неправильного тлумачення законодавства або чи не допускав фактичної помилки. Цей орган зосереджує свій контроль і на фактичних обставинах, переймається оцінкою фактів, повністю перевіряючи їх юридичну кваліфікацію, тоді як Касаційний суд цього не робить [7, с. 152, 153].

У КАС України (п. 9 ч. 1 ст. 223, ст. 229) реалізовано німецьку модель касації (передбачає право Вищого адміністративного суду у разі повного і правильного встановлення фактичних обставин у справі судами попередніх інстанцій, коли виявляється допущення порушення норм матеріального та/або процесуального права в їхніх рішеннях, що призводить до визнання останніх незаконними, ухвалити нове (власне) рішення по суті спору).

Отже, характеризуючи теоретичну конструкцію касації, яка реалізована у главі 2 розділу IV КАС України, можна підсумувати, що вона заснована на більш економічній як у процесуальній, так і фактичній площині німецькій моделі касаційного перегляду, не є «чистою» (класичною) формою цього інституту. Такий підхід законодавця до вирішення питань касаційного провадження, на наш погляд, є цілком логічним і правильним. За його допомогою забезпечується швидке (оперативне) остаточне вирішення публічно-правових спорів, а фізичні та юридичні особи, які беруть участь у справах, несуть значно менші судові витрати.

Як і апеляційне, касаційне провадження в адміністративному судочинстві України складається з певних процесуальних етапів (частин), які сліднують один за іншим, а саме таких, як: 1) касаційне оскарження; 2) підготовча адміністративної справи до касаційного розгляду; 3) попередній розгляд справи; 4) касаційний розгляд; 5) ухвалення судового рішення.

Прийняття касаційної скарги до розгляду провадиться в порядку, визначеному в ст. 214 КАС України. А саме, в день надходження канцелярія має її зареєструвати і розподілити за допомогою автоматизованої системи. Не пізніше наступного дня апарат суду повинен передати скаргу судді-доповідачу. Якщо вона оформлена відповідно до вимог, установлених в ст. 213 цього Кодексу, він протягом 2 днів з дня отримання має постановити ухвалу про відкриття касаційного провадження і витребувати справу.

До неоформленої згідно з вказаними вимогами касаційної скарги застосовуються правила статті 108 КАС України. Тобто, якщо суддя-доповідач виявляє у ній недоліки, які можливо усунути, то він постановляє ухвалу про залишення її без руху. У цьому судовому рішенні зазначаються названі недоліки та встановлюється строк на їх виправлення. За вчасного і належного виконання вимог суду касаційна скарга вважається поданою в день її первинного надходження.

Крім випадків, передбачених абзацами 2 і 3 ч. 4 ст. 214, суддя-доповідач відмовляє у відкритті касаційного провадження (шляхом постановлення відповідної ухвали), якщо: 1) справа не підлягає касаційному розгляду у порядку ад-

міністративного судочинства; 2) вона не переглядалася в апеляційному порядку; 3) є ухвала про закриття касаційного провадження у зв'язку з відмовою цієї особи від касаційної скарги на це саме судові рішення; 4) є ухвала про відмову у задоволенні касаційної скарги касанта або про відмову у відкритті провадження за касаційною скаргою на це саме судові рішення; 5) скарга є необґрунтованою, і викладені в ній доводи не викликають необхідності перевірки матеріалів справи (ч. 5 ст. 214 КАС України).

Доволі спірним (із позицій його відповідності конституційним засадам права на судовий захист), на думку чималої кількості юристів, є установлене Законом від 17 листопада 2011 р. № 4054-VI в п. 5 ч. 5 ст. 214 КАС України повноваження судді-доповідача на етапі прийняття касаційної скарги відмовляти у відкритті касаційного провадження з підстави визнання її необґрунтованою, а також того, що викладені в ній доводи не викликають необхідності перевірки матеріалів справи. Сумніви виникають, насамперед, у зв'язку з тим, що при його реалізації питання касаційного перегляду (встановлення законності застосування в оскаржених судових рішеннях норм матеріального та процесуального права) фактично вирішується одноосібно. Тоді як за приписами ч. 4 ст. 24 цього Кодексу перегляд судових рішень в адміністративних справах у суді касаційної інстанції має проводитися колегією у складі не менш 3 суддів.

З порушеної проблеми Є.П. Євграфова, зокрема, зауважує, що, закріплюючи вказані положення, в тому числі, і в цивільному судочинстві, законодавець переслідував мету створення умов для оперативного касаційного розгляду справ. Але при цьому він розраховував на високий професійний рівень, правосвідомість суддів вищих спеціалізованих судів. А це, однак, не завжди має місце. Не в кожному випадку одноосібно вчинювані судьями-доповідачами в названих судах процесуальні дії при прийнятті касаційних скарг до розгляду є об'єктивними й безпомилковими [8, с. 10–13].

С.В. Батрин зазначає, що в ухвалях про відмову у відкритті касаційного провадження, постановлених із тієї підстави, що скарга є необґрунтованою і викладені в ній доводи не викликають необхідності перевірки матеріалів справи, усупереч положенням закону, що судові рішення має бути законним і обґрунтованим, одночасно на практиці містяться лише загальні посилання на відповідний пункт Кодексу. Будь-які пояснення, мотиви прийняття судьями-доповідачами таких рішень у них не наводяться. До того ж, висновок про необґрунтованість заявлених до суду касаційної інстанції вимог, як наголошує науковець, може бути зроблений тільки за результатами касаційного розгляду справи колегією суддів, а не суддею-доповідачем одноособово [9, с. 5].

Безумовно, найбільш оптимальним виходом з описаної ситуації правового регулювання було б надання висновку про відповідність положень п. 5 ч. 3 ст. 328 ЦПК, п. 5 ч. 5 ст. 214 КАС України (про названі повноваження суддів-доповідачів у судах касаційної інстанції) приписам Основного Закону (щодо гарантування права на судовий захист, неприпустимість його обмеження) Конституційним Судом України. Із цього приводу до органу конституційної юрисдикції 51 народним депутатом України подавалося конституційне подання. Але ухвалою від 28 травня 2013 р. № 12-уп/2013 (справа № 1-8/2013) провадження за ним було припинено, а порушене питання не стало предметом вирішення.

Натомість, підхід, який дозволяє поновити ймовірно порушене право на судовий захист за наведеного, був сформований у практиці Верховного Суду України. Зокрема, найвищим судовим органом наразі приймаються для перегляду одноосібно прийняті судьями-доповідачами вищих спеціалізованих судів ухвали про відмову у відкритті касаційного провадження (згідно з п. 5 ч. 3 ст. 328 ЦПК, п. 5 ч. 5 ст. 214 КАС України) з підстави неоднакового застосування у них судом (судами) касаційної інстанції одних і тих самих норм матеріального права в подібних правовідносинах. І це є ціл-

ком виправданим. Оскільки, постановляючи вказані ухвали, судді-доповідачі в них фактично визнають правильною позицію щодо застосування до спірних правовідносин відповідних норм права, визначену судами першої та/або апеляційної інстанції в оскаржених рішеннях, тобто і самі тим самим провадять правозастосування.

Між тим сказане не виключає доцільності, на наш погляд, удосконалення наявного порядку прийняття касаційних скарг до розгляду, запровадження колегіального способу вирішення вказаного питання, зокрема, коли приймається ухвала про відмову у відкритті провадження з підстави, що скарга є необґрунтованою та викладені у ній доводи не викликають необхідності перевірки матеріалів справи. Адже це гарантуватиме більшу неупередженість і професійність рішень, які при цьому приймаються. Для порівняння можна зауважити, що саме колегіальний, а не одноособовий порядок вирішення питань прийняття до розгляду подань, звернень існує в Конституційному Суді України.

Відповідно до ст. 223 КАС України за наслідками касаційного перегляду суд касаційної інстанції має право: – залишити касаційну скаргу без задоволення, а судові рішення – без змін; – змінити рішення суду апеляційної інстанції, скасувавши рішення суду першої інстанції або залишивши його без змін; – змінити рішення суду першої інстанції, скасувавши рішення суду апеляційної інстанції; – скасувати рішення суду апеляційної інстанції та залишити в силі рішення суду першої інстанції; – скасувати рішення судів першої та апеляційної інстанцій і направити справу на новий розгляд, для продовження розгляду або залишити позовну заяву без розгляду чи закрити провадження; – визнати рішення судів першої та апеляційної інстанцій такими, що втратили законну силу, і закрити провадження; – скасувати рішення судів першої та апеляційної інстанцій та ухвалити нове судові рішення.

Закон обмежує лише винятковими випадками можливість скасування вищим спеціалізованим судом рішень судів першої та (або) апеляційної інстанцій із поверненням до них справи. Зокрема, відповідно до ст. 227 КАС України справа направляється для продовження розгляду, коли скасовується незаконна (постановлена з порушенням норм матеріального чи процесуального права) ухвала, що перешкоджає подальшому провадженню у справі, а на новий судовий розгляд – коли в оскарженому рішенні виявлено порушення норм процесуального права, які унеможливили встановлення фактичних обставин, що мають значення для правильного вирішення справи. При цьому, якщо порушення допущені тільки судом апеляційної інстанції, справа направляється для продовження розгляду або на новий розгляд до цього суду. В усіх інших випадках її спрямовують до суду першої інстанції. Висновки і мотиви, з яких в касаційному порядку скасовані рішення, при подальшому розгляді є обов'язковими.

Підсумовуючи наведене, можна зробити висновок, що касаційний перегляд в адміністративних справах в Україні – це такий спосіб забезпечення права фізичних та юридичних осіб на судовий захист, який відповідає ознакам звичайного (ординарного), не передбачає «стрибкового» касаційного оскарження та полягає в усуненні помилок, неправильного застосування норм матеріального й процесуального права в рішеннях судів першої та/або апеляційної інстанцій, з можливістю прийняття за його результатами нових постанов (по суті справи) за умови повного й об'єктивного встановлення на попередніх стадіях судочинства фактичних обставин у справі, без проведення нового дослідження доказів.

Касаційний перегляд не є остаточним у національному механізмі адміністративного судочинства. За наявності на те відповідних підстав, існує й можливість ініціювання заінтересованими учасниками процесу (в тому числі фізичними і юридичними особами) перегляду рішень Вищого адміністративного суду Верховним Судом України (в ревізійному порядку).

ЛІТЕРАТУРА

1. Осетинський А. Порівняльно-правовий аналіз функцій касаційної інстанції в судових системах країн романо-германської системи права та перспективи розвитку касації в господарському судочинстві України / А. Осетинський // Право України. – 2004. – № 5.
2. Адміністративний процес: Загальна частина (Федеративна Республіка Німеччини, Україна) : наук.-практ. посібник / [Т. Манн, Р. Мельник, В. Бевзенко, А. Комзюк ; пер. та адапт. з нім. Р. Мельника]; за заг. ред. В. Бевзенка. – К.: Алерта, 2013. – 308 с.
3. Закон А.Ю. Экстраординарные способы обжалования в уголовном процессе Франции как функция уголовного правосудия : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. – М., 2011. – 26 с.
4. Карпович Е.В. Аргументационная техника французского Кассационного суда: история и современность / Е.В. Карпович, Н.С. Цыганков // Труды молодых исследователей по сравнительному праву. – 2013. – № 1–2 (16–17).
5. Адміністративна юстиція: європейський досвід та пропозиції для України / авт.-упоряд.: І.Б. Коліушко, Р.О. Куйбіда. – К.: Факт, 2003. – 535 с.
6. Арсенов И.Г. Арбитражный процесс: проблемы кассационного пересмотра / И.Г. Арсенов. – М.: Норма, 2004. – 176 с.
7. Вігьє Ж. Адміністративна юстиція / Ж. Вігьє ; [пер. з франц. А. Корнійчука]. – К.: Конус-Ю, 2008. – 160 с.
8. Євграфова Є. Вирішення питань права судом касаційної інстанції (теоретико-практичні аспекти) / Є. Євграфова // Віче. – 2012. – № 6.
9. Батрин С.В. Судова реформа: правовий статус судді-доповідача Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ не відповідає Конституції / С.В. Батрин // Юридическая практика. – 2013. – № 3 (786).

УДК 342.9

СПІВПРАЦЯ ДЕРЖАВНИХ СТРУКТУР У ПРОТИДІЇ МАРНОТРАТНОМУ ВИТРАЧАННЮ ПАЛИВНО-ЕНЕРГЕТИЧНИХ РЕСУРСІВ В УКРАЇНІ

Крамар Р.І.,

к.ю.н., доцент кафедри цивільно-правових дисциплін

Львівський університет бізнесу та права

У статті досліджується сутність взаємодії органів виконавчої влади з правоохоронними органами у протидії з правопорушеннями у сфері паливно-енергетичних ресурсів. На підставі правового аналізу визначається їх значення та даються пропозиції щодо протидії марнотратному витрачання паливно-енергетичних ресурсів.

Ключові слова: паливно-енергетичні ресурси, органи виконавчої влади, профілактика правопорушень, координація, місцеві державні адміністрації, енергозбереження.

Kramar R.I. / СОТРУДНИЧЕСТВО ГОСУДАРСТВЕННЫХ СТРУКТУР В ПРОТИВОДЕЙСТВИИ РАСТОЧИТЕЛЬНОМУ РАСХОДУ ПАЛИВНО-ЭНЕРГЕТИЧЕСКИХ РЕСУРСОВ В УКРАИНЕ / Львовский университет бизнеса и права, Украина

В статье исследуется сущность взаимодействия органов исполнительной власти с правоохранительными органами в противодействии правонарушению в сфере топливно-энергетических ресурсов. На основании правового анализа определяется их значение и даются предложения относительно противодействия расточительному расходованию топливно-энергетических ресурсов.

Ключевые слова: топливно-энергетические ресурсы, органы исполнительной власти, профилактика правонарушений, координация, местные государственные администрации, энергосбережения.

Kramar R.I. / THE COOPERATION OF STATE STRUCTURES IN COUNTERACTION WASTEFUL USE OF FUEL AND ENERGY RESOURCES IN UKRAINE / Lviv University of Business and Law, Ukraine

The article deals with the essence of cooperation of bodies of executive power with law enforcement authorities in opposing with offences in the field of fuel and energy resources. On the basis of legal analysis their value is determined and suggestions are given in relation to counteraction to the wasteful expense of fuel and energy resources.

State industrial policy should define the development strategy of industrial complex state. We need a state program of development of industry which would contain balanced organizational and economic measures aimed at creating an effective structure of the economy, increased investment and innovation, increase competitiveness of industrial products, protection of domestic market and increase export potential.

Special place among the subjects of offences prevention belongs to the internal affairs bodies which carry out not only the special preventive measures, but help other government agencies and public bodies introduce such measures creating favourable conditions and use their possibilities to attract citizens to participate in law enforcement and combating offenses.

There are currently available certain organizational preconditions which can ensure cooperation between executive power with law enforcement agencies of Ukraine. However, it is appropriate to introduce the practice of creating interagency working groups to counteract the wasteful expense of fuel and energy resources.

The main directions of cooperation between executive power with law enforcement agencies in counteraction wasteful use of fuel and energy resources in Ukraine should be: a joint analysis of offenses committed and their development trends; coordinate prevention activities, coordination of joint activities, detection and investigation of offenses; improvement of the legal framework for counteraction infringement in the use of fuel and energy resources.

Key words: fuel and energy resources, organs of executive power, prophylaxis of offences, coordination, local state administrations, energy-savings.

Постановка проблеми. Слід зазначити, що раціональне використання паливно-енергетичних ресурсів залежить від співпраці спеціалізованих державних структур, на які законодавством безпосередньо покладено функції протидії марнотратному витрачання паливно-енергетичних ресурсів, з іншими виконавчими органами державної влади, в т.ч. правоохоронними та органами місцевого самоврядування.

Прикладом необхідності такої співпраці є Концепція Загальнодержавної цільової економічної програми розви-

тку промисловості на період до 2020 року, яка спрямована на комплексне вирішення проблем і питань функціонування промислового сектора економіки України [1].

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Актуальність проблематики дослідження полягає в тому, що незважаючи на те, що окремі аспекти використання паливно-енергетичних ресурсів досліджувалися І.В. Діяком, М.П. Ковалком, А.М. Новицьким, О.В. Панібрацькою, А.К. Шидловським, П.Ф. Шапом, Ю.С. Шемшученко,

А.Я. Олейниковою, теоретичні та практично-прикладні питання визначення ролі органів виконавчої влади у взаємодії з правоохоронними органами у протидії марнотратному витрачання паливно-енергетичних ресурсів в Україні досліджено недостатньо, тому існує об'єктивна потреба наукового пошуку в цьому напрямі.

Постановка завдання. У даній публікації пропонується на основі узагальнення теоретичних досліджень та положень чинного законодавства України дослідити сутність взаємодії органів виконавчої влади з правоохоронними органами у протидії марнотратному витрачання паливно-енергетичних ресурсів в Україні та визначити проблемні питання у зазначеній сфері.

Виклад основних положень. Державна промислова політика повинна визначати стратегію розвитку промислового комплексу держави. Потрібна державна програма розвитку промисловості, яка б об'єднала у собі збалансовані організаційно-економічні заходи, спрямовані на формування ефективної структури економіки, підвищення рівня інвестиційної та інноваційної діяльності, зростання рівня конкурентоспроможності промислової продукції, захист внутрішнього ринку та нарощування експортного потенціалу країни.

Компетенція місцевих державних адміністрацій визначена ст. 119 Конституції України та Законом України «Про місцеві державні адміністрації» [2]. Відповідно до Закону «Про місцеві державні адміністрації» адміністрації в межах, визначених Конституцією і законами України:

1) здійснюють на відповідних територіях державний контроль за:

- збереженням і раціональним використанням державного майна (п. 1 ст. 16);
- використанням та охороною природних ресурсів (п. 3 ст. 16);
- збереженням житлового фонду (п. 4 ст. 16);
- здійснюють заходи щодо організації правового інформування і виховання населення (п. 4 ст. 26);
- мають право звернутися до власника підприємства, установи, організації чи уповноваженої ним особи з вмотивованим поданням про притягнення до відповідальності їх керівників у разі порушення ними законів (ч. 4 ст. 36).

До таких державних органів належать, насамперед, області, Київська і Севастопольська міські, районні в областях, районні у містах Києві та Севастополі державні адміністрації. Конституція України визначає ці органи виконавчої влади як місцеві державні адміністрації (ст. 118). Вони покликані захищати права і законні інтереси громадян і держави, забезпечувати комплексний соціально-економічний розвиток підпорядкованих їм територій (областей, районів, міст Києва і Севастополя та їх районів) і реалізацію державної політики у визначених законодавством сферах управління [3].

Виходячи з аналізу діяльності органів виконавчої влади, зазначимо, що на них повинні покладатися такі завдання у сфері протидії марнотратному витрачання паливно-енергетичних ресурсів:

- формування державної політики у зазначеній сфері та контролю за її реалізацією;
- забезпечення взаємодії з територіальними органами Державного агентства з енергоефективності та енергозбереження України;
- створення умов для якісної роботи вказаних органів, надання сприяння у виконанні ними повноважень у межах їхньої компетенції;
- координація інформаційної та пропагандистської роботи з ДАЕЕУ;
- надання інформації територіальним органам ДАЕЕУ про виявлені адміністративні порушення у сфері використання паливно-енергетичних ресурсів;
- визначення порядку обміну інформацією тощо.

Разом із тим для оптимального виконання цих завдань необхідна координація діяльності органів виконавчої влади на кількох рівнях:

– взаємодія спеціалізованих державних структур, на які законодавством безпосередньо покладено функції протидії марнотратному витрачання паливно-енергетичних ресурсів, з правоохоронними органами;

– співпраця спеціалізованих державних структур, на які законодавством безпосередньо покладено функції протидії марнотратному витрачання паливно-енергетичних ресурсів, з іншими виконавчими органами державної влади;

– взаємодія інших виконавчих органів державної влади між собою.

Не можна не погодитись з О. Андреевою в тому, що в профілактичній діяльності «бажаного результату можна досягти лише за умови, що в ній беруть участь усі суспільні інституції, всі ланки державного механізму» [4, с. 10]. Тому вказана дослідниця виділяла низку форм взаємодії правоохоронних органів з іншими органами, місцевими органами виконавчої влади та самоврядування:

- обмін інформацією;
- спільний аналіз стану порушення прав і прогнозування тенденцій її розвитку;
- спільна розробка і реалізація регіональних програм профілактики правопорушень;
- координація профілактичної діяльності;
- узгодження планів спільних дій за надзвичайних обставин;
- створення об'єднаних штабів [4, с. 16].

Серед суб'єктів профілактики правопорушень особливе місце належить саме органам внутрішніх справ, які не тільки самі здійснюють спеціальні профілактичні заходи, а й забезпечують проведення таких заходів іншими державними органами та громадськими формуваннями, створюють для їхньої діяльності найбільш сприятливі умови та використовують їхні можливості, залучають громадян до участі в охороні правопорядку та боротьбі з правопорушеннями. Саме у сфері профілактики правопорушень якнайповніше розкриваються соціальні функції органів внутрішніх справ [4, с. 3].

На МВС України за підслідністю покладено розкриття злочину, передбаченого статтею 188-1 Кримінального кодексу України «Викрадення електричної або теплової енергії шляхом її самовільного використання» [5, с. 78], який є спорідненим із проступком, передбаченим ст. 98 КУпАП. Міністерство внутрішніх справ (зокрема, Департамент Державної служби боротьби з економічною злочинністю МВС України) розслідує значну кількість кримінальних справ, де об'єктом посягання виступають економічні відносини у паливно-енергетичному комплексі.

Доцільно б було детальніше зупинитися на можливих напрямках взаємодії саме органів поліції з виконавчими органами. Серед завдань, які виконує поліція, слід назвати протидію злочинності (поряд із забезпеченням публічної безпеки і порядку; охорони прав і свобод людини, а також інтересів суспільства і держави; надання в межах, визначених законом, послуг з допомоги особам, які з особистих, економічних, соціальних причин або внаслідок надзвичайних ситуацій потребують такої допомоги) (ст. 2 Закону України «Про Національну поліцію»). Згідно зі ст. 5 даного закону поліція у процесі своєї діяльності взаємодіє з органами правопорядку та іншими органами державної влади, а також органами місцевого самоврядування відповідно до закону та інших нормативно-правових актів. [6].

Разом із тим однією з проблем залучення представників МВС України до вирішення вказаних завдань є відсутність відповідної нормативно-правової бази, подібної до тої, якою користуються органи державної виконавчої служби Міністерства юстиції України.

Зокрема, питаннями раціонального використання паливно-енергетичних ресурсів тією чи іншою мірою опікуються такі спеціалізовані вищі державні установи, як Міністерство енергетики та вугільної промисловості України, Міністерство регіонального розвитку, будівни-

цтва та житлово-комунального господарства України, Міністерство інфраструктури України та Міністерство екології та природних ресурсів України.

Крім того, чинне законодавство передбачає можливість для співпраці згаданих міністерств. Зокрема, відповідно до чинних положень про діяльність Міністерства енергетики та вугільної промисловості, інфраструктури, екології та природних ресурсів України, будівництва та житлово-комунального господарства України, а також внутрішніх справ зазначені структури під час виконання покладених на них функцій взаємодіють з іншими органами виконавчої влади, органами місцевого самоврядування, відповідними органами інших держав та міжнародними організаціями, в разі потреби видають разом з іншими центральними і місцевими органами виконавчої влади спільні акти.

На даний час наявні певні організаційні передумови щодо забезпечення взаємодії органів виконавчої влади з правоохоронними органами України. Разом із тим доцільним є запровадження практики створення міжвідомчих робочих груп з метою протидії марнотратному витрачання паливно-енергетичних ресурсів; пропонуємо унормувати їх шляхом прийняття Кабінетом Міністрів України Правил взаємодії вищих органів державної влади України у сфері запобігання марнотратному витрачання паливно-енергетичних ресурсів в Україні.

Таким чином, проблемними питаннями для забезпечення ефективної взаємодії органів виконавчої влади з правоохоронними органами щодо протидії марнотратному використанню паливно-енергетичних ресурсів в Україні є:

- відсутність нормативно-правової бази щодо взаємодії органів внутрішніх справ, прокуратури, місцевих державних адміністрацій тощо у сфері використання паливно-енергетичних ресурсів;
- завантаженість згаданих вище правоохоронних органів боротьбою з економічною злочинністю у паливно-енергетичному комплексі, що не дає змоги їм відповідним

чином налагодити роботу з метою недопущення марнотратного витрачання паливно-енергетичних ресурсів;

- низький рівень відповідальності за порушення у сфері використання паливно-енергетичних ресурсів, у зв'язку з чим спостерігається певною мірою зневажливе відношення до необхідності дотримання законності.

Основними напрямками взаємодії органів виконавчої влади з правоохоронними органами у протидії марнотратному використанню паливно-енергетичних ресурсів в Україні, на нашу думку, мають бути:

- спільний аналіз вчинених правопорушень і тенденцій їх розвитку;
- координація профілактичної діяльності, узгодження спільних заходів;
- обмін інформацією з метою виявлення, припинення, розкриття та розслідування правопорушень;
- удосконалення правової бази щодо протидії порушенням у сфері використання паливно-енергетичних ресурсів.

Висновки. З урахуванням викладеного, з метою забезпечення взаємодії органів виконавчої влади з правоохоронними органами у протидії марнотратному використанню паливно-енергетичних ресурсів в Україні пропонується:

- утворення спільної робочої групи на базі Державного агентства з енергоефективності та енергозбереження України, до якої мають увійти представники останнього, Державної інспекції з енергозбереження, Міністерств внутрішніх справ, енергетики та вугільної промисловості, інфраструктури, екології та природних ресурсів, регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України;
- прийняття Кабінетом Міністрів України Правил взаємодії вищих органів державної влади України у сфері запобігання марнотратному витрачання паливно-енергетичних ресурсів в Україні, що надало б можливість регламентації спільної діяльності й взаємодії у сфері протидії марнотратному використанню паливно-енергетичних ресурсів.

ЛІТЕРАТУРА

1. Про схвалення Концепції Загальнодержавної цільової економічної програми розвитку промисловості на період до 2020 року : Постанова Кабінету Міністрів України від 17.07.2013 № 603-р [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/603-2013-p>
2. Про місцеві державні адміністрації : Закон України від 09.04.1999 № 586-XIV // Відомості Верховної Ради України, 1999. – № 20–21. – Ст. 190.
3. Колпаков В.К. Адміністративне право України : підручник [Електронний ресурс] / В. Колпаков. – К. : Юрінком Інтер, 2000. – 736 с. – Режим доступу : <http://apelyasia.org.ua/node/2406>
4. Андреева О.Б. Діяльність органів внутрішніх справ по профілактиці правопорушень в сучасних умовах : автореф. дис на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Андреева Ольга Борисівна. – Х., 1999. – 22 с.
5. Кримінальний кодекс України: чинне законодавство зі змінами та допов. на 10 серпня 2015 року. – К.: Алерта, 2015. – 200 с.
6. Про Національну поліцію : Закон України від 02.07.2015 № 580-VII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/580-19/page>

ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ВІДДІЛІВ ПРИКОРДОННОЇ СЛУЖБИ

Ляшук Р.М.,
к.ю.н., докторант

Національна академія державної прикордонної служби України
імені Богдана Хмельницького

Стаття присвячена дослідженню стану та перспектив вдосконалення нормативно-правового забезпечення діяльності відділів прикордонної служби. Правове регулювання діяльності підрозділів охорони кордону повинно будуватись відповідно до комплексу основоположних соціально-правових ідей у цій сфері, тобто принципів права. Забезпечення прикордонної безпеки підрозділами Державної прикордонної служби України містить чимало проблем, які мають бути переглянуті у зв'язку з розвитком правоохоронної системи ЄС. Основні зусилля в цьому напрямі повинні бути зосереджені на формуванні єдиної системи нормативно-правового забезпечення діяльності підрозділів охорони державного кордону, підвищення правомірності та ефективності їх функціонування в інтересах держави та суспільства.

Ключові слова: правове регулювання, нормативно-правове забезпечення, правоохоронна діяльність, відділи прикордонної служби, Державна прикордонна служба України, охорона державного кордону.

Ляшук Р.Н. / ПРАВОВОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ОТДЕЛОВ ПОГРАНИЧНОЙ СЛУЖБЫ / Национальная академия Государственной пограничной службы Украины имени Богдана Хмельницкого, Украина

Статья посвящена исследованию состояния и перспектив совершенствования нормативно-правового обеспечения деятельности отделов пограничной службы. Правовое регулирование деятельности подразделений охраны границы должно строиться в соответствии с комплексом основных социально-правовых идей в этой сфере, то есть принципов права. Обеспечение пограничной безопасности подразделениями Государственной пограничной службы Украины содержит немало проблем, которые должны быть пересмотрены в связи с развитием правоохранительной системы ЕС. Основные усилия в этом направлении должны быть сосредоточены на формировании единой системы нормативно-правового обеспечения деятельности подразделений охраны государственной границы, повышении правомочности и эффективности их функционирования в интересах государства и общества.

Ключевые слова: правовое регулирование, нормативно-правовое обеспечение, правоохранительная деятельность, отделы пограничной службы, Государственная пограничная служба Украины, охрана государственной границы.

Liashuk R.N. / LEGAL SUPPORT OF THE DEPARTMENTS OF BORDER SERVICE DEPARTMENT / National Academy of State Border Service of Ukraine named after Bohdan Khmelnytsky, Ukraine

The article investigates the status and prospects of improving legal security departments of the border service departments. Legal regulation of border service departments must be built according to complex social and legal fundamental ideas in this area, ie the principles of law. These should include: legality, adequacy, consistency, complexity, internal and external coherence, consistency and legal economy. Activity border service departments becomes socially justified only if the nature of the legal regulation of its most important areas and aspects.

Many problems of efficiency and legitimacy of the border service departments that can not be settled by the organization of official actions can be addressed by a legal settlement in the process of lawmaking.

Disadvantages legal support legal regime of the state border and border security are:

lack of laws covering the full range of its action to ensure border security; government agencies Ukraine belatedly responding to the needs of legal regulation of Border Guard Service of Ukraine; no international agreements with neighboring countries on certain sections of the state border; in law-making work has been neglected economic functions of the state border; many legal decisions poorly structured, coordinated and interrelated; fragmented system of border security in Ukraine; quality legal technique and style remains low, many acts are declarative.

Ensuring border security units of the Border Guard Service of Ukraine contains many problems that must be viewed in relation to the development of EU law enforcement. The main efforts in this area should focus on forming a unified system of legal support of the state border guard units, increase legitimacy and effectiveness of their operation in the interests of the state and society.

Key words: regulation, regulatory support, law enforcement, border service departments, State Border Guard Service of Ukraine, border protection.

Розвиток сучасної Української державності здійснюється в умовах посилення транскордонних ризиків у світі. На початку XXI століття Україна стикнулася з проблемою подолання нових викликів і загроз у сфері забезпечення її прикордонної безпеки, що детермінує необхідність побудови системи охорони державних кордонів, яка могла б ефективно протидіяти всім викликам, небезпекам і загрозам, реальним та потенційним. У зв'язку із цим виникає проблема суттєвого коректування основних пріоритетів реформування правоохоронної системи з метою гарантованого забезпечення стандартів ЄС як у сфері безпеки, так і у сфері дотримання прав і свобод громадян. Зазначені обставини зумовлюють необхідність удосконалення нормативно-правового забезпечення діяльності відділів прикордонної служби (далі – ВПС).

Правове забезпечення діяльності різних державних органів було предметом наукових пошуків багатьох учених, серед них В. Б. Авер'янов, О. М. Бандурка, А. І. Берлач, Ю. П. Битяк, В. Л. Грохольський, Р. А. Калужний, Т. О. Коломоєць, В. К. Колпаков, О. В. Кузьменко, М. М. Литвин, Б. М. Марченко, Д. В. Приймаченко та інші. Проте нормативно-правове забезпечення діяльності ВПС досліджено недостатньо.

Метою статті є вивчення стану та перспектив удосконалення нормативно-правового забезпечення діяльності ВПС. На думку автора, дане дослідження дасть змогу краще сформулювати основні пріоритети правового забезпечення діяльності ВПС.

Оперативно-службова діяльність (далі – ОСД) ВПС належить до сфер суспільного життя, яким необхідна найбільш повна правова регламентація, яка ще не досягла необхідної якості. У питаннях правового регулювання діяльності ВПС склалася практика зростання кількості відомчих нормативних документів загального характеру, однак на законодавчому рівні є відставання з розробкою необхідних нормативно-правових актів.

У системі заходів удосконалення діяльності ВПС важливе місце займає правове регулювання, що виступає одним з основних чинників, який сприяє підвищенню ефективності функціонування цих підрозділів.

Науковці стверджують, що ефективність правового регулювання залежить від багатьох умов та причин, які необхідно враховувати, і створювати. Тому правове регулювання діяльності підрозділів охорони кордону повинно здійснюватись відповідно до комплексу основоположних

соціально-правових ідей у цій сфері, тобто принципів права [1, с. 9].

До визначальних вимог (принципів), яким повинне відповідати нормативно-правове забезпечення діяльності ВПС, відносять:

- законність, тобто відповідність Конституції України, законам України, які визначають роль та місце правоохоронних органів у житті суспільства та держави, їх призначення та особливості застосування в різних правових режимах в інтересах забезпечення прикордонної безпеки, а також відповідність загальноприйнятим нормам міжнародного права та міжнародним зобов'язанням України [1, с. 10];

- адекватність – це відповідність правового забезпечення діяльності ВПС основним напрямом державної політики України у сфері охорони кордонів та затвердженням Президентом України Концепціям адміністративної реформи [2; 3] та розвитку Державної прикордонної служби України (далі – ДПСУ) [4];

- системність – підготовка нормативно-правових актів у сфері діяльності ВПС повинна здійснюватись послідовно, виходячи з єдиного плану (задуму) та наявних умов;

- комплексність – система правового забезпечення діяльності ВПС повинна повністю визначати всі аспекти, що стосуються всіх виконуваних ними функцій, законодавчі акти в даній галузі доцільно розробляти й приймати комплексно (пакедом);

- внутрішня та зовнішня узгодженість – система правового забезпечення діяльності ВПС має виключати прогалини правового регулювання даних правовідносин, не містити дублювання правових норм і не мати їх різного тлумачення, а приписи прикордонного законодавства повинні бути конкретними та детальними;

- несуперечливість – норми, які визначають правове регулювання діяльності ВПС, не повинні суперечити чинному законодавству;

- правова економія – зменшення кількості нормативно-правових актів у сфері діяльності ВПС, проведення їх кодифікації;

- наступність – тобто облік національного та світового досвіду нормативно-правового забезпечення діяльності підрозділів охорони кордону та його використання [5, с. 12].

Водночас науковці доводять, що у сфері нормативно-правового забезпечення прикордонної безпеки такі принципи часто порушуються з багатьох причин. До них, передусім, слід віднести: відсутність чітких цілей і пріоритетів у нормотворчій діяльності, несистемність її напрямів і форм, відсутність ефективної методики виявлення потреб правового регулювання сфери діяльності ВПС. Не розроблена система апробацій проектів нормативних актів, домінує авральний характер нормотворчої діяльності. Також у правотворчій діяльності недостатньо використовується науковий потенціал, у тому числі системи ДПСУ [6, с. 394].

Діяльність ВПС набуває соціально виправданого характеру лише у разі правового регулювання всіх її найважливіших сфер і аспектів. Весь процес охорони кордонів, принципи, форми та методи можуть і повинні здійснюватись тільки на основі правових норм, тільки в межах закону. Водночас сьогодні підхід до правового регулювання ВПС не може бути традиційним. Адже змінюється саме розуміння права та його місця в суспільстві, по-новому співвідносяться право і влада, право і юридична норма, право і державне управління.

ВПС у своїй діяльності керуються Конституцією України, Кримінальним кодексом України, Кримінальним процесуальним кодексом України, Кодексом України про адміністративні правопорушення, законами України «Про Державну прикордонну службу України», «Про державний кордон України», «Про оперативно-розшукову діяльність», «Про прикордонний контроль», «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства», «Про

відповідальність перевізників під час здійснення міжнародних пасажирських перевезень», «Про виконавче провадження», «Про охорону культурної спадщини», іншими законами України, виданими на їх виконання актами Президента України, Кабінету Міністрів України, міжнародними договорами України, Інструкцією з організації ОСД ВПС ДПСУ та іншими нормативно-правовими актами Адміністрації ДПСУ, наказами регіонального управління, начальників органів охорони державного кордону [7, п. 5].

Усю нормативну базу, якою керуються ВПС, можна поділити на зовнішню, яка створюється поза межами системи органів ДПСУ (Конституція України, закони України, укази та розпорядження Президента України, постанови та розпорядження Кабінету Міністрів України, міжнародні нормативно-правові акти), але до створення якої ДПСУ має пряме відношення, безпосередньо розробляючи або беручи участь у розробці проектів тих чи інших нормативних актів, і внутрішню, тобто відомчу нормативну базу, якій належить значне місце.

Чимало проблем ефективності та правомірності діяльності ВПС, що не піддаються розв'язанню шляхом організації службових дій, можливо вирішити шляхом нормативно-правового врегулювання в процесі правотворчості. Останнім часом прийнято багато підзаконних нормативних актів, які тією чи іншою мірою визначають певні питання діяльності ВПС.

Метою відомчого нормотворчого процесу у сфері діяльності ВПС є забезпечення:

- а) юридичного закріплення існуючих відносин у сфері діяльності ВПС та їх правового регулювання;

- б) формування нових відносин у сфері діяльності ВПС, відсутніх у поточний момент, але бажаних чи необхідних з огляду на виконання перспективних завдань;

- в) ліквідації відносин та ситуацій у сфері діяльності ВПС, які гальмують розвиток нових прогресивних тенденцій. Дані цілі досягаються роботою у двох основних напрямках: правовою організацією галузі інтегрованого управління кордонами, яка передбачає юридичне закріплення завдань, компетенцій, функцій та організаційної структури прикордонних підрозділів; правовою організацією здійснення функцій з охорони кордону кожним структурним підрозділом з нормативним визначенням форм, методів та прийомів найбільш ефективної діяльності ВПС [8, с. 12].

Слід зазначити, що до 16 жовтня 2014 року багато нормативних документів, які визначали окремі аспекти діяльності ВПС, приймалися Адміністрації ДПСУ, а тепер вони затверджуються Міністром внутрішніх справ [9, п. 11]. Склалася ситуація, коли багато питань служби підрозділів охорони кордону для їх ґрунтовного врегулювання повинні бути визначені міжвідомчими інструкціями, а також актами Кабінету Міністрів України, Президента України та законами Верховної Ради України.

В. В. Белевцева, аналізуючи законодавство України з прикордонних питань, зазначає, що недоліками правового забезпечення правового режиму державного кордону та прикордонної безпеки є те, що:

- на державному рівні відсутні закони, що охоплюють свою дією всю сферу прикордонної політики держави та забезпечення прикордонної безпеки;

- державні органи України із запізненням реагують на потреби правового регулювання діяльності ДПСУ, що динамічно змінюються, в питаннях забезпечення безпеки державного кордону і прикордонних територій;

- відсутні міжнародні угоди із суміжними державами щодо окремих ділянок державного кордону;

- У правотворчій роботі не приділяється належної уваги економічним функціям державного кордону;

- багато правових рішень слабо структуровані, погоджені і взаємопов'язані (як правило, приватні правові завдання вирішуються у відриві від загальних);

– система забезпечення прикордонної безпеки України носить фрагментарний характер і недостатньо збалансована за рівнями і сферами функціонування;

– якість юридичної техніки і стилістики залишається низькою, багато правових актів носять декларативний характер [6, с. 393, 394].

Ці правові проблеми безпосередньо впливають і на дотримання законності в діяльності підрозділів охорони кордону.

Під час проведення нашого наукового дослідження встановлено, що нормативно-правові акти у сфері діяльності ВПС з метою їх удосконалення, усунення суперечностей та прогалин потребують внесення низки змін.

Правовий статус ВПС врегульований Інструкцією, затвердженою Адміністрації ДПСУ [7], в якій, однак, не завжди конкретизовані деякі питання компетенції персоналу структурних підрозділів, наприклад щодо виконання ними ряду функцій. Тому рекомендується в інструкції вказувати відомості щодо:

- 1) визначення змісту, принципів, форм, методів і порядку здійснення їх завдань та функцій;
 - 2) взаємовідносин з іншими підрозділами та органами ДПСУ;
 - 3) планування роботи, порядку проведення нарад, періодичності звітів;
 - 4) поняття, засад та порядку взаємодії та координації в діяльності ВПС;
 - 5) повноважень, які викладати за ступенем самостійності та організаційно-правовими формами їх здійснення.
- Ми вважаємо, що оптимальним змістом інструкції з ОСД ВПС слід визнати сукупність правових норм, що регламентують усі елементи, які характеризують правовий статус підрозділу. Положення про конкретний ВПС повинно містити такі типові розділи, як загальні положення, основні завдання, функції, обов'язки, права, організація роботи, відповідальність [10, с. 12]. Крім того, установчий документ повинен містити загальні засади, форми, методи та особливості здійснення правоохоронних функцій на ділянці відповідальності.

Удосконалення правового забезпечення виконання ВПС функцій з протидії незаконній міграції доцільно здійснити за прикладом ЄС. Так, для припинення нелегальної імміграції згідно ч. 3 ст. 4 Кодексу Шенгенських кордонів встановлено, що «держави-члени впроваджують штрафи згідно зі своїм національним законодавством за несанкціонований перетин зовнішніх кордонів поза межами пунктів пропуску через кордон або поза межами встановленого робочого часу. Ці штрафи мають бути ефективними, пропорційними та переконливими» [11].

Залежно від характеру та тяжкості правопорушення національні норми права передбачають за це заходи адміністративної та кримінальної відповідальності, як правило, у формі штрафу та (чи) позбавлення волі. Адміністративні стягнення за відсутності обтяжуючих обставин накладаються, наприклад, у вигляді штрафу у 250 євро (Бельгія), від 250 до 500 літ (Литва), штрафу до 2180 євро чи арешту до трьох тижнів (Австрія) [12].

Досвід країн із розвинутою демократією свідчить, що підвищенню правопорядку у сфері перетину державного кордону України слугуватиме збільшення розмірів адміністративних штрафів за незаконне перетинання або спробу незаконного перетинання державного кордону України [13, ст. 204-1].

Потребує належного правового забезпечення і дотримання правил прикордонного режиму та режиму в пунктах пропуску через державний кордон України. Громізка процедура процесуального оформлення таких правопорушень в години найбільшого службового навантаження та потоку через кордон часто змушує прикордонників обмежуватись усними зауваженнями щодо їх порушників. До того ж, існуючі низькі санкції за порушення правил

режиму формують у громадян зневажливе ставлення до їх дотримання.

Дану ситуацію можливо вирішити шляхом підвищення штрафів за порушення прикордонного режиму або режиму в пунктах пропуску через державний кордон України та введення спрощеної форми їх накладення і стягнення посадовими особами ВПС.

Також, у чинному законодавстві бракує й чимало інших необхідних положень, що є перешкодою до виконання ВПС їхніх завдань. Вище нами вже обґрунтовано необхідність внесення низки змін до нормативно-правових актів з питань діяльності прикордонних підрозділів. Зокрема, потрібно врегулювати питання:

- удосконалення системи заохочень громадян за участь в охороні кордону;
 - для покращення виконання ВПС функції прикордонного – контролю, яка визначається багатьма нормативно-правовими актами, необхідне видання єдиного кодифікованого документу з організації та здійснення прикордонного контролю;
 - встановлення адміністративної відповідальності за порушення правил перетину державного кордону особами, їхніми транспортними засобами, вантажами в пунктах пропуску, а також за порушення правил організації та здійснення прикордонного контролю посадовими особами ДПСУ;
 - розширення повноважень ВПС щодо здійснення заходів із попередження вчинення правопорушень, що віднесені до компетенції ДПСУ;
 - наділення дільничних інспекторів прикордонної служби повноваженнями щодо здійснення окремих оперативно-розшукових завдань від офіцерів прикордонних оперативно-розшукових відділень ВПС;
 - прийняття міжвідомчої інструкції з питань протидії торгівлі людьми на кордоні;
 - визначення науково обґрунтованих типових структур і штатів ВПС;
 - нормативне вдосконалення системи підбору, підготовки та розстановки персоналу ВПС (передбачити вдосконалення системи заохочення, стягнення та ротації військовослужбовців);
 - закріплення науково обґрунтованої побудови системи прийняття рішень начальниками ВПС і точне співвідношення її з інститутом відповідальності та інші.
- Для вдосконалення правового регулювання інтегрованого управління кордонами та діяльності правоохоронних органів, у тому числі й ВПС, щодо виконання покладених на них функцій та завдань настав час перейти від обговорення необхідності до розробки і прийняття закону України «Про координацію та взаємодію правоохоронних органів України», в якому закріпити поняття, коло суб'єктів, форми, методи, права, обов'язки та відповідальність учасників координації та взаємодії [14, с. 19].
- Стає зрозумілим, що внесенням змін і доповнень до чинного Закону України «Про державний кордон України» ці та інші питання охорони кордону вирішити неможливо, оскільки названий Закон регулює в цілому правовий статус державного кордону України, його позначення, загальні питання режимів, правил перетину та охорони кордону.
- Тому доцільно створити Концепцію охорони державного кордону України. У межах цього документу має бути визначено відповідне коло питань, пов'язаних із перебудовою правоохоронних органів у процесі державотворення та реорганізації системи охорони кордонів. Для цього необхідно:
- сформулювати поняття «діяльність з охорони державного кордону» та визначити її місце в системі державних функцій;
 - висвітлити основні засади діяльності з охорони державного кордону, її рівні, коло суб'єктів та об'єкти впливу;
 - визначити засади, на яких здійснюється залучення до цієї діяльності недержавних органів, громадських форму-

вань та окремих осіб, назвати шляхи стимулювання такої співпраці;

– розкрити систему державних органів, які здійснюють діяльність з охорони державного кордону, та їх місце в цьому процесі;

– сформулювати засади, на яких здійснюватиметься взаємодія і координація щодо охорони державного кордону;

– розкрити правове, організаційне, методичне та матеріальне забезпечення діяльності державних органів з охорони державного кордону України.

На нашу думку, така концепція допоможе усунути паралелізм у діяльності державних органів у сфері охорони кордону.

Паралельно із цим потрібно не правити чинний закон «Про державний кордон України», а розпочати інтенсивну роботу з підготовки і прийняття окремого єдиного узагальнюючого Закону України «Про охорону державного кордону України», в якому визначити засади, складові та завдання охорони та захисту державного кордону України, суб'єктів здійснення такої діяльності, їхні повноваження, взаємодію та координацію.

Погоджуючись із Ю. П. Битяком, варто зазначити, що реформування будь-яких інституцій або суспільних явищ не може мати остаточного чи закінченого характеру [15, с. 24]. Так і нормативно-правове забезпечення діяльності ВПС є динамічною системою, яка залежить від постійного розвитку суспільних відносин. Процес її вдосконалення повинен носити постійний, цілеспрямований та системний характер. Запропоновані зміни прикордонного законодавства на певний період дадуть змогу підвищити рівень відповідності діяльності підрозділів охорони кордону інтересам Українського суспільства.

Отже, багато проблем, які стосуються забезпечення прикордонної безпеки підрозділами ДПСУ, залишаються не вирішеними та мають бути переглянуті у зв'язку з розвитком правоохоронної системи ЄС. Основні зусилля в цьому напрямі мають бути зосереджені на формуванні єдиної системи нормативно-правового забезпечення діяльності підрозділів охорони державного кордону, підвищенні правомірності та ефективності їх функціонування в інтересах держави та суспільства.

Напрямами подальшого вдосконалення організації правового забезпечення діяльності ВПС доцільно визначити таке:

– для поліпшення якості нормативно-правового регулювання організації діяльності ВПС об'єктивно необхідними є чітка організація нормотворчої роботи в апаратах не тільки органів охорони державного кордону, але й в управліннях Адміністрації ДПСУ, а також додержання єдиних організаційних і методичних принципів її здійснення, правил юридичної техніки.

– підвищення ролі та відповідальності управління правового забезпечення ДПСУ, юридичної служби прикордонних загонів, їх організації на основі чіткого окреслення завдань і функцій;

– доцільно під час планування та розробки тих чи інших нормативних актів у сфері діяльності ВПС більш ретельно досліджувати питання щодо необхідності цих актів та узгоджувати їх з інспектуючими та юридичними підрозділами;

– актуальним є здійснення систематизації нормативно-правових актів у сфері діяльності підрозділів охорони державного кордону, кінцевим етапом якої має стати прийняття Кабінетом Міністрів України підзаконного кодифікованого нормативного акта у сфері діяльності ВПС;

– завершення роботи щодо міжнародно-правового оформлення окремих ділянок державного кордону України із суміжними державами, що створює певні труднощі при застосуванні законодавства України ВПС у різних сферах (кримінально-правова, адміністративно-правова тощо) [6, с. 395];

– удосконалення і законодавче закріплення місця і ролі діяльності ВПС як складової національної правоохоронної системи, а також понятійного апарату у сфері діяльності ВПС;

– усунення розпорошеності в системі правових норм як між окремими законами, так і між законами і підзаконними актами, зняття внутрішньої суперечності і декларативності низки нормативно-правових актів у сфері прикордонної безпеки;

– чітке визначення і законодавче закріплення правовідносин у сфері забезпечення охорони кордону між координуючими органами й органами, діяльність яких координується;

– переробка та вдосконалення нормативної бази всіх задіяних у сфері забезпечення прикордонної безпеки державних органів відповідно до покладених на них функцій [6, с. 396].

ЛІТЕРАТУРА

1. Лукаш С. С. Нормативно-правове забезпечення ефективності управлінської діяльності ОВС України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право» / Лукаш Сергій Станіславович ; Національний університет внутрішніх справ. – Харків. 2002. – 20 с.
2. Концепція адміністративної реформи в Україні : схвалена рішенням Державної комісії з проведення в Україні адміністративної реформи від 25 березня 1998 року // Український правовий часопис. – 1999. – Вип. 4. – С. 8–34.
3. Про заходи щодо впровадження Концепції адміністративної реформи в Україні [Електронний ресурс] : Указ Президента України від 22 липня 1998 року № 810/98 // Законодавство України. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/810/98/conv>
4. Про концепцію розвитку Державної прикордонної служби України на період до 2015 року : Указ Президента України від 19 червня 2006 року № 546/2006 // Офіційний вісник України. – 2006. – № 25. – Ст. 1807.
5. Гацко М.Ф. Правовое обеспечение строительства Вооружённых Сил Российской Федерации / М.Ф. Гацко. – М.: Флинта : Наука, 2008. – 342 с.
6. Белевцева В. В. Правовий режим державного кордону України у забезпеченні прикордонної безпеки / В. В. Белевцева // Актуальні проблеми політики : зб. наук. праць / керівник авт. кол. С. В. Ківалов; відп. за вип. М. А. Польовий. – Одеса : Вид-во «Фенікс», 2013. – Вип. 48. – С. 389–397.
7. Інструкція з організації оперативно-службової діяльності відділу прикордонної служби ДПСУ. Ч. I : наказ Адміністрації ДПСУ від 29.09.2009 № 1040. – Хмельницький : Вид-во НАДПСУ, 2010. – 176 с.
8. Коптев П. Б. Організаційно-правові засади діяльності підрозділів по роботі з персоналом ОВС : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Коптев Павло Борисович ; Нац. ун-т внутрішніх справ. – Х., 2006. – 21 с.
9. Про затвердження Положення про Адміністрацію ДПСУ [Електронний ресурс] : Постанова Кабінету Міністрів України від 16 жовтня 2014 року № 533 // Законодавство України. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/533-2014-%D0%BF>
10. Соловйова О. М. Організаційно-правові засади формування та діяльності відділів та управлінь місцевої державної адміністрації : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Соловйова Ольга Миколаївна ; Національна юридична академія України імені Ярослава Мудрого. – Х., 2004. – 19 с.
11. Про кодекс правил, що регулюють рух осіб через кордон – Шенгенський прикордонний кодекс : директива Ради ТК 562/2006/WE від 15 березня 2006 року // Офіційний вісник Європейського Союзу WE L105. – 2006. – 13 квітня.

12. Четвериков А. О. Правовое регулирование либерализации трансграничных отношений: опыт Европейского союза : автореф. дисс. ... докт. юрид. наук / А.О. Четвериков. – М.: ГЮА им. О.Е. Кутафина, 2011. – 35 с.
13. Кодекс України про адміністративні правопорушення (зі змінами і доп.) : Закон України від 07.12.1984 № 8073-X // Сайт Верховної Ради України. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/80731-10>
14. Нелегальна міграція та торгівля жінками у міжнародно-правовому контексті: у 2 кн. Книга 1. Ч. 1 / авт. кол. : відп. редактори Ю. І. Римаренко, Я. Ю. Кондратьєв ; за редакцією Ю. С. Шемшученка. – К. : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, Київський ун-т права, Національна академія внутрішніх справ України, 2001. – 512 с.
15. Битяк Ю. П. Державна служба в Україні: проблеми становлення, розвитку та функціонування : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право» / Битяк Юрій Прокопович ; Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого. – Х., 2006. – 38 с.

УДК 342.95

ПОВНОВАЖЕННЯ СУБ'ЄКТІВ ПУБЛІЧНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ ПІД ЧАС ПРОВЕДЕННЯ АНТИТЕРОРИСТИЧНОЇ ОПЕРАЦІЇ

Маковська О.В.,
здобувач кафедри адміністративного та господарського права
Запорізький національний університет

Стаття присвячена проблематиці визначення кола суб'єктів публічної адміністрації, що беруть участь в організації та проведенні антитерористичної операції. Автором робиться спроба систематизації сукупності суб'єктів публічної адміністрації в умовах адміністративно-правового режиму антитерористичної операції. У статті також визначається правова основа діяльності суб'єктів публічної адміністрації у сфері протидії тероризму.

Ключові слова: адміністративно-правовий режим, антитерористична операція (АТО), повноваження, система, суб'єкти публічної адміністрації.

Маковская Е.В. / ПОЛНОМОЧИЯ СУБЪЕКТОВ ПУБЛИЧНОЙ АДМИНИСТРАЦИИ ВО ВРЕМЯ ПРОВЕДЕНИЯ АНТИТЕРОРИСТИЧЕСКОЙ ОПЕРАЦИИ / Запорожский национальный университет, Украина

Статья посвящена проблематике определения круга субъектов публичной администрации, участвующих в организации и проведении антитеррористической операции. Автором делается попытка систематизации совокупности субъектов публичной администрации в условиях административно-правового режима антитеррористической операции. В статье также определяется правовая основа деятельности субъектов публичной администрации в сфере противодействия терроризму.

Ключевые слова: административно-правовой режим, антитеррористическая операция (АТО), полномочия, система, субъекты публичной администрации.

Makovskaya E.V. / POWERS OF LEGAL PUBLIC SUBJECTS ADMINISTRATION IN THE ANTITERRORIST OPERATION / Zaporizhzhya National University, Ukraine

The article is about the definition of the scope of subjects of public administration involved in the organization and conduct of anti-terrorist operation. The author makes an attempt to systematize the totality of the subjects of public administration in terms of administrative and legal regime of counter-terrorist operation. The article also defines the legal basis of activity of the public administration in the field of counter-terrorism. Delimit the competence and decision-making features of individual subjects of public administration, the activity of which is associated with the establishment of the administrative regime of anti-terrorist operations.

The aim of the article is the establishment of set of entities of the public administration involved in the organization of the ATO and a circle of reference for the formation of proposals for the improvement of organizational and legal support to counter terrorist activities in Ukraine.

In the article the author is Classification of subjects of public administration in the conditions of administrative-legal regime of ATO. The author points out three levels of public administration entities in the field of ATO.

The author determined that the co-ordinating role in the antiterrorist operation performs antiterrorist center in the Security Service of Ukraine. There is also a Council of National Security and Defence, whose decisions are of recommendation character.

Key words: administrative-legal regime, anti-terrorist operation (ATO), powers the system, subjects of public administration.

Подолання тероризму в Україні є відносно новою, але гострою, болючою проблемою, яку необхідно вирішувати для забезпечення як національної безпеки, так і безпеки європейської спільноти. Ситуація, що склалася на території проведення антитерористичної операції в Донецькому та Луганському регіонах, дозволяє зробити висновок про недосконалість системи суб'єктів публічної адміністрації у сфері протидії тероризму. Водночас ефективність проведення антитерористичної операції (далі – АТО) залежить від організації здійснення державного управління, від визначення організаційної й функціональної структури суб'єктів антитерористичної діяльності, їхнього місця в системі органів державної влади та установах правового режиму району проведення АТО тощо.

Наукові дослідження питань протидії тероризму, організаційно-правового забезпечення проведення АТО ведуться постійно, зокрема, необхідно виділити праці таких вітчизняних і зарубіжних науковців, як Ю. В. Баулін,

В. І. Борисов, К. І. Беляков, В. М. Гаращук, О. О. Гапон, В. С. Зеленецький, О. Л. Копиленко, В. А. Ліпкан, М. В. Лошицький, С. А. Трофімов, та ін.

Метою статті є встановлення сукупності суб'єктів публічної адміністрації, задіяних в організації проведення АТО, та кола їхніх повноважень для формування пропозицій з удосконалення організаційно-правового забезпечення протидії терористичній діяльності в Україні.

Згідно із Законом України «Про боротьбу з тероризмом» виділяється декілька груп суб'єктів публічної адміністрації, що беруть участь у проведенні АТО [1]. До першого рівня належать суб'єкти публічної адміністрації, діяльність яких спрямована на формування внутрішньої та зовнішньої діяльності з протидії тероризму. Відповідно, до цього рівня варто віднести органи, що уособлюють найвищі ланки державної влади, а саме Верховну Раду України, Президента України та Кабінет Міністрів України.

Згідно з нормами Конституції України на Верховну Раду України покладаються повноваження з формування політики протидії тероризму шляхом прийняття законів; визначення засад внутрішньої та зовнішньої політики; розгляду та прийняття рішення щодо схвалення Програми діяльності Кабінету Міністрів України; затвердження загальної структури, чисельності, визначення функцій Збройних Сил України, Служби безпеки України, інших утворених відповідно до законів України військових формувань, а також Міністерства внутрішніх справ України; затвердження указів Президента України про введення надзвичайного стану в Україні або в окремих її місцевостях; надання згоди на обов'язковість міжнародних договорів України та денонсації міжнародних договорів України (ст. 85 Конституції України) [2].

Президент України є «гарантом державного суверенітету, територіальної цілісності України, додержання Конституції України, прав і свобод людини і громадянина» (ст. 102 Конституції України) [2]. Відповідно, з метою забезпечення територіальної цілісності України Президент України у ході проведення антитерористичної операції є Верховним Головнокомандувачем Збройних Сил України; призначає на посади та звільняє з посад вище командування Збройних Сил України, інших військових формувань; здійснює керівництво у сферах національної безпеки та оборони держави; очолює Раду національної безпеки і оборони України; вносить до Верховної Ради України подання про оголошення стану війни та у разі збройної агресії проти України приймає рішення про використання Збройних Сил України та інших утворених відповідно до законів України військових формувань; приймає відповідно до закону рішення про загальну або часткову мобілізацію та введення воєнного стану в Україні або в окремих її місцевостях у разі загрози нападу, небезпеки державній незалежності України» (ст. 85 Конституції України) [2].

Згідно з ч. 1 ст. 4 Закону України від 20 березня 2003 р. «Про боротьбу з тероризмом» [2] «організація боротьби з тероризмом в Україні та забезпечення її необхідними силами, засобами і ресурсами здійснюються Кабінетом Міністрів України в межах його компетенції». Діяльність уряду України в межах здійснення внутрішньої та зовнішньої політики протидії тероризму та проведення антитерористичної операції має спрямовуватись на «здійснення заходів щодо охорони та захисту державного кордону України і території України; здійснення заходів щодо зміцнення національної безпеки України; вжиття заходів щодо забезпечення обороноздатності України, оснащення Збройних Сил України та інших військових формувань тощо» (ст. 116 Конституції України) [2].

Законом України «Про боротьбу з тероризмом» визначається коло суб'єктів публічної адміністрації, безпосередньо задіяних у проведенні антитерористичної операції, які складають другий рівень системи суб'єктів, що здійснюють боротьбу з тероризмом. Зокрема, такими суб'єктами згідно зі ст. 4 Закону України «Про боротьбу з тероризмом» є [1]:

1. Служба безпеки України, яка є головним органом у загальнодержавній системі боротьби з терористичною діяльністю. Згідно з ч. 1 ст. 5 Закону України «Про боротьбу з тероризмом» [1] Служба безпеки України «здійснює боротьбу з тероризмом шляхом проведення оперативно-розшукових та контррозвідальних заходів, спрямованих на запобігання, виявлення та припинення терористичної діяльності. У статті 24 Закону України від 25 березня 1992 р. «Про Службу безпеки України» [3] деталізуються обов'язки Служби безпеки України у сфері забезпечення протидії тероризму. Власне такими повноваженнями визначаються повноваження з: 1) здійснення інформаційно-аналітичної роботи в інтересах ефективного проведення органами державної влади та управління України внутрішньої і зовнішньої діяльності, розв'язання проблем

оборони, соціально-економічного будівництва, науково-технічного прогресу, екології та інших питань, пов'язаних із національною безпекою України; 2) здійснення заходів контррозвідального забезпечення дипломатичних представництв, консульських та інших державних установ, а також заходів, пов'язаних з охороною державних інтересів у сфері зовнішньополітичної та зовнішньоекономічної діяльності, безпекою громадян України за кордоном; 3) забезпечення захисту державного суверенітету, конституційного ладу і територіальної цілісності України від протиправних посягань з боку окремих осіб та їх об'єднань; 4) здійснення контррозвідальних заходів з метою попередження, виявлення, припинення та розкриття будь-яких форм розвідально-підривної діяльності проти України; 5) здійснення контррозвідального забезпечення оборонного комплексу, Збройних Сил України, інших військових формувань, дислокованих на території України, енергетики, транспорту, зв'язку, а також важливих об'єктів інших галузей господарства; 6) сприяння забезпеченню режиму воєнного та надзвичайного станів у разі їх оголошення, а також ліквідації наслідків стихійного лиха, значних аварій, катастроф, епідемій, епізоотій та інших надзвичайних ситуацій та інші повноваження».

2. Міністерство внутрішніх справ України на чолі з Міністром. Застосування сил та підрозділів органів внутрішніх справ у діяльності з проведення антитерористичної операції обумовлено наявним зарубіжним досвідом організації діяльності національних поліцейських систем, що пов'язано з їх оптимальним територіальним розташуванням, чисельністю підрозділів та колом повноважень, визначених законодавством. Законом України «Про Національну поліцію» від 02 липня 2015 року, який набирає чинності 7 листопада 2015 року, визначені основні засади її діяльності, серед яких уперше на законодавчому рівні встановлено необхідність забезпечення партнерських відносин між правоохоронцями та населенням регіону (ст. 11) [4]. Розгалужена система інформаційних засобів протидії злочинності та іншим проявам протиправної діяльності, якою володіють органи внутрішніх справ, дає змогу говорити про оптимальність включення цього суб'єкта до системи органів публічної адміністрації, задіяних у проведенні антитерористичної операції. Тому відповідно до ч. 2 ст. 5 Закону України «Про боротьбу з тероризмом» Міністерство внутрішніх справ України здійснює боротьбу з тероризмом шляхом запобігання, виявлення та припинення злочинів, вчинених з терористичною метою, розслідування яких віднесене законодавством України до компетенції органів внутрішніх справ; надає Антитерористичному центру при Службі безпеки України необхідні сили і засоби; забезпечує їх ефективне використання під час проведення антитерористичних операцій [1].

3. Міністерство оборони України. Варто підкреслити, що до 05 червня 2014 року Міністерство оборони України виконувало відносно незначний обсяг діяльності у сфері протидії тероризму [1; 2, с. 118]. Згідно з чинною редакцією Закону України «Про боротьбу з тероризмом» «Міністерство оборони України, органи військового управління, з'єднання, військові частини і підрозділи Збройних Сил України забезпечують захист від терористичних посягань об'єктів та майна Збройних Сил України, зброї масового ураження, ракетної і стрілецької зброї, боєприпасів, вибухових та отруйних речовин, що перебувають у військових частинах або зберігаються у визначених місцях; організовують підготовку та застосування сил і засобів Сухопутних військ, Повітряних Сил, Військово-Морських Сил Збройних Сил України в разі вчинення терористичного акту у повітряному просторі, у територіальних водах України; беруть участь у проведенні антитерористичних операцій на військових об'єктах та в разі виникнення терористичних загроз безпеці держави із-за меж України; в разі залучення до проведення антитерористичної опера-

ції – забезпечують із застосуванням наявних сил та засобів виконання завдань щодо припинення діяльності незаконних воєнізованих або збройних формувань (груп), терористичних організацій, організованих груп та злочинних організацій; беруть участь у затриманні осіб, а у випадках, коли їх дії реально загрожують життю та здоров'ю заручників, учасників антитерористичної операції або інших осіб, – їх знешкоджують» (ч. 3 ст. 5) [1]. Згідно з ч. 3 ст. 6 Закону України від 22 березня 2001 р. «Про розвідувальні органи України» [6] розвідувальний орган Міністерства оборони України може залучати органи військового управління розвідки та військові частини розвідки Збройних Сил України в порядку, визначеному Президентом України, до заходів добування розвідувальної інформації з метою підготовки і застосування Збройних Сил України для оборони держави та боротьби з тероризмом. Безпосереднє управління проведенням розвідувальних заходів покладено на Голову Служби зовнішньої розвідки України та інших керівників розвідувальних органів України, які призначаються на посаду і звільняються з посади Президентом України за поданням керівників відповідних центральних органів виконавчої влади.

Згідно зі ст. 1 Закону України від 6 грудня 1991 р. «Про Збройні Сили України» [7] з'єднання, військові частини і підрозділи, в тому числі чергові сили, Збройних Сил України в мирний час мають право застосовувати і використовувати зброю та бойову техніку для: 1) відбиття ударів засобів повітряного та підводного нападу по важливих державних та воєнних об'єктах, безпосереднє прикриття яких здійснюється черговими силами; 2) припинення порушення державного кордону України повітряними суднами збройних формувань інших держав, які не виконують команд (сигналів), що подаються черговими літаками-перехоплювачами (вертольотами), або застосовують зброю; 4) припинення протиправних дій повітряних суден у повітряному просторі України, якщо вони використовуються з метою здійснення терористичного акту; 5) примушення до посадки захоплених (вкрадених) повітряних суден; 6) забезпечення виконання покладених на Збройні Сили України завдань щодо відсічі можливої збройної агресії проти України, забезпечення недоторканності повітряного простору та підводного простору в межах територіального моря України; 7) самозахисту в разі застосування зброї проти них або загрози такого застосування, а також у разі будь-яких дій, що можуть призвести до нанесення значних матеріальних збитків об'єктам, які прикриваються ними, за місцем дислокації чи в районі виконання завдань; 8) забезпечення під час проведення антитерористичної операції виконання завдань щодо припинення діяльності незаконних воєнізованих або збройних формувань (груп), терористичних організацій, організованих груп та злочинних організацій, участі у затриманні осіб, а також для знешкодження осіб у випадках, коли їхні дії реально загрожують життю та здоров'ю заручників, учасників антитерористичної операції або інших осіб; забезпечення виконання покладених на Збройні Сили України завдань у відкритому морі з протидії незаконним перевезенням зброї і наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів та реалізація інших повноважень, передбачених законодавством України.

4. Державна служба з надзвичайних ситуацій України, що є центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізацію державної політики у сфері цивільного захисту, підпорядковані йому органи управління у справах цивільної оборони та спеціалізовані формування, війська цивільної оборони, що здійснюють заходи щодо захисту населення і територій у разі загрози та виникнення надзвичайних ситуацій, пов'язаних із технологічними терористичними проявами та іншими видами терористичної діяльності. Державна служба з надзвичайних ситуацій України та його територіальні управління беруть

участь у заходах з мінімізації та ліквідації наслідків таких ситуацій під час проведення антитерористичних операцій, а також здійснюють просвітницькі та практично-навчальні заходи з метою підготовки населення до дій в умовах терористичного акту (ч. 4 ст. 5 Закону України «Про боротьбу з тероризмом») [1]. Ця служба діє на підставі Указу Президента України від 16 січня 2013 р. № 20/2013 «Деякі питання Державної служби України з надзвичайних ситуацій» [8].

5. Державна прикордонна служба України. Державна прикордонна служба України діє на підставі Закону України від 3 квітня 2003 р. «Про Державну прикордонну службу України» [9]. Згідно зі ст. 19 цього Закону на Державну прикордонну службу України відповідно до визначених законом завдань покладаються такі повноваження, що зводяться в цілому до забезпечення проведення АТО шляхом запобігання, виявлення та припинення спроб перетинання терористами державного кордону України, незаконного переміщення через державний кордон України зброї, вибухових, отруйних, радіоактивних речовин та інших предметів, що можуть бути використані як засоби вчинення терористичних актів; забезпечення безпеки морського судноплавства в межах територіальних вод та виключної (морської) економічної зони України під час проведення антитерористичних операцій; надання Антитерористичному центру при Службі безпеки України необхідних сил і засобів, забезпечення їх ефективного використання під час проведення антитерористичних операцій [1].

6. Державна пенітенціарна служба України. Ця служба діє відповідно до Закону України від 23 червня 2005 р. «Про Державну кримінально-виконавчу службу України» [10] та Постанови Кабінету Міністрів України від 02 липня 2014 р. № 225 «Про затвердження Положення про Державну пенітенціарну службу України» [11] і забезпечує протидію терористичній діяльності на обмежених територіях установи виконання покарання. Тому дискусійним є питання, наскільки ефективною може бути взаємодія Державної пенітенціарної служби України з іншими суб'єктами публічної адміністрації, що беруть участь у проведенні антитерористичної операції, а також у цілому викликає сумнів віднесення цього суб'єкта до сфери протидії тероризму.

7. Управління державної охорони України. Це управління діє на підставі Закону України від 04 березня 1998 р. «Про державну охорону органів державної влади України та посадових осіб» [12]. Фактично, як правило, Управління державної охорони України бере участь в операціях із запобігання та припинення терористичних актів, спрямованих проти посадових осіб та об'єктів, охорону яких доручено підпорядкованим цьому Управлінню підрозділам.

8. Служба зовнішньої розвідки України, на яку покладаються завдання, спрямовані на: добування, аналітичну обробку та надання розвідувальної інформації визначеним Президентом України споживачам [13].

До третього рівня суб'єктів публічної адміністрації належать суб'єкти публічної адміністрації, які можуть бути залучені до проведення антитерористичної операції. Законом України «Про боротьбу з тероризмом» прямо не визначений перелік таких суб'єктів, однак у ст. 6 визначається мета їх залучення до проведення антитерористичної операції. Зокрема, визначається, що «суб'єкти, які залучаються до боротьби з тероризмом, у межах своєї компетенції здійснюють заходи щодо запобігання, виявлення і припинення терористичних актів та злочинів терористичної спрямованості; розробляють і реалізують попереджувальні, режимні, організаційні, виховні та інші заходи; забезпечують умови проведення антитерористичних операцій на об'єктах, що належать до сфери їх управління; надають відповідним підрозділам під час проведення таких операцій матеріально-технічні та фінансові засоби, засоби транспорту і зв'язку, медичне обладнання і медикаменти, інші

засоби, а також інформацію, необхідну для виконання завдань щодо боротьби з тероризмом» [1].

До третього рівня суб'єктів, що залучаються до проведення АТО і заходів у реалізації системи заходів протидії тероризму, належать:

1) Державна служба фінансового моніторингу України, яка діє на підставі Закону України від 14 жовтня 2014 р. «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» [14], яка зобов'язана здійснювати нагляд у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення за діяльністю відповідних суб'єктів первинного фінансового моніторингу;

2) Міністерство закордонних справ України, яке діє відповідно до Указу Президента України від 6 квітня 2011 р. № 381/2011 «Про Положення про Міністерство закордонних справ України» [15], що забезпечує формування та реалізація державної політики у сфері зовнішніх зносин України, спрямованої в тому числі на забезпечення подолання проявів терористичної діяльності міжнародними засобами впливу;

3) Міністерство охорони здоров'я України, яке діє на підставі Постанови Кабінету Міністрів України від 25 березня 2015 р. № 267 «Про Положення про Міністерство охорони здоров'я України» [16], в умовах проведення АТО МОЗ України задіяне в організації виконання заходів із надання медичної допомоги населенню та працівникам спецпідрозділів, ліквідації негативних наслідків техногенного, природного та військового характеру, забезпечення психологічної та фізіологічної реабілітації постраждалих унаслідок терористичного акту або діяльності.

4) Міністерство енергетики та вугільної промисловості України, яке діє на підставі Указу Президента України від 6 квітня 2011 р. № 382/2011 «Про Положення про Міністерство енергетики та вугільної промисловості України» [17]. Міненерговугілля України виконує важливу роль у протидії терористичній діяльності, оскільки в його підпорядкуванні – низка об'єктів підвищеної небезпеки, на яких запроваджено відповідні режимні правила.

5) Державне агентство України з управління державними корпоративними правами та майном (далі – Агентство держмайна України). Агентство держмайна України діє відповідно до Указу Президента України від 13 квітня 2011 р. № 451/2011 «Про Положення про Державне агентство України з управління державними корпоративними правами та майном» [18] і зобов'язане забезпечувати виконання завдань мобілізаційної підготовки та мобілізаційної готовності держави в межах повноважень, визначених законодавством, а також розробляти та реалізовувати відповідно до законодавства заходи щодо дотримання інтересів держави під час здійснення зовнішньоекономічних операцій із товарами військового призначення і подвійного використання, забезпечувати участь підприємств та організацій, що належать до сфери його управління, в міжнародних виставках озброєнь, військової техніки тощо.

6) Міністерство інфраструктури України, яке діє на підставі Указу Президента України «Про Положення про Міністерство інфраструктури України» [19]. Відповідно до зазначеного Положення на Міністерство інфраструктури України покладено широкі повноваження, в тому числі ті, що стосуються забезпечення ефективної протидії терористичній діяльності. Воно організовує в межах повноважень, визначених законом, здійснення заходів загальної безпеки з питань запобігання можливим терористичним актам та актам незаконного втручання в діяльність транспорту, поштового зв'язку та інфраструктури, а також веде їх облік та проводить аналіз.

7) Міністерство екології та природних ресурсів України, яке діє на підставі Постанови Кабінету Міністрів

України від 21 січня 2015 № 32 «Про затвердження Положення про Міністерство екології та природних ресурсів України» [20]. У сфері протидії терористичній діяльності Міністерство екології та природних ресурсів України переважно виконує завдання щодо проведення екологічного та радіологічного контролю транспортних засобів і вантажів у пунктах пропуску через державний кордон та на митній території України, визначення переліку товарів, які підлягають радіологічному та екологічному контролю в пунктах пропуску через державний кордон та на митній території України, а також бере участь у плануванні та здійсненні заходів із запобігання виникненню надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру і реагування на них.

8) Міністерство аграрної політики та продовольства України, яке діє відповідно до Указу Президента України від 23 квітня 2011 р. № 500/2011 [21]. Його діяльність спрямована на забезпечення продовольчої безпеки держави, ветеринарної медицини, безпечності харчових продуктів, у сферах карантину та захисту рослин, охорони прав на сорти рослин, земельних відносин та топографо-геодезичної і картографічної діяльності, лісового та мисливського господарства, нагляду (контролю) в агропромисловому комплексі.

9). Державна фіскальна служба України, яка забезпечує формування та реалізацію державної політики у сфері боротьби з правопорушеннями в процесі застосуванні податкового та митного законодавства, а також законодавства з питань сплати єдиного внеску.

Відповідно до положень ст. 4 Закону України від 20 березня 2003 р. «Про боротьбу з тероризмом» [1] до участі в антитерористичних операціях за рішенням керівництва антитерористичної операції можуть бути залучені з дотриманням вимог вітчизняного законодавства й інші центральні та місцеві органи виконавчої влади, органи місцевого самоврядування, підприємства, установи, організації незалежно від підпорядкованості і форми власності, їх посадові особи, а також громадяни за їхньою згодою. Вказані суб'єкти складають четвертий рівень суб'єктів антитерористичної діяльності.

Підкреслимо, що загальну координацію діяльності суб'єктів боротьби з тероризмом у запобіганні терористичним актам щодо державних діячів, критичних об'єктів життєзабезпечення населення, об'єктів підвищеної небезпеки, актам, що загрожують життю і здоров'ю значної кількості людей, та їх припинення здійснює Антитерористичний центр (далі – АТЦ), який є постійно діючим органом при Службі безпеки України. Порядок створення та правовий статус цього органу визначено Законом України «Про боротьбу з тероризмом» [1] та указами Президента України від 11 грудня 1998 р. № 1343/98 «Про Антитерористичний центр» [22] та від 14 квітня 1999 р. № 379/99 «Про Положення про Антитерористичний центр та його координаційні групи при регіональних органах Служби безпеки України» [23]. У своїй діяльності АТЦ керується Конституцією України, законами України, актами Президента України та Кабінету Міністрів України.

Визначені Законом України від 20 березня 2003 р. «Про боротьбу з тероризмом» [1] завдання, які висуваються перед Антитерористичним центром Служби безпеки України, деталізуються Указом Президента України від 14 квітня 1999 р. № 379/99 [23] і полягають у: збиранні в установленому порядку, узагальненні, аналізі та оцінці інформації про стан і тенденції поширення тероризму в Україні та за її межами; у розробленні концептуальних засад та програм боротьби з тероризмом, рекомендацій, спрямованих на підвищення ефективності заходів щодо виявлення й усунення причин та умов, які сприяють вчиненню терористичних актів та інших злочинів, здійснюваних з терористичною метою, формування планів запобігання терористичним проявам та їх припинення;

організації і проведенні антитерористичних операцій та координації діяльності суб'єктів боротьби з тероризмом; організації і проведенні командно-штабних і тактико-спеціальних навчань та тренувань; взаємодії зі спеціальними службами, правоохоронними органами іноземних держав та міжнародними організаціями з питань боротьби з тероризмом; участі у підготовці проектів міжнародних договорів України; підготовці і поданні в установленому порядку пропозицій щодо вдосконалення законодавства України у сфері боротьби з тероризмом; фінансуванні проведення суб'єктами, які ведуть боротьбу з тероризмом, антитерористичних операцій; здійсненні заходів щодо запобігання, виявлення та припинення терористичної діяльності.

Суб'єкти, безпосередньо задіяні в протидії тероризму відповідно до положень Закону України від 20 березня 2003 р. «Про боротьбу з тероризмом» [1], зобов'язані: а) взаємодіяти з метою припинення злочинної діяльності осіб, причетних до тероризму, в тому числі міжнародного, фінансування, підтримки чи вчинення терористичних актів та злочинів, учинених з терористичною метою; б) здійснювати обмін інформацією щодо: заволодіння чи виникнення загрози заволодіння терористичними групами (терористичними організаціями) зброєю, вибуховими речовинами, іншими засобами масового ураження; перетинання державного кордону України її громадянами, іноземцями та особами без громадянства з метою вчинення терористичних актів; виявлених у пасажирів проїзних документів, що дають право на проїзд у транспортних засобах міжміського та міжнародного сполучення, з ознаками підроблення; використання чи загрози використання терористами, терористичними групами чи терористичними організаціями засобів зв'язку та комунікаційних технологій; в) сприяти забезпеченню ефективного прикордонного контролю, контролю за видачею документів, що посвідчують особу, та проїзних документів з метою запобігання їх фальсифікації, підробленню або незаконному використанню; г) запобігати діям або пересуванню терористів, терористичних груп чи терористичних організацій, а також осіб, які підозрюються у вчиненні терористичних актів або причетності до міжнародних терористичних груп чи організацій; д) припиняти спроби іноземців, щодо яких є

дані про їх причетність до міжнародних терористичних груп чи організацій, здійснювати транзитний проїзд через територію України.

Слід окремо підкреслити, що питання координації антитерористичної діяльності різних органів державної влади вирішуються переважно на підзаконному рівні шляхом прийняття спільних наказів. Однак такі накази здебільшого мають режим обмеженого доступу, з огляду на що неможливо оцінити рівень ефективності нормативного регулювання спільних антитерористичних заходів у дослідженні, яке носить відкритий характер.

У системі суб'єктів публічної адміністрації, задіяних у забезпеченні запровадження адміністративно-правового режиму АТО, функціонує Рада національної безпеки і оборони України (далі – РНБО), яка відповідно до Конституції України є координаційним органом з питань національної безпеки і оборони при Президенті України [24].

Проведене дослідження дає змогу зробити висновок про розгалужену систему суб'єктів, задіяних у забезпеченні адміністративно-правового режиму АТО. В цілому систему суб'єктів, задіяних у реалізації адміністративно-правового режиму АТО, можна класифікувати за декількома критеріями. Зокрема, з огляду на функціональну спрямованість діяльності суб'єкта виділяються державні (публічні), до яких належать органи виконавчої влади, правоохоронні органи державної влади і недержавні (громадські) – громадські організації, волонтерські рухи та об'єднання. С.А. Трофімов у своєму дослідженні проблематики визначення системи адміністративно-правових засобів протидії тероризму наголошує на необхідності залучення громадських організацій та рухів до проведення АТО, «оскільки тероризм завжди має соціальне підґрунтя» [5, с. 160]. У Законі України «Про боротьбу з тероризмом» органи, задіяні у проведенні АТО, класифіковано за спеціалізованою приналежністю і поділено на суб'єктів, повноваження яких безпосередньо спрямовані на боротьбу з тероризмом (АТЦ та його координаційні групи при регіональних органах Служби безпеки України), і на суб'єктів, які можуть за необхідності долучатися до проведення АТО (наприклад, Міністерство внутрішніх справ України, Управління державної охорони України тощо).

ЛІТЕРАТУРА

1. Про боротьбу з тероризмом : Закон України від 20.03.2003 // Відом. Верхов. Ради України. – 2003. – № 25. – Ст. 180.
2. Конституція України від 28.06.1996 / Верховна Рада України // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
3. Про Службу безпеки України : Закон України від 25.03.1992 // Відом. Верхов. Ради України. – 1992. – № 27. – Ст. 382.
4. Про Національну поліцію : Закон України від 02.07.2015 // Офіційний вісник України. – 2015. – № 63. – Ст. 2075.
5. Трофімов С. А. Адміністративно-правове забезпечення протидії тероризму в Україні : дис. ... д-ра юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Сергій Анатолійович Трофімов. – Х. : ХНЮА ім. Я. Мудрого, 2012. – 390 с.
6. Про розвідувальні органи України : Закон України від 22.03.2001 // Офіц. вісн. України. – 2001. – № 15. – Ст. 642.
7. Про Збройні Сили України : Закон України від 06.12.1991 // Відом. Верхов. Ради України. – 1992. – № 9. – Ст. 108.
8. Деякі питання Державної служби України з надзвичайних ситуацій : Указ Президента України від 16.01.2013 № 20/2013 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 5. – Ст. 154.
9. Про Державну прикордонну службу України : Закон України від 03.04.2003 // Офіц. вісн. України. – 2003. – № 17. – Ст. 740.
10. Про Державну кримінально-виконавчу службу України : Закон України від 23.06.2005 // Офіц. вісн. України. – 2005. – № 29. – Ст. 1697.
11. Про затвердження Положення про Державну пенітенціарну службу України : Постанова Кабінету Міністрів України від 02.07.2014 № 225 // Урядовий кур'єр. – 2014. – 09 липня. – № 121.
12. Про державну охорону органів державної влади України та посадових осіб : Закон України від 04.03.1998 // Відом. Верхов. Рад України. – 1998. – № 35. – Ст. 236.
13. Про Службу зовнішньої розвідки України : Закон України від 01.12.2005 // Офіц. вісн. України. – 2005. – № 52. – Ст. 3244.
14. Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення : Закон України від 14.10.2014 // Відом. Верхов. Ради України. – 2014. – № 50-51. – Ст. 2057.
15. Про Положення про Міністерство закордонних справ України : Указ Президента України від 06.04.2011 № 381/2011 // Офіц. вісн. України. – 2011. – № 29. – Ст. 1220.
16. Про Положення про Міністерство охорони здоров'я України : Указ Президента України від 13.04.2011 № 467/2011 // Офіц. вісн. України. – 2011. – № 29. – Ст. 1273.
17. Про Положення про Міністерство енергетики та вугільної промисловості України : Указ Президента України від 06.04.2011 № 382/2011 // Офіц. вісн. України. – 2011. – № 29. – Ст. 1221.
18. Про Положення про Державне агентство України з управління державними корпоративними правами та майном : Указ Президента України від 13.04.2011 № 451/2011 // Офіц. вісн. України. – 2011. – № 29. – Ст. 1257.

19. Про Положення про Міністерство інфраструктури України : Постанова Кабінету Міністрів України від 30 червня 2015 р. № 460 // Урядовий кур'єр. – 2015 – № 131.
20. Про затвердження Положення про Міністерство екології та природних ресурсів України : Указ Президента України від 21.01.2015 № 32 // Урядовий кур'єр. – 2015. – 05 лютого 2015. – № 21.
21. Про Міністерство аграрної політики та продовольства України : Указ Президента України від 23.04.2011 № 500/2011 // Офіц. вісн. України. – 2011. – № 31. – Ст. 1326.
22. Про Антитерористичний центр : Указ Президента України від 11.12.1998 № 1343/98 // Офіц. вісн. України. – 2010. – № 7. – Ст. 300.
23. Про Положення про Антитерористичний центр та його координаційні групи при регіональних органах Служби безпеки України : Указ Президента України від 14.04.1999 № 379/99 // Офіц. вісн. України. – 2010. – № 7. – Ст. 302.
24. Про Раду національної безпеки і оборони України : Закон України від 05.03.1998 // Відом. Верхов. Ради України. – 1998. – № 35. – ст.237.

УДК 347.73:336.27

МАЙНОВИЙ ПОДАТОК – ТРАНСПОРТНИЙ ПОДАТОК ЯК ОСНОВА ФУНКЦІОНУВАННЯ МІСЦЕВИХ БЮДЖЕТІВ В УКРАЇНІ

Нестеренко А.С.,
д.ю.н., професор кафедри

адміністративного та фінансового права

Національний університет «Одеська юридична академія»

Оподаткування майна, яке нині представлене транспортним податком, є важливим каналом надходжень до місцевих бюджетів та характеризується перспективністю. Відсутність чіткого механізму оподаткування транспортного податку обумовлює актуальність і складність наукових досліджень майнового оподаткування в Україні. У статті проводиться науково-правовий аналіз майнового податку в Україні – транспортного податку на сучасному етапі розвитку податкової системи України та визначення позитивних результатів, змін, які відбулися останнім часом.

Ключові слова: майнові податки, система оподаткування, транспортний податок, місцеві бюджети.

Нестеренко А.С. / ИМУЩЕСТВЕННЫЙ НАЛОГ – ТРАНСПОРТНЫЙ НАЛОГ КАК ОСНОВА ФУНКЦИОНИРОВАНИЯ МЕСТНЫХ БЮДЖЕТОВ В УКРАИНЕ / Национальный университет «Одесская юридическая академия», Украина

Налогообложение имущества, которое сейчас представлено транспортным налогом, является важным каналом поступлений в местные бюджеты и характеризуется перспективностью. Отсутствие четкого механизма взимания транспортного налога обуславливает актуальность и сложность научных исследований имущественного налогообложения в Украине. В статье проводится научно-правовой анализ имущественного налога в Украине – транспортного налога на современном этапе развития налоговой системы Украины и определения положительных результатов, изменений, которые произошли в последнее время.

Ключевые слова: имущественные налоги, система налогообложения, транспортный налог, местные бюджеты.

Nesterenko A.S. / PROPERTY TAX – MOTOR VEHICLE TAX AS A BASIS FOR THE FUNCTIONING OF LOCAL BUDGETS IN UKRAINE / National University «Odessa Law Academy», Ukraine

Taxation of property, which is now represented by the transport tax is an important channel for local revenues and is characterized by sustainability. The absence of a clear mechanism for tax vehicle tax makes the urgency and complexity of research of property taxation in Ukraine. Uncontested, the appearance of the property tax as vehicle tax in the tax system of Ukraine, raises many questions and clarifications. Since, the end is not clear to the purpose of the legislator, filling revenues of local budgets or it's all the same «luxury tax»? Or is it the vehicle owners incentives to purchase cars with the least impact on the environment or road surface? This fact is obvious application of the tax on the principle of social justice. In the article the scientific and legal analysis of property tax in Ukraine – vehicle tax at the current stage of development of Ukraine's tax system and the definition of positive results, changes have taken place recently.

Key words: property taxes, taxation, vehicle tax, local budgets.

Останні тенденції розвитку податкової системи свідчать про значне посилення напрямку майнового оподаткування в Україні. Повністю вкладаються в цю тенденцію законодавчі зміни, які відбулися 28 грудня 2014 року, що «оформили» останню податкову реформу. Так, значно розширена база оподаткування нерухомого майна за рахунок нежитлової нерухомості та трансформовано збір за першу реєстрацію транспортних засобів у класичний майновий податок – транспортний. Майнове оподаткування має ряд переваг відносно оподаткування доходів чи операцій. Звичайно, оскільки майнові податки на сьогодні віднесені до місцевих, то частково подолання прогалів чи колізій правового регулювання буде залежати від якості рішень місцевих рад про їх встановлення на відповідній території. Оподаткування майна, яке нині представлене податком на землю, податком на нерухоме майно, відмінне від земельної ділянки та транспортним податком є важливим каналом надходжень до місцевих бюджетів та характеризуються перспективністю. Відсутність практики оподаткування новим транспортним податком обумовлює

актуальність і складність наукових досліджень майнового оподаткування в Україні. На теоретичному рівні відсутній єдиний підхід до використання понятійного апарату щодо оподаткування транспортних засобів. Комплексних праць, присвячених аналізу правового механізму транспортного податку, який нещодавно з'явився в податковій системі України, на рівні окремих монографічних досліджень та кож поки що немає.

Податок на майно та його справляння на території України в сучасних умовах є досить актуальною та недостатньо дослідженою темою. Дослідженню окремих питань майнового оподаткування присвячені праці таких вітчизняних та зарубіжних вчених як О. О. Багрий, Ж. С. Берегова, Г. М. Білецька, Г. В. Долга, О. О. Коваль, А. С. Кравчун, І. Є. Криницький, М. П. Кучерявенко, А. Ю. Мацкевич, В. М. Мельник, Е. Б. Павленко, О. В. Покатаєва, Л. А. Рябуш, М. М. Трещев та інші.

Метою статті є у науково-правовий аналіз майнового податку в Україні – транспортного податку на сучасному етапі розвитку податкової системи України та визначення

позитивних результатів, змін, які відбулися останнім часом.

В умовах ринкових відносин проблеми розвитку податкового законодавства мають суттєве значення. Важливе місце при цьому займає закріплення принципів та підстав оподаткування. Це відноситься до всіх об'єктів оподаткування, але найбільш перспективним є підсилення ролі оподаткування майна. Особливий інтерес оподаткування майна становить у зв'язку із прийняттям 28 грудня 2014 року Закону України № 71-VIII «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо податкової реформи», яким було внесено зміни до Податкового кодексу України (далі – ПК України), внаслідок чого нововведенням є транспортний податок, а тому практика його справляння в Україні відсутня. Законодавець досить лаконічно врегулював даний податок, а тому існує достатня кількість неврегульованих питань. Також, як вже зазначалось, відсутні наукові дослідження цього питання. У сучасних умовах розвитку суспільства в Україні значними темпами зростає кількість транспортних засобів, тому необхідною умовою для нормального функціонування вітчизняної податкової системи є оподаткування таких транспортних засобів.

Перш ніж почати аналізувати чинні зміни у податковому законодавстві, слід звернути увагу на те, що законодавець відмежовує ці податки в окрему групу «майнових податків», які є місцевими та прямими. У розрізі об'єктів оподаткування з притаманними їм джерелами сплати важливим є поділ податків на доходно-прибуткові, на споживання, на майно та на капітал. Не зосереджуючи увагу на всіх об'єктах, визначимо лише майно. Оподаткування власників транспортних засобів за часів незалежності в Україні зазнавало кількох радикальних змін. Так, до прийняття ПК України тривалий час справлявся податок із власників транспортних засобів та інших самохідних машин і механізмів [3]. Із прийняттям ПК України податок із власників транспортних засобів та інших самохідних машин і механізмів як майновий податок було скасовано й уведено в дію інший платіж – збір за першу реєстрацію транспортних засобів. До 2015 року Розділ VII ПК України встановлював єдиний загальнодержавний платіж із власників транспортних засобів – збір за першу реєстрацію транспортного засобу, яка здійснювалась відповідно до ст. 34 Закону України «Про дорожній рух» [9]. Оскільки однією із ознак майнового податку є періодичність, що передбачає його сплату протягом усього періоду перебування об'єкта оподаткування у власності платника податку, а зазначений збір сплачувався одноразово юридичними та фізичними особами, які здійснювали першу реєстрацію в Україні транспортних засобів, виникла потреба подальшого реформування даного виду збору. Змінами, внесеними Законом України від 28 грудня 2014 року № 71-VIII «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо податкової реформи» до ПК України запроваджено місцевий податок на майно, який складається з транспортного податку, плати за землю та податку на нерухоме майно, відмінне від земельної ділянки. Справляння транспортного податку відтепер передбачено ст. 267 ПК України. Транспортний податок – це податок, який є новим податком для громадян України з точки зору «податку на розкіш», що не є новим для європейської практики. Так, у європейській практиці оподаткування транспортних засобів є певні тенденції, у яких відображається прагнення законодавця реалізувати принцип соціальної справедливості майнового оподаткування та вдалого поєднання фіскальної й стимулювальної функцій майнових податків. Головна ідея – стимулювати власників транспортних засобів придбавати автомобілі з найменшим впливом на навколишнє середовище або дорожнє покриття, у зв'язку із чим як база оподаткування використовуються такі параметри транспортного засобу,

як обсяг викидів вуглекислого газу, об'єм або потужність двигуна, маса [4, с. 46; 5, с. 203]. Українське законодавство також базується на принципі соціальної справедливості, під якою визначають установлення податків і зборів відповідно до платоспроможності платників податків [7]. Поняття справедливості в оподаткуванні не стабільне, зазнає змін у зв'язку зі змінами в соціально-політичних процесах. Дискусійність проблеми справедливості оподаткування зумовлена крайньою суб'єктивністю ідеї справедливості загалом, а також різним розумінням її можливими та неможливими верствами населення. Історія оподаткування й теорії податків свідчить, що поняття податкової справедливості мало зовсім різний зміст на різних стадіях розвитку суспільства [6, с. 192]. Принцип справедливості напряму пов'язано з платником податку. Щодо платників транспортного податку то ними є фізичні та юридичні особи, в тому числі нерезиденти, які мають зареєстровані в Україні згідно з чинним законодавством власні легкові автомобілі, які використовувалися до 5 років і мають об'єм циліндрів двигуна понад 3000 куб. см. Таким чином, платниками є саме власники автомобілів, а не орендарі та ті, хто використовує авто на підставі генеральної довіреності. Отже законодавець не дає приводу для підвищення вартості послуг за надання автомобіля в оренду. Також законодавець стимулює власника нести відповідальність за свою власність і, тим самим, даним податком стимулює до переоформлення продажу автомобіля належним чином, що, в свою чергу, веде до отримання державою додаткових грошових коштів при переоформленні автомобіля. Другим елементом правового механізму податку є об'єкт оподаткування, оскільки саме об'єкт оподаткування, пов'язаний із платником податку або його діяльністю, вимагає реалізації всіх складових податкового обов'язку. Законодавець прив'язує об'єкт оподаткування транспортним податком до часу використання автомобіля, а не до року його випуску, що здається не зовсім логічним. Адже такий спосіб є більш складним для обчислення. До того ж фізична особа, яка купує відносно новий автомобіль, зможе дізнатися час його експлуатації лише зі слів попереднього власника чи даних технічного паспорта. Водночас керуватися потрібно часом реєстрації автомобіля, а не роком його випуску. Ставка податку встановлюється з розрахунку на календарний рік у розмірі 25 000 гривень за кожен легковий автомобіль, що є об'єктом оподаткування транспортного податку. Дана норма розповсюджується на кожен автомобіль, який знаходиться у власності фізичної особи. Таким чином, особа, яка володіє декількома автомобілями, що підлягають оподаткуванню, повинна платити транспортний податок за кожен автомобіль. На нашу думку, така ставка не зовсім відповідає принципам справедливості та пропорційності оподаткування, оскільки різні об'єкти оподаткування транспортним податком мають різну ціну, що, на наш погляд, слід враховувати.

Слід також звернути увагу і на обчислення суми податку з об'єкта оподаткування фізичних осіб, яке здійснюється контролюючим органом за місцем реєстрації платника податку. Податкове повідомлення-рішення про сплату суми/сум податку та відповідні платіжні реквізити надсилаються платнику податку контролюючим органом за місцем його реєстрації до 1 липня року базового податкового (звітного) періоду (року). Цікавим є момент – виходячи з трактовки закону, фізичні особи сплачують транспортний податок передплатою за звітний рік. Тому у випадку продажу автомобіля після сплати транспортного податку, він не перераховується і поверненню не підлягає. Таким чином новий власник автомобіля повторно сплатить транспортний податок з моменту придбання автомобіля. Щодо платника податку – юридичної особи, то вона самостійно обчислює суму податку станом на 1 січня звітного року і до 20 лютого цього ж року подає контролюючому органу за місцем реєстрації об'єкта оподаткування деклара-

цію за формою, встановленою у порядку, передбаченому ст. 46 ПК України, з розбивкою річної суми рівними частками поквартально. Відповідно до роз'яснення Державної фіскальної служби України від 28 січня 2015 року № 2444/7/99-99-17-04-01-17 [8] до затвердження форми податкової звітності юридичним особам – платникам податку пропонується до 20 лютого 2015 року задекларувати об'єкти оподаткування, використовуючи Розрахунок суми збору за першу реєстрацію транспортних засобів, затверджений Наказом Міністерства доходів і зборів України від 05 грудня 2013 року № 767 «Про затвердження форми Розрахунку суми збору за першу реєстрацію транспортних засобів» [10, с. 47].

Жодних пільг зі сплати транспортного податку законодавством не передбачено. Однак, зважаючи на значну вартість автомобілів, які підлягають оподаткуванню транспортним податком, не вважаємо за доцільне введення будь-яких пільг. Дана норма стосується лише 17 300 автомобілів в Україні за загальною кількістю зареєстрованих авто в країні понад 1,3 млн. Тобто оподаткування авто-транспортних засобів торкнеться лише 1,3 % автомобілів. Однак, незважаючи на незначну кількість транспортних засобів, що підлягають оподаткуванню, його справляння є економічно доцільним для місцевих бюджетів з огляду на ставку податку, яка становить 25 000 грн. Слід звернути увагу на об'єктивні аргументи, які вказують на несправедливість його введення у систему оподаткування, а саме: по-перше, значна частина автомобілів преміум-класу мають двигуни меншого об'єму, ніж 3000 куб. см. завдяки новітнім технологіям, але вони вважаються елітними, адже коштують дуже дорого. Серед таких автомобілів можна назвати BMW X5, Mercedes-Benz ML, Porsche Macan, Cayenne, Panamera, Range Rover Sport; по-друге, якщо податок є кроком до оподаткування «розкоші», то незрозумілим є, чому ані яхти, ані приватні літаки не обкладаються транспортним податком? У світовій практиці саме з метою забезпечення дохідної частини місцевих бюджетів оподаткування забезпечується за рахунок товарів немасового попиту, зареєстрованих на території певної адміністративно-територіальної одиниці, – літаків, вертольотів, яхт, катерів, легкових автомобілів представницького класу. Власниками вищезазначеного майна є саме представники заможних верств населення.

Сучасні науковці, аналізуючи характеристику правового механізму транспортного податку, намагаються розібратися з тими питаннями, які виникли при встановленні даного податку, а саме пропонується використовувати різні бази оподаткування (залежно від виду об'єкта оподаткування): щодо наземних транспортних засобів, що мають двигуни внутрішнього згорання, – обсяг циліндрів двигуна; щодо транспортних засобів з електродвигунами, з гібридними двигунами, а також яхт, суден вітрильних, моторних човнів і катерів, водних мотоциклів – потуж-

ність двигуна; щодо водних транспортних засобів у разі відсутності двигуна – довжина корпусу [6, с. 194]. Березовська С. В. пропонує змінити ставку транспортного податку та його об'єкт оподаткування (наприклад, шляхом встановлення об'єктом оподаткування не вік та об'єм циліндру двигуна легкового автомобіля, а його вартість) для того, щоб збільшити коло платників цього податку, і, як результат, – збільшити обсяг надходжень від нього до бюджетів місцевого самоврядування [1, с. 90]. Інші науковці вважають за доцільне використовувати міжнародний досвід, а саме пропонують покласти тягар оподаткування транспортних засобів на власників дорогих автомобілів (включаючи яхти, літаки) шляхом запровадження прогресивної шкали оподаткування [2, с. 704]. Такі думки заслуговують на увагу та можуть бути використані у подальшому реформуванні даного місцевого податку.

Безспірно, поява такого майнового податку як транспортний податок у системі оподаткування України, викликає безліч питань і роз'яснень, оскільки не зрозуміло, яку мету переслідує законодавець: наповнення дохідної частини місцевих бюджетів чи це все ж «податок на розкіш»? Або це стимулювання власників транспортних засобів до придбання автомобілів з найменшим впливом на навколишнє середовище або дорожнє покриття? При цьому очевидним залишається факт застосування даного податку з дотриманням принципу соціальної справедливості. Таким чином, слід доопрацьовувати чинне податкове законодавство щодо транспортного податку, оскільки ним не передбачено порядку перерахування та повернення надмірно сплачених коштів у разі втрати права власності на об'єкт оподаткування після сплати податку. Відповідно до ст. 267 ПК України об'єктом оподаткування є легкові автомобілі, які використовувалися до 5 років і мають об'єм циліндрів двигуна понад 3000 куб. см. Трактуючи положення цієї статті, можна зробити висновок, що під об'єкт оподаткування підпадають тільки ті автомобілі, об'єм циліндрів двигуна яких перевищує 3000 куб. см., а легкові автомобілі, об'єм циліндрів двигуна яких становить 3000 куб. см. – не є об'єктами оподаткування транспортним податком. Тому вважаємо за необхідне внести зміни до ст. 267 ПК України та викласти її в такій редакції: «Об'єктом оподаткування є легкові автомобілі, які використовувалися до 5 років і мають об'єм циліндрів двигуна 3000 або більше куб. см.». Також слід відмітити, що поряд із розширенням податкових доходів місцевого самоврядування залишилися і недоліки, а саме: відсутність права органів місцевого самоврядування самостійно визначати ставки місцевих податків, оскільки такі ставки фіксовано визначенні ПК України, тобто фактично державою; платники, ставка транспортного податку та об'єкт оподаткування стосуються невеликого кола платників і тому надходження його до бюджетів у містах будуть незначними, а в селах та селищах – взагалі можуть бути відсутні.

ЛІТЕРАТУРА

1. Березовська С. В. Вплив змін до бюджетного та податкового кодексів України на зміцнення дохідної частини бюджетів місцевого самоврядування / С. В. Березовська // Право і суспільство. Науковий журнал. – 2015. – № 5. – Ч. 2. – С. 84–90.
2. Данилишин В. І. Транспортний податок : зарубіжний досвід та українські реалії / В. І. Данилишин, О. М. Стефанків, О. А. Ціжма // Глобальні та національні проблеми економіки. – 2015. – Вип. 3. – С. 702–705.
3. Про податок з власників транспортних засобів та інших самохідних машин і механізмів : Закон України від 11 грудня 1991 року // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 11. – Ст. 150.
4. Козырин А. Н. Налоговое право зарубежных стран. Вопросы теории и практики / А. Н. Козырин. – М. : Манускрипт, 1993. – 112 с.
5. Налоговые системы зарубежных стран : [учеб. метод. пособ.] / (Л. В. Попова, И. А. Дрожжина, Б. Г. Маслов). – М. : Дело и Сервис, 2008. – 368 с.
6. Овчаренко А. С. Транспортный податок в Украине : стан і перспективи / А. С. Овчаренко // Порівняльно-аналітичне право. – 2015. – № 2. – С. 191–194.
7. Податковий кодекс України : Закон України від 02 грудня 2010 року // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 13-17. – Ст. 112.
8. Про внесення змін до Порядку адміністрування майнових податків : Лист Державної фіскальної служби України від 28 січня 2015 року № 2444 /7/99-99-17-04-01-17 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/DFS00367.html.
9. Про дорожній рух : Закон України від 30 червня 1993 року № 3353 – XII // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 31. – Ст. 338.
10. Про затвердження форми Розрахунку суми збору за першу реєстрацію транспортних засобів : Наказ Міністерства доходів і зборів України від 05 грудня 2013 року № 767 // Офіційний вісник України. – 2014. – № 14. – Ст. 435.

ІНФЛЯЦІЙНИЙ ПОДАТОК: ПОНЯТТЯ ТА ОЗНАКИ

Перепелиця М.О.,

д.ю.н., професор кафедри фінансового права

Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

Головним завданням статті є доведення висновку стосовно того, що інфляція, яка існує у будь-якому сучасному суспільстві, не є абстрактним та стихійним явищем, а виступає цілком конкретним податковим платежем, що відповідає практично всім ознакам та структурі податку та сплачується за рахунок коштів платників. При цьому небезпека інфляційного податку проявляється в таємності його сплати та неможливості ідентифікування для суспільства.

Ключові слова: інфляція, інфляційний податок, податок, грошова маса, платник, обов'язковість сплати, безумовність, індивідуальна безоплатність, перерозподіл доходів, форма оподаткування.

Перепелиця М.А. / ИНФЛЯЦИОННЫЙ НАЛОГ: ПОНЯТИЕ И ПРИЗНАКИ / Национальный юридический университет имени Ярослава Мудрого, Украина

Главной задачей статьи является обоснование вывода о том, что инфляция, которая существует в настоящее время в любом современном обществе, не является абстрактным, стихийным явлением, а вполне конкретным налоговым платежом, который соответствует практически всем признакам и структуре налога и уплачивается за счёт средств плательщиков. При этом опасность инфляционного налога проявляется в том, что он является тайным и тяжело идентифицируемым для общества.

Ключевые слова: инфляция, инфляционный налог, налог, денежная масса, плательщик, обязательность уплаты, безусловность, индивидуальная безвозмездность, перераспределение доходов, форма налогообложения.

Perepelitsa M.A. / THE INFLATION TAX: CONCEPT AND CHARACTERS / Yaroslav Mudryi National Law University, Ukraine

In the article the main objective is to bring a conclusion to the effect that the inflation that exists in any modern society is not some abstract and spontaneous phenomenon, and appears quite specific tax payment that meets almost all the attributes and structure of tax and is paid at the expense of payers. Thus the risk of inflation tax secrecy evident in its inability to identify and paying for society.

Inflation is one of the most acute problems of modern economy and Ukraine. Its consequences are negative, so prejudicial to the whole society. This appears to create tension in production and consumption, the devaluation of labor results in destruction of savings of individuals and entities, preventing the investment activity, and in general, the fall in quality of life. But inflation includes yet another danger. Few people think about the fact that at its core inflation is a specific tax payment. The inflation tax as well as any other tax, can be defined as mandatory, individually gratuitous payment levied from organizations and individuals in the form of expropriation of funds belonging to them by right of ownership or use. The only difference is that the legislature did not include the payment of the tax system and the Ukraine because most people do not perceive it as such. But unlike all other taxes with inflation tax natural and legal persons encounter almost every day and every day of his pay. In this regard, the inflation tax inflicts substantial damage to more business people regardless of their functions relative to other mandatory payments. Based on the foregoing, this problem is important and urgent.

In order to prove the nature of the inflation tax payment in this article inflation was analyzed through content category and its tax attributes. First, the tax is free of charge and is characterized by individual unilateral nature of its setting and payment. This means that the taxpayer does not receive anything in place; State in respect of the taxpayer, there are no individual liability. If this sign design on the inflation payment, it becomes clear that if such payment occurs individual gratuitousness and one-sided. When the taxpayer pays for goods or services higher price as he instead receives nothing. It also does not generate any counter obligations by the state. Secondly, the tax payment is characterized as a diversion. This means that specific known to meet the objectives of which is spent on individual income tax. Formed as if impersonal monetary fund state. The inflation tax is also inappropriate. Paying this tax in the form of increased prices for goods or services and few think of where the money goes, and most importantly – how they are used. Third, the tax payment is required. Binding provided tax coercive power of the state and indicates that payment of taxes is not voluntary and coercive. Understood that the inflation payment is also characterized by this sign. Mandatory payment inflation also well provided with coercive power of the state. Evade paying it impossible. Moreover, the state in law enshrines guarantees impossibility evasion inflation tax. This is reflected in the regulation of the institute of transfer pricing. Fourth, the introduction of tax in the budget is in cash. This provision entirely relates to the inflation payment. The buyer did not have the option of paying as sometimes still the taxpayer who has an appropriate and complex tax law in the performance of tax obligation: the right to benefits about paying it if there are suitable grounds; the right to tax deferral or installments, the tax compromise, tax etc. bail.

Key words: inflation, inflation tax, the tax money supply, payer, paying binding, unconditional, individual gratuitousness, income redistribution, form of taxation.

У сучасному світі практично немає країни, яка б у тому чи іншому ступені не стикалася з таким явищем як інфляція. Інфляція є однією з найбільш гострих проблем і економіки України. Її наслідки є негативними, тому що наносять шкоду всьому суспільству. Це проявляється у створенні напруженості у виробництві та споживанні, у знеціненні результатів праці, у знищенні заощаджень фізичних та юридичних осіб, у перешкоджанні здійсненню інвестиційної діяльності, а в цілому – у падінні якості життя людей. Але інфляція містить у собі ще й іншу небезпеку. Мало хто з людей замислюється над тим, що за своєю суттю інфляція є специфічним податковим платежем. Інфляційний податок, так само як і будь-який інший податок, можна визначати як обов'язковий, індивідуально безоплатний платіж, що справляється з організацій та фізичних осіб у формі примусового відчуження грошових коштів, що належать їм на праві власності або користування. Різниця тільки у тому, що законодавець не включає

цей платіж у податкову систему України, і тому більшість людей не сприймають його у такому вигляді. Але, на відміну від всіх інших податків, з інфляційним податком фізичні та юридичні особи стикаються майже кожен день і кожен день його сплачують. У зв'язку із цим, інфляційний податок наносить суттєву шкоду господарській діяльності людей незалежно від роду їх діяльності. На основі сказаного вважаємо цю проблему важливою та актуальною. Для того, щоб обґрунтувати зазначений висновок буде правильним дослідити інфляційний платіж, спираючись на аналіз ознак, структури та функцій податку взагалі.

Проблемі інфляції, інфляційного податку приділялась значна увага в економічній та фінансовій науках у роботах таких вчених як М. Ротбард, Л. Мізес, К. Менгер, В. О. Єфімов, В. Ю. Катасонов, Р. Пол та ін. Всі вони розглядали інфляційний податок як негативне явище у фінансовій системі будь-якої держави, досліджували його з різних боків і приходили практично до однакових висновків. Це дозво-

лило їм виробити і запропонувати відповідні корисні пропозиції щодо усунення або хоча б зменшення інфляційних процесів у суспільстві.

Метою статті є обґрунтування того висновку, що інфляція не є абстрактним економічним явищем, яке виникає невідомо звідки та не має своєї структури та ознак, а є цілком конкретним податковим платежем, що має свою форму, зміст та ознаки, і за своєю суттю є податком. Інфляція – це саме податок, а не будь-який інший грошовий платіж (мається на увазі – збір або мито), тому що в обмін на його сплату людина нічого не отримує, як це має місце при сплаті збору або мита. Якщо ж виходити з такого класифікаційного критерію податків як форма оподаткування, то інфляційний податок є непрямим платежем, тягар від сплати якого найбільше відчувають на собі виробники, споживачі, а у кінцевому вигляді – все суспільство.

За однією з версій термін «інфляція» (від лат. «inflation» – «надування») вперше почали вживати в Північній Америці в період громадянської війни 1861-1865 рр [1, с. 27]. Однак розуміло, що це явище виникло раніше, і тому важко чітко прив'язувати його до конкретного часу або міста. Відомо, що ще у Стародавній Греції (330 р. до н.е.) та в Стародавньому Римі (302 р. до н.е.) вже мали місце такі процеси. Як правило, їх причинами виступало псування грошей. Псування грошей мало місце тоді, коли держава в особі владного суб'єкта підробляла монети, виготовлення яких було заборонено приватним особам. Держава таємно додавала до золота неблагородні сплави або зменшувала вагу монет. Як правило, державний монетний двір переплавляв та чеканив наново всі монети у країні. Після цього держава повертала у обіг монети, їх було стільки ж, скільки і раніше, але важили вони менше. А заощаджені унції золота та срібла король або інший правитель витрачав на свої потреби. Таким чином, держава постійно та безперервно знижувала так званий грошовий стандарт, під прапором захисту якого вводилася монополія на виготовлення монет. Владні особи розглядали псування грошей у якості звичайного їх права, а доходи, які вони отримували від цього «почесного» заняття, називали «сеньоражем».

Але найбільш стрімким прискоренням інфляції є відмова від використання у якості грошей монет із золота або срібла у чистому вигляді або у вигляді сплаву з іншими металами і перехід до паперової форми. Деякі вчені (навіть цілі фінансові школи) взагалі не вважають папір реальними грошима. Факт взаємозв'язку випуску у обіг паперових грошей та досить стрімким настанням інфляції підтверджує, наприклад, наступний історичний факт. Так, у Франції, у XVIII ст. шотландський фінансист Джон Лоу запропонував Філіпу Орлеанському проект переходу до грошової системи, що була заснована не на золотих грошах, а на паперових. Останніх можна було надрукувати скільки хочеться, адже мова йшла про папір. Франція у той час знаходилася у вкрай важкому фінансовому становищі. Річний дефіцит бюджету складав 80 млн. ліврів, а загальний державний борг – 3,5 млрд. ліврів. За рахунок податків цю проблему вирішити було неможливо, а у борг ніхто грошей не давав. У 1716 році був створений спеціальний приватний банк, який отримав назву королівського та мав капітал у розмірі 6 млн. ліврів. Спочатку цей банк здійснював досить обережну емісійну діяльність, тобто випускав паперові гроші, що були забезпечені конкретним золотим запасом. Але далі банк почав активно нарощувати випуск паперових грошей, не забезпечених золотом. Щоб підвищити довіру народу до паперових грошей Лоу навіть перетворив приватний банк у державний. Але це не врятувало ситуацію. Деякі недовірливі французи вирішили все ж таки обміняти паперові гроші на золото банку. Першим це зробив герцог Бурбонський, який увіз отримане у банку золото на декількох каретах. У інших пред'явників паперових грошей вже виникли проблеми. А тому пішли по-

гані чутки, виникла паніка. Зупинити паніку спробували тим, що заборонили використання золота у якості грошей під загрозою штрафів, позбавлення волі і навіть смертної кари. Але це не допомогло і все закінчилося повним знеціненням паперових грошей, а королівський банк припинив своє існування. Кажуть, що після цього у французів на довгий час сформувалося підозріле відношення і навіть огидливість до паперових грошей [2, с. 457].

Хотілося навести цей історичний приклад для того, щоб одразу сказати, що інфляційні процеси завжди мають місце там, де є не просто гроші, а відбувається незабезпечений друк грошової маси та випуск її у обіг. А таке можливе тільки у тому разі, коли гроші мають паперову форму, а тому їх можна друкувати «скільки душа забажає». Крім того, такі дії доволі швидко і приводять до інфляційних процесів. Саме тому буде правильним погодитися із тим, що інфляція – це надмірне зростання грошової маси, що з часом призводить до її знецінення по відношенню до товарів та послуг (а також іншої іноземної валюти), тому що має місце переповнення каналів її обігу [3, с. 325].

Слід зазначити, що держава (будь-яка) завжди схильна до таких дій, адже завжди є спокуса вирішити проблему дефіциту бюджету за рахунок друкування нічим не забезпечених грошей. Це найпростіший засіб, але вкрай невірний. У зв'язку з цим цікавим буде погодитися з висновком М. Ротбарда, який писав, що всі люди заробляють собі на життя продаючи корисні іншим людям товари, послуги або знання. Якщо людина бажає більше споживати, вона повинна і більше продавати товарів та послуг, що необхідні іншим. І тільки держава вирішує проблему поповнення своїх доходів не так, як інші. Їй достатньо знайти засіб, який надасть додаткову можливість просто забирати у власників гроші, товари, послуги. Держава може без будь-якого покарання стати «фальшивомонетником» (тобто «створювати гроші з нічого»). Для всіх інших людей це буде вважатися злочином. Державі не потрібно займатися продажем товарів чи послуг або добувати золото – вона може просто надрукувати собі грошей [1, с. 68-69]. Зазначений вчений одразу ж звертає увагу на негативні наслідки таких дій для всього суспільства. Саме таким чином держава отримує можливість присвоювати собі матеріальні ресурси таємно та без відома людей [1, с. 69].

Схожу думку висловлює і В. Ю. Катасонов. Вчений досить зрозуміло пояснює, чому за допомогою інфляції має місце таємний, важко ідентифікований перерозподіл частини сукупного національного доходу країни на користь окремих осіб. Інфляція – це порушення балансу між товарною та грошовою масами. При рості грошової маси темпами, що перевищують ріст товарної маси спостерігається ріст цін на товари. У той час, коли нова грошова одиниця «вибухує» з банку, вона ще не втрачає частину своєї купівельної спроможності. Інфляційне «стаювання» коїться поступово, по мірі того, як ця грошова одиниця рухається по каналах обігу. У населення, що скуповує товари та користується послугами, вона опиняється досить пізно, вже «загубивши» на шляху обігу частину своєї купівельної спроможності (ринки починають реагувати на нові порції грошей підвищенням цін). Таким чином, банки, що друкують гроші, опиняються у вигідному становищі – вони можуть використовувати ці гроші для покупки товарів та активів, не сплачуючи при цьому інфляційний податок. Прості люди (а також компанії, що не відносяться до категорії монополій) його сплачують. А це є ще одним механізмом експропріації на користь банків (при чому одним з найнепомітніших, важко ідентифікованих) [2, с. 453].

Отже, інфляція – це таємний засіб, за допомогою якого держава (в особі уповноважених банків або інших суб'єктів) перерозподіляє власність всього суспільства на свою користь. Саме тому інфляція – це дуже небезпечна форма оподаткування суспільства.

Для того, щоб довести податковий характер інфляційного платежу буде правильним розглянути його через категорії змісту податку та його ознак. При цьому ще раз звертаємо увагу на те, що інфляційний платіж не вважається податком тільки тому, що він не включений у податкову систему України на законодавчому рівні. Всі інші характеристики податкового платежу повністю ідентичні інфляційному платежу.

Під податком (у науці фінансового права) традиційно розуміють форму примусового відчуження результатів діяльності суб'єктів, що реалізують свій податковий обов'язок, у державну або комунальну власність, що вноситься до бюджету відповідного рівня (чи цільового фонду) на підставі закону (чи акта органу місцевого самоврядування) і виступає як обов'язковий, нецільовий, безумовний, безоплатний і безповоротний платіж [4, с. 29]. Зупинимось на ознаках податку детальніше і розглянемо їх тепер у контексті інфляційного платежу.

По-перше, податок характеризується індивідуальною безоплатністю та однобічним характером його встановлення та сплати. Це означає, що платник не одержує нічого взаємін; у держави відносно такого платника відсутні будь-які індивідуальні зобов'язання. Кошти платника йдуть в цілому на задоволення суспільних потреб. Платник тут виступає як частина суспільства, а не як окремо взята особа. Безоплатність означає, що кошти, які виплачуються як податок, переходять у Державний бюджет без одержання зустрічного відшкодування чи задоволення для платника. Якщо спроектувати цю ознаку на інфляційний платіж, то стає ясним, що і при такій сплаті має місце індивідуальна безоплатність та однобічний характер. Коли платник сплачує за товар або послугу підвищену ціну, він також замість цього нічого не одержує. Це також не породжує ніяких зустрічних зобов'язань з боку держави. Щоправда іноді держава намагається через механізм індексації доходів якось впливати на ці процеси, але, як свідчить практика, ця підтримка досить несуттєва і не покриває інфляційний ріст цін.

По-друге, податок характеризується як нецільовий платіж. Це означає, що конкретно невідомо на задоволення яких саме цілей витрачаються надходження від окремого податку. Формується ніби знеособлений грошовий фонд держави. Але знов таки, в цілому, суспільство розуміє, що кошти акумулюються у бюджеті для задоволення його потреб. Це ж саме стосується й інфляційних платежів. Інфляційний податок також є нецільовим. Сплачуючи цей податок у вигляді підвищеної ціни за товар або послугу, мало хто замислюється над тим, куди йдуть ці гроші, а найголовніше – як вони будуть використані. Іноді може виникнути враження, що якщо інфляційний платіж все одно набуває форми будь-якого податку, то може і немає сенсу його окремо виділяти. Але саме в такому висновку і ховається небезпека. Справа в тому, що, сплачуючи кошти за товар або послугу, покупець окремо від непрямих податків (податку на додану вартість, акцизного податку) додатково сплачує інфляційний платіж, який підвищує ціну (іноді суттєво), але не включається до будь-якого з названих податків. Крім цього, що є також важливим для покупця – це те, що кошти сплачуються з одного джерела – його власного доходу. У покупця немає окремого фонду, з якого він черпав би кошти для інфляційних виплат. А тому важливим є розуміння та виокремлення інфляційного платежу саме як ще одного додаткового податку, що включається до ціни товару або послуги.

По-третє, податок є обов'язковим платежем. Обов'язковість податку забезпечується примусовою силою держави і свідчить про те, що сплата податків має не добровільний, а примусовий характер. Зрозуміло, що інфляційний платіж також характеризується даною ознакою. Обов'язковість сплати інфляційного платежу так само забезпечується примусовою силою держави. Ухили-

тися від його сплати неможливо. Більш того, держава на законодавчому рівні закріпила гарантії неможливості ухилення від сплати інфляційного податку. Це виражається у регулюванні інституту трансфертного ціноутворення, де держава досить уважно відслідковує рівень цін, що контрагенти встановлюють на свої товари та послуги при укладенні та виконанні договорів між собою. Трансфертне ціноутворення – це формування цін в операціях пов'язаних між собою осіб.

По-четверте, податок практично завжди сплачується у грошовій формі (практично – тому що законодавство дозволяє і натуральну форму сплати податку, але таке положення виступає як виключення). Внесення податку до бюджету відбувається у грошовій формі. Сплата податку майном чинним законодавством, за загальним правилом, як вже йшлося вище, не передбачена. Це положення цілком має відношення і до інфляційного платежу. У покупця взагалі немає права вибору щодо його сплати, як іноді все ж таки у платника, який має відповідний комплекс податкових прав при виконанні податкового обов'язку. Так, платник будь-якого податку має право на пільгу щодо його сплати, якщо є відповідні підстави; право на податкову відстрочку або розстрочку, податковий компроміс, податкову поруку; право на сплату податку у грошовій або натуральній формі тощо. Платник інфляційного податку нічого подібного взагалі не має. Він потребує у відповідному товарі або послугі, а тому в нього немає вибору. Тому від сплати інфляційного податку неможливо ухилитися, зменшити його розмір, відстрочити, розстрочити, або сплатити натуральним чином. Отже, такий податок можна охарактеризувати як найбільш вагомий тягар для покупця або споживача.

Цікавою є і наступна ознака податку при розгляді інфляційного платежу. Мова йде про те, що податок – це вид платежу, що закріплений актом компетентного органу державної влади. В Україні перелік податків закріплено у Податковому кодексу України, а право на їх встановлення входить до повноважень виключно Верховної Ради України. Цікавим є те, що суспільство іноді протестує, коли держава підвищує податковий тиск через введення нових податків або підвищення базових ставок. При цьому ці питання проходять всім відомо визначену законодавчу процедуру – до Податкового кодексу України вносяться зміни або доповнення, фіскальною службою розробляються та затверджуються накази та інструкції. Виникає питання – а на якій правовій підставі ґрунтується законодавче закріплення універсального та масштабного підвищення цін на всі без виключення товари та послуги у суспільстві? І чому у такій ситуації повністю відсутній протест з боку платників податків? Вважаємо, що справа в тому, що якби більшість людей розуміли, що вони мають справу не просто з якимось абстрактним або стихійним підвищенням цін на блага, а з конкретно вираженим інфляційним податком – вони більш серйозно підходили б до цієї проблеми. Іншими словами, якби держава називала речі своїми іменами – вона була б вимушена заявити, що ціни виросли, тому що вводяться безліч нових податків, які включаються у ціну товарів або послуг – на хліб, овочі, фрукти, одяг, паливо, машини, столи, техніку, послуги перукарів тощо. У такому разі введення такої кількості податків, безумовно, могло б привести до негараздів у суспільстві. А так – зрозуміло, що «спокійніше» називати це негативне фінансове явище одним словом – інфляція. Це теж вірно. Але ми зтикаємось не просто з якоюсь абстрактною інфляцією, а з інфляційним податком, що має свою чітку виражену форму та зміст і який сплачується з кишені виробника або споживача, тобто платника.

Отже, інфляційний податок відповідає ряду важливих ознак податку в цілому. Це – індивідуальна безоплатність, однобічний характер його встановлення, нецільова спрямованість, обов'язковість, грошова форма сплати.

Інфляційний податок, як і будь-який інший податок, має свою структуру. Правовий механізм податку включає у себе наступні елементи: основні – платник, об'єкт оподаткування, ставка податку, та додаткові – пільги, предмет, база, одиниця оподаткування, джерело сплати податку, методи, строки та способи сплати, бюджет та фонд надходження податку, особливості податкового режиму, особливості податкової звітності. Слід зазначити, що, безумовно, не всі додаткові елементи можна виокремити в інфляційному податку, але це тільки тому, що такий платіж не закріплений як податок законодавчо (наприклад, такий елемент як податкова звітність або особливості податкового режиму). Зрозуміло, що покупець-платник не виокремлює з ціни товару або послуги частину ціни, що складає інфляційний податок, не враховує його та не веде щодо нього облік, а тому, відповідно, і не надає звітність.

Але в структурі інфляційного податку досить чітко прослідковуються основні елементи. Платниками виступають покупці та споживачі всіх товарів та послуг, що виробляються та надаються у суспільстві. До платників інфляційного податку буде правильним відносити і виробників товарів та послуг, тому що вони для виготовлення

необхідних предметів та благ також придбавають відповідну сировину, інші предмети та використовують енергоресурси.

Об'єктом виступають безпосередньо всі товари, предмети та послуги, що виробляються та надаються у суспільстві. При цьому найбільш сумним є те, що інфляційний податок розповсюджується на всі без виключення товари та послуги, як ті, що є життєво необхідними для фізичного існування людей, так і ті, що можна відносити до категорії розкоші. Навіть податок на додану вартість у цьому сенсі є більш логічним, тому що, хоча він і є універсальним платежем, але все ж таки включає у себе і деякі пільги щодо відповідних послуг у суспільстві. Теж саме можна сказати і про акцизний податок. Ставка інфляційного податку є диференційованою, тобто залежить від виду товару, або наданої послуги.

Таким чином, інфляційні платежі, з якими кожен день стикається все суспільство (виробники та споживачі) за своєю суттю є непрямими, «таємними» податками, тому що відповідають всім ознакам та структурі податку в цілому. Це досить конкретний платіж, що має свій зміст та форму, але, на жаль, виконує тільки негативні функції для країни.

ЛІТЕРАТУРА

1. Ротбард М. Государство и деньги. Как государство завладело денежной системой общества / М. Ротбард. – Челябинск : Социум, 2004 – 176 с.
2. Катасонов В. Ю. История и идеология «денежной цивилизации» / В. Ю. Катасонов. – М. : Институт русской цивилизации, 2013. – 1075 с.
3. Мизес Л. Человеческая деятельность. Трактат по экономической теории / Л. Мизес. – М. : Экономика, 2000. – 877 с.
4. Податкове право України : навчальний посібник / за ред. М. П. Кучерявенка. – Х. : Право, 2010. – 256 с.

УДК 342.9.03(094)

ЗАСАДИ ПРОЦЕДУРИ ОСКАРЖЕННЯ НОРМАТИВНО-ПРАВОВИХ АКТІВ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ В КОНТЕКСТІ ЄВРОПЕЙСЬКОГО ІНТЕГРАЦІЙНОГО ПРОЦЕСУ

Рябченко Я.С.,

к.ю.н., доцент кафедри адміністративного права

Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

У статті досліджено питання принципів оскарження нормативно-правових актів в адміністративному судочинстві України в контексті європейського інтеграційного процесу. Охарактеризовано такі принципи як верховенство права, законність, рівність усіх учасників адміністративного процесу перед законом і судом, змагальність сторін, диспозитивність, офіційне з'ясування всіх обставин у справі, гласність і відкритість адміністративного процесу, забезпечення апеляційного й касаційного оскарження рішень адміністративного суду, крім випадків, установлених нормами Кодексу адміністративного судочинства України, обов'язковість судових рішень. Наголошено на особливостях, встановлених нормами Кодексу адміністративного судочинства України, в таких категоріях справ і виділено, як зазначені принципи впливають під час розгляду й вирішення подібних справ. Звернено увагу на значення принципів адміністративного судочинства в контексті європейського інтеграційного процесу.

Ключові слова: адміністративний суд, нормативно-правовий акт, верховенство права, законність, рівність усіх учасників адміністративного процесу перед законом і судом, змагальність сторін, диспозитивність, офіційне з'ясування всіх обставин у справі, гласність і відкритість адміністративного процесу, забезпечення апеляційного й касаційного оскарження рішень адміністративного суду, обов'язковість судових рішень, європейський інтеграційний процес.

Рябченко Я.С. / ОСНОВЫ ПРОЦЕДУРЫ ОБЖАЛОВАНИЯ НОРМАТИВНО-ПРАВОВЫХ АКТОВ В АДМИНИСТРАТИВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ УКРАИНЫ В РАМКАХ ЕВРОПЕЙСКОГО ИНТЕГРАЦИОННОГО ПРОЦЕССА / Национальный юридический университет имени Ярослава Мудрого, Украина

В статье исследован вопрос принципов обжалования нормативно-правовых актов в административном судопроизводстве Украины в рамках европейского интеграционного процесса. Охарактеризованы такие принципы как верховенство права, законность, равенство всех участников административного процесса перед законом и судом, состязательность сторон, диспозитивность, официальное выяснение всех обстоятельств по делу, гласность и открытость административного процесса, обеспечение апелляционного и кассационного обжалования решений административного суда, кроме случаев, установленных нормами Кодекса административного судопроизводства Украины, обязательность судебных решений.

Отмечены особенности, установленные нормами Кодекса административного судопроизводства Украины, в таких категориях дел и выделено как эти принципы влияют во время их рассмотрения и решения. Обращено внимание на значение принципов административного судопроизводства в рамках европейского интеграционного процесса.

Ключевые слова: административный суд, нормативно-правовой акт, равенство всех участников административного процесса перед законом и судом, состязательность сторон, диспозитивность, официальное выяснение всех обстоятельств по делу, гласность и открытость административного процесса, обеспечение апелляционного и кассационного обжалования решений административного суда, обязательность судебных решений, европейский интеграционный процесс.

Ryabchenko Ya.S. / BASES OF PROCEDURE OF APPEAL OF NORMATIVELY-LEGAL ACTS IN THE ADMINISTRATIVE PROCESS OF UKRAINE WITHIN THE FRAMEWORK OF THE EUROPEAN INTEGRATION PROCESS / Yaroslav Mudryi National Law University, Ukraine

In the article the question of principles of appeal of normatively-legal acts is investigational in the administrative rule-making of Ukraine in the European integration process. Such principles as supremacy of right, legality, equality of all participants of administrative process before a law and court, contentionness of parties, non-mandatoryness are described, official finding out of all circumstances in business, publicity and openness of administrative process, providing of statutory and appeal of decisions of administrative court, except the cases set by the norms of Code of the administrative process of Ukraine, obligatoryness of court decisions. A court applies principle of supremacy of right taking into account judicial practice of the European court on human rights. For example, a refuse is forbidden in the trial of administrative case in relation to the appeal of normatively-legal acts from reasons of incompleteness, vagueness, contradiction or absence of legislation that regulates contradictory relations. Investigating a concept to «legality» as to principle, scientists mark that this category is examined as ideological pre-condition of the legal mode of legality in the state, in other words, that public relations functioned within the framework of legality, it is necessary to realize the last as principle of activity of public organs, legal and natural persons. The principle investigated by us has a double action: from one side, any person, if her rights, freedoms and interests, are broken by an illegal normatively-legal act, can appeal to the court; from other side – even attitude of court and law is guaranteed toward this person, as a participant of these legal relationships. Principle of legality will be realized in the process of finishing telling, is base on the personal equality of parties and autonomy and consists in confirmation a plaintiff and defendant of those circumstances, on what of them refer for the ground of the requirements or denials by means of certain proofs. In relation to principle of non-mandatoryness, then in an administrative process tests certain interference from the side of administrative court. In turn, principle of the official finding out of all circumstances is in case inherent to both procedure of appeal of normatively-legal acts and administrative process. Foremost, this principle is only in the administrative rule-making and consists in the active role of court and corrects principles of contentionness and non-mandatoryness. It is necessary to add to indicated, that consideration of cases in administrative courts in relation to the appeal of normatively-legal acts is conducted openly and is based on principles of publicity and openness. Principle of statutory and appeal of decreets finds his realization in the process of appeal of normatively-legal acts. Essence of providing of the indicated principle consists in that to the persons that participated in case, and also persons that did not participate in case, if a court decided a question about their rights, freedoms and interests a right to appeal a decret in the appellate or appeal order is given. With a question in relation to principle of obligatoryness of court decisions, then a court decision in matters from the appeal of normatively-legal acts is accepted by the name of Ukraine and is obligatory for implementation on all her territory, and non-fulfillment of the last pulls the responsibility set by a law. It is marked features set the norms of Code of the administrative rule-making of Ukraine in such categories of case and it is distinguished as the marked principles influence during their consideration and dispatch of similar cases. Paid attention to value of principles of the administrative rule-making in a context European integration process.

Key words: administrative court, normatively-legal act, equality of all participants of administrative process before a law and court, contentionness of parties, non-mandatoryness, official finding out of all circumstances in business, publicity and openness of administrative process, providing of statutory and appeal of decisions of administrative court, obligatoryness of court decisions, European integration process.

Перш за все варто звернутися до етимології самого терміна «оскарження», під яким розуміють звернення до державних органів та органів об'єднань громадян зі скаргою з приводу незаконності чи необґрунтованості рішень і дій службових осіб. Оскарження рішень, дій чи бездіяльності суб'єкта владних повноважень – конституційне право особи на захист її порушеного права, свободи або інтересу у сфері публічно-правових відносин [1, с. 125, 127]. І. Грибок визначає поняття «адміністративне оскарження» як сукупність правових норм, які регулюють суспільні відносини, що виникають у зв'язку з реалізацією особою в адміністративному порядку права на оскарження рішень, дій чи бездіяльності органів виконавчої влади [2, с. 53-61]. Під оскарженням нормативно-правових актів можна розуміти звернення фізичної чи юридичної особи до суду з приводу незаконності рішення суб'єкта владних повноважень, а процедура оскарження встановлює порядок такого звернення.

Проблемні аспекти розвитку адміністративної юстиції, сутності адміністративного судочинства та провадження у окремих категоріях справ відображені у працях: О. Боннера, В. Бринцева, І. Голосніченка, А. Єлістратова, Н. Писаренко, Н. Саліщевої, Ю. Старилова, М. Тищенко, Н. Хаманевої, Д. Чечота; у роботах українських та російських вчених-адміністративістів: Д. Бахраха, В. Гарашука, І. Марочкіна, О. Червякової, Ю. Тихомирова; а також у доробках: В. Авер'янова, Ю. Битяка, Ю. Георгієвського, В. Зуй, С. Ківалова, О. Клименко, І. Коліушка, А. Комзюка, Р. Куйбіди, О. Пасенюка, Ю. Педька, В. Перепелюка, А. Руденка, О. Рябченко, О. Свида, А. Селіванова, В. Сердюка, М. Сірого, В. Стефанюка, В. Шишкіна, О. Шостенко, І. Шруба, С. Штогуна та ін.

Загальновідомим є факт, що в адміністративному процесі відіграють важливу роль принципи права, які не можуть існувати без принципів судочинства і навпаки, оскільки ці правові явища взаємопов'язані й мають загальну цілеспрямованість. Як стверджує В. Городовенко, принципи (задами) судочинства взагалі (незалежно від галузевої належності) є передбачені законодавством основні ідеї пов'язані метою й завданням останнього, які відбивають специфіку його стадій, інститутів, особливості проце-

суальної діяльності суду й усіх інших учасників процесу [3, с. 125-129]. С. Котюрґін, один з перших дослідників проблематики принципів адміністративного процесу, сформулював дане поняття як закріплені в нормах права керівні ідеї, що характеризують зміст галузі, а також її окремі стадії й інститути [4, с. 33].

Слід погодитися з В. Авер'яновим, який розглядає європейські принципи адміністративного права у 2-х значеннях – вузькому і широкому. У першому – це юридична абстракція, яка позначає поєднання принципів європейського адміністративного права і принципів європейського адміністративного простору, що були вироблені європейською адміністративно-правовою доктриною в процесі наближення адміністративно-правового регулювання суспільних відносин в європейських країнах до єдиних принципів і стандартів. Що стосується другого значення, то відповідно до нього поняття «європейські принципи» адміністративного права залежно від контексту може включати принципи: а) вищенаведені принципи та/або права ЄС; б) окремі статутні принципи регіональних європейських організацій (ОБСЄ, РЄ, ЄС та ін.); в) принципи міжнародного права, які набули уточнення у регіональному контексті; г) принципи діяльності органів, установ та агенцій ЄС, що мають адміністративну природу та ін. [5, с. 163-165].

Нагадаємо, що у Кодексі адміністративного судочинства України (далі – КАС України) встановлено такі принципи адміністративного судочинства як верховенство права, законність, рівність усіх учасників адміністративного процесу перед законом і судом, змагальність сторін, диспозитивність, офіційне з'ясування всіх обставин у справі, гласність і відкритість адміністративного процесу, забезпечення апеляційного й касаційного оскарження рішень адміністративного суду, крім випадків, установлених нормами КАС України, обов'язковість судових рішень (ст. 7 КАС України). Ці принципи безпосереднього впливають на процедуру оскарження нормативно-правових актів.

Аналізуючи зміст принципів верховенства права щодо засади процедури оскарження нормативно-правових актів, бачимо, що згідно з ч. 1 ст. 8 КАС України людина, її права, інтереси та свободи визначаються найвищими цін-

ностями в державі й можуть бути захищені у судовому порядку. Фундаментом європейського стандарту розвитку держави та справедливого судового процесу є право особи на звернення до суду й на справедливий судовий розгляд її скарги [6, с. 19-22]. Звернення до адміністративного суду щодо оскарження нормативно-правових актів здійснюється на підставі Конституції України та норм КАС України (ст. 99, ст. 105, ст. 107, ч. 2 ст. 171, ч. 2 ст. 171-1 КАС України).

Суд застосовує принцип верховенства права з урахуванням судової практики Європейського суду з прав людини. Наприклад, забороняється відмова у розгляді адміністративної справи щодо оскарження нормативно-правових актів з мотивів непевноти, неясності, суперечливості чи відсутності законодавства, яке регулює суперечливі відносини. Саме на цьому акцентує увагу Європейський суд з прав людини у рішенні «Веренцов проти України», де суть справи полягала у тому, що гр. Веренцов від імені громадської організації «Вартові закону» повідомив міського голову Львова про свій намір проводити шовіторка з 10.30 до 13.00 пікетування перед приміщенням Прокуратури Львівської області протягом певного періоду. Метою пікетування було привернення уваги до питання корупції в органах прокуратури. Однак, виконавчий комітет ради звернувся до суду, і суд заборонив проведення пікетування. У цій справі Європейський суд з прав людини констатував порушення статей 11, 7 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, що спричинені наявністю законодавчої прогалини щодо регулювання свободи зібрань, яка існує у законодавстві України протягом більш ніж двох десятиліть [7].

Поряд із цим, відповідно до п. 8 ч. 3 ст. 2 КАС України адміністративні суди у справах з оскарження рішень суб'єктів владних повноважень перевіряють, чи прийняті (вчинені) вони пропорційно, тобто з дотриманням необхідного балансу між будь-якими несприятливими наслідками для прав, свобод та інтересів особи і цілями, на досягнення яких спрямовані ці рішення (дії). Принцип добросовісності розуміється як усвідомлення суб'єктом власної сумлінності й чесності при дотриманні ним прав і виконанні обов'язків. Крім цього, орган представництва здійснює юридичну експертизу всіх законопроектів, а також підзаконних нормативних актів, на які поширюється вимога державної реєстрації, на відповідність Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, і за результатами цієї експертизи готує спеціальний висновок (ч. 1 ст. 19 КАС України) [8].

Як вважають деякі дослідники, принцип верховенства права не втілюється під час оскарження нормативно-правових актів, оскільки зміст принципу верховенства права полягає у тому, що суд, перш за все, покликаний перевіряти, чи порушують рішення суб'єктів владних повноважень права та свободи людини, а під час оскарження нормативно-правових актів суд перевіряє згадані вище рішення щодо відповідності їх закону чи підзаконному акту вищої юридичної сили [5, с. 344]. Можна частково погодитися, однак даний принцип не обмежується лише законодавством, а включає норми моралі, традиції, звичаї. Так, адміністративні суди під час розгляду справ щодо оскарження нормативно-правових актів перевіряють нормативно-правові акти на предмет їх законності чи відповідності підзаконному акту вищої юридичної сили, однак громадянин має право звернутися до суду, це підтверджує той факт, що публічна влада не тільки творить право, а й може бути обмежена через діяльність судової влади. Також громадянин може посылатися до судової практики Європейського Суду з прав людини. Якщо міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, встановлені інші правила, ніж ті, що встановлені законом, то застосовуються правила міжнародного договору. У разі відсутності закону, який регулює відповідні правовідносини, суд застосовує закон, що регулює подібні правовідносини (аналогія закону), а за відсутності такого закону суд виходить із конституційних

принципів і загальних засад права (аналогія права) – дане положення також є проявом принципу верховенства права.

Не може залишитися без уваги й питання щодо застосування принципу законності під час оскарження нормативно-правових актів. Досліджуючи поняття «законності» як принципу, вчені зазначають, що дана категорія розглядається як ідеологічна передумова правового режиму законності в державі, іншими словами, щоб функціонували суспільні відносини в рамках законності, необхідно усвідомлювати останню як принцип діяльності державних органів, юридичних і фізичних осіб [5, с. 327]. Так, ст. 6 Основного Закону закріплює, що органи законодавчої, виконавчої та судової влади здійснюють свої повноваження у встановлених Конституцією межах та у відповідності з законами України, ч. 2 ст. 19 Конституції України зобов'язує органи державної влади та місцевого самоврядування, їх посадових осіб діяти лише на підставі, у межах повноважень та у спосіб, які передбачені Конституцією та законами України. Так, норми щодо принципу законності, закріплені у ст. 9 КАС України, відповідають Конституції України. Тобто, принцип законності як принцип судочинства вимагає, щоб суд розглядав і вирішував справи відповідно до Конституції та законів України, а також міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

Принцип законності не обмежується лише його визначенням або критеріями аналізу. Якщо міжнародним договором, ратифікованим Україною, встановлені інші правила, ніж передбачені законом, застосовуються правила першого. Це положення важливе, тому що воно включає міжнародний досвід для покращення нашого законодавства [6, с. 19-22].

Процедура оскарження нормативно-правових актів також побудована на принципі рівності усіх учасників адміністративного процесу перед законом і судом.

Проаналізувавши принцип рівності всіх учасників адміністративного процесу перед законом та судом, який закріплено в ст. 10 КАС України, можливо ще раз підкреслити, що всі учасники адміністративного процесу є рівними перед законом та судом, як це встановлено у ч. 2 ст. 10 КАС України. Так, наприклад, не може бути привілеїв чи обмежень прав учасників адміністративного процесу при розгляді справи щодо оскарження нормативно-правових актів за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, мовних або інших ознак. Відповідно до ст. 50 КАС України учасниками судового розгляду можуть бути громадяни України, іноземці чи особи без громадянства, підприємства, установи, організації (юридичні особи), суб'єкти владних повноважень.

Досліджуваний нами принцип має подвійну дію: з одного боку, будь-яка особа, якщо її права, свободи та інтереси порушено незаконним нормативно-правовим актом, може звернутися до суду; з другого боку – гарантується рівне ставлення суду та закону до цієї особи як учасника даних правовідносин.

Принцип рівності всіх учасників адміністративного процесу перед законом і судом під час оскарження нормативно-правових актів передбачає наступні аксіоми: для сторін розгляду справи щодо оскарження нормативно-правових актів повинна бути встановлена рівність у використанні процесуальних засобів (наприклад, розсилання повісток сторонам, де зазначені час та місце розгляду справи); особи, які беруть участь у даній справі, мають рівні процесуальні права та обов'язки, що означає, що жодна сторона не повинна бути у привілейованому чи дискримінованому становищі (права та обов'язки сторін визначаються ст. 51 КАС України); рівність усіх учасників адміністративного процесу перед законом і судом покладає на суд обов'язок не надавати сторонам переваг та пільг (тобто суб'єктові владних повноважень).

До основних принципів адміністративного судочинства, відповідно до п. 4 ч. 3 ст. 129 Конституції України на-

лежить принцип змагальності сторін, який застосовується під час оскарження нормативно-правових актів, та полягає у необмеженому наданні суду доказів і в доведенні перед судом їх переконливості. Цей принцип реалізується у процесі доказування, ґрунтується на особистій рівності сторін та автономії і полягає у підтвердженні позивачем та відповідачем тих обставин, на які вони посилаються для обґрунтування своїх вимог чи заперечень за допомогою певних доказів.

При оскарженні нормативно-правових актів зміст принципу змагальності проявляється у тому, що на суб'єкта владних повноважень покладається обов'язок доведення правомірності свого рішення, якщо він виступає проти адміністративного позову. Іншими словами, в адміністративному судочинстві запроваджено презумпцію вини відповідача – суб'єкта владних повноважень [9, с. 145]. Також, суд вживає передбачені законом заходи, необхідні для з'ясування всіх обставин у справі, у тому числі щодо виявлення та витребування доказів з власної ініціативи. Разом з тим, суд повинен запропонувати особам, які беруть участь у справі, подати докази або з власної ініціативи витребувати докази, яких, на думку суду, не вистачає. Тобто, під час оскарження нормативно-правових актів принцип змагальності, в першу чергу, проявляється у активній ролі суду.

У ч. 2 ст. 11 КАС України розкрито сутність принципу диспозитивності, відповідно до якого суд може вийти за межі позовних вимог тільки у разі, якщо це потрібно для повного захисту прав, свобод та інтересів сторін чи третіх осіб, про захист яких вони просять.

Принцип диспозитивності у адміністративному процесі зазнає певного втручання з боку адміністративного суду. «Високий ступінь втручання суду обумовлений публічним характером спорів, підсудних адміністративним судам, який полягає, зокрема, в тому, що результати їхнього вирішення можуть мати значення не лише для сторін, а й для широкого кола осіб» [9, с. 145]. Інакше кажучи, цей специфічний принцип, притаманний процедурі оскарження нормативно-правових актів, простежується у статтях 171 і ст. 171-1 КАС України, де закріплено, що при розгляді справ з оскарження нормативних актів суд може визнати незаконними навіть ті акти, про які не йдеться в адміністративному позові, але вони впливають на прийняття рішення по справі, щодо якої відкрито провадження. Якщо у справі з оскарження певного нормативно-правового акта є посилання на те, що оприлюднення такого документа не належить до виключної компетенції органу, який його видав, а позивач відмовився від заявлених вимог, суд вправі прийняти рішення про неприйняття відмови позивача й розглядати справу по суті.

Принцип офіційного з'ясування всіх обставин у справі притаманний як процедурі оскарження нормативно-правових актів, так і адміністративному процесу. Перш за все, даний принцип є лише в адміністративному судочинстві і полягає в активній ролі суду та коректує принципи змагальності та диспозитивності. До судового розгляду адміністративної справи щодо оскарження нормативно-правових актів суддя: а) вживає заходів для всебічного та об'єктивного розгляду і вирішення справи в одному судовому засіданні протягом розумного строку; б) може ухвалити рішення про витребування документів чи інших матеріалів; в) наводить необхідні довідки; г) проводить огляд письмових та речових доказів на місці, якщо їх не можна доставити до суду; д) призначає експертизу; вирішує питання про залучення свідків, спеціаліста, перекладача; е) може прийняти рішення про обов'язковість особистої участі осіб, які беруть участь у справі, в судовому засіданні, про залучення третіх осіб до справи; є) може ухвалити рішення про проведення попереднього судового засідання та ін. На думку віце-президента Адміністративного суду Швеції м. Трір, Г. Шмідта, зміст зазначеного

вище принципу повинен неухильно співвідноситися із внеском у цей процес самих сторін, і чим інтенсивнішою є така їх співучасть, тим суд буде змушений активніше аналізувати її, вказувати на певні недоліки та за допомогою власних засобів досліджувати належним чином розкриті події [10, с. 57-59].

До вказаного треба додати, що розгляд справ в адміністративних судах щодо оскарження нормативно-правових актів проводиться відкрито та базується на принципах гласності й відкритості.

Принцип гласності під час оскарження нормативно-правових актів містить у собі такі положення: 1) під час судового розгляду забезпечується повне фіксування судового засідання; 2) офіційним записом є лише технічний запис; 3) особи, які брали чи не брали участь у справі, можуть отримувати безперешкодно усну або письмову інформацію про розгляд справи; 4) ніхто не може бути обмежений у праві на отримання інформації щодо дати, часу й місця судового розгляду; 5) громадяни мають право знайомитися із судовими рішеннями, які набрали законної сили з будь-якої розглянутої у відкритому судовому засіданні справі. Розгляд справ в адміністративних судах проводиться відкрито, однак існують винятки (певні категорії справ), що слухаються у закритому судовому засіданні. Категорія справ з оскарження нормативно-правових актів розглядається лише у відкритому судовому засіданні, оскільки ці справи мають публічно-правовий характер та стосуються не тільки сторін у справі, а й інших громадян, державних органів, органів місцевого самоврядування, посадових та службових осіб. Судове рішення у цих справах проголошується прилюдно та після набрання законної сили, відповідно до ч. 11 ст. 171 КАС України, невідкладно публікується відповідачем у виданні, у якому був оприлюднений нормативно-правовий акт.

Принцип апеляційного й касаційного оскарження рішення суду, закріплений у п. 8 ч. 3 ст. 129 Конституції України, знаходить свою реалізацію в процесі оскарження нормативно-правових актів. Сутність забезпечення вказаного принципу полягає у тому, що особам, які брали участь у справі, а також особам, які не брали участь у справі, якщо суд вирішив питання про їх права, свободи та інтереси надається право оскаржити рішення суду в апеляційному чи касаційному порядку (ст. 13 КАС України).

Слід звернути увагу, що справи, де оскаржуються незаконні акти Верховної Ради України, Президента України, Вищої ради юстиції, рішення дії чи бездіяльності Вищої кваліфікаційної комісії суддів, Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів вирішуються у Вищому адміністративному суді України. Рішення Вищого адміністративного суду України щодо оскарження актів Верховної Ради України, Президента України, Вищої ради юстиції, рішення дії чи бездіяльності Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів підлягають перегляду Верховним Судом України у порядку, визначеному КАС України.

Щодо принципу обов'язковості судових рішень, то судові рішення у справах з оскарження нормативно-правових актів ухвалюється іменем України та є обов'язковим для виконання на всій її території, а невиконання останнього тягне за собою відповідальність, встановлену законом. У мотивувальній частині рішення можуть також використовуватися посилання на рішення Конституційного Суду України, відповідні рішення Верховного Суду України, а також посилання на рішення Європейського суду з прав людини [11].

Таким чином, засади процедури оскарження нормативно-правових актів в адміністративному судочинстві України протягом певного часу змінюються, вдосконалюються, враховуючи при цьому європейський досвід, водночас, можна зробити висновок, що європейський інтеграційний процес в нашій державі позитивно впливає на розгляд і вирішення зазначеної категорії спорів.

ЛІТЕРАТУРА

1. Великий енциклопедичний юридичний словник [за ред. Ю. С. Шемшученка]. – К. : Юрид. думка, 2007. – Т.4. – 992 с.
2. Грибок І. О. Поняття, структура та зміст інституту адміністративного оскарження / І. О. Грибок // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2003. – № 9. – С. 53–61.
3. Городовенко В. Принципи незалежності суддів та підкорення їх лише законам як один з основних принципів судочинства в Україні / В. Городовенко // Право України. – 2002. – № 4. – С. 125–129.
4. Котюрин С. И. Понятие, принципы и формы административно-процессуальной деятельности милиции : лекция / С. И. Котюрин. – Томск : Науч.-исслед. и ред.-изд. группа, 1973. – 230 с.
5. Права громадян у сфері виконавчої влади : адміністративно-правове забезпечення реалізації та захисту / за ред. В. Б. Авер'янова. – К. : Наукова думка, 2007. – 588 с.
6. Рябенко Я. С. Принципи оскарження нормативно-правових актів у порядку адміністративного судочинства / Я. С. Рябенко // Юридична Україна. – 2008. – № 10. – С. 19–22.
7. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Веренцов проти України» від 11 квітня 2013 року // Офіційний вісник України. – 2013. – № 83. – Ст. 3106.
8. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини : Закон України від 23 лютого 2006 року // Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 30. – Ст. 260.
9. Науково-практичний коментар до Кодексу адміністративного судочинства України / за ред. В. К. Матвійчик / В. К. Матвійчик, І. О. Хар. – Т. 1. – К. : КНТ, 2007. – 645 с.
10. Шмідт Г. Специфічні вимоги до судді адміністративного суду при застосуванні процесуальних принципів адміністративного процесу, особливо принципу офіційності : матеріали конференції з нагоди запровадження адміністративного судочинства в Україні / Г. Шмідт. – К., 2005. – С. 57–59.
11. Про судові рішення в адміністративній справі : Постанова Пленуму Вищого адміністративного суду України від 20 травня 2013 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/v0007760-13>.

УДК 342.951:351.82

ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ ЮРИСДИКЦІЙНОГО АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРОВАДЖЕННЯ ЯК СКЛАДОВОГО ЕЛЕМЕНТУ КОНФЛІКТНОГО АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРОЦЕСУ

Тернушак М.М.,
к.ю.н.

ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

У даній статті розглянуті основні теоретичні та нормативні положення інституту адміністративної відповідальності. Аналізуються конфліктні та неконфліктні провадження адміністративного процесу. Сформоване власне трактування адміністративно-конфліктного юрисдикційного процесу та конфліктного юрисдикційного адміністративного провадження у нормативному та теоретичному значеннях.

Ключові слова: адміністративний процес, адміністративне провадження, адміністративна відповідальність, конфліктність, юрисдикційність.

Тернушак М.М. / ОТНОСИТЕЛЬНО ОПРЕДЕЛЕНИЯ ЮРИСДИКЦИОННОГО АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРОИЗВОДСТВА В КАЧЕСТВЕ СОСТАВНОГО ЭЛЕМЕНТА КОНФЛИКТНОГО АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРОЦЕССА / ГВНЗ «Ужгородский национальный университет», Украина

В данной статье рассмотрены основные теоретические и нормативные положения института административной ответственности. Анализируются конфликтные и неконфликтные производства административного процесса. Сформулирована собственная трактовка административно-конфликтного юрисдикционного процесса и конфликтного юрисдикционного административного производства в нормативном и теоретическом смыслах.

Ключевые слова: административный процесс, административное производство, административная ответственность, конфликтность, юрисдикционность.

Тernuscshak M.M. / CONCERNING THE DEFINITION OF JURISDICTIONAL ADMINISTRATIVE PROCEEDINGS AS PART OF CONFLICT ELEMENT OF THE ADMINISTRATIVE PROCESS / SHNI «Uzhhorod National University», Ukraine

In the article the basic theoretical and regulatory provisions of the institute of administrative responsibility. The author analyzes conflict and non-conflict administrative proceedings process. Formulated their own interpretation of the administrative jurisdictional conflict process and jurisdictional conflict administrative proceeding in normative and theoretical values.

Thus, given the results of scientific research should emphasize the following provisions.

First, administrative and jurisdictional conflict process – is the work of public administration (administrative bodies) and the judiciary (courts of law) to resolve public disputes, which are the subject of wrongful acts qualified persons as administrative offenses (offenses).

Second, conflicting jurisdictional administrative procedure (regulatory approach) – the courts of general jurisdiction, governmental agencies (mostly local), local government (administrative commissions of the executive committees of councils and executive committees of the respective councils) to consider and resolve administrative cases, about bringing people have committed administrative offenses to administrative liability through the use of administrative (public) coercion, such as measures of public warning and suspension (including measures to ensure the proceedings on administrative violations in regulated CAO) and measures of public punishment (imposition of administrative penalties and enforcement to minors);

Problematic jurisdictional administrative proceedings (theoretical approach) – a set of procedural orders for consideration and resolution of administrative jurisdiction over those responsible be brought to administrative liability regulated by CAO and consists of the following stages: infringement proceedings application of public enforcement, review proceedings, a decision on the case.

Key words: administrative procedure, administrative proceedings, administrative responsibility, conflict, jurisdictional.

Постановка проблеми. Нині в Україні триває активна фаза реформаційних процесів, що стосуються діяльності публічної адміністрації. Зокрема, знаковою подією щодо законодавчо-правового закріплення норм, які б стосувалися мінімізації перепон бюрократичного та корупційного характеру в отриманні послуг від суб'єктів владних повноважень, стало прийняття у 2012 р. Закону України «Про адміністративні послуги». Варто зазначити, що ухвалення даного Закону також істотно відобразилося й на зміні загальноствановлених теоретичних положень окремих юридичних галузей. Галузеві юридичні дисципліни «Адміністративного права та процесу» нині вивчають у розрізі правовідносин конфліктного та сервісного характеру. Так, групу правовідносин сервісного характеру, перш за все, ототожнюють із реординаційними суспільними відносинами, тобто правовідносинами, які полягають у наданні адміністративних послуг, нормативною базою яких виступає і вищевказаний Закон. Поряд із правовідносинами конфліктного характеру (адміністративно-судочинськими та адміністративною відповідальністю), відносини сервісного характеру з надання адміністративних послуг та правовідносини публічного адміністрування в частині внутрішньо-організаційної діяльності суб'єктів публічної адміністрації складають предмет науки адміністративного права та процесу.

Окрім цього, увага суспільства прикута до інших аспектів адміністративної реформи, перш за все в частині муніципальних перетворень, реформ освітньої та медичної галузей.

Серед іншого також широкий резонанс викликають і реформи в правоохоронних органах. Однією з них, напевне найбільш обговорюваною, є реформа у структурі органів внутрішніх справ, а саме реорганізація окремих структурних підрозділів (державної автоінспекції, патрульно-постової служби) в поліцейську службу. Враховуючи адміністративно-процесуальну теорію, на відміну від сервісних, неконфліктних правовідносин, дану реформу слід ототожнювати з конфліктною діяльністю правоохоронних суб'єктів адміністрування. Адже метою створення відповідного структурного підрозділу внутрішніх справ повинна стати чітка превенція, реагування та фіксація адміністративних правопорушень, які якраз і виступають предметами конфліктних юрисдикційних адміністративних правовідносин.

Саме тому конфліктно-юрисдикційний адміністративний процес полягає у розв'язанні (розгляді та вирішенні) справ про адміністративні правопорушення. Іншими словами, адміністративно-конфліктний юрисдикційний процес – це діяльність суб'єктів публічної адміністрації (адміністративних органів) та судових установ (судів загальної юрисдикції) щодо вирішення публічно-правових спорів, предметом яких виступають протиправні дії осіб, кваліфіковані як адміністративні делікти (правопорушення).

Як і будь-який юридичний процес, конфліктний адміністративний процес складається з певних структурних складових, що співвідносяться за принципом «загально-особливе», у нашому випадку це адміністративні провадження. Загально прийнято розподіляти конфліктний адміністративний процес на:

- 1) адміністративно-судочинське провадження (врегульовано нормами КАСУ);
- 2) провадження щодо розгляду та вирішення справ про адміністративні правопорушення (інша назва – провадження у справах про адміністративні правопорушення, чи то юрисдикційне адміністративне провадження (регулюється, в першу чергу, нормами КУпАП);
- 3) провадження з приводу розгляду скарг громадян у порядку, визначеному положеннями Закону «Про звернення громадян».

Постановка мети. Отже, предметом дослідження виступатиме конфліктне юрисдикційне адміністративне

провадження, а саме автор ставить за мету на основі норм КУпАП, інших нормативно-правових актів та теоретичних напрацювань знаних вітчизняних науковців-адміністративістів розкрити зміст відповідного провадження, надавши його публічно-правову характеристику.

Виклад основних положень. Починаючи розглядати юрисдикційне адміністративне провадження, відразу необхідно звернутися до праоснови інституту галузі адміністративного права, що регламентує даний тип правовідносин – інституту адміністративної відповідальності. Юридичну категорію «адміністративна відповідальність» досліджували практично всі вітчизняні адміністративісти. Тим паче, на теренах України відповідний інститут має неабияку історію правового закріплення та набував кодифікованої форми починаючи з далекого 1927 р. Тому, на наш погляд, простежується першочергова обумовленість звернення до теоретичних положень вітчизняної адміністративно-процесуальної науки.

Так, Т.О. Коломосьєв категорію «адміністративна відповідальність» тлумачить як негативну форму реагування з боку органів держави на відповідні категорії протиправних адміністративних проступків, за які передбачено заходи адміністративного примусу у вигляді накладення адміністративних стягнень [1, с. 259]. В.К. Колпаков відповідну категорію розглядає як примусове, з додержанням нормативно встановлених процедур, застосування заходів публічного примусу уповноваженим адміністративним органом (посадовою особою) до осіб, що вчинили протиправні адміністративні делікти [2, с. 76]. Дещо цікаве твердження пропонує А.В. Матіос, який адміністративну відповідальність трактує через призму накладення на правопорушників відповідно до загальнообов'язкових правил, що діють у державному управлінні, адміністративних стягнень, які для цих осіб стають обтяжуючими наслідками матеріального чи морального характеру [3, с. 212]. Інший вітчизняний науковець О.І. Миколенко, виходячи з положень чинного адміністративного законодавства, під категорією «адміністративна відповідальність» розуміє вид юридичної відповідальності, яка настає за вчинення адміністративного проступку і полягає в накладенні органами адміністративної юрисдикції в особливому процесуальному порядку на правопорушників адміністративних стягнень та на правопорушників-неповнолітніх заходів впливу, завдяки чому реалізується обов'язок особи, що вчинила адміністративний проступок, перетерпіти передбачені законодавством обмеження матеріального, морального та організаційного характеру [4, с. 15-16]. Фахівці одеської адміністративно-правової школи С.В. Ківалов та Л.Р. Біла-Тіунова дійшли висновку, що адміністративна відповідальність – це вид юридичної відповідальності, що характеризується такими ознаками: настає на підставі норм права за порушення правових норм; пов'язана з державним примусом; признається державними органами; її підставою є адміністративний проступок; накладається як на індивідуальні, так і на колегіальні суб'єкти; здебільшого передбачений позасудовий порядок розгляду та вирішення справ [5, с. 90-91]. У свою чергу Д.М. Лук'янець зазначає необхідність трактування категорії «адміністративна відповідальність» в декількох значеннях, а саме: як порядок застосування стягнень, як обов'язків зазнати обмежень у наслідок застосування стягнення, як вияв примусового методу державного управління та як реакція на правопорушення. Причому автор, синтезувавши всі вищевказані положення, дійшов висновку, що сутнісною адміністративною відповідальністю виступає механізм реалізації в адміністративному порядку санкції правової норми, яка має форму стягнення [6, с. 28].

Формуючи попередній висновок, дозволю собі акцентувати увагу на формальних розбіжностях у позиціях згаданих науковців.

Перше. У теоретичному розрізі адміністративну відповідальність тлумачать як негативну форму реагування

уповноважених суб'єктів адміністрування на проступки, чи імперативне додержання встановлених процедур у частині застосування заходів публічного примусу, або як встановлений порядок застосування адміністративних санкцій.

Друге. У нормативно-встановленому розрізі це вид юридичної відповідальності, що настає за вчинення адміністративного правопорушення та тягне за собою накладення адміністративними органами адміністративних стягнень чи застосування заходів впливу до неповнолітніх.

Тому, на переконання автора, формування єдиної думки з приводу розуміння категорії «адміністративна відповідальність» не є першою ціллю науковців та науки адміністративно-процесуального права. Оскільки будь-яке трактування як в теоретичному, так і в нормативно-практичному розрізах є доцільним та містить цінні рекомендації, перш за все, для юридичних наук, предметом яких виступатиме інститут адміністративної відповідальності.

Взагалі, на думку автора, головним тут є те, що зміст адміністративної відповідальності полягає саме в її процесуальному значенні для практичної реалізації. Себто, в першу чергу, необхідно акцентуватися на положеннях, які визначають сукупність низки необхідно-обумовлених процесуальних дій, що в загальному складають стадійність та етапізацію юрисдикційного адміністративного провадження (провадження про адміністративні правопорушення), а саме на порушенні провадження, застосуванні заходів публічного примусу, розгляді провадження та винесенні рішення по справі.

Саме ж конфліктне юрисдикційне адміністративне провадження (провадження у справах про адміністративні правопорушення), враховуючи норми КУпАП, – це діяльність судів загальної юрисдикції, органів виконавчої влади (переважно територіальних), органів місцевого самоврядування (адміністративних комісій при виконкомах рад та виконкомів відповідних рад) щодо розгляду та вирішення адміністративних справ із приводу притягнення осіб, що вчинили адміністративні проступки, до адміністративної відповідальності шляхом застосування заходів адміністративного (публічного) примусу, таких як: заходи публічного попередження та припинення (зокрема, заходи забезпечення провадження про адміністративні правопорушення, регламентовані КУпАП) та заходи публічного покарання (накладення адміністративних стягнень та застосування заходів впливу до неповнолітніх). Якщо ж підходити до цього визначення з теоретичної сторони, то під юрисдикційним провадженням слід розглядати комплекс процесуальних порядків із розгляду та вирішення справ адміністративної юрисдикції з приводу притягнення винних осіб до адміністративної відповідальності, що регламентований нормами КУпАП та складається з таких стадій: 1) порушення провадження; 2) застосування заходів публічного примусу (залежно від видів заходів публічного примусу стадія є факультативною); 3) розгляд провадження; 4) винесення рішення по справі.

Перша стадія (регламентована гл. 19 ст. 254 – 257 КУпАП) – порушення провадження – передбачає складання уповноваженою особою протоколу про адміністративне правопорушення (за необхідністю в практично всіх складах адміністративних правопорушень (встановлюються винятки)). Надалі процедура передбачає надсилання протоколу та інших супровідних матеріалів, таких як заява про вчинення правопорушення, пояснювальна записка чи то рапорт (уповноваженої особи правоохоронного органу) щодо вчинення протиправних дій, за підвідомчістю в судовий чи адміністративний (посадовій особі) орган [7].

Друга стадія (регулюється гл. 19 ст. 259, гл. 20 КУпАП, ЗУ «Про правовий режим воєнного стану», «Про правовий режим надзвичайного стану») полягає у застосуванні заходів публічного примусу. Враховуючи теорію інституту адміністративної відповідальності, до відповідних заходів потрібно відносити: заходи адміністративного поперед-

ження (діяльність уповноважених суб'єктів публічної адміністрації (посадових, службових осіб правоохоронних та воєнних органів) щодо забезпечення правопорядку, безпеки громадськості від можливої протиправної поведінки у вигляді вчинення адміністративних проступків, тільки за умови, якщо їх вчинення передбачається), заходи адміністративного припинення (діяльність компетентних суб'єктів публічної адміністрації (посадових, службових осіб правоохоронних та воєнних органів), спрямовані на припинення протиправної поведінки, усунення шкідливих наслідків та забезпечення умов подальшого притягнення осіб, що вчинили правопорушення, до адміністративної відповідальності) та заходи адміністративного стягнення чи застосування заходів впливу до неповнолітніх (діяльність уповноважених судових органів та органів публічної адміністрації щодо накладення адміністративних покарань, матеріального та морального характеру). Однак слід зауважити, що на цьому етапі провадження в залежності від потреби можуть застосовуватись виключно перші два види заходів, зокрема адміністративного попередження та припинення, оскільки адміністративні стягнення виступають у ролі адміністративних покарань та є наслідками останньої стадії провадження.

Посилаючись на положення вищевказаних нормативно-правових актів, до переліків відповідних заходів слід відносити:

1) заходи адміністративного попередження (перевірка документів, особистий огляд і огляд речей, вантажу, транспортних засобів при перетині ними кордону, встановлення карантину, введення заборони на ввезення та вивезення певного виду вантажу, залучення громадян до боротьби зі стихійним лихом, епідеміями на примусовій основі, встановлення посиленої охорони важливих об'єктів національної економіки та інші);

2) заходи адміністративного припинення (адміністративне затримання, вимога службової особи правоохоронного органу припинити правопорушення, доставка правопорушника за належністю, вилучення речей та документів, безпосередній фізичний вплив на осіб, що продовжують вчиняти протиправні дії, відсторонення водіїв від керування транспортними засобами, заборона експлуатації об'єктів, зупинення робіт на підприємствах, установах, організаціях та інші);

3) заходи адміністративного стягнення (попередження, штраф, оплатне вилучення предмета, який став знаряддям вчинення або безпосереднім об'єктом адміністративного правопорушення, конфіскація предмета, який став знаряддям вчинення або безпосереднім об'єктом адміністративного правопорушення, позбавлення спеціального права, наданого даному громадянину (права на полювання чи керування транспортними засобами), громадські роботи, виправні роботи, адміністративний арешт, примусове видворення за межі України, зобов'язання публічно або в іншій формі попросити вибачення у потерпілого, догана, сувора догана, передача неповнолітнього під нагляд батькам або особам, які їх заміняють, чи під нагляд педагогічного чи трудового колективу за їх згодою, чи то за проханням окремих громадян) [7; 8; 9].

Третя стадія – розгляд юрисдикційного провадження (регулюється гл. 22 КУпАП), встановлює порядки, згідно з якими суддя, отримавши відповідну справу, чи то посадова(ві) особа(и) публічної адміністрації до самого розгляду справи (в судовому, колегіальному чи то одноособовому засіданні) повинні вирішувати питання, які стосуються: їхньої компетенції щодо належності розгляду даної справи, правильності складення протоколу про адміністративне правопорушення, сповіщення осіб, які беруть участь у розгляді справи, про час і місце розгляду справи, витребування необхідного доказового матеріалу, задоволеності чи відмови у задоволенні клопотань заінтересованих осіб.

Правове регулювання процедур розгляду юрисдикційного провадження певним чином відображає аналогію щодо адміністративно-судочинського провадження. Зокрема, в нормах КУпАП, як і в нормах КАСУ, мова йде про умовний поділ цієї стадії на такі етапи:

перший етап – відкриття засідання (норми КУпАП встановлюють таку послідовність виконання процесуальних дій: оголошення складу колегіального органу або представлення посадової особи, яка розглядає справу; оголошення головуєчим чи посадовою особою відомостей про справу, яка розглядається, яка саме особа притягається до адміністративної відповідальності, інші відомості стосовно учасників розгляду справи; пояснення особам, що беруть участь у розгляді справи, їхніх процесуальних прав і обов'язків).

До речі, теорія адміністративного права, вивчаючи інститут адміністративної відповідальності, розподіляє учасників відповідного провадження на такі групи:

– заінтересовані особи: особа, що притягується до адміністративної відповідальності, потерпілий, законний представник і договірний представник, захисник;

– незаінтересовані особи: особи, що уповноважені складати протокол про адміністративне правопорушення, свідки, експерт, перекладач, секретар судового засідання, поняті;

– органи та посадові особи, уповноважені розглядати справи про адміністративні правопорушення: судді судів загальної юрисдикції, органи виконавчої влади та їх посадові особи, органи муніципалітетів, а саме виконавчі комітети та адміністративні комісії, що утворюються при виконавчих комітетах рад; інші суб'єкти публічного права;

– другий етап – розгляд провадження по суті, який згідно з послідовністю процесуальних порядків розпочинається з оголошення протоколу про адміністративне правопорушення, продовжується вирішенням клопотань заінтересованих осіб та дослідженням наявних у провадженні доказових матеріалів.

Окрім того, відповідна глава КУпАП встановлює загальний строк розгляду справи, який складає 15 днів з моменту документальної фіксації правопорушення, та спеціальні строки: 7, 5, 3 доби чи 1 доба залежно від складу правопорушення [7].

Четверта стадія – винесення рішення по справі (гл. 23, 25 – 33 КУпАП) – передбачає процесуальне оформлення кінцевих рішень у формі постанови чи рішення (в разі якщо справа розглядалась органами муніципалітету). У цьому разі, згідно зі ст. 284 КУпАП, щодо вчиненого правопорушення можуть бути винесені постанови та рішення

негативного (про накладення адміністративного стягнення та про застосування заходів впливу щодо неповнолітніх) та позитивного (про закриття справи) [7] характеру.

Висновки. Таким чином, враховуючи результати проведеного наукового дослідження, слід підкреслити такі положення.

Перше. Адміністративно-конфліктний юрисдикційний процес – це діяльність суб'єктів публічної адміністрації (адміністративних органів) та судових установ (судів загальної юрисдикції) щодо вирішення публічно-правових спорів, предметом яких виступають протиправні діяння осіб, кваліфіковані як адміністративні делікти (правопорушення).

Друге. У теоретичному розрізі адміністративна відповідальність – це негативна форма реагування уповноважених суб'єктів адміністрування на проступки, чи імперативне додержання встановлених процедур у частині застосування заходів публічного примусу, або встановлений порядок застосування адміністративних санкцій.

Третє. У нормативно-встановленому розрізі адміністративна відповідальність – це вид юридичної відповідальності, що настає за вчинення адміністративного правопорушення та тягне за собою накладення адміністративними органами адміністративних стягнень чи застосування заходів впливу до неповнолітніх.

П'яте. Конфліктне юрисдикційне адміністративне провадження (нормативний підхід) – діяльність судів загальної юрисдикції, органів виконавчої влади (переважно територіальних), органів місцевого самоврядування (адміністративних комісій при виконкомах рад та виконкомів відповідних рад) щодо розгляду та вирішення адміністративних справ з приводу притягнення осіб, що вчинили адміністративні проступки, до адміністративної відповідальності шляхом застосування заходів адміністративного (публічного) примусу, таких як: заходи публічного попередження та припинення (зокрема, заходи забезпечення провадження про адміністративні правопорушення, регламентовані КУпАП) та заходи публічного покарання (накладення адміністративних стягнень та застосування заходів впливу до неповнолітніх);

Конфліктне юрисдикційне адміністративне провадження (теоретичний підхід) – комплекс процесуальних порядків із розгляду та вирішення справ адміністративної юрисдикції з приводу притягнення винних осіб до адміністративної відповідальності, що регламентований нормами КУпАП та складається з таких стадій: порушення провадження, застосування заходів публічного примусу, розгляд провадження, винесення рішення по справі.

ЛІТЕРАТУРА

1. Адміністративне право України. Академічний курс : [підручник] / Т.О. Коломоець. – К. : Юрінком Інтер, 2011. – 576 с.
2. Адміністративна відповідальність (адміністративно-деліктне право) : [навч. посіб.] / В.К. Колпаков. – К. : Юрінком Інтер, 2008. – 256 с.
3. Матіос А.В. Адміністративна відповідальність посадових осіб. – К. : Знання, 2007. – 223 с.
4. Миколенко О. І. Адміністративний процес та адміністративна відповідальність в Україні : [навчальний посібник]. – Х. : ТОВ «Одісей», 2010. – 368 с.
5. Ківалов С.В. Адміністративне право України : [навчальний посібник] / С.В. Ківалов, Л.Р. Біла-Тіунова. – 5-е вид., перероб. і доп. – Одеса : Фенікс, 2011. – 400 с.
6. Лук'янець Д.М. Адміністративно-деліктні відносини в Україні: теорія та практика правового регулювання : [монографія] / Д.М. Лук'янець. – Суми: ВТД «Університетська книга», 2006. – 367 с.
7. Кодекс України про адміністративні правопорушення : від 07.12.1984, № 8073-X (зі змінами та доповненнями) // Відомості Верховної Ради Української РСР. – 1984. – № 51. – Ст. 1122.
8. Про правовий режим надзвичайного стану : Закон України від 16.03.2000 № 1550-III (зі змінами та доповненнями) // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 23. – Ст. 176.
9. Про правовий режим воєнного стану : Закон України від 12.05.2015 № 389-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/389-19>.

БЕЗПЕКА ДІЯЛЬНОСТІ СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ ЯК ОБ'ЄКТ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

Чистоклетов Л.Г.,
к.ю.н., професор, професор кафедри адміністративно-правових дисциплін
Львівський державний університет внутрішніх справ

У статті на підставі основних теоретичних та практичних аспектів розглянуто основні підходи до трактування безпеки діяльності суб'єктів господарювання. Охарактеризовано методологічні труднощі, що ускладнюють застосування цього поняття в юридичних дослідженнях. У роботі доведено, що охарактеризовані наукові уявлення про поняття «безпека» не могли не позначитися на стані справ щодо підходів до трактування безпеки суб'єкта господарювання, які можна поділити на статичний, процесний та інтегральний. У рамках апробації зазначеної проблематики запропоновано визначення сутності адміністративно-правового забезпечення безпеки діяльності суб'єктів господарювання.

Ключові слова: безпека, суб'єкти господарювання, адміністративно-правове забезпечення, загрози, діяльність.

Чистоклетов Л.Г. / БЕЗОПАСНОСТЬ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ СУБЪЕКТОВ ХОЗЯЙСТВОВАНИЯ КАК ОБЪЕКТ АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ / Львовский государственный университет внутренних дел, Украина

В данной статье на основании основных теоретических и практических аспектов рассмотрены основные подходы к трактовке безопасности деятельности субъектов хозяйствования. Охарактеризованы методологические трудности, осложняющие применение этого понятия в юридических исследованиях. В работе доказано, что охарактеризованные научные представления о понятии «безопасность» не могли не сказаться на состоянии дел с подходами к трактовке безопасности предприятия, которые можно разделить на статический, процессный и интегральный. В рамках апробации данной проблематики предложено определение сущности административно-правового обеспечения безопасности деятельности субъектов хозяйствования.

Ключевые слова: безопасность, предприятия, административно-правовое обеспечение, угрозы, деятельность.

Chystokletov L.G. / SAFETY OF ENTITIES AS THE OBJECT OF ADMINISTRATIVE AND LEGAL SUPPORT / Lviv State University of Internal Affairs, Ukraine

This article based on major theoretical and practical aspects of the basic approaches to the treatment of security entities. Characterized methodological difficulties complicate the application of this concept in legal studies. It is proved that characterize scientific understanding of the concept of «security» could not affect the status of the approaches to the treatment of security entity, which can be divided into static, process and integrated. It is indicated that as part of national security, the security of both entities is relatively independent system, it is entitled as a dynamically stable state entity against the adverse effects of the activity and protect it against internal and external threats to ensure such internal and external conditions that guarantee it to sustainable development. Quite common are attempts to identify security business entities to their economic security. In fact, the second part is the first. The article also stated that the creation, operation and development of successful security business entities not possible without legal support, including administrative and legal. As part of that testing issues proposed definition of the essence of administrative and legal security of business entities, under which represents the administrative and legal framework to ensure the security of businesses and activities of administrative and legal security of undertakings, aimed at the formation, improvement and use this foundation to create the necessary conditions for the stay of business entities in the dynamically stable state on the adverse effects and the maintenance of this state. In our opinion, the said definition will put all points of reference for understanding the concept and perspective of our study.

Key words: safety, entities, administrative and legal support, threat activity.

Постановка проблеми. Одним із найскладніших та найнагальніших завдань нашої держави після проголошення її незалежності в 1991 році стала розбудова ефективної системи забезпечення національної безпеки. До підсистем цієї системи належить захист підприємницької діяльності, а отже, і безпеки діяльності господарюючих суб'єктів.

Донедавна у вітчизняному безпекознавстві правовому аспекту захисту безпеки діяльності суб'єктів господарювання (БДСГ) приділялася недостатня увага. До пов'язаних із цим аспектом питань, які потребують першочергової наукової розробки, належить і питання, що стало темою даної статті. Звідси – її актуальність.

Аналіз останніх досліджень. Нам невідомі праці, що містять характеристику безпеки діяльності суб'єктів господарювання як об'єкта адміністративно-правового забезпечення. Разом із тим низку моментів, дотичних до такої характеристики, знаходимо в кандидатській дисертації Р.О. Банка «Адміністративно-правові засади забезпечення безпеки підприємницької діяльності в Україні», захищеної у 2014 році.

Мета дослідження – охарактеризувати безпеку діяльності суб'єктів господарювання в аспекті її адміністративно-правового забезпечення. Реалізація цієї мети передбачає необхідність вирішити такі завдання: 1) розкрити зміст категорії «безпека діяльності суб'єкта господарювання»; 2) сформулювати дефініцію адміністративно-правового забезпечення (АПЗ) безпеки діяльності суб'єктів господарювання.

Виклад основного матеріалу. Поняття «безпека» можна знайти ще в Старому Заповіті [1] та античній літературі [2]. Проте об'єктом широкомасштабного аналізу в суспільних науках воно стає лише з 1970-х років. Можливо, саме через останнє й досі представники цих наук далекі від одностайності щодо трактування даного поняття.

Ми дотримуємося точки зору, яка розрізняє три підходи до трактування безпеки: статичний, процесний (діяльнісний) та такий, який ураховує її статичний і процесний аспекти. Останній підхід називатимемо далі інтегральним.

Згідно зі статичним підходом безпека розглядається як певний стан. Так, за В.К. Сенчаговим, «безпека – це стан об'єкта в системі його зв'язків з погляду здатності до самовиживання й розвитку в умовах внутрішніх та зовнішніх загроз, а також дії непередбачуваних та важко прогнозованих факторів» [3, с. 35]. Репрезентує статичний підхід і погляд на безпеку як на «...стан захищеності життєво важливих інтересів людей, організацій, суспільства та держави від внутрішніх і зовнішніх загроз, небезпек» [4, с. 369].

З категоричним запереченням проти тлумачення безпеки як стану об'єкта виступив Г.А. Атаманов, зауваживши при цьому: «За такого підходу з аналізу повністю виключаються зовнішні умови, але саме звідти (з «поза») виходять погрози, здійснюються атаки й напади. Небезпека/безпека пов'язані зі станом об'єкта, але не зводяться виключно до нього. Стан, у якому перебуває об'єкт, певною мірою визначає ймовірність заподіяння йому шкоди, її можливі

розміри. Та тільки певною мірою, але не цілком і сповна» [5]. Очевидно, що ці міркування Г.А. Атаманова не можна поширювати на всі визначення безпеки як стану об'єкта, приміром на таке: «Під економічною безпекою будемо розуміти такий стан суб'єкта, за якого ймовірність небажаної зміни яких-небудь якостей самого суб'єкта, параметрів належного йому майна й зовнішнього (курсів наш. – Л. Ч.) середовища, яке його зачіпає, невелика (менша певної межі)» [6, с. 78]. Те ж саме, як видається, стосується й наведеної вище точки зору В.К. Сенчагова.

Неприйнятним, на думку Г.А. Атаманова, є й погляд на безпеку як на стан захищеності. Основні його заперечення проти цього погляду такі:

а) зміст поняття «захищеність» з'ясований ще менше, ніж зміст поняття «безпека». Тим часом визначення одного поняття через інше, ознаки якого невідомі і яке саме потребує визначення, веде до помилки, званої визначенням невідомого через невідоме [5];

б) «безпека» не може трактуватися як стан захищеності ще й тому, що в «захищеності» немає й не може бути «стану», оскільки термін «стан» може бути застосований лише до об'єкта [5].

Критичну оцінку уявлення про безпеку як про стан захищеності знаходимо й у працях деяких інших науковців. Так, Т.А. Мартиросян, характеризуючи одне з визначень безпеки, побудованих на такому уявленні, зауважує: «Розглядуване визначення не може вважатися достатньо коректним також через ту обставину, що використовуване в ньому поняття «захищеність» не має конкретного, ясного змісту й потребує уточнення» [7, с. 359]. А ось що з приводу намагання трактувати безпеку як стан захищеності читаємо в праці [8]: «...у цьому підході, вважають деякі дослідники, є проблема. Трактуючи поняття «безпека» як стану захищеності особистості, суспільства та держави від внутрішніх і зовнішніх загроз не повною мірою відображає її сутність. Дослідники вказують на те, що безпека характеризується не ступенем захищеності від зовнішніх і внутрішніх загроз, а рівнем умов для існування, функціонування й розвитку самої системи... Можна констатувати, що визначення безпеки через поняття «захищеність» охоплює не всі небезпечні стани» [8, с. 11].

За процесного підходу безпека розглядається як діяльність. Так, за В.В. Серебряніковим та Р.Г. Яновським, «це діяльність людини, держави, світового співтовариства з виявлення, попередження та усунення тих факторів і обставин, які здатні позбавити людей фундаментальних матеріальних і духовних цінностей, завдати їм шкоди, закрити шлях для розвитку й навіть виживання» [9, с. 291].

Іншим прикладом процесного підходу до трактування безпеки може служити така позиція: «...під безпекою слід розуміти перманентне управління статичними (постійно існуючими) і динамічними (тимчасово діючими) зовнішніми та внутрішніми загрозами з метою їх повної ліквідації, усунення або хоча б зменшення можливої шкоди від них для функціонування об'єкта із заданими ним же умовами й параметрами» [10, с. 137].

Згідно зі ще однією версією розглядуваного підходу, безпека являє собою процес, за якого ймовірність настання дисфункції й деградації об'єкта в результаті його взаємодії із зовнішнім середовищем або взаємодії елементів, що входять у структуру об'єкта, між собою нижча певної граничної величини [11]. Цікаво, що пізніше автор цієї версії Г.А. Атаманов запропонував такий погляд на суть безпеки: «...під безпекою слід розуміти ситуацію, за якої об'єкту безпеки не може бути завдано шкоди. І навіть не саму ситуацію, а її позначення (у термінах семіотики – десигнат), і не будь-яку шкоду, а тільки істотну (з точки зору суб'єкта, який оцінює ситуацію)...» [12]. Як бачимо, у даному випадку має місце радше статичний підхід до трактування безпеки, хоча й у дуже своєрідній формі.

Таким, що відображає діяльнісний підхід до з'ясування сутності безпеки, вважає запропоноване ним трактування

цього поняття С.М. Шкарлет [13]. На його погляд, безпека суб'єкта – це його «...об'єктивна дійсність... у певних умовах, що базується на активній взаємодії цього суб'єкта та умов його існування, якими він опанував у процесі власної самореалізації і здатен контролювати» [13]. На нашу думку, те, що в даному трактуванні вихідним моментом зроблено об'єктивну дійсність суб'єкта, дає підставу вважати, що воно відображає й статичний аспект безпеки, а отже, може розглядатися як інтегральне. Ми б віднесли до кола інтегральних і таке трактування безпеки: «Безпека – багатогранне поняття, що охоплює, по-перше, наявність і взаємодію зовнішніх факторів, умов, мінімально необхідних для благополучного існування й прогресивного розвитку об'єкта безпеки, збереження цілісності, відновлення життєдіяльності й працездатності за виникнення небезпек і загроз і, по-друге, сукупність окремих властивостей самого об'єкта, що відображають його здатність активно функціонувати в зазначених вище умовах, а також зберігати власну цілісність і відновлювати життєдіяльність і працездатність за реалізації небезпек і загроз» [7, с. 362].

Спроба поєднати статичний і процесний підходи до трактування безпеки проглядається також у такій її дефініції: «...безпека – параметр стану системи (об'єкта безпеки), який характеризує її інтегративну властивість а) перебувати в стані найменшої вразливості на негативні внутрішні і зовнішні впливи, б) зберігати свої системні якості й взаємозв'язки, в) стабільно функціонувати, стійко й прогресивно розвиватися» [14]. Коментуючи цю дефініцію, її автор пише: «У сформульованому понятті:

по-перше, безпека розглядається як параметр (набір параметрів) інтегративної властивості (а не сама властивість), оскільки об'єкт, маючи певні властивості, може перебувати як у стані безпеки, так і в небезпечності (це залежить від параметрів);

по-друге, безпека – параметр, який характеризує власну властивість конкретної системи (об'єкта безпеки), виключаючи обумовленість цієї властивості загрозами, оскільки їх кількість, спрямованість, якісні характеристики можуть мати ймовірнісний, суб'єктивний характер;

по-третє, мова йде не про всі впливи, а лише про ті, які для об'єкта безпеки є негативними, тобто можуть заподіяти його системним якостям (у т. ч. інтересам) і зв'язкам певної шкоди;

по-четверте, не робиться акцент на захисті об'єкта безпеки, оскільки він є не самоціллю його існування, а лише одним зі способів забезпечення прогресивного розвитку й стійкості його структури та процесу функціонування» [14].

Досить своєрідний варіант розглядуваного підходу знаходимо в праці В.Н. Кузнецова «Соціологія безпеки». У цій праці як базову категорію соціологічного аналізу безпеки запропоновано розглядати дуальну опозицію «небезпечність–безпека» [15, с. 19]. Стосовно небезпечності В.Н. Кузнецов зауважує, що «в особистому та суспільному сприйнятті ситуація небезпечності зіставляється з високим рівнем невизначеності й нестабільності в різних сферах життєдіяльності людей [15, с. 19]. Безпека ж характеризується ним «...як мережева стійка сукупність необхідних і достатніх факторів, що надійно забезпечують гідне життя кожної людини; захищеність усіх структур життєздатності родини, суспільства й держави; їхні цілі, ідеали, цінності й інтереси, їхню культуру й спосіб життя, традиції від неприйнятних ризиків, від внутрішніх і зовнішніх викликів і загроз; здатність ефективно запобігати небезпекам, які формуються, на основі культури компромісу з приводу благополуччя й справедливості для Всіх» [15, с. 16]. Осмислення вказаної вище дуальної опозиції, на думку В.Н. Кузнецова, «...з урахуванням сучасних новацій у різних галузях суспільної практики дозволяє використовувати в наукових дослідженнях нову інформацію та нові методологічні інструменти, що дають можливість

визначити нову логіку взаємодії факторів, які детермінують безпеку і... культуру безпеки» [15, с. 19].

Те, що трактування безпеки, запропоноване В.Н. Кузнецовим, характеризує її як стан і діяльність, особливо чітко видно зі сформульованого ним визначення суспільної безпеки. Воно є таким: «Категорія «суспільна безпека» може бути визначена так: це стан, умови й характер життєдіяльності держави та суспільства, за яких громадяни, соціальні групи, створювані ними об'єднання й організації вільно діють відповідно до їх власної природи й призначення та здатні нейтралізувати зовнішні та внутрішні загрози»¹ [15, с. 150].

У літературі є класифікації підходів до трактування безпеки, які виділяють більшу кількість останніх. Так, В.А. Ліпкан указує на «...наявність чотирьох головних підходів: статичного (стан захищеності), апофатичного (відсутність загроз і небезпек), діяльнісного (система заходів, спрямованих на створення певних умов), пасивного (дотримання певних параметрів, норм)» [16]. Спробу запропонувати розгорнуте трактування безпеки, що враховувало б усі ці підходи, знаходимо в праці [17], в якій, зокрема, читаємо: «...безпека – це такий стан захищеності буття, цінностей та інтересів суб'єкта (об'єкта) безпеки від загроз та небезпек (статичний аспект. – Л.Ч.), за якого забезпечуються оптимальні умови його життєдіяльності, розвитку та самореалізації. Забезпечення безпеки відбувається шляхом дотримання необхідних параметрів (індикаторів) і норм, у рамках яких стабільно і збалансовано відбуваються всі наявні процеси (вказівка на це – данина пасивному підходу до трактування безпеки. – Л.Ч.). Вони підтримуються завдяки певній системі заходів (тобто йдеться про врахування діяльнісного підходу. – Л.Ч.), спрямованих на створення й підтримання безпечних умов, у яких небезпека відсутня або зведена до мінімуму, а можливі ризики та виклики не становлять реальної загрози (отже, відображається вимога апофатичного підходу. – Л.Ч.)».

На нашу думку, між запропонованою В.А. Ліпканом класифікацією підходів до трактування безпеки та розглянутою раніше китайського муру немає. Адже апофатичний підхід можна вважати частковим випадком статичного, а дотримання певних параметрів і вимог, спрямоване на гарантування безпеки, – формою діяльності з її забезпечення.

Ще більше підходів до трактування безпеки розрізняє Н.І. Луппова, а саме: 1) безпека як стан; 2) безпека як здатність об'єкта зберігати свій стан за умов цілеспрямованого й руйнівного внутрішнього чи зовнішнього впливу; 3) безпека як властивість системи; 4) безпека як гарантія, необхідна умова функціонування об'єкта; 5) безпека як відсутність небезпек та загроз для об'єкта; 6) безпека як поточна та перспективна захищеність суб'єкта від різноманітних загроз [10]. На наш погляд, навряд чи потребує особливих доказів те, що й запропоновану Н.І. Лупповою класифікацію можна звести до тієї, яка була розглянута першою.

Охарактеризовані вище наукові уявлення про поняття «безпека» не могли не позначитися на стані справ щодо підходів до трактування безпеки суб'єкта господарювання, які також можна поділити на статичний, процесний та інтегральний. Цілком зрозуміло, що найбільший інтерес для нас становить саме останній. Дуже неординарну спробу його реалізації знаходимо в докторській дисертації М.І. Корольова, присвяченій формуванню економічного механізму системного захисту фірми.

За М.І. Корольовим, «невизначеність і безпека являють собою полярні характеристики еволюції фірми як безперервного й необоротного процесу розширеного, простого

або звуженого відтворення визначеності її внутрішнього та зовнішнього середовища», а небезпека є «...зворотною стороною визначеності й характеризується від'ємним відношенням адаптаційних можливостей фірми до сили впливів середовища» та «...визначає зміст загроз, які постають конкретними формами її прояву» [18, с. 9]. Стосовно ж сутності загроз ним було висловлено таку точку зору: «Загроза розуміється як сконцентрована в просторі та часі можливість негативного впливу на фірму, здатного завдати їй неприйнятної шкоди. Ризик є ймовірнісною характеристикою реалізації загрози» [18, с. 9].

Спираючись на трактування небезпеки як зворотної сторони визначеності, М.І. Корольов сформулював такі положення: «Безпека трактується як умовний нуль на шкалі небезпеки, ідеальна ситуація повної відповідності параметрів фірми та середовища, момент динамічної рівноваги їхніх потенціалів. Захист є способом активно-оборонної поведінки фірми, що виражається в комплексі організованих дій її агентів і підрозділів, який формують превентивний або реактивний відгук на виниклу загрозу. Захист фірми інституціонально забезпечується системою загальних і часткових алгоритмів, правил, нормативів і вимог для всіх агентів фірми і її функціональних підструктур. У свою чергу захищеність є відношенням потужності захисту до рівня загроз, яке відображає результативність і ефективність функціонування захисної підсистеми фірми, що у вартісному аспекті виражається відношенням здійснених витрат на захист до реальних і потенційних втрат від настання загроз» [18, с. 10]. Хоча перше із цих положень найбільше відповідає статичному підходу до трактування безпеки, воно в поєднанні з тими положеннями, що його супроводжують, дає, як видається, інтегральну характеристику безпеки фірми.

Ще більш вдалою, на наш погляд, є така інтегральна характеристика безпеки суб'єкта господарювання: «...безпеку господарюючого суб'єкта можна визначити як динамічно стійкий стан по відношенню до несприятливих впливів і діяльність із захисту від внутрішніх і зовнішніх загроз, із забезпечення таких внутрішніх і зовнішніх умов його існування, які гарантують можливість стабільного розвитку» [19, с. 12]. Перевага цієї характеристики вбачається нами в тому, що в ній елементи статичного та процесного підходів до трактування безпеки присутні в явному вигляді й при цьому відображені однаковою мірою та лапідарно. Виходячи з неї, отримуємо таке визначення: безпека діяльності суб'єкта господарювання – це динамічно стійкий стан такого суб'єкта по відношенню до несприятливих впливів та діяльність із його захисту від внутрішніх і зовнішніх загроз, із забезпечення таких внутрішніх і зовнішніх умов, які гарантують йому можливість стабільного розвитку.

У науковій та навчальній літературі нерідко натрапляємо на отождолення безпеки діяльності суб'єкта господарювання та його економічної безпеки. Ось один із прикладів: «Економічна безпека підприємства (фірми) – це такий стан даного господарюючого суб'єкта, за якого життєво важливі компоненти структури та діяльності підприємства характеризуються високим ступенем захищеності від небажаних змін» [20]. Проте, на нашу думку, насправді все те, за допомогою чого в цьому визначенні характеризується сутність економічної безпеки підприємства, стосується безпеки його діяльності. Недарма за змістом воно практично збігається з визначенням безпеки підприємства в цілому, сформульованим С.В. Капітулою: «Під безпекою підприємства взагалі в роботі запропоновано розуміти захищеність підприємства від негативного впливу сукупності соціальних, економічних, екологічних, правових та силових внутрішніх і зовнішніх факторів» [21, с. 5].

Уважаємо, що правильною є точка зору, яка відкидає отождолення безпеки діяльності суб'єкта господарювання з його економічною безпекою (див., зокрема:

¹ У процесі перекладу тексту, який процитовано, узято до уваги наявність у ньому незначної помилки друку.

[22, с. 264; 23, с. 167; 24]), і повністю поділяємо такі положення праці [22]:

«Слід розмежовувати поняття «економічна безпека підприємства» та «безпека функціонування підприємства».

У першому випадку предметом дослідження є зовнішні і внутрішні економічні загрози конкретному господарюючому суб'єкту (фірмі, банку й т. п.) та способи й механізми їх відвернення. <...>

У другому випадку предметом дослідження є об'єкти загроз на підприємстві: персонал, матеріальні цінності, інформаційні ресурси й сама діяльність підприємства. <...>

Таким чином, «безпека функціонування підприємства» включає в себе «економічну безпеку» [22, с. 264].

Будучи складовою безпеки держави, безпека діяльності суб'єктів господарювання водночас є відносно самостійною системою. Створення, успішне функціонування та розвиток цієї системи не можливі без правового забезпечення, зокрема адміністративно-правового. З огляду на це постає питання про те, що являє собою адміністративно-правове забезпечення безпеки діяльності суб'єктів господарювання. Щоб розв'язати це питання, необхідно мати чітке уявлення про зміст поняття «адміністративно-правове забезпечення», яке є родовим стосовно досліджуваного нами. На жаль, і досі його загально визнане трактування відсутнє. І це не дивно, бо така сама ситуація з поняттям «правове забезпечення».

Частина трактувань останнього відображає його діяльнісний аспект, а отже, має динамічний характер. Прикладами можуть слугувати такі: а) «...правове забезпечення – це здійснюване державою за допомогою правових норм, приписів і сукупності засобів упорядкування суспільних відносин, їх юридичні закріплення, охорона, реалізація і розвиток» [25, с. 392]; б) «...поняття «правове забезпечення» необхідно розглядати в широкому та вузькому сенсі слова. У широкому сенсі терміном «правове забезпечення» охоплюється весь процес вироблення засобів юридичної регуляції та використання їх у практичній діяльності суб'єктів права для досягнення фактичних результатів у конкретній сфері суспільних відносин» [26].

Є й інший підхід до розуміння суті правового забезпечення. Його репрезентують трактування, які характеризують правове забезпечення як стан, тобто в статичному ключі. Як їх спільний знаменник можна розглядати таке визначення: «Правове забезпечення – сукупність правових норм, що регламентують правові взаємини та юридичний статус» [27, с. 375].

Обидва підходи є однобічними, а отже, неприйнятними. Має рацію О.М. Дручек, коли заперечує проти «...ігнорування двоєдиної сутності поняття «забезпечення» (як процесу і як стану)» у деяких визначеннях правового забезпечення [28, с. 125] та вказує, що воно являє собою і сукупність гарантій, котра є його статичною складовою, і процес, діяльність зі створення умов, необхідних для реалізації прав [28, с. 124].

Указівка на двоєдину сутність правового забезпечення присутня й в докторській дисертації С.Н. Максимова, одним з вузлових положень якої є таке: «Аргументовано, що АПЗ ЕБ (адміністративно-правове забезпечення економічної безпеки. – Л. Ч.)... має самостійну субстратну (адміністративно-правові норми); організаційну (системи державних органів спеціальної компетенції); функціональну (реалізує регулятивну й контрольну функції) і субстанціальну (сукупність економічних інтересів держави, які охороняються) складові» [29, с. 18]. Проте в запропонованому в цій дисертації визначенні АПЗ ЕБ двоєдиність останнього відображена не зовсім вдало. Це визначення характеризує АПЗ ЕБ як діяльність, хоча при цьому й побіжно згадується про його статичний аспект: «... АПЗ ЕБ являє собою врегульовану нормами адміністративного права повсякденну впорядковану управлінську діяльність державних органів і органів місцевого самоврядування в рамках єдиної державної економічної політики за викорис-

танням адміністративно-правових засобів, здійснювану з метою забезпечення ефективного нормативно-організаційного впливу на суспільні відносини в інтересах створення й підтримання необхідного рівня захищеності учасників економічних відносин» [29, с. 18].

Подібний недолік має запропоноване Р.О. Банком трактування адміністративно-правового аспекту забезпечення безпеки підприємницької діяльності, яке фактично є спробою визначити суть АПЗ безпеки функціонування суб'єктів цієї діяльності [30, с. 9]. Має його й сформульована В.М. Редкоусом дефініція адміністративно-правового забезпечення національної безпеки: «Адміністративно-правове забезпечення національної безпеки являє собою здійснювану в рамках єдиної державної політики в галузі забезпечення національної безпеки діяльність уповноважених суб'єктів, спрямовану на формування адміністративно-правової основи забезпечення національної безпеки, на закріплення в ній системи адміністративно-правових засобів (адміністративно-правових норм, правовідносин, індивідуальних приписів та ін.), за допомогою котрих досягається результативний, нормативно-організаційний вплив на суспільні відносини з метою їх упорядкування, охорони, розвитку відповідно до суспільних потреб забезпечення національної безпеки країни, створення й підтримання необхідного рівня захищеності об'єктів безпеки держави» [31, с. 11]. Проте дана дефініція має важливе концептуальне значення з того погляду, що вона вказує на можливість використання для розкриття змісту адміністративно-правового забезпечення національної безпеки поняття «адміністративно-правова основа забезпечення національної безпеки», яке відображає «...сукупність взаємопов'язаних, внутрішньо узгоджених основоположних нормативних правових актів, котрі містять юридичні принципи й норми, спрямовані на адміністративно-правове регулювання суспільних відносин у сфері забезпечення національної безпеки з метою їх упорядкування, охорони та розвитку відповідно до суспільних потреб» [31, с. 14]. До речі, у присвяченій адміністративно-правовим основам забезпечення громадської безпеки докторській дисертації Н.А. Босхамджиевої зазначається (очевидно, не без впливу позиції В.М. Редкоуса, на чийою докторську дисертацію Н.А. Босхамджиева неодноразово посилається), що «...адміністративно-правове забезпечення в загальному вигляді необхідно розглядати як здійснювану на адміністративно-правовій основі (курсів наш. – Л. Ч.) діяльність із забезпечення безпеки» [32, с. 104–105].

Важливе концептуальне значення для розв'язання розглядуваного нами питання мають і зауваження Р.В. Ігоніна щодо позиції І.О. Іерусалімової стосовно змісту адміністративно-правового забезпечення прав і свобод людини та громадянина. Позицію цю відображає визначення, за яким указане забезпечення являє собою «...повноту регулювання за допомогою норм адміністративного права суспільних відносин, що виникають для та в процесі їхньої реалізації, а також надання за допомогою цих норм відповідних гарантій, які разом з іншими правовими та неправовими гарантіями створюють стійку систему можливостей користування правовими цінностями в державі» [33].

Коментуючи бачення змісту адміністративно-правового забезпечення, запропоноване І.О. Іерусалімовою, Р.В. Ігонін укажує, зокрема, на таке: «...І.О. Іерусалімова до змісту поняття «адміністративно-правового забезпечення» включає три основних елементи – адміністративно-правове регулювання, реалізацію адміністративно-правових норм та встановлені нормами адміністративного права гарантії реалізації прав людини і громадянина. Включення до складу поняття «адміністративно-правового забезпечення» зазначених складових... дозволяє більш чітко встановити «місцезнаходження» даного поняття стосовно системи ключових понять адміністративно-правової науки...» [34, с. 39]. Водночас Р.В. Ігонін цілком слушно зазначає, що І.О. Іерусалімовою випущені з уваги суб'єкти

владних повноважень, які реалізують (застосовують) норми адміністративного права у своїй діяльності [34, с. 39].

Тепер, як видається, маємо у своєму розпорядженні всі опорні точки, необхідні для відповіді на питання, що являє собою адміністративно-правове забезпечення безпеки діяльності суб'єктів господарювання. На наш погляд, під ним слід розуміти адміністративно-правову основу забезпечення БДСГ та діяльність суб'єктів АПЗ БДСГ, спрямовану на формування, удосконалення й використання цієї основи з метою створення необхідних умов для перебування господарюючих суб'єктів у динамічно стійкому стані щодо несприятливих впливів і для діяльності з підтримання такого стану.

Висновки

1. Безпеку діяльності господарюючого суб'єкта можна окреслити як динамічно стійкий стан останнього по від-

ношенню до несприятливих впливів та діяльності із його захисту від внутрішніх і зовнішніх загроз, із забезпечення таких внутрішніх і зовнішніх умов, які гарантують йому можливість стабільного розвитку. Доволі поширеними є намагання ототожнювати безпеку діяльності суб'єктів господарювання з їхньою економічною безпекою. Насправді ж друга є частиною першої.

2. Адміністративно-правове забезпечення безпеки діяльності суб'єктів господарювання – це адміністративно-правова основа забезпечення БДСГ та діяльність суб'єктів АПЗ БДСГ, спрямована на формування, удосконалення й використання цієї основи з метою створення необхідних умов для перебування господарюючих суб'єктів у динамічно стійкому стані щодо несприятливих впливів і для діяльності з підтримання такого стану.

ЛІТЕРАТУРА

1. Старий Завіт / Українська Православна Церква ; вид. від. Київ. Патріархії. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://vydavnytstvo.org.ua/bibliia/stariy-zavit.html>.
2. Кар Тит. О природе вещей [Электронный ресурс] / Тит Кар. – М. : Художеств. лит., 1983. – Режим доступу: http://royallib.com/book/kar_tit/o_prirode_veshchey.html.
3. Сенчагов В.К. Экономическая безопасность: геополитика, глобализация, самосохранение и развитие [Электронный ресурс] / В.К. Сенчагов ; Ин-т экономики РАН. – М. : Финстатинформ, 2002. – 128 с. – Режим доступу : <http://www.twirpx.com/file/214785/>.
4. Райзберг Б.А. Государственное управление экономическими и социальными процессами : учеб. пособие [Электронный ресурс] / Б.А. Райзберг. – М. : ИНФРА-М, 2010. – 384 с. – Режим доступу: <http://www.pvl-rco.kz/files/Gos.upravlenie%20ekon.processami.pdf>.
5. Атаманов Г.А. Определения понятий «опасность» и «безопасность» [Электронный ресурс] / Г.А. Атаманов. – Режим доступа : http://gatamanov.blogspot.ru/2014/07/blog-post_17.html.
6. Клейнер Г.Б. Предприятие в нестабильной экономической среде: риски, стратегии, безопасность [Электронный ресурс] / Г.Б. Клейнер, В.Л. Тамбовцев, Р.М. Качалов ; под общ. ред. С.А. Панова. – М. : Экономика, 1997. – 288 с. – Режим доступа: <http://ecsocman.hse.ru/text/19161564/>.
7. Мартиросян Т.А. К вопросу о содержании понятия «безопасность» / Мартиросян Т.А. // Стратегия граждан. защиты: проблемы и исслед. – 2013. – № 2, т. 3. – С. 359–362. – Режим доступу: <http://cyberleninka.ru/article/n/k-voprosu-o-soderzhanii-ponyatiya-bezopasnost>.
8. Зеленков М.Ю. Теоретико-методологические проблемы теории национальной безопасности Российской Федерации [Электронный ресурс] / М. Ю. Зеленков. – М. : Юрид. ин-т Моск. гос. ун-та путей сообщ., 2013. – 196 с. – Режим доступа : http://window.edu.ru/resource/730/78730/files/national_sec.pdf.
9. Серебряников В.В. Социальная безопасность как исследовательская проблема [Электронный ресурс] / В.В. Серебряников, Р.Г. Яновский // Вестн. Рос. акад. наук. – 1996. – Т. 66, № 4. – С. 291–296. – Режим доступа : www.ras.ru/FStorage/download.aspx?id=c9dfe7a8-4ab2-400a-a531. (неполн)
10. Луппова Н.І. Дефініція поняття «безпека» як основа функціонування підприємства [Електронний ресурс] / Н.І. Луппова // Системи обробки інформації. – 2010. – Вип. 3. – С. 137. – Режим доступу : http://nbuv.gov.ua/j-pdf/soi_2010_3_61.pdf.
11. Атаманов Г. А. Дialeктика безопасности [Электронный ресурс] / Атаманов Г. А.– Режим доступа : <http://gatamanov.blogspot.com/2014/03/blog-post.html>.
12. Атаманов Г.А. О некоторых методологических аспектах исследования экономической безопасности субъектов экономической деятельности [Электронный ресурс] / Атаманов Г. А. – Режим доступа : http://gatamanov.blogspot.com/2014/03/blog-post_5.html.
13. Шкарлет С.М. Формування економічної безпеки підприємств засобами активізації їх інноваційного розвитку : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня д-ра екон. наук : спец. 08.00.04 «Економіка та управління підприємствами (за видами економічної діяльності)» [Електронний ресурс] / Шкарлет Сергій Миколайович. – К., 2008. – Режим доступу : http://lawdiss.org.ua/2011-01-15-11-45-49.html?page=shop.product_details&flypage=flypage.tpl&product_id=2080059&category_id=9080004.
14. Жаглин А.В. Понятийный аппарат теории национальной безопасности [Электронный ресурс] / А.В. Жаглин // Вестн. Воронеж. ин-та МВД России. – 2014. – № 3. – Режим доступа : <http://cyberleninka.ru/article/n/ponyatiyny-apparat-teorii-natsionalnoy-bezopasnosti>. http://lawdiss.org.ua/2011-01-15-11-45-49.html?page=shop.product_details&flypage=flypage.tpl&product_id=2080059&category_id=9080004
15. Кузнецов В.Н. Социология безопасности : учеб. пособие [Электронный ресурс] / В.Н. Кузнецов. – М. : Моск. гос. ун-т, 2007. – 423 с. – Режим доступа : <http://www.twirpx.com/file/153636/>.
16. Ліпкан В.А. Адміністративно-правові основи забезпечення національної безпеки України : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня д-ра юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» [Електронний ресурс] / Ліпкан Володимир Анатолійович. – К., 2008. – Режим доступу : <http://goal-int.org/avtoreferat-2/>.
17. Пасічник В. Філософська категорія безпеки як основа нової парадигми державного управління національною безпекою [Електронний ресурс] / В. Пасічник // Демократ. врядування. – Л. : ЛРІДУ НАДУ при Президентові України, 2011. – Вип. 7. – Режим доступу : http://nbuv.gov.ua/j-pdf/DeVr_2011_7_7.pdf.
18. Королев М.И. Формирование экономического механизма системной защиты фирмы: методология, теория, практика : автореф. дис. на соискание учен. степени д-ра экон. наук : спец. 08.00.01 «Экономическая теория» [Электронный ресурс] / Королев Михаил Иванович. – Волгоград, 2012. – 50 с. – Режим доступа : vak2.ed.gov.ru/idcUploadAutoref/renderFile/75071.
19. Колпаков П.А. Концептуальные основы экономической безопасности фирмы : автореф. на соискание учен. степени канд. экон. наук : спец. 08.00.01 (1) «Общая экономическая теория» [Электронный ресурс] / Колпаков Павел Александрович. – М., 2007. – 25 с. – Режим доступа : <http://economy-lib.com/kontseptualnye-osnovy-ekonomicheskoy-bezopasnosti-firmy>.
20. Стратегии бизнеса : анализ. справочник [Электронный ресурс] / под общ. ред. Г.Б. Клейнера. – М. : КОНСЭКО, 1998. – Режим доступа : <http://www.aup.ru/books/m71/>.
21. Капітула С.В. Оцінка та управління економічною безпекою підприємства (на прикладі гірничо-збагачувальних комбінатів України) : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. экон. наук : спец. 08.00.04 «Економіка та управління підприємствами (за видами економічної діяльності)» [Електронний ресурс] / Капітула Сергій Васильович. – Кривий Ріг, 2009. – Режим доступу : mydisser.com/files/88111409.doc.
22. Экономическая безопасность : учеб. пособие [Электронный ресурс] / [В.А. Богомолов, Н.Д. Эриашвили, Е.Н. Барикаев и др.] ; под ред. В.А. Богомолова. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : ЮНИТИ-ДАНА, 2009. – 295 с. – Режим доступа : <http://www.alleng.ru/d/econ/econ241.htm>.
23. Франчук В.І. Теоретичні засади корпоративної безпеки [Електронний ресурс] / В.І. Франчук // Актуал. пробл. економіки. – 2009. – № 7 (97). – С. 161–167. – Режим доступу : http://base.dnsgb.com.ua/files/journal/Aktualni-problemy-ekonomiky/Akt-prob-ekonomiky-2009-7/Akt-prob-ekonomiky-2009-7_161-167.pdf.

24. Петренко И. Индикативная система общей безопасности хозяйствующего субъекта [Электронный ресурс] / И. Петренко // Вопр. экономики. – 2008. – № 1. – Режим доступа : <http://institutiones.com/general/246-2008-06-18-11-51-44.html>.
25. Лазур Я.В. Поняття, сутність та елементи адміністративно-правового механізму забезпечення прав і свобод громадян у державному управлінні / Я.В. Лазур // Форум права. – 2009. – № 3. – С. 392–398.
26. Зубарев С.М. Понятие и сущность правового обеспечения реформы уголовно-исполнительной системы Минюста РФ [Электронный ресурс] / С.М. Зубарев. – Режим доступа : <http://www.lawmix.ru/comm/3512>.
27. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. – К. ; Ірпінь : Перун, 2005. – 1728 с.
28. Дручек О.М. Поняття адміністративно-правового забезпечення прав, свобод та інтересів дитини органами внутрішніх справ України / О.М. Дручек // Форум права. – 2013. – № 2. – С. 123–128.
29. Максимов С.Н. Административно-правовое обеспечение экономической безопасности в Российской Федерации: концептуальные и методологические аспекты : дис. ... д-ра юрид. наук : спец. 12.00.14 «Административное право, финансовое право, информационное право» [Электронный ресурс] / Максимов Сергей Николаевич. – М., 2014. – 298 с. – Режим доступа : http://dissovet.rudn.ru/web-local/prep/rj/index.php?id=28&mod=dis&dis_id=360.
30. Банк Р.О. Адміністративно-правові засади забезпечення безпеки підприємницької діяльності в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Корпоративное право; энергетическое право» / Банк Ростислав Олександрович. – К., 2014. – 230 с.
31. Редкоус В.М. Административно-правовое обеспечение национальной безопасности в государствах-участниках Содружества Независимых Государств : автореф. дис. на соискание учен. степени д-ра юрид. наук : спец. 12.00.14 «Административное право, финансовое право, информационное право» [Электронный ресурс] / Редкоус Владимир Михайлович. – М., 2011. – 56 с. – Режим доступа : <http://www.dissers.ru/avtoreferati-dissertatsii-yuridicheskie/a85.php>.
32. Босхамджиева Н.А. Административно-правовые основы обеспечения общественной безопасности в Российской Федерации : дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.14 «Административное право, финансовое право, информационное право» [Электронный ресурс] / Босхамджиева Наталья Антоновна. – М., 2013. – 369 с. – Режим доступа : www.vni-mvd.ru/files/%20Босхамджиева.pdf.
33. Ієрусалімова І.О. Механізм адміністративно-правового забезпечення прав і свобод людини та громадянина : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» [Електронний ресурс] / Ієрусалімова Ірина Олександрівна. – К., 2006. – Режим доступу : <http://mydisser.com/ru/avtoref/view/16746.html>.
34. Ігонін Р.В. Поняття адміністративно-правового забезпечення функціонування системи судів загальної юрисдикції / Р.В. Ігонін // Адвокат. – 2011. – № 1 (124). – С. 36–40.

РОЗДІЛ 8

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ; КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

УДК 343.1

ОСНОВНІ ТЕНДЕНЦІЇ РЕФОРМУВАННЯ СИСТЕМИ ОРГАНІВ ТА УСТАНОВ ВИКОНАННЯ ПОКАРАНЬ ДЕРЖАВНОЇ ПЕНІТЕНЦІАРНОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ

Боднар І.В.,
к.ю.н., старший викладач циклу кримінально-правових дисциплін
Чернігівський юридичний коледж Державної пенітенціарної служби України

Майборода І.А.,
викладач циклу кримінально-правових дисциплін
Чернігівський юридичний коледж Державної пенітенціарної служби України

У статті виділені основні тенденції реформування Державної пенітенціарної служби України, а саме: реформування кримінально-виконавчої інспекції; поліпшення умов тримання засуджених та осіб, щодо яких обрано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою; вдосконалення системи органів та установ виконання покарань; вдосконалення системи охорони здоров'я засуджених та осіб, узятих під варту; забезпечення належних умов роботи персоналу органів та установ виконання покарань та оплати їхньої праці.

Ключові слова: Державна пенітенціарна служба, установи виконання покарань, орган пробації, слідчий ізолятор, персонал.

Боднар І.В., Майборода І.А. / ОСНОВНЫЕ ТЕНДЕНЦИИ РЕФОРМИРОВАНИЯ СИСТЕМЫ ОРГАНОВ И УЧРЕЖДЕНИЙ ИСПОЛНЕНИЯ НАКАЗАНИЙ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ПЕНИТЕНЦИАРНОЙ СЛУЖБЫ УКРАИНЫ / Черниговский юридический колледж Государственной пенитенциарной службы Украины, Украина

В статье определены основные тенденции реформирования Государственной пенитенциарной службы Украины, а именно: реформирование уголовно-исполнительной инспекции; улучшение условий содержания осужденных и лиц, в отношении которых избрана мера пресечения в виде содержания под стражей; усовершенствование системы органов и учреждений исполнения наказаний; усовершенствование системы охраны здоровья осужденных и лиц, взятых под стражу; обеспечение надлежащих условий работы персонала органов и учреждений исполнения наказаний и оплаты их труда.

Ключевые слова: Государственная пенитенциарная служба, учреждения исполнения наказаний, орган пробации, следственный изолятор, персонал.

Bodnar I.V., Maiboroda I.A. / BASIC TENDENCIES OF REFORMATION IN THE ORGANS SYSTEM AND PENAL INSTITUTIONS OF THE STATE PENITENTIARY SERVICE OF UKRAINE / Chernihiv law college of State penitentiary service of Ukraine, Ukraine

The authors show the basic tendencies in reformation of the state penitentiary service of Ukraine, that is: reformation of criminal and executive inspection, improvement of confining the convicts and persons in custody, perfection of organs system and penal institutions, improvement of health protection system for those in custody, providing the penal institutions staff with proper conditions of work and payment.

It is proved that the present normative and legal basic regulates the criminal and executive inspections activity according to the Ukrainian act "Probation" is out of date and needs thorough remaking.

The authors came to a conclusion that holding the convicts in common habitable premises and in blocks cannot provide them with all – round psychological and physical security and give the prison subculture a chance to influence negatively upon the inmates. The authors consider that it is possible to overcome this influence in cell confinement at night – time when the contra is limited. Cell confinement is not only specified in the international documents on prisoners' rights but it is regularly used in international penitentiary practice.

The authors discuss the problem of medical care reformation in penal institutions. They mark that in spite of the essential changes in the field of convicts' medical care protection that took place in 2014, this problem is still urgent and needs further perfection especially in providing the convicts with medical care in private hospitals.

Key words: State Penitentiary Service of Ukraine, penal institutions, probation authority, detention house, personnel.

На сучасному етапі розвитку української каральної політики особа, яка вчинила злочин, вже не сприймається як винятково шкідлива чи небезпечна людина, яку слід приборкувати, як приборкують «дикого звіра». З точки зору сучасної пенітенціарної ідеї злочинець – це людина, що зробила життєву помилку і потребує допомоги для її виправлення і ресоціалізації. Не випадково є й назва нашої служби, яка відсилає нас до християнського бачення проблеми злочину та покарання як проблеми гріха та покаяння. Зокрема, не покарання, а виправлення і ресоціалізація особи є головною метою роботи пенітенціарного персоналу. Відповідно й пенітенціарій нового типу повинен більшою мірою бути вихователем, вчителем та порадиником, діяльність якого здебільшого спрямована не на покарання особи, яка вчинила злочин, а на запобігання вчиненню нею злочину, як під час відбування кримінального покарання так і після звільнення. Саме тому слід погодитися з думкою, що сучасна пенітенціарна система – це не лише

простір примусової нормалізації індивіда, це простір духовного оновлення особистості, що покликаний не карати та ламати людину, а корегувати її поведінку у бік соціально-позитивних якостей.

До питання реформування системи органів та установ виконання покарань Державної пенітенціарної служби України зверталась велика кількість науковців, серед яких слід назвати таких, як: К. А. Автухов, В.А. Бадира, І. Г. Богатирьов, О.І. Богатирьова, В.В. Василевич, А. П. Гель, Т. А. Денисова, О.М. Джужа, А.І. Зубков, І.В. Іваньков, О. Г. Колб, В. А. Львович, О. В. Лисодед, О.М. Литвинов, І. С. Міхалко, М.С. Пузирьов, А. Х. Степанюк, В. М. Трубніков, С.І. Халимон, Д.В. Ягунов, І. С. Яковець. Однак система органів та установ виконання покарань постійно змінюється у зв'язку з реалізацією процесу подальшої євроінтеграції України та приведення порядку та умов виконання й відбування кримінальних покарань у повну відповідність до вимог і рекомендацій міжнародної

спільноти. Додатковим аргументом на користь необхідності проведення наукового дослідження напрямів реформування системи органів та установ виконання покарань Державної пенітенціарної служби України є те, що у 2013-2015 роках кримінально-виконавче законодавство зазнало значних змін та потребує переоцінки з урахуванням чинних законодавчих положень і практичних здобутків, ступеня відповідності міжнародним стандартам у галузі захисту прав засуджених.

Метою статті є аналіз чинного національного кримінально-виконавчого законодавства та сучасних наукових поглядів на реформування органів і установ виконання покарань.

Здійснивши аналіз «Концепції державної політики у сфері реформування Державної кримінально-виконавчої служби України», яка схвалена Указом Президента, слід виділити основні тенденції в реформуванні Державної пенітенціарної служби України, а саме: реформування кримінально-виконавчої інспекції; поліпшення умов тримання засуджених та осіб, щодо яких обрано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою; вдосконалення системи органів та установ виконання покарань; вдосконалення системи охорони здоров'я засуджених та осіб, узятих під варту; забезпечення належних умов роботи персоналу органів і установ виконання покарань та оплати їхньої праці [1].

Проте в межах однієї статті ми не можемо охопити всі актуальні питання розвитку пенітенціарної системи і висвітлили лише коротко найбільш актуальні з них.

По-перше, однією з головних тенденцій сьогодні є необхідність реформування діяльності органів виконання покарань. З моменту прийняття чинного Кримінально-виконавчого кодексу України в 2003 році науковці та практики почали піднімати питання про необхідність подальшого реформування інституту виконання кримінальних покарань, не пов'язаних із позбавленням волі, і введення його у відповідність до основних принципів, які викладені в «Мінімальних стандартних правилах Організації Об'єднаних Націй щодо заходів, не пов'язаних із позбавленням волі» та «Європейських правилах пробації».

Результатом цієї діяльності стало прийняття 05 лютого 2015 року Закону України «Про пробацію», в якому були акумульовані думки науковців та практиків. Так, згідно з даним Законом, кримінально-виконавча інспекція реорганізується в орган пробації і буде виконувати діяльність за трьома основними напрямками, а саме: здійснювати досудову пробацію, наглядову пробацію та пенітенціарну пробацію [2].

Незважаючи на закріплення зазначених видів діяльності в Законі України «Про пробацію», їх виконання наразі неможливо. Причиною цього є відсутність механізму здійснення останніх. Для створення належних умов для виконання функцій досудового супроводу персоналом органу пробації перш за все необхідно внести зміни до чинного Кримінального процесуального кодексу України щодо закріплення досудової доповіді як процесуальної дії на стадії досудового розслідування та врахування її результатів на стадії судового розгляду. При цьому необхідно наділити персонал органу пробації необхідними владними повноваженнями та обов'язками.

Доцільно, на нашу думку, розробити методичні рекомендації щодо визначення критеріїв ризику вчинення повторних злочинів цієї категорією осіб та закріпити їх у певному нормативно-правовому акті.

Поряд із досудовою пробацією подібні оказії має і пенітенціарна пробація. Так пенітенціарно-пробаційні функції, що покладені на орган пробації, сьогодні виконують співробітники установ виконання покарань. Проведені дослідження викладачами Чернігівського юридичного коледжу Державної пенітенціарної служби України та результати досліджень інших фахівців, які досліджують

актуальні питання пенітенціарної системи, вказують, що саме прогалини та прорахунки як на державному, так і на відомчому рівні в галузі постпенітенціарного супроводу зазначених осіб є головною причиною вчинення повторних злочинів після звільнення.

Саме з метою подолання негативних тенденцій у цій галузі законодавець покладає цю діяльність на орган пробації, оскільки це повинно позитивно позначитися на взаємодії суб'єктів соціального патронажу за особами, звільненими від відбування покарань. Проте варто зазначити, що для здійснення цієї діяльності необхідна плідна робота науковців, законодавців та практиків для законодавчого закріплення цього напрямку діяльності, встановлення прав та обов'язків її суб'єктів, які нададуть дієву можливість виконувати покладені на них функції. Особливу увагу при цьому необхідно спрямувати на закріплення порядку взаємодії працівників органу пробації, громадських організацій та окремих громадян, оскільки здійснення громадського контролю за особами, які перебувають на обліку органу пробації та пробаційного громадського супроводу щодо осіб, звільнених з установ виконання покарань, належним чином не регламентовано на законодавчому рівні. Необхідно не тільки законодавчо забезпечити останніх належною правосуб'єктністю, а й визначити можливість матеріального відшкодування затрат, які вони можуть понести в ході цієї діяльності.

Підсумовуючи викладене слід зазначити, що вся нормативно-правова база, яка існує сьогодні та регулює діяльність кримінально-виконавчої інспекції, з прийняттям Закону України «Про пробацію» застаріла та потребує ґрунтовного переопрацювання. Однак при цьому не слід забувати і про персонал кримінально-виконавчої інспекції, який з уведенням нових функцій потребує перепідготовки та підвищення кваліфікації.

По-друге. Наступний напрям реформування пенітенціарної системи України, якому ми хочемо приділити увагу, – поліпшення умов тримання засуджених, удосконалення системи органів та установ виконання покарань.

Уся діюча система установ виконання покарань повинна забезпечити можливість належного застосування всього переліку засобів виправлення та ресоціалізації стосовно засуджених. Проте, як вказують статистичні дані, ця діяльність здійснюється неналежним чином [3, с. 8; 4, с. 15].

Однією з причин зазначеної негативної тенденції є, як вказують фахівці з кримінально-виконавчого права та керівництво Державної пенітенціарної служби України, тримання засуджених у звичайних жилих приміщеннях та приміщеннях блочного типу. Такі умови тримання не можуть всебічно забезпечити психологічну та фізичну безпеку засуджених і уможливають негативний вплив на засуджених тюремної субкультури [5, с. 126; 6, с. 33]. Подолання цього впливу можливе лише за умови камерного утримання засуджених, хоча б у нічний час, коли можливість здійснювати за ними належний нагляд обмежена. Дана практика камерного утримання засуджених не тільки передбачена вимогами міжнародних документів у галузі захисту прав засуджених, а і є сталою міжнародною пенітенціарною практикою [7; 8].

Ми вважаємо, що головним напрямом реформування пенітенціарної системи, а саме її складової – установ виконання покарань Державної пенітенціарної служби України, є створення умов для камерного утримання засуджених, хоча ми розуміємо, що така перебудова установ виконання покарань не може бути швидкою.

Досліджуючи питання кардинальної зміни пенітенціарної системи, слід приділити увагу працям сучасних вчених-пенітенціаріїв, учасників наукової школи «Інтелект». Саме вони пропонують пенітенціарні установи за формою організації та джерелами фінансування поділяти на державні, муніципальні та приватні [9, с. 51].

Такий поділ дасть можливість залучити до процесу виправлення та ресоціалізації Державну місцеву владу та органи місцевого самоврядування, що повинно позитивно позначитись на процесі інтеграції засуджених у цивільне суспільство після звільнення і, відповідно, зменшити рівень рецидиву вчинення повторних злочинів.

Третій напрям – зниження навантаження на слідчі ізолятори з метою приведення умов тримання у відповідність до вимог міжнародних норм у галузі захисту прав засуджених.

Головним заходом у цьому напрямі стало прийняття нового Кримінального процесуального кодексу України, який суттєво обмежив свавілля посадових осіб, які здійснюють кримінальне провадження в обранні запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, що призвело до значного зменшення кількості осіб, які перебувають у слідчих ізоляторах.

Досліджуючи це питання, не можна не зазначити, що деякі вчені, у свою чергу, пропонують виключити з пенітенціарної системи такий орган, як слідчі ізолятори, головною метою яких є виконання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, та підпорядкувати їх Міністерству внутрішніх справ України. Ми у свою чергу вважаємо дану точку зору хибною, оскільки, по-перше, «Мінімальні стандартні правила Організації Об'єднаних Націй поводження з в'язнями» та «Європейські пенітенціарні правила» вимагають, щоб дана установа не була підпорядкована поліцейському відомству, відомству кримінального переслідування та військовому відомству; по-друге, слідчі ізолятори не тільки виконують функцію тримання осіб, щодо яких обраний запобіжний захід у вигляді тримання під вартою, а й виконують певні види кримінальних покарань; по-третє, пенітенціарна практика Європейських країн свідчить про те, що функції місць по-

переднього ув'язнення виконують тюрми, які, у свою чергу, є установами виконання покарань.

Четвертий напрям охоплює питання реформування галузі охорони здоров'я засуджених. Це питання, з точки зору Експертів Ради Європи, є найбільш актуальним на сучасному етапі. Незважаючи на суттєві зміни, які були прийняті в 2014 році в галузі охорони права засуджених на медичне забезпечення, це питання залишається актуальним та потребує подальшого опрацювання, особливо в питаннях процедури надання можливості отримання медичної допомоги засудженим у лікарнях не державної форми власності. Не можна не згадати і про плідну роботу, яку проводять співробітники Державної пенітенціарної служби України в галузі вироблення новітніх підходів щодо надання медичної допомоги найбільш вразливим категоріям засуджених.

Підсумовуючи викладене, хочемо зазначити, що ми окреслили далеко не всі напрями розвитку пенітенціарної системи України. Слід згадати й про такі, як налагодження волонтерської роботи в цій галузі, участь громадськості у виправленні та ресоціалізації засуджених. Та найбільш актуальним сьогодні напрямом є реформування підходу щодо створення нормальних умов праці співробітників органів та установ виконання покарань, соціального та правового захисту персоналу органів та установ виконання, їх матеріального забезпечення як гарантія залучення до цієї роботи висококваліфікованих співробітників, які здатні виконувати покладені на них функції в умовах сучасних реалій суспільного життя. При цьому ми вважаємо за необхідне зазначити, що цьому питанню приділяється значна увага майже в кожному міжнародному документі в галузі захисту прав людини. Саме тому це питання, на нашу думку, є найбільш актуальним в умовах сьогодення та потребує окремого ґрунтовного дослідження.

ЛІТЕРАТУРА

1. Концепція державної політики у сфері реформування Державної кримінально-виконавчої служби України : Указ Президента України [Електронний ресурс] / Верховна Рада України // Офіційний веб-сайт. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/631/2012>
2. Про пробацію : Закон України [Електронний ресурс] / Верховна Рада України // Офіційний веб-сайт. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/160-19>
3. Боднар І.В. Кримінологічні засади запобігання вчинення злочинів у кримінально-виконавчих установах закритого типу : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / Боднар Ігор Володимирович. – Харків, 2012. – 244 с.
4. Яковець І.С. Теоретичні та прикладні засади оптимізації процесу виконання кримінальних покарань : [монографія] / І.С. Яковець. – Х. : Право, 2013. – 392 с.
5. Іваньков О. І. Міжнародні зобов'язання України щодо створення належних умов тримання засуджених / О. І. Іваньков // Державна пенітенціарна служба України: історія, сьогодення та перспективи розвитку у світлі міжнародних пенітенціарних стандартів та Концепції державної політики у сфері реформування Державної кримінально-виконавчої служби України : матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (Київ, 28-29 берез. 2013 р.) ; за заг. ред. к.ю.н., Заслуженого юриста України О. В. Лісіцкова. – К. : Державна пенітенціарна служба України, 2013. – С. 126–129.
6. Боднар І.В. Актуальні питання одиночного камерного утримання в установах виконання покарань закритого типу / І.В. Боднар, Д.Ю. Кондратов // Модернізація системи вищої освіти в контексті закону України «Про вищу освіту» : матеріали виступів на Всеукраїнській науково-практичній конференції (Чернігів, 5 червня 2015 р.) / Чернігівський юридичний коледж ДПТс України. – Чернігів : Десна Поліграф, 2015. – 33-35 с.
7. Європейські пенітенціарні правила. Рекомендація № г (2006)2 комітету міністрів держав – учасниць Ради Європи [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_032
8. Мінімальні стандартні правила поводження з ув'язненими (у редакції 2015 р.) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.unodc.org/documents/commissions/CCPCJ/CCPCJ_Sessions/CCPCJ_24/resolutions/L6_Rev1/ECN152015_L6Rev1_r_V1503587.pdf.
9. Богатирьов І.Г. Інноваційна програма трансформації кримінально-виконавчого законодавства України (пенітенціарна доктрина) / [І.Г. Богатирьов, А.І. Богатирьов, І.В. Іваньков, М.С. Пузирьов, С.В. Царюк]. – К., 2014. – 110 с.

ПИТАННЯ МОЖЛИВОСТІ ЗАМАХУ НА ЗЛОЧИН ПРИ ПЕРЕВИЩЕННІ МЕЖ НЕОБХІДНОЇ ОБОРОНИ

Горностай А.В.,

к.ю.н., асистент кафедри кримінального права № 1

Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

Стаття присвячена аналізу наукових точок зору щодо кримінальної відповідальності за замах при ексцесі оборони.

Ключові слова: замах на злочин, необхідна оборона, ексцес оборони, перевищення меж.

Горностай А.В. / ВОПРОСЫ ВОЗМОЖНОСТИ ПОКУШЕНИЯ НА ПРЕСТУПЛЕНИЕ ПРИ ПРЕВЫШЕНИИ ГРАНИЦ НЕОБХОДИМОЙ ОБОРОНЫ / Национальный юридический университет имени Ярослава Мудрого, Украина

Статья посвящена анализу научных точек зрения о возможности уголовной ответственности за покушение при эксцессе обороны.

Ключевые слова: покушение на преступление, необходимая оборона, эксцесс обороны, превышение пределов.

Gornostai A.V. / QUESTIONS ABOUT THE POSSIBILITY OF ASSASSINATION ATTEMPT TO COMMIT A CRIME IN EXCESS OF NECESSARY DEFENSE / Yaroslav Mudryi National Law University, Ukraine

The right to self-defense is a natural and inalienable and absolute human right. This means that other persons have no right to interfere in a legal citizen of the exercise of this right. However, the practical application of the rules on self-defense there are issues not regulated by law. First of all, the question about the possibility of assassination by exceeding the limits of necessary defense.

The article analyzes the scientific point of view of the possibility of assassination attempt by exceeding the limits of necessary defense. Are subjected detailed research the arguments of the various scientific positions. It is proved that it is possible to bring the perpetrators to criminal responsibility for the attempted murder or grievous bodily harm at excess of limits of necessary defense.

Consider debatable questions about the qualification with partial causing damage with a direct intent to commit murder or causing grievous bodily harm by exceeding the limits of necessary defense. The article describes the special questions of qualification at presence of an alternative intention from a person who has exceeded the limits of necessary defense. Based on the arguments presented in article can make specific findings. So, summing up, we can emphasize that the attempt by exceeding the limits of necessary defense is quite possible and must be found qualified under Part. 2 or 3. 15 and Art. 118 or 124 of the Criminal Code of Ukraine.

Key words: attack on offense, necessary defense, excess defense, exceeding the limits.

Право на необхідну оборону є природним і невідчужуваним, а також абсолютним правом людини. Останнє означає, що всі інші особи не мають права перешкоджати громадянинові в законному здійсненні ним такого права. Закріплений у Розділі VIII КК України інститут обставин, що виключають злочинність діяння і, зокрема, необхідна оборона (ст. 36 КК України) є важливою гарантією реалізації конституційного положення про те, що «кожен має право захищати своє життя і здоров'я, життя і здоров'я інших людей від протиправних посягань» (ч. 2 ст. 27 Конституції України).

Проте, при практичному застосуванні норм про необхідну оборону зустрічаються питання, не врегульовані законодавством. Насамперед, це питання про можливість існування замаху при перевищенні меж необхідної оборони.

У науці кримінального права інститут необхідної оборони, а відтак і перевищення її меж, багаторазово досліджувалися, зокрема, такими вченими-криміналістами як: П. П. Андрушко, Л. В. Багрій-Шахматов, М. І. Бажанов, Ю. В. Баулін, М. П. Берестовий, В. І. Борисов, С. В. Бородин, В. В. Володарський, М. І. Гагаулін, В. К. Гришук, В. П. Діденко, М. І. Загородников, А. Ф. Істомін, В. Ф. Кириченко, В. М. Козак, А. Ф. Коні, І. В. Красницький, Г. А. Кригер, Н. Ф. Кузнєцова, В. М. Куц, М. І. Мельник, В. О. Навроцький, М. М. Паше-Озерський, А. А. Піонтковський, Н. М. Плюсюк, К. І. Попов, А. Б. Сахаров, І. І. Слущкий, В. В. Сташис, І. С. Тишкевич, В. І. Ткаченко, М. І. Хавронюк, Р. М. Юсупов, М. Д. Шаргородський, Л. С. Шутяк та ін.

У роботах названих науковців інститут необхідної оборони та перевищення її меж піддавалися глибокому та всебічному дослідженню. Проте, питання можливості замаху за таких умов, як самостійний предмет наукового дослідження, не розглядалося. Можливість існування замаху при перевищенні меж, а також про відповідальність за такий замах були та залишаються дискусійними.

Зрозуміло, що і на практиці дані суперечності призводять до того, що у ідентичних ситуаціях суди приймають діаметрально протилежні рішення – від визнання діяння

злочином та призначення покарання до визнання аналогічного діяння правомірним. Зрозуміло, що така ситуація неприпустима.

КК України закріплює, що перевищенням меж необхідної оборони визнається умисне заподіяння тому, хто посягає та особі, що вчинила злочин, тяжкої шкоди, яка явно не відповідає небезпечності посягання або обставинці захисту. Перевищення меж необхідної оборони тягне кримінальну відповідальність лише у випадках, спеціально передбачених у ст.ст. 118 та 124 цього КК України (ч. 3 ст. 36).

Що ж стосується можливості замаху в цих злочинах, то тут немає одностайності. Одні науковці вважають, що замах на злочини, передбачений ст. 118 та ст. 124 КК України, неможливий. Інші вчені займають протилежну позицію, визнаючи допустимим замах, виходячи із загального правила про можливість замаху на злочин при прямому умислі.

А. А. Піонтковський, Ю. В. Баулін, В. Ф. Кириченко, Н. І. Загородников, С. В. Бородин, Н. Ф. Кузнєцова, К. І. Попов та інші вважають, що замах на вчинення вбивства чи на заподіяння тяжкої шкоди здоров'ю цілком можливий при перевищенні меж необхідної оборони.

Так, Н. Ф. Кузнєцова зазначала, що вбивство та тілесні ушкодження, які є результатом перевищення меж необхідної оборони, являють собою умисні злочини. Тому, як і в будь-якому злочині, який вчиняється з прямим умислом, замах на них можливий [1, с. 361].

Ю. В. Баулін підтримує та активно вдосконалює дану наукову позицію. Так, він підкреслює, що якщо особа, що захищається, перевищує межі необхідної оборони, вчинила дії, безпосередньо спрямовані на умисне вбивство того, хто посягає, чи на умисне спричинення йому тяжких тілесних ушкоджень, але при цьому злочин не довела до кінця з причин, що не залежали від її волі, такі дії підлягають кваліфікації відповідно за ч. 2 або ч. 3 ст. 15 та ст. 118 чи 124 КК України як замах на злочин [2].

Російський науковець К. І. Попов також підкреслює, що умисні дії, безпосередньо спрямовані на заподіяння шкоди нападнику, яка явно не відповідає характеру і ступеню сус-

пільної небезпечності посягання, які не досягли такого результату з причин, що не залежали від волі особи, що обороняється, необхідно кваліфікувати як замах на злочин при перевищенні меж необхідної оборони [3, с. 35-69].

Протилежну наукову позицію займають М. Л. Коржанський, Н. Д. Дурманов, І. С. Тишкевич, Т. Г. Шавгулідзе, В. І. Ткаченко, В. О. Навроцький, І. В. Красницький, Л. С. Щутяк, М. І. Якубович, Н. М. Плисюк та ін. Вони вважають, що замах на злочини, вчинений при ексцесі оборони, не може мати місце. Аналізуючи наукові позиції вчених, які заперечують можливість такого замаху, видається можливим виокремити декілька аргументів, які на їх думку унеможливають замах при перевищенні меж необхідної оборони.

До першої групи можна віднести науковців, які вважають неможливим вчинення злочинів, передбачених ст. ст. 118 та 124 КК України з прямим умислом. А відтак, і замах на ці злочини також вважають неможливим. Такої наукової позиції дотримується зокрема В. О. Навроцький [4, с. 173-175].

Однак, у ч. 3 ст. 36 та ч. 2 ст. 38 КК України законодавець вказує на умисну форму вини зазначених діянь. І тим самим не виключає можливість вчинення цих діянь з прямим умислом. У науці кримінального права багато вчених визнають можливість вчинення перевищення меж необхідної оборони з прямим умислом.

Так, К. І. Попов, досліджуючи судову практику, зазначає, що, дійсно, злочини при перевищенні меж необхідної оборони найчастіше скоюються з непрямым умислом (у 75 % від загального числа вивчених кримінальних справ). Однак зазначені злочини можуть бути вчинені і з прямим умислом. Так, автор підкреслює, що прямий умисел, швидше за все, характерний для ситуацій, в яких потерпілий своїми агресивними діями поступово, найчастіше тривало, нагнітає негативну, нестерпну обстановку у певному замкнутому просторі (кімната, квартира, будинок і т. д.), і винний, попереджаючи дії потерпілого, при черговому знущанні, погрозах, нанесенні побоїв, заподіявши шкоди здоров'ю прагне убезпечити себе, третіх осіб, і бажає позбавити життя чи заподіяти тяжку шкоду здоров'ю нападника [3, с. 35-69].

Таким чином, К. І. Попов зазначає, що у судовій практиці справи про замах на злочини при перевищенні меж необхідної оборони зустрічаються вкрай рідко, однак подібні кримінальні справи розглядалися і вищими судовими інстанціями [3, с. 35-69]. Так, колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України у 2006 році розглядала справу про те, що замах на вбивство було визнано вчиненим на ґрунт неприязних відносин, а не у стані необхідної оборони [5, с. 553].

В. Ф. Кириченко, підтверджуючи свій висновок про можливість замаху на вчинення злочину при ексцесі оборони, наводив такі приклади: а) особа, що захищається, вчиняє постріл з револьверу з наміром вбити нападника, причому робить це з перевищенням меж необхідної оборони, проте куля не влучає у ціль; б) нападник, який захищається від умисного перевищення меж необхідної оборони, або треті особи вибивають зброю з рук особи, на яку було вчинено злочинне посягання і яка захищалася [6, с. 79; 1, с. 361].

До другої групи можна віднести науковців, які підкреслювали, що, незалежно від того, чи мало місце перевищення меж необхідної оборони, чи ні, замах на вбивство, що призвів до припинення посягання нападника, не є караним діянням. Тобто, особа що обороняється, може бути притягнута до кримінальної відповідальності лише при реальному заподіянні тяжкої шкоди нападнику при перевищенні меж необхідної оборони. При замаху ж ніякої шкоди взагалі не заподіюється. Отже, така постановка питання повинна бути взагалі виключена. Зокрема, таку думку висловлював М. І. Якубович [7].

Також, ще раніше про це писав М. М. Паше-Озерський. Він зазначав, що випадки, коли захист від суспільно небез-

печного посягання не заподіює ніякої шкоди охоронюваному правом інтересам особи, що посягає, не є необхідною обороною в кримінально-правовому сенсі. Н. Н. Паше-Озерський вважав, що у таких випадках не виникає стану необхідної оборони, а, отже, не може бути й перевищення її меж [8, с. 6-10].

Є. І. Бахтєєва, Е. Ф. Побігайло, В. П. Ревін також зазначали, що відповідальність за замах при ексцесі оборони виключається через те, що дії особи, що обороняється в цьому випадку не становлять суспільної небезпеки і можуть бути поставлені їй у вину тільки в межах реально заподіяної шкоди [3, с. 35-69].

До третьої групи можна віднести науковців, які вважають що перевищенням меж необхідної оборони законодавець визнає виключно закінчені злочини (умисне вбивство та умисне спричинення тяжких тілесних ушкоджень нападнику). Так, у своїй монографії про це зазначають І. В. Красницький та Л. С. Щутяк. Вони підкреслюють, що поняття «перевищення» наводиться у ч. 3 ст. 36 КК України як «умисне заподіяння ...тяжкої шкоди». Виходячи з цього, очевидно, що дії, спрямовані на заподіяння такої «тяжкої шкоди», якщо вона фактично не настала, перевищення не утворюють і вважаються правомірними (допустимими) [9, с. 144-146].

Неможливість замаху на злочин, відповідальність за вчинення якого передбачена ст. 118 КК України, через колізію між положеннями про замах на такий злочин та положеннями ч. 3 ст. 36 КК України, які по суті не визнають таку поведінку протиправною визнає і Н. М. Плисюк [10, с. 8].

І. В. Красницький та Л. С. Щутяк також зазначають, що склади «перевищення» є лише у разі фактичного заподіяння шкоди у виді смерті чи тяжкого тілесного ушкодження. У випадку ж вчинення особою в стані необхідної оборони дій, спрямованих на заподіяння іншій особі смерті чи тяжкого тілесного ушкодження з прямим умислом, якщо вказані наслідки не настали з незалежних від волі винного обставин, матиме місце колізія між положеннями КК України про замах на злочин, відповідальність за вчинення якого передбачена у ст. 118 чи ст. 124 КК України, та положенням Загальної частини (ч. 3 ст. 36 КК України), яке по суті не визнає таку поведінку протиправною. Для авторів очевидно, що така колізія повинна вирішуватись на користь особи, яка вчинила такі дії – вони повинні визнаватись правомірними. Таким чином, на їх думку, замах на вчинення таких злочинів справді неможливий, виходячи з викладених вище особливостей регламентації відповідальності за «перевищення» у чинному КК України [9, с. 142-145].

Проаналізувавши наведені точки зору та аргументи щодо можливості та неможливості замаху при ексцесі оборони, видається можливим зробити наступні висновки.

По-перше: суб'єктивна сторона злочинів, що можуть утворювати факти перевищення меж необхідної оборони цілком припускає наявність не тільки непрямого, а й прямого умислу. А, отже, і можливість замаху на ці злочини. При вчиненні замаху на злочин винна особа повністю усвідомлює суспільну небезпечність свого діяння, передбачає настання суспільно небезпечних наслідків свого діяння (в злочинах з матеріальним складом) і бажає настання суспільно небезпечних наслідків чи вчинення суспільно небезпечних діянь. При цьому не має значення, що насправді такі дії могли взагалі ніколи не призвести до настання бажаного наслідку.

Таким чином, стосовно злочинів, вчинених при ексцесі оборони, особа, яка захищається: а) усвідомлює, що його дії є суспільно небезпечними, явно не відповідають характеру і ступеню суспільної небезпечності посягання чи обставин захисту, і безпосередньо спрямовані на заподіяння непотрібної шкоди нападнику; б) передбачає можливість чи неминучість спричинення наслідків у вигляді смерті або тяжкої шкоди здоров'ю нападникові (інтелектуальний елемент умислу); в) бажає настання зазначених наслідків (во-

льовий елемент), проте злочинні наслідки не наступають, злочин не доведено до кінця з причин, що не залежать від волі особи, що обороняється (наприклад, активний опір нападника, втручання інших осіб, своєчасне надання потерпілому медичної допомоги та ін.) [3, с. 35-69].

По-друге: замах на злочин (а особливо закінчений замах) за своєю природою у багатьох випадках супроводжується настанням наслідків, які хоча і не входять до об'єктивної сторони конкретного злочину, проте можуть бути тяжкими. Тому твердження, що замах при ексцесі оборони та ексцесі затримання злочинця не спричиняє наслідків не завжди відповідає дійсності. Крім того, як вірно підкреслює К. І. Попов, у випадку, якщо особа, що обороняється, перевищує межі дозволеного захисту, нападник отримує право на захист. Правове становище нападника таким чином має подвійний характер. З одного боку, його інтереси в певних випадках виходять з-під захисту кримінального закону, причому підставою для цього служить вчинене ним суспільно небезпечне посягання; з іншого боку, життя і здоров'я нападника стають об'єктом кримінально-правової охорони, якщо особа, що обороняється, виходить за межі дозволеного захисту, у зв'язку з чим її оборонні дії набувають характер протиправного суспільно небезпечного діяння [3, с. 35-69]. А, отже, у таких випадках у особи, що обороняється, виникає обов'язок відповідати за свої дії, навіть у тому випадку, коли вона не досягла бажаного результату (смерті нападника чи заподіяння йому тяжких тілесних ушкоджень). З цього приводу видається необхідним зазначити, що у науці кримінального права та на практиці викликає дискусію ситуація, коли особа, що обороняється, усвідомлюючи, що вона явно перевищує необхідні та достатні межі, заподіює тяжкі тілесні ушкодження, маючи при цьому намір позбавити життя нападника. Деякі науковці пропонують кваліфікувати все вчинене за ст. 124 КК України. Однак, видається, така позиція не відповідає провідним принципам кримінального права. Насамперед, винна особа, вчиняючи злочин з прямим визначеним умислом, повинна відповідати за спрямованість такого умислу, незалежно від того, чи досягла вона злочинного результату, чи ні, а не за фактично заподіяну шкоду, тим більш, що така шкода при замаху може бути взагалі відсутня. На практиці нез'ясування суб'єктивної сторони вчиненого при кваліфікації діяння як замаху на злочин чи як закінченого злочину призводить до помилок і є підставою для скасування вироку та повернення справи на додаткове розслідування. Питання про умисел необхідно вирішувати, виходячи із сукупності всіх обставин вчиненого діяння, зокрема, враховувати спосіб, знаряддя злочину, кількість, характер і локалізацію поранень та інших тілесних ушкоджень, причин припинення злочинних дій, поведінку винного і потерпілого, що передувала події, їх стосунки. Визначальним при цьому є суб'єктивне ставлення винного до наслідків своїх дій.

Таким чином, у разі спричинення тяжких тілесних ушкоджень при ексцесі оборони особою, що захищається,

при наявності у неї прямого конкретизованого умислу на вбивство нападника, її дії повинні бути кваліфіковані не за ст. 124 КК України, а за ч. 2 або ч. 3 ст. 15 та ст. 118 КК України.

Складнішою є ситуація, коли особа, яка захищається, при перевищенні меж необхідної оборони чи заходів, необхідних для затримання злочинця, має альтернативний умисел. Тобто, однаково бажає спричинити нападнику або смерть, або тяжкі тілесні ушкодження. Але при цьому при перевищенні меж необхідної оборони особа, яка захищається, заподіює менш тяжкий наслідок з двох бажаних ним. Так, якщо винний бажає вбити конкретну людину або заподіяти їй тяжкі тілесні ушкодження, а фактично спричиняє легкі тілесні ушкодження виникає питання, як мають бути кваліфіковані його дії? Виходячи з принципів справедливості та індивідуалізації кримінальної відповідальності та покарання, видається правильною кваліфікація таких діянь як замах на умисне вбивство при ексцесі оборони, оскільки альтернативним умислом охоплювалося і бажання позбавити людину життя. Недосягнення жодного бажаного наслідку не виключає відповідальності за замах на заподіяння найтяжчого із запланованих наслідків. Таким шляхом йде і практика.

По-третє: акцентування уваги окремих науковців на тому, що законодавець у ч. 3 ст. 36 та ч. 2 ст. 38 КК України не визнав замах на злочини, передбачений ст. ст. 118 та 124 КК України, у якості перевищення меж необхідної оборони, видається недостатньо обґрунтованими. Дійсно, було б досить дивно, якщо б кожна норма, яка передбачає відповідальність за закінчений злочин, містила б у собі також і уточнення, що кримінальна відповідальність повинна наставати і за замах на таке суспільно-небезпечне діяння. Для цього й існує ст. 15 КК України. Як приклад можна навести ч. 2 ст. 22 КК України. Видається, не буде заперечень проти того, що законодавець, перераховуючи склади закінчених злочинів, кримінальна відповідальність за які можлива з 14 років, мав на увазі і можливість кримінальної відповідальності з 14 років і за замах на ці злочини. Тому незрозуміло, чому необхідно вважати, що законодавець, перерахувавши у ст. ст. 36 та 38 КК України склади закінчених злочинів (ст. ст. 118 та 124 КК України), мав якусь завуальовану мету в жодному разі не враховувати можливість замаху на ці злочини як перевищення допустимих меж та заходів.

Крім того, ще М. С. Таганцев підкреслював, що, хоча й існують злочинні діяння, замах на які юридично неможливий завдяки опису, який дає їм законодавець, проте це не стосується випадків невдалої редакції тієї чи іншої статті, яка може бути виправлена шляхом логічного або історичного тлумачення [11, с. 549].

Таким чином, підводячи підсумки, можна підкреслити, що замах при перевищенні меж необхідної оборони цілком можливий і повинен знайти відповідну кваліфікацію за ч. 2 або 3 ст. 15 та ст. 118 або 124 КК України.

ЛІТЕРАТУРА

1. Кузнецова Н. Ф. Избранные труды / Н. Ф. Кузнецова. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2003. – 834 с.
2. Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар. Загальна частина Баулін Ю. В., Борисов В. І., Тютюгін В. І. та ін. – 5-те вид., допов. – Х. : Право, 2013. – 376 с.
3. Попов К. И. Актуальные вопросы ответственности за превышение пределов необходимой обороны / К. И. Попов // «Черные дыры» в Российском законодательстве. – 2002. – № 2. – С. 35–69.
4. Навроцкий В. О. Основы кримінально-правової кваліфікації : навч. посіб. / В. О. Навроцкий. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – 704 с.
5. Кримінальне судочинство в Україні : Судова практика. Злочини проти життя особи (вбивства) : Офіц. вид. / Верховний Суд України ; Відп. ред. П. П. Пилипчук. – К. : Вид Дім «Ін Юре», 2007. – 990 с.
6. Кириченко В. Ф. Основные вопросы учения о необходимой обороне в советском уголовном праве / В. Ф. Кириченко. – М., 1948. – 107 с.
7. Якубович М. И. Учение о необходимой обороне в советском уголовном праве / М. И. Якубович. – М., 1967.
8. Паше-Озерский Н. Н. Необходимая оборона и крайняя необходимость по уголовному праву / Н. Н. Паше-Озерский. – М., 1962.
9. Красницкий И. В. Відповідальність за замах на злочин за кримінальним правом України : монографія / І. В. Красницкий, Л. С. Щутяк. – Львів : ЛьвДУВС, 2015. – 224 с.
10. Плисюк Н. М. Умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони або у разі перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця за кримінальним правом України : автореф. дис. ... на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук за спец. : 12.00.08 «кримінальне право та кримінологія ; кримінально-виконавче право» / Н. М. Плисюк ; Львівський державний університет внутрішніх справ. – Л., 2011. – 19 с.
11. Таганцев Н. С. Русское уголовное право. Часть общая / Н. С. Таганцев. – Т. 1. – Тула : Автограф, 2001. – 800 с.

БЛАНКЕТНІСТЬ І ЗВОРОТНА СИЛА КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНУ

Дудоров О.О.,
д.ю.н., професор, Заслужений діяч науки і техніки України
Запорізький національний університет

В статті висвітлюється проблема кримінально-правового реагування на ситуації, в яких поліпшення правового становища того, хто порушив кримінальний закон, стає результатом змін не цього закону, а тих джерел права, до яких відсилають бланкетні диспозиції статей кримінального закону. Обґрунтовується положення про застосування у випадку опосередкованої декриміналізації ч. 1 ст. 58 Конституції України. Вказується на доцільність узгодження з цим конституційним приписом ч. 1 ст. 5 Кримінального кодексу України.

Ключові слова: кримінальний закон, зворотна сила, кримінально-правова норма, бланкетна диспозиція, опосередкована декриміналізація, зміна обстановки, регулятивне законодавство.

Дудоров А.А. / БЛАНКЕТНОСТЬ И ОБРАТНАЯ СИЛА УГОЛОВНОГО ЗАКОНА / Запорожский национальный университет, Украина

В статье рассматривается проблема уголовно-правового реагирования на ситуации, в которых улучшение правового положения лица, нарушившего уголовный закон, становится результатом изменений не этого закона, а тех правовых источников, к которым отсылают бланкетные диспозиции уголовного закона. Обосновывается положение о применении в случае опосредованной декриминализации ч. 1 ст. 58 Конституции Украины. Указывается на целесообразность приведения в соответствие с этим конституционным предписанием ч. 1 ст. 5 Уголовного кодекса Украины.

Ключевые слова: уголовный закон, обратная сила, уголовно-правовая норма, бланкетная диспозиция, декриминализация, изменение обстановки, регулирующее законодательство.

Dudorov A.A. / BLANKET AND CRIMINAL LAW'S RETROACTIVE FORCE / Zaporizhzhya National University, Ukraine

The article highlights the issue of criminal law response to situations in which the improvement of legal status of the one who has violated criminal law is not the result of changes in this law, but of those other law areas' sources rights to which blanket dispositions of criminal law articles refer.

It is claimed that one of the approaches to the solution of this problem is that updates of normative material that specifies the provisions of the criminal law does not mean change of the latter. Hence the provision on the inadmissibility of retroactive force of the Criminal Code (CC of Ukraine) in the case of enforcing criminal prohibitions that are construed using successive norms of different law area affiliation (CC of Ukraine norms with blanket dispositions). Although at eliminating act's criminality in related with the CC of Ukraine non-criminal laws and regulations or their repeal could affect, by these transformations provisions of the CC of Ukraine that were in force at the time of crime commitment, are not affected. Therefore, these legislative changes, that are able to cause loss of crime's public danger, are proposed to view as an criterion for changing circumstances.

Argumentation provided in the Decision of the Constitutional Court of Ukraine in the case of retroactive force of criminal law from April 19, 2000 is criticized.

Another approach to solving the identified issue is marked out of the existence of indirect decriminalization inherent to criminal law norms with blanket dispositions – in cases where decrease of criminalization volume happens without changing the law on criminal responsibility. The point is that changes in the regulatory legislation, which provisions are obligatory for reference by blanket dispositions of the CC of Ukraine norms, can influence the content of the elements of the crimes stipulated by the so-called mixed wrongfulness, so that these changes obtain criminal law characteristics. Laws or other regulations that mitigate or cancel criminal responsibility of the person should also include those acts that are not criminal law (the law on criminal responsibility), but that specify the contents of blanket dispositions of criminal law, define content of criminal law definitions and elements of crime.

Provisions on the application of paragraph 1 of Article 58 of the Constitution of Ukraine in the case of indirect decriminalization, that has the highest legal force and which rules are directly applicable are substantiated. Generally the Basic Law of the country can and should be applied directly during the implementation of criminal law relations – under the presence of gap in the General Part of the criminal law or under the collision between the norms of the Constitution and the CC of Ukraine.

It is pointed at the feasibility of conforming paragraph 1 of Article 5 of the CC of Ukraine with the relevant constitutional provision. For this purpose title and text of Article 5 of the CC of Ukraine should employ the term «law» instead of the term «law about criminal liability». This is because referring to subordinate regulatory acts in this case would contradict requirements, firstly, of part 2 of Article 58 of the Constitution of Ukraine, according to which only the law can recognize an act as an offense and, secondly, paragraph 22 of part 1 of Article 92 of the Constitution of Ukraine, according to which only laws determine which acts are crimes, and provide liability for them.

Key words: criminal law, retroactive force, criminal law norm, blanket disposition, indirect decriminalization, change of conditions, regulatory legislation.

Як специфічний прийом законодавчої техніки бланкетність дозволяє не загромождати текст Кримінального кодексу (далі – КК) України положеннями регулятивного законодавства, ґрунтується на системному характері права і взаємозв'язку його галузей і норм, відповідає вимогам стабільності, гнучкості і компактності КК України, слугує уніфікації законодавства за умов ускладнення і диференціації охоронюваних кримінальним законом відносин, сприяє зменшенню кількості оціночних ознак у КК України тощо. Не дивлячись на вказані переваги, добре відомі фахівцям, бланкетний спосіб конструювання диспозицій кримінально-правових заборон має і свої вади, породжує проблеми як теоретичного (концептуального), так і практичного (прикладного) характеру, які загострюються у зв'язку із кричущою нестабільністю вітчизняного регулятивного законодавства.

Однією з проблем, яка не знайшла однозначного вирішення в юридичній літературі (праці Ю. В. Бауліна, Б. В. Волженкіна, Н. О. Гурорової, О. І. Денкович, А. Е. Жалінського, О. К. Маріна, В. О. Навроцького, М. І. Панова, М. І. Пікурова, Ю. А. Пономаренка, М. І. Хавронюка, І. В. Шишко, П. С. Яні, Г. З. Яремко та ін.), є обрання належного варіанту кримінально-правового реагування на ситуації, в яких поліпшення правового становища того, хто порушив кримінальний закон, стає результатом змін не цього закону, а тих іншогогалузевих джерел права (як правило, нормативно-правових актів), до яких відсилають бланкетні диспозиції статей КК України. У зв'язку з цим метою статті є аналіз та узагальнення відповідних доктринальних підходів і пошук на підставі цього можливих варіантів законодавчого розв'язання позначеної кримінально-правової проблеми.

Один із теоретичних підходів (умовно кажучи, традиційний) полягає в тому, що оновлення нормативного матеріалу, який конкретизує положення кримінального закону, не означає зміни останнього. Вважається, що норми регулятивного законодавства, які лише деталізують ознаки складів злочинів і не визначають межі дії кримінального закону (останнє – прерогатива КК України), не повинні охоплюватися режимом кримінального права. Звідси впливає положення про неприпустимість зворотної сили КК України у випадку застосування кримінально-правових заборон, побудованих за допомогою змінюваних норм іншої галузевої належності, тобто норм КК України із бланкетними диспозиціями. Хоч на усунення злочинності діяння зміни в суміжних із КК України некримінальних законах і підзаконних актах або їх скасування можуть впливати, цими перетвореннями положення КК України, чинні на момент скоєння злочину, не зачіпаються. Тому вказані законодавчі зміни, спроможні викликати втрату суспільної небезпеки злочину, пропонується розглядати як об'єктивний критерій зміни обстановки [1, с. 54; 2, с. 153; 3, с. 165; 4, с. 303, 319, 500-502; 5, с. 45-47].

Розглядаючи справу щодо офіційного тлумачення положень ст. 58 Конституції України, статей 6, 81 КК 1960 року (справа про зворотну дію кримінального закону в часі), Конституційний Суд України (далі – КСУ) зайняв подібну позицію, зазначивши в своєму рішенні від 19 квітня 2000 року, що бланкетна диспозиція має загальний і конкретизований зміст. Загальний зміст бланкетної диспозиції передається словесно-документною формою відповідної статті Особливої частини КК України і включає положення інших нормативно-правових актів у тому вигляді, в якому вони сформульовані безпосередньо в тексті статті. Саме із загальним змістом бланкетної диспозиції, вважає КСУ, пов'язане визначення кримінальним законом діяння як злочину певного виду та встановлення за нього кримінальної відповідальності. Конкретизований зміст бланкетної диспозиції передбачає певну деталізацію відповідних положень інших нормативно-правових актів, що наповнює кримінально-правову норму більш конкретним змістом. Зазначається також, що зміни, які вносяться до нормативно-правових актів інших галузей права, посилення на які містять бланкетна диспозиція, не змінюють словесно-документну форму кримінального закону. Звідси робиться висновок про те, що кримінальний закон за наявності нового, конкретизованого іншими нормативно-правовими актами змісту бланкетної диспозиції кримінально-правової норми не можна вважати новим – зміненим, а тому і не слід застосовувати щодо нього положення ч. 1 ст. 58 Конституції України і ч. 2 ст. 6 КК 1960 року. На думку КСУ, протилежний підхід означав би можливість зміни кримінального закону підзаконними нормативно-правовими актами, на які посиляється бланкетна диспозиція статті КК України (укази Президента України, постанови Кабінету Міністрів України тощо), що суперечило б вимозі п. 22 ч. 1 ст. 92 Конституції України, відповідно до якої виключно законами визначаються діяння, які є злочинами, та відповідальність за них [6].

При бажанні в наведеному обґрунтуванні можна побачити відсутність чіткого розмежування таких філософських категорій, як форма і зміст, ототожнення статті кримінального закону та кримінально-правової норми. Із КСУ варто, звичайно, погодитись у тому, що форма кримінального закону при зміні нормативно-правових актів іншої галузевої належності залишається незмінною; водночас твердження про незмінність у цьому випадку змісту бланкетної диспозиції кримінально-правової норми видається сумнівним. Конкретизований зміст кримінально-правової норми з бланкетною диспозицією не може існувати інакше, як у взаємозв'язку із загальним змістом цієї норми. До того ж, якщо буквально сприйняти аргументацію КСУ, бути послідовним і виходити зі згаданого конституційно-

правового припису про визначення злочину виключно законом, то взагалі можна дійти висновку про неконституційність існування як таких кримінально-правових норм із бланкетними диспозиціями.

Визнаючи можливість декриміналізації діянь як результату зміни нормативно-правових актів, до яких відсилають бланкетні диспозиції кримінально-правових норм, О. І. Денькович водночас вважає, що у випадку такої декриміналізації неправильно вести мову про зворотну дію в часі правових норм. Свою позицію авторка аргументує тим, що і Конституція України, і КК України зворотну дію в часі визнають не за правовими нормами, а за законами та іншими нормативно-правовими актами, їх статтями. Звідси робиться висновок про відповідність чинному законодавству висновку КСУ про те, що внаслідок внесення змін до законодавства, до якого відсилає кримінально-правова норма з бланкетною диспозицією, кримінальний закон не матиме зворотної дії в часі. Водночас констатується, що такий висновок КСУ суперечить позиції Європейського суду з прав людини, який в цьому разі обстоює не формальний, а змістовний підхід. Цікавою є думка О. І. Денькович про те, що обстоюваний КСУ поділ змісту бланкетних кримінально-правових норм на загальний та конкретизований суперечить правилам логіки, оскільки лише один зміст кримінально-правової норми може бути істинним: або загальний, або конкретизований [7, с. 70-71, 96-102].

І. В. Шишко, яка здійснила глибоке дослідження проблем бланкетності стосовно злочинів у сфері економічної діяльності, пише, що ст. 10 КК РФ (аналог ст. 5 КК України, присвяченої зворотній силі закону про кримінальну відповідальність), закріплює положення про зворотну силу не будь-якого закону, а саме кримінального закону, що унеможливує застосування цієї статті КК щодо нормативно-правових актів інших галузей. Стверджується, що положення про зворотну силу кримінального закону не застосовується до регулятивних норм з огляду на різницю їх юридичних галузевих режимів. Так, скасування раніше встановленого податку, що фактично означає декриміналізацію ухилення від його сплати, не тягне за собою зміну кримінально-правової оцінки раніше вчиненого діяння. Однак в окремих випадках зміна нормативно-правових актів інших галузей права може призвести до втрати суспільної небезпеки вчиненого діяння, що слугує підставою для застосування ч. 2 ст. 14 КК РФ [8, с. 90-99, 208].

Як бачимо, І. В. Шишко не вважає за потрібне з'ясовувати співвідношення формулювань, наведених у ст. 10 КК РФ і ст. 54 Конституції РФ, при тому, що конституційна норма про застосування нового закону у випадку усунення або пом'якшення ним відповідальності за вчинене правопорушення, за висловлюванням А. Е. Жалінського, в стислому вигляді підсумовує зміст ст. 10 КК РФ «Зворотна сила кримінального закону» та є критерієм перевірки її конституційності [9, с. 16]. Вважаю також, що ті чи інші події, які відбуваються вже після вчинення діяння, забороненого КК, при юридичній оцінці скоєного доречніше враховувати в порядку застосування кримінально-правової норми про зміну обстановки, а не про малозначність діяння.

У п. 17 постанови Пленуму Верховного Суду РФ від 18 листопада 2004 року № 23 «Про судову практику у справах про незаконне підприємництво і легалізацію (відмивання) грошових коштів чи іншого майна, придбаних злочинним шляхом» роз'яснюється, що якщо федеральним законодавством з переліку видів діяльності, здійснювати які дозволено тільки на підставі спеціального дозволу (ліцензії), виключено відповідний вид діяльності, то в діях особи, яка займається таким видом діяльності, відсутній склад злочину, передбачений ст. 171 КК РФ. Коментуючи це роз'яснення, П. С. Яні зазначає, що фактично Пленум вимагає застосовувати ст. 10 КК РФ, присвячену зворотній

силі кримінального закону, у випадках, коли без формальної зміни кримінального закону він, з огляду на його бланкетність, змінюється змістовно одночасно з відповідними змінами у регулятивному (позитивному) законодавстві [10, с. 11-12].

На мій погляд, Пленум Верховного Суду РФ, визнаючи можливість декриміналізації, зумовленої бланкетністю диспозицій кримінально-правових норм і відповідним впливом на них змін у регулятивному законодавстві, все ж залишив відкритим питання, яка саме норма підлягає застосуванню у випадку згаданої декриміналізації – ст. 10 КК РФ чи ст. 54 Конституції РФ. Роз'яснення ж про те, що скасування податку чи збору або зниження розміру їх ставок має братись до уваги при підрахунку шкоди, заподіяної злочинним ухиленням від сплати податків і зборів, лише за тієї умови, що відповідному акту податкового законодавства надано зворотну силу (п. 15 постанови Пленуму Верховного Суду РФ від 28 грудня 2006 року № 64 «Про практику застосування судами кримінального законодавства про відповідальність за податкові злочини»), свідчить про те, що вища судова інстанція РФ так остаточно і не визначалась із питання, чому саме – декриміналізації або зміні обстановки – слід надавати перевагу у розглядуваній ситуації. Можна сказати, що, даючи наведене роз'яснення про кримінально-правову оцінку порушень податкового законодавства, Пленум Верховного Суду РФ не пішов далі відтворення законодавчого застереження, закріпленого у ст. 5 Податкового кодексу РФ.

До речі, на думку М. І. Пікурова, подібне застереження доцільно було б передбачити і в КК РФ. Названий дослідник вважає, що, за загальним правилом, правила техніки безпеки, як і інші техніко-юридичні норми, не можуть мати зворотної сили [11, с. 38; 12, с. 153].

В юридичній літературі з розглядуваної проблеми зустрічається й інший підхід, який визнає існування так званої опосередкованої декриміналізації, притаманної саме для кримінально-правових норм із бланкетними диспозиціями, – випадків, коли зменшення обсягу криміналізації відбувається без зміни тексту закону про кримінальну відповідальність. Стверджується, що зміни у регулятивному законодавстві, до приписів якого зобов'язують звертатись бланкетні диспозиції статей КК, здатні впливати на зміст ознак передбачених ними складів злочинів із так званою змішаною протиправністю, тобто ці зміни набувають кримінально-правового характеру. Інакше кажучи, зміни іншогогалузевих (щодо КК) нормативно-правових актів за юридичними наслідками порівнювані зі змінами самого кримінального закону. До законів або інших нормативно-правових актів, що пом'якшують або скасовують кримінальну відповідальність особи, треба відносити і ті акти, які не є кримінальним законом (законом про кримінальну відповідальність), але які конкретизують положення бланкетних диспозицій кримінально-правових норм, визначають зміст кримінально-правових понять та ознак складів злочинів. Темпоральна дія актів регулятивного законодавства через їх тісний зв'язок із бланкетними диспозиціями кримінально-правових норм має підкорятись положенню про зворотну силу кримінального закону. Зазначається також, що висновок про криміналізацію або декриміналізацію при бланкетній диспозиції норми КК потрібно робити на підставі системного аналізу кримінального закону і норм іншого правового акту, до якого відсилає ця бланкетна диспозиція, а зворотню дію в часі повинен мати будь-який кримінальний закон, що скасовує або пом'якшує кримінальну відповідальність, незалежно від того, відбулося це у зв'язку зі зміною його форми, змісту або форми і змісту одночасно [13, с. 223; 14, с. 109-122].

Цікаво, що аналогічний підхід знайшов відображення в одній з ухвал Конституційного Суду РФ (ухвала від 10 липня 2003 року № 270-О «Про відмову в прийнятті до розгляду запиту Курганського міського суду Курганської

області про перевірку конституційності частини першої статті 3, статті 10 Кримінального кодексу Російської Федерації і пункту 13 статті 397 Кримінально-процесуального кодексу Російської Федерації»). У цій ухвалі зазначено, що положення ст. 10 КК РФ, хоч з огляду на специфіку предметів правового регулювання вони безпосередньо закріплюють правові наслідки прийняття саме кримінального закону, не виключають можливості надання зворотної сили законам іншої галузевої належності тією мірою, якою цими законами обмежується сфера кримінально-правового регулювання. Декриміналізація тих чи інших діянь може здійснюватись не лише шляхом внесення змін до кримінального законодавства, а і, зокрема, шляхом скасування нормативних приписів іншої галузевої належності, до яких відсилають бланкетні норми кримінального закону [15, с. 194].

У межах викладеного підходу, скасування, наприклад, податку і збору, що входить у систему оподаткування, треба визнавати не зміною обстановки – передумовою дискреційного звільнення від кримінальної відповідальності, передбаченого ст. 48 КК України, а опосередкованою декриміналізацією, оскільки в такому випадку при незмінності описово-бланкетної диспозиції ст. 212 КК України обсяг передбаченої нею кримінально караної поведінки фактично зужується. Такий же висновок слід робити стосовно ст. 197-1 КК України «Самовільне зайняття земельної ділянки та самовільне будівництво» – в частині кримінально-правової оцінки фактів використання земельних ділянок без оформлення державної реєстрації права на певну земельну ділянку або без отримання відповідного державного акта, оскільки згідно зі змінами в регулятивному законодавстві вказані земельні правопорушення наразі не визнаються самовільними зайняттям землі. Опосередковану декриміналізацію треба вбачати і у випадку скорочення уповноваженим державним органом переліку наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів – предметів злочинів, передбачених розділом XIII Особливої частини КК України «Злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів та інші злочини проти здоров'я населення» (відповідне питання ставилось свого часу перед членами Науково-консультативної ради Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ).

Л. М. Демидова не сумнівається в тому, що обсяг криміналізації та декриміналізації діянь, передбачених кримінально-правовими нормами з бланкетними диспозиціями, залежить від змін у змісті відмінних від КК України нормативно-правових актів, до яких відсилають зазначені диспозиції. Дослідниця ставить питання про ухвалення КСУ нового (порівняно з ухваленим 19 квітня 2000 року) рішення, в якому вирішувалось б питання про зворотню дію кримінального закону із визначенням у ньому загальних підходів до подолання колізій, існуючих у випадку бланкетних диспозицій статей КК України, і внесення змін до обсягу ознак складів злочинів іншими нормативно-правовими актами [16, с. 159, 166, 170-171].

Розмірковуючи подібними чином, М. І. Панов і Н. Д. Квасневська пишуть: «При зміні нормативно-правових актів і їх норм, що входять до змісту бланкетних диспозицій, відповідним чином змінюється і зміст закону про кримінальну відповідальність. У випадках, коли змінений таким чином закон про кримінальну відповідальність скасовує злочинність діяння, пом'якшує кримінальну відповідальність або іншим чином поліпшує становище особи, він згідно ч. 1 ст. 5 КК України повинен мати зворотню дію у часі, тобто поширюватися на осіб, які вчинили відповідне діяння до набрання таким законом чинності, у тому числі на осіб, які відбувають покарання або відбули покарання, але мають судимість» [17, с. 396].

На мою думку, покликані регламентувати не кримінально-правові наслідки вчинених злочинів, а право-

мірну поведінку особи у певних сферах життєдіяльності нормативно-правові акти, до яких передусім відсилають бланкетні диспозиції норм КК України, незважаючи на їх вагомий вплив на окреслення меж злочинного діяння, не можуть визнаватися законом про кримінальну відповідальність, як цього прямо (формально) вимагає чинна редакція ст. 5 КК України (ст. 10 КК РФ). Як правильно зазначає О. І. Денькович, в КК зворотна сила поєднується лише з кримінальним законом [18, с. 49]. Г. З. Яремко слушно називає нормативно-правові акти, нормативно-правові договори і правові звичаї, які застосовуються для конкретизації бланкетних диспозицій у статтях Особливої частини КК України, додатковою нормативною підставою кримінально-правової кваліфікації і водночас відмінними від джерел кримінального законодавства джерелами кримінального права [19, с. 11, 13, 29-38, 71, 196]. Переконлива аргументація на користь положення про визнання іншогогалузових нормативно-правових актів, що використовуються при бланкетній конструкції кримінального закону, формальним джерелом кримінального права (але не законодавства) наводиться К. В. Ображиевим [20, с. 109-129].

Чинний КК України, категорично проголошуючи, що саме він становить собою законодавство України про кримінальну відповідальність, на відміну від альтернативного проекту КК України, підготовленого авторським колективом на чолі з В. М. Смітінком за завданням Комісії Верховної Ради України 12-го скликання з питань правопорядку та боротьби із злочинністю, не містить положення про віднесення до джерел кримінального законодавства, зокрема, інших нормативних актів, які безпосередньо в КК України не згадуються, але враховуються у нормах із бланкетними диспозиціями (ст. 6 Законопроекту).

Інколи для розв'язання аналізованої проблеми ст. 10 КК РФ пропонується доповнити положення про те, що кримінальний закон має зворотну силу і в тому випадку, коли вносяться зміни та доповнення до нормативно-правових актів, посилання на які містяться в кримінальному законі при визначенні злочинності діяння, або коли ці акти визнаються такими, що втратили силу [15, с. 194].

Пропозиція врегулювати в законодавчому порядку в інтересах того, хто притягується до кримінальної відповідальності, питання про зворотну силу кримінального закону з бланкетною диспозицією при зміні останньої, звичайно, заслуговує на схвалення. Водночас стосовно викладеного формулювання варто зауважити, що в розглядуваній ситуації точніше вести мову про зворотну силу не кримінального закону як такого, а зміненої кримінально-правової норми [21, с. 119-120] як системного утворення, що складається із власне кримінально-правового припису і положення «некримінального» нормативно-правового акта. Тут вважаю за доречне навести твердження М. І. Панова про те, що за наявності змішаної протиправності, зумовленої конструюванням кримінальних законів із бланкетними диспозиціями, кримінально-правова норма міститься як у кримінальному законі, так і в інших (некримінальних) законах чи підзаконних нормативно-правових актах, що конкретизують та уточнюють відповідну кримінально-правову норму [22, с. 18-19]. У подібному ключі розмірковує О. І. Денькович: «Кримінально-правова норма, яка закріплена у статті, що містить посилання на іншогогалузеві нормативні приписи, є умовиводом із положень кримінального закону та іншогогалузових нормативних положень. Такий умовивід не є конкретизованим змістом кримінально-правової норми, як вказує КСУ, а є фактично цією кримінально-правовою нормою, судженням, висновком із двох засновків, положень двох нормативних приписів: кримінального та іншогогалузового» [7, с. 99-100].

Знайти при цьому правову підставу для надання зворотної сили саме кримінально-правовій нормі із бланкетною диспозицією зі змінованим «регулятивним змістом» не видається за можливе. Вище вже наводилась слушна

думка О. І. Денькович про те, що і Конституція України, і КК України зворотню дію в часі визнають не за правовими нормами, а за законами та іншими нормативно-правовими актами, їх статтями. Тому з погляду чинного законодавства мову варто вести про зворотну силу нормативно-правового акта (прирівнюваного до нього джерела) іншої галузевої належності, до якого треба звертатись при застосуванні кримінально-правової норми з бланкетною диспозицією.

Незважаючи на те, що з урахуванням викладеного вище ст. 5 КК України навряд чи може застосовуватись у випадку опосередкованої декриміналізації, на остаточний висновок про зворотну силу нормативно-правового акта в такому разі це не впливає. Річ у тім, що ч. 1 ст. 58 Конституції України, яка має найвищу юридичну силу і норми якої є нормами прямої дії (ст. 8 Конституції України), сформульована порівняно зі ст. 5 КК України більш широко – таким чином, що вона охоплює випадки опосередкованої декриміналізації. Адже нею передбачено зворотню дію в часі законів та інших нормативно-правових актів незалежно від їх галузевої належності за умови, що вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи (треба так розуміти – і кримінальну також).

П. М. Рабінович, коментуючи ч. 1 ст. 58 Конституції України, справедливо звертає увагу на те, що цей конституційно-правовий припис стосується не лише санкцій, а і диспозицій, і гіпотез юридичних норм, що містяться в законах та інших нормативно-правових актах. «... не можуть мати зворотної дії юридичні норми, які встановлюють нові права й обов'язки чи заборони, оскільки порушення таких прав, невиконання таких обов'язків, недотримання таких заборон завжди буде новим видом («складом») правопорушень» [23, с. 302].

Таким чином, поки ч. 1 ст. 5 КК України, яка вважається втіленням у кримінальне законодавство (конкретизацією) ч. 1 ст. 58 Конституції України, не охоплює собою випадки опосередкованої декриміналізації, за наявності останньої варто звертатись безпосередньо до згаданої норми Основного Закону країни, яка містить універсальне формулювання. До речі, думка про пріоритет вказаного конституційного припису висловлюється багатьма дослідниками, які не можуть не зважати на найвищий (конституційний) рівень закріплення положення про зворотну силу певних нормативно-правових актів [13, с. 227]. Так, прибічником використання у випадку опосередкованої декриміналізації ч. 1 ст. 58 Конституції України виступає А. А. Музика, який називає рішення КСУ від 19 квітня 2000 року «одіозним» [24, с. 348-349]. Якщо використати термінологію В. П. Коняхіна [25, с. 53-54], то звернення до Основного Закону при кримінально-правовій оцінці вчиненого у випадку опосередкованої декриміналізації, – це усунення прогалін Загальної частини КК за рахунок конституційних ресурсів, без ухвалення будь-якого особливого трансформаційного нормативного акта. Взагалі з урахуванням того, що Основний Закон країни, який має найвищу юридичну силу, містить норми прямої дії, останні можуть і повинні безпосередньо застосовуватись в процесі реалізації кримінально-правових відносин – за наявності прогаліни в Загальній частині кримінального закону або колізії норм Конституції і КК України. При цьому, як слушно зазначається в літературі, вказані норми застосовуються саме як конституційні, а не як кримінально-правові [26, с. 433].

Пріоритет (верховенство) Конституції України в спірних ситуаціях, подібних до розглядуваної, випливає і з Рішення КСУ від 09 лютого 1999 року у справі за конституційним зверненням Національного банку України щодо офіційного тлумачення положення ч. 1 ст. 58 Конституції України (справа про зворотну дію в часі законів та інших нормативно-правових актів) [27]. Тут зазначається, що дія нормативно-правових актів у часі раніше визначалась тільки в окремих законах України (КК України, Кодекси

України про адміністративні правопорушення, Цивільному процесуальному кодексу України тощо). Конституція України, закріпивши ч. 1 ст. 58 положення щодо недопустимості зворотної дії в часі законів та інших нормативно-правових актів, водночас передбачає їх зворотню дію в часі, коли вони пом'якшують або скасовують юридичну відповідальність особи, що є загальною визначеною принципом права.

Те, що безпосереднє посилання на норми Конституції України як на джерело кримінального права є в подібних ситуаціях цілком виправданим кроком, підтверджується і таким вже історичним фактом: прийняття в 1996 році Конституції України привело авторів науково-практичного коментаря КК 1960 року [28, с. 26-27, 744, 772] до формулювання слушних висновків про безпідставність застосування окремих положень попереднього КК (зокрема, про подвійне засудження, про притягнення до кримінальної відповідальності за відмову від давання показань та за недонесення про злочин членів сім'ї та близьких родичів певних осіб). Вочевидь, немає підстав для твердження про те, що норми КК України повністю узгоджуються із Конституцією України, положення якої у зв'язку з цим повинні братись до уваги при вирішенні конкретних кримінально-правових проблем, зокрема, зумовлених тим, що чинна редакція ч. 1 ст. 5 КК України, як видається, не повністю кореспондується з приписом, закріпленим у ч. 1 ст. 58 Конституції України. Отже, у випадку опосередкованої декриміналізації правозастосувач зобов'язаний керуватись безпосередньо вказаною конституційною нормою, а не хоч формально обов'язковим, проте вельми неоднозначним (сумнівним) рішенням КСУ від 19 квітня 2000 року.

Висловлюючись за надання зворотної сили іншого джерелам права, до яких відсилають бланкетні диспозиції кримінально-правових норм, якщо це призводить до скасування чи пом'якшення кримінальної відповідальності, Г. З. Яремко спочатку запропонувала доповнити розділ IX Загальної частини КК України ст. 48-1 такого змісту: «Прийняття, зміна, скасування законів та інших підзаконних нормативно-правових актів, до яких відсилають бланкетні диспозиції в статтях Особливої частини цього Кодексу, у зв'язку з чим пом'якшується або скасовується відповідальність особи, є підставою для пом'якшення відповідальності або звільнення особи від кримінальної відповідальності» [19, с. 160, 188-189, 194]. Наведена редакція ст. 48-1 КК породжувала деякі запитання. Так, якщо зміни нормативно-правових актів, до яких відсилають бланкетні диспозиції в статтях Особливої частини КК України, тягнуть за собою лише пом'якшення кримінальної відповідальності, то чи виправдано розмішувати викладену статтю в розділі Загальної частини КК України з назвою «Звільнення від кримінальної відповідальності»? Якщо зміни вказаних нормативно-правових актів своїм результатом мають скасування кримінальної відповідальності, то чому особу пропонується звільняти від кримінальної відповідальності (зважаючи на не реабілітуючий характер цього інституту особа вважатиметься такою, яка вчинила злочин), а не закривати щодо неї кримінальне провадження за реабілітуючою підставою – за відсутністю складу злочину у зв'язку із декриміналізацією (скасуванням злочинності діяння)?

Під час захисту своєї дисертації Г. З. Яремко, пославшись в обґрунтування своєї позиції на згадане вище рішення КСУ у справі про зворотню дію кримінального за-

кону в часі, водночас погодилась з тим, що розглядувана проблема має вирішуватись в аспекті вдосконалення законодавчої регламентації не інституту звільнення від кримінальної відповідальності, а зворотної дії закону в часі та узгодження ст. 5 КК України із ч. 1 ст. 58 Конституції України. У монографії, опублікованій за результатами захисту дисертації, Г. З. Яремко запропонувала доповнити ч. 1 ст. 5 КК України абзацом такого змісту: «Закони та підзаконні нормативно-правові акти, до яких відсилають бланкетні диспозиції у статтях Особливої частини цього Кодексу, мають зворотню дію у часі у випадках, якщо у зв'язку з їх прийняттям, зміною чи скасуванням діяння, передбачені статтями Особливої частини цього Кодексу, перестають бути злочинами, пом'якшується кримінальна відповідальність особи або іншим чином поліпшується становище особи». Щоправда, науковець визнає, що і таке формулювання може стати предметом розгляду КСУ [29, с. 164]. Постає також питання, чи не означатиме наведене формулювання визнання (як на мене, безпідставне) нормативно-правових актів, до яких відсилають бланкетні диспозиції статей КК, джерелом кримінального законодавства.

На мою думку, для того, щоб ст. 5 КК України, присвячену зворотній дії закону про кримінальну відповідальність у часі, привести у відповідність з ч. 1 ст. 58 Конституції України, охопивши нею випадки опосередкованої декриміналізації, у ст. 5 КК України замість поняття «закон про кримінальну відповідальність» можна було б (за прикладом ст. 8 Кодексу України про адміністративні правопорушення) використати термін «закон». Цікаво, що у внесеному народним депутатом України В. М. Стретовичем проекті Закону «Про внесення змін до Кримінального кодексу України (щодо гуманізації кримінальної відповідальності)» (реєстраційний № 3031 від 23 березня 2007 року) пропонувалось саме таке формулювання, однак в остаточному ухвалені 15 квітня 2008 році Законі «Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо гуманізації кримінальної відповідальності» вживається традиційний зворот «закон про кримінальну відповідальність» при тому, що фактично кримінальна відповідальність може пом'якшуватись і навіть скасовуватись не лише КК України. Зрозуміло, що висунута мною пропозиція щодо вдосконалення ст. 5 КК України є компромісною, адже в бланкетних диспозиціях кримінально-правових норм ознаки складів злочинів визначаються, зокрема, відмінними від кримінального законодавства нормативно-правовими актами, серед яких можуть зустрічатись як закони, так і підзаконні акти. Пропонуючи вказати у ст. 5 КК України лише на закон, виходжу з того, що згадування тут підзаконних нормативно-правових актів суперечило б вимогам, по-перше, ч. 2 ст. 58 Конституції України, згідно з якою лише закон має визнавати діяння правопорушенням, і, по-друге, п. 22 ч. 1 ст. 92 Конституції України, відповідно до якого виключно законами визначаються діяння, які є злочинами, та відповідальність за них (у цьому вбачається перевага викладеної пропозиції порівняно з формулюванням Г. З. Яремко). Випадки ж опосередкованої декриміналізації, не охоплені вдосконаленою в пропонованому ключі ст. 5 КК України, будуть, як і раніше, підпадати під дію конституційного припису про зворотню силу нормативно-правових актів, які пом'якшують або скасовують відповідальність особи.

ЛІТЕРАТУРА

1. Брич Л. П. Кримінально-правова кваліфікація ухилення від оподаткування в Україні : монографія / Л. П. Брич, В. О. Навроцький. – К. : Атіка, 2000. – 288 с.
2. Баулін Ю. В. Звільнення від кримінальної відповідальності : монографія / Ю. В. Баулін. – К. : Атіка, 2004. – 296 с.
3. Гуторова Н. Деякі особливості застосування загальних видів звільнення від кримінальної відповідальності за злочини у сфері господарської діяльності / Н. Гуторова, А. Золотарьов // Підприємництво, господарство і право. – 2004. – № 12. – С. 162–165.
4. Сверчков В. В. Освобождение от уголовной ответственности, прекращение уголовного дела (преследования), отказ в его возбуждении / В. В. Сверчков. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2008. – 586 с.

5. Щепельков В. Ф. Определение уголовной противоправности деяния при конструировании и применении Уголовного кодекса / В. Ф. Щепельков // Закон и право. – 2002. – № 7. – С. 44–48.
6. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 46 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення положень ст. 58 Конституції України, статей 6, 81 Кримінального кодексу України (справа про зворотну дію кримінального закону в часі) від 19 квітня 2000 року № 6-рп/2000 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v006p710-00>
7. Денькович О. І. Тлумачення кримінально-правових норм у рішеннях Конституційного Суду України : Дис. ... канд. юрид. наук за спец. : 12.00.08 / О. І. Денькович. – Львів, 2015. – 270 с.
8. Шишко И. В. Экономические правонарушения : вопросы юридической оценки и ответственности / И. В. Шишко. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2004. – 307 с.
9. Жалинский А. Обратная сила уголовного закона : правовые позиции Конституционного Суда РФ / А. Жалинский // Уголовное право. – 2006. – № 4. – С. 13–18.
10. Яни П. Незаконное предпринимательство и легализация преступно приобретенного имущества / П. Яни // Законность. – 2005. – № 3. – С. 9–13.
11. Пикуров Н. И. Правовая природа актов определения тяжести вреда здоровью и размеров наркотических средств: их сходство и различие / Н. И. Пикуров // Российская юстиция. – 2009. – № 8. – С. 34–39.
12. Пикуров Н. И. Комментарий судебной практики квалификации преступлений на примере норм с бланкетными диспозициями / Н. И. Пикуров. – М. : Изд-во Юрайт, 2009. – 488 с.
13. Дудоров О. О. Кримінальна відповідальність за самовільне зайняття земельної ділянки та самовільне будівництво : монографія / О. О. Дудоров, Р. О. Мовчан. – Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2012. – 400 с.
14. Елинский А. В. Проблемы уголовного права в конституционном измерении : монография / А. В. Елинский. – М.: Юрлитинформ, 2012. – 496 с.
15. Бибики О. Н. Источники уголовного права Российской Федерации / О. Н. Бибики. – СПб. : Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2006. – 243 с.
16. Демидова Л. М. Проблеми кримінально-правової відповідальності за заподіяння майнової шкоди в Україні (майнова шкода як злочинний наслідок) : теорія, закон, практика : монографія / Л. М. Демидова. – Х. : Право, 2013. – 752 с.
17. Панов М. І. Кримінально-правова норма при бланкетній диспозиції закону про кримінальну відповідальність : поняття і особливості застосування / М. І. Панов, Н. Д. Квасневська // Теоретичні та прикладні проблеми сучасного кримінального права : матеріали II міжнар. наук.-практ. конф. (19-20 квітня 2012 року) ; Луганський державний університет внутрішніх справ ім. Е. О. Дідоренка. – Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2012. – С. 391–396.
18. Бойко А. И. Система и структура уголовного закона : В 3-х т. Т. II : Системная среда уголовного права / А. И. Бойко. – Ростов-на-Дону : Изд-во ЮФУ, 2007. – 640 с.
19. Яремко Г. З. Бланкетні диспозиції в статтях Особливої частини Кримінального кодексу України : Дис. ... канд. юрид. наук за спец. 12.00.08 / Г. З. Яремко. – Львів, 2010. – 408 с.
20. Ображиев К. В. Формальные (юридические) источники российского уголовного права : монография / К. В. Ображиев. – М. : Юрлитинформ, 2010. – 216 с.
21. Ибрагимов М. А. Нормативные акты иных отраслей права как источники уголовного права : Дис. ... канд. юрид. наук по спец. : 12.00.08 / М. А. Ибрагимов. – Ставрополь, 2004. – 165 с.
22. Панов М. І. Встановлення протиправності як необхідна умова правильної кваліфікації злочинів / М. І. Панов // Правові засади підвищення ефективності боротьби зі злочинністю в Україні : Матеріали наук. конф. (15 травня 2008 року) / Ред. кол. : В. І. Борисов (голов. ред.) та ін. – Х., 2008. – С. 17–21.
23. Рабінович П. М. Права людини і громадянина : навч. посібник / П. М. Рабінович, М. І. Хавронюк. – К. : Атіка, 2004. – 464 с.
24. Музика А. А. Вітчизняне дослідження проблем звільнення від покарання та його відбування (нетрадиційна рецензія) / А. А. Музика // Наука і правоохорона. – 2013. – № 1 (19). – С. 343–358.
25. Коняхин В. Конституция как источник Общей части уголовного права / В. Коняхин // Российская юстиция. – 2002. – № 4. – С. 53–54.
26. Энциклопедия уголовного права. Т. 1. Понятие уголовного права. – СПб. : Издание профессора Малинина, 2005. – 699 с.
27. Рішення КСУ у справі за конституційним зверненням Національного банку України щодо офіційного тлумачення положення ч. 1 ст. 58 Конституції України (справа про зворотну дію в часі законів та інших нормативно-правових актів) від 09 лютого 1999 року № 1-рп/99 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-99>
28. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / Відп. ред. В. Ф. Бойко та ін. – 6-те вид., допов. – К. : А. С. К., 2000. – 1120 с.
29. Бланкетні диспозиції в статтях Особливої частини Кримінального кодексу України : монографія / Г. З. Яремко ; за ред. В. О. Навроцького. – Львів : Львівський державний ун-т внутр. справ, 2011. – 432 с.

ЧЕРГОВІ «НОВЕЛИ» КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

Свдодкімова О.В.,

к.ю.н., доцент кафедри кримінального права № 1

Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

Стаття присвячена аналізу змін та доповнень, внесених до Кримінального кодексу України Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення системи гарантування вкладів фізичних осіб та виведення неплатоспроможних банків з ринку» № 629-VIII від 16 липня 2015 року. Звертається увага на недоліки, допущені при пеналізації злочинів.

Ключові слова: правила пеналізації, позбавлення права обіймати певні посади, санкція, система покарань.

Евдокимова Е.В. / ОЧЕРЕДНЫЕ «НОВЕЛЛЫ» УГОЛОВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА / Национальный юридический университет имени Ярослава Мудрого, Украина

Статья посвящена анализу изменений и дополнений, внесенных в Уголовный кодекс Украины Законом Украины «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Украины относительно совершенствования системы гарантирования вкладов физических лиц и вывода неплатежеспособных банков с рынка» № 629-VIII от 16 июля 2015 года. Обращается внимание на недостатки, допущенные при пенализации преступлений.

Ключевые слова: правила пенализации, лишение права занимать определенные должности, санкция, система наказаний.

Yevdokimova Ye.V. / ANOTHER «NOVELS» OF CRIMINAL LEGISLATION / Yaroslav Mudryi National Law University, Ukraine

The article analyses the changes and amendments are made to the Criminal Code of Ukraine Law of Ukraine «On amendments to some legislative acts of Ukraine concerning improvement of the system of guaranteeing deposits of individuals and the withdrawal from the market of insolvent banks» № 629-VIII of June, 16, 2015. The author points the flaws, which were made during penalization of crimes. Under the rules penalization crimes legislator must strictly comply with the provisions of the General Part of the Criminal Code during the formation sanctions of articles of the Criminal Code. But this rule is violated in this law. The system of punishment contains such a punishment as the Deprivation of the right to take up certain posts or to be engaged in certain activity. However, this type of punishment in certain sanctions called «restriction of the right». But this is not consistent with the name of this type of punishment, which is enshrined in Article 55 of the Criminal Code. In addition, the concept of «restriction» does not correspond to the nature of restriction of rights that form the content of this form of punishment. As an added this punishment may be imposed for the term up three years or for a term of five years (Art. 55 of the Criminal Code). However, the law in some of sanctions of articles establishes is punishment for the term up ten years. Which is also contrary to the rules of penalization crimes.

Key words: spenalization rules, deprivation of the right to take up posts, sanction, system of punishment.

Сучасний етап розвитку української державності вимагає подальшої оптимізації законодавства про кримінальну відповідальність. У свою чергу реформування та вдосконалення кримінально-правового поля України потребує розробки та впровадження системи якісних за формою та змістом законів, без яких неможливе підвищення ефективності використання кримінально-правових положень. Саме тому все більшої актуальності набувають питання законодавчої техніки, оскільки законодавчі ініціативи та нормопроектна робота повинні перебувати у консенсусі не тільки з реальними соціально-політичними і економічними умовами життя українського суспільства, а й мають бути узгодженими з чинними приписами Кримінального кодексу України (далі – КК України) та ґрунтуватися на всебічних, повних, об'єктивних наукових дослідженнях.

Проблемам якості законодавства України про кримінальну відповідальність присвятили свої праці багато вчених, серед них Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, Л. В. Дорош, М. Й. Коржанський, М. І. Мельник, В. О. Навроцький, М. І. Панов, Ю. А. Пономаренко, В. В. Сташис, В. Я. Тацій, В. І. Тютюгін, М. І. Хавронюк та інші. Проте, незважаючи на чисельні наукові дослідження та доробки, деяким законодавчим новаціям притаманні певні недоліки та неузгодженості, що негативним чином позначаються на якості кримінально-правових приписів та можуть значним чином ускладнити їх застосування на практиці.

Метою статті є дослідження та аналіз проблем, пов'язаних із законодавчим урегулюванням призначення покарання та підготовка аргументованих рекомендацій для вдосконалення чинного законодавства України стосовно розгляданого питання.

У Розділі X Загальної частини КК України сконцентровані статті, положення яких закріплюють визначення покарання та його мети (ст. 50 КК України); систему покарань (ст. 51 КК України); види покарань, залежно від порядку їх застосування (ст. 52 КК України); умови, підстави та порядок призначення кожного з них (статті 53-64 КК України).

Так, у ст. 55 КК України передбачений такий вид покарання, як позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю. У ч. 1 ст. 55 КК України зазначено, що даний вид покарання може бути призначений як додаткове покарання на строк від одного до трьох років, а у справах, передбачених Законом України «Про очищення влади», призначається на строк п'ять років.

Закон України від 16 липня 2015 року № 629-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення системи гарантування вкладів фізичних осіб та виведення неплатоспроможних банків з ринку» доповнив Особливу частину КК України двома новими статтями – 2201 і 2202 та вніс зміни до ст. 3652 КК України. При аналізі цих новацій зауваження викликає підхід законодавця до визначення караності вказаних деліктів. Так, у санкції за злочин, передбачений ч. 4 ст. 2201 КК України, встановлено додаткове покарання у виді обмеження права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до десяти років. За діяння, закріплене у 2202 КК України та ч. 1 ст. 3652 КК України, передбачається додаткове покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до десяти років.

Порівняльний аналіз положень ч. 1 ст. 55 КК України та санкцій ч. 4 ст. 2201, 2202, ч. 1 ст. 3651 КК України демонструє явну неузгодженість між приписами Загальної частини КК України та змістом вказаних санкцій. Якщо у п. 3 ст. 51, ч. 3 ст. 52, ст. 55 КК України йдеться про такий вид покарання, як позбавлення засудженого права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю, то у санкції ч. 4 ст. 2201 КК України говориться вже не про позбавлення, а лише про обмеження такого права. Звідси постає питання щодо співвідношення понять «обмеження» та «позбавлення»: чи є вони синонімами, щоб їх можна було використовувати як альтернативу один одному, як це зробив законодавець у дослідженому Законі, або вони мають різний зміст.

Звернення до чинного законодавства України дозволяє стверджувати, що все ж таки поняття «позбавлення» та «об-

меження» не є рівнозначними, а тому їх не можна використовувати у довільному порядку як взаємозамінні.

Терміни «позбавлення» та «обмеження» використовуються кримінальним законодавством України у назві двох видів покарань, що входять до вітчизняної системи покарань, а саме – позбавлення волі (ст. 63 КК України) та обмеження волі (ст. 61 КК України). Це самостійні основні види покарання (ч. 1 ст. 52 КК України), які відрізняються характером та змістом правообмежень, їх тривалістю, порядком застосування. При відбуванні покарання у виді обмеження волі винний не ізолюється повністю від суспільства (ч. 1 ст. 61 КК України), а перебуває у режимі так званої «напівсвободи». Засуджені до цього виду покарання лише обмежуються у свободі пересування і виборі місця проживання, що виражається у тому, що вони не мають права залишати територію виправного центру і визначену місцевість без дозволу адміністрації, а також зобов'язані проживати, як правило, у спеціально призначених для них гуртожитках (ч. 4 ст. 59 Кримінально-виконавчого кодексу України (далі – КВК України)). Водночас зміст позбавлення волі полягає у ізоляції засудженого від суспільства шляхом поміщення його у спеціальну кримінально-виконавчу установу (ст. 63 КК України, ч. 1 ст. 102 КВК України). Отже, за характером та обсягом правообмежень, ступенем їх суворості ці покарання мають суттєві відмінності, що знаходять своє відображення у їх найменуванні.

Використання методу системного аналізу дозволяє встановити, що і в інших галузях вітчизняного права ці поняття розмежовуються. Так, цивільне законодавство передбачає можливість обмеження або позбавлення права неповнолітньої особи самостійно розпоряджатися своїм заробітком, стипендією чи іншими доходами (ч. 5 ст. 32 ЦК України). Якщо при обмеженні за неповнолітнім зберігається дане право, але у значно вужчому обсязі, то при позбавленні така можливість повністю виключається. У ч. 2 ст. 321 ЦК України встановлено, що особа може бути позбавлена права власності або обмежена у його здійсненні. «Позбавлення права власності» передбачає таке правове положення, коли у власника примусово припиняються всі правомочності по володінню, користуванню та розпорядженню майном, наприклад, при застосуванні покарання у виді конфіскації майна. «Обмеження права власності» являє собою становище, коли внаслідок зовнішнього впливу у власника виключається можливість реалізації однієї або декількох з правомочностей, що є складовою права власності, тобто особа не може діяти на власний розсуд щодо майна, яке їй належить (наприклад, права володіння, користування та розпорядження річчю, що є речовим доказом у кримінальному провадженні, на певний час або до моменту винесення остаточного рішення у кримінальному провадженні – вирок, закриття кримінального провадження (ст. 100 КПК України)) [1, с. 50, 51].

Звідси можна зробити висновок, що поняття «позбавлення права» означає встановлення повної заборони на реалізацію особою конкретного права, у той час як «обмеження права» свідчить про звуження обсягу повноважень при реалізації цього права.

На думку Д. С. Шиян, зміст покарання, передбаченого ст. 55 КК України, полягає у припиненні на визначений судом строк права перебування на посадах у державних органах та їх апараті, в органах місцевого самоврядування або на посадах підприємств, установ, організацій незалежно від форм власності, якщо надані за посадою повноваження використовувалися особою для вчинення злочину, або у припиненні на визначений судом строк права на службову або професійну діяльність, або іншу діяльність, регламентовану відповідними правилами, якщо її здійснення пов'язане із вчиненням злочину. Таким чином, зміст даного покарання полягає у повній забороні займати посади або здійснювати діяльність, визначені у обвинувальному вирокі суду, а не у звуженні обсягу повноважень засудженого за посадою, яку він обіймає, або в межах діяльності, яку він здійснює. Саме тому, використання терміну «обмеження» для позначення

виду покарання, передбаченого у ст. 55 КК України, не тільки не узгоджується із чинною системою покарань, а й не відповідає характеру правообмежень, що утворюють його зміст. У зв'язку з цим положення Закону України № 629-VIII від 16 липня 2015 року, які передбачають у санкції ч. 4 ст. 2201 КК України додаткове покарання у виді «обмеження права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю...» потребують скасування.

Відповідно до ч. 1 ст. 55 КК України додаткове покарання може призначатися на строк лише до трьох років, а у окремих, спеціально визначених законом випадках, – на п'ять років, тоді як відповідно до зазначених нововведень максимальний строк для даного виду додаткового покарання встановлюється вже на строк до десяти років.

Ретроспективне дослідження вказаних законодавчих новацій свідчить, що у проекті Закону № 629-VIII від 08 червня 2015 року у досліджуваних санкціях пропонувалось передбачити це додаткове покарання на строк до трьох років. Проте до тексту проекту цього Закону, підготовленого до другого читання, були внесені зміни, які й були згодом прийняті Верховною Радою України у тому вигляді, який існує на сьогодні, незважаючи на обґрунтовані зауваження Головного юридичного управління стосовно того, що ст. 51 КК України не передбачає такого виду покарання як обмеження права займати певні посади або займатися певною діяльністю; а якщо мається на увазі вид покарання, закріплений у ст. 55 КК України, то він призначається на строк до трьох чи до п'яти років [2].

Особливості структури КК України, його поділ на Загальну та Особливу частини, позначаються на змісті його положень та характері їх взаємозв'язків. До Загальної частини КК України включені статті та розділи, що містять типові (загальні) положення для усіх кримінально-правових приписів. У статтях Особливої частини КК України закріплюються ознаки окремих злочинів та покарання за їх вчинення. Статті Загальної та Особливої частин застосовуються лише взаємопов'язано [3, с. 73-75]. «В той же час положення Особливої частини КК, – як зазначає В. О. Навроцький, – щодо положень Загальної частини КК перебувають у відносинах субординації, вони не можуть виходити за межі того, що визначено Загальною частиною КК. Це випливає перш за все з розуміння Загальної частини як того, що «винесене за дужки» з усіх норм кримінального закону, що спільне, однакове для відповідних статей Особливої частини. Виділення певного законодавчого матеріалу в Загальну частину служить не лише суто технічним потребам – уникнути повторень, скоротити обсяг закону. Це має набагато більший глибокий зміст – задекларувати і закріпити найбільш принципові положення, встановити чіткі рамки, в яких мають вирішуватися часткові питання» [4, с. 408, 409]. Таким чином, приписи Особливої частини КК України повинні бути узгодженими із положеннями статей Загальної частини КК України, оскільки мають субординаційний характер щодо останніх.

Стаття 51 КК України закріплює систему покарань, під якою у науці кримінального права традиційно розуміють встановлений кримінальним законом і обов'язковий для суду вичерпний перелік покарань, розташованих у певному порядку за ступенем їх суворості [5, с. 396]. Науковці у галузі кримінального права до основних ознак системи покарань відносять: а) встановлення її виключно законом; б) обов'язковість; в) вичерпний характер; г) розміщення видів покарань у певному порядку за ступенем їх суворості [6, с. 448-451]. Як зазначав В. В. Сташис, цей перелік видів покарань є правовим фундаментом для диференціації кримінальної відповідальності, яку здійснює законодавець шляхом конструювання санкцій статей Особливої частини КК України, та є юридичним орієнтиром для суду при індивідуалізації покарання за вчинений злочин [7]. Саме тому, не тільки суд повинен чітко дотримуватися положень ст. 51 КК України, а й законодавець зобов'язаний враховувати приписи ст. 51 КК України під час визначення караності суспільно небезпечних

діянь, при формуванні санкцій статей Особливої частини КК України. Ця вимога є одним із основоположних, непохитних правил пеналізації злочинів [8].

Виходячи із тексту п. 3 ст. 51, ч. 3 ст. 52, ст. 55 КК України чинний закон про кримінальну відповідальність не передбачає такого виду покарання як «обмеження права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю». Не знає такого виду покарання і КВК України, глава 7 якого регламентує порядок виконання покарання у виді «позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю». Саме тому законодавець не міг включати до змісту санкції ч. 4 ст. 2201 КК України цей вид покарання. У протилежному випадку потрібно було внести відповідні зміни до діючої системи покарань України та інших нормативно-правових актів.

Якщо допустити, що мала місце технічна помилка, і законодавець мав на увазі покарання, передбачене у ст. 55 КК України, то навіть у цьому випадку положення санкції ч. 4 ст. 2201, ч. 1 ст. 2202, ч. 1 ст. 3652 КК України щодо можливості призначення даного виду додаткового покарання строком до десяти років не можуть бути застосовані на практиці, оскільки вони суперечать як положенням ст. 55 КК України, так і загальним засадам призначення покарання, закріпленим у ст. 65 КК України.

На неможливість призначення додаткового покарання, передбаченого у санкції статті Особливої частини КК України за вчинений злочин, якщо його застосування суперечить положенням Загальної частини КК України неодноразово звертав увагу Верховний Суд України у своїх висновках. Так, відповідно до ч. 2 ст. 59 КК України однією з умов призначення конфіскації майна є вчинення злочину з корисливих мотивів. У деяких санкціях вона передбачена як обов'язкове покарання, проте злочин, за який вона встановлена, може не мати корисливої спрямованості, наприклад, ч. 2 ст. 307 КК України. Стаття 307 КК України встановлює відповідальність за незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення чи пересилання з метою збуту, а також незаконний збут наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів. Втім, як зазначив Пленум Верховного Суду України у п. 4 Постанови «Про судову практику в справах про злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів» від 26 квітня 2002 року № 4, під незаконним збутом наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів (ст. 307 КК України), а також прекурсорів (ч. 2 ст. 311 КК України) потрібно розуміти будь-які оплатні чи безоплатні форми їх реалізації всупереч встановленому законом порядку. Отже збут як спосіб реалізації наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів, може бути вчинений і не з корисливих мотивів, наприклад, надання іншій особі для вживання. Звідси, якщо при збуті цих предметів особа не мала на меті одержати матеріальні блага для себе або інших осіб, отримати чи зберегти певні майнові права, уникнути матеріальних витрат чи обов'язків або досягти іншої матеріальної вигоди, збут не можна визнати вчиненим з корисливих мотивів, а, отже, незважаючи на те, що в санкції

ч. 2 ст. 307 КК України конфіскація майна передбачена як обов'язкове додаткове покарання, вона не може бути призначена, оскільки в такому випадку відсутня одна з її умов, що зазначені у ч. 2 ст. 59 КК України, обов'язкове врахування яких закріплено у п. 2 ч. 1 ст. 65 КК України. Саме таку правову позицію займає Верховний Суд України (далі – ВСУ) у своїх постановках (наприклад, Постанова ВСУ від 04 квітня 2011 року у справі № 1к-11; Постанова ВСУ від 12 вересня 2011 року у справі № 5-15к11), зазначаючи, що норми Особливої частини КК України мають базуватися на нормах Загальної частини КК України, які мають пріоритет у застосуванні. Про це законодавець спеціально зазначив у ст. 65 КК України, передбачивши, що суд призначає покарання не тільки в межах, установлених у санкції статті (санкції частини статті) Особливої частини КК України, що передбачає відповідальність за вчинений злочин (п. 1 ч. 1 КК України), а й враховуючи положення Загальної частини КК України (п. 2 ч. 1 КК України).

Згідно положень ч. 1 ст. 55 КК України додаткове покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю призначається на строк до трьох або п'яти років. У зв'язку з цим, навіть якщо у санкції статті Особливої частини КК України його строк буде вищим за максимум, визначений у ч. 1 ст. 55 КК України, суд не має права вийти за ці межі. Даний висновок ґрунтується на вимогах ч. 1 ст. 458 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України), згідно з якими висновок ВСУ щодо застосування норми права, викладений у його постанові, прийнятій за результатами розгляду справи з підстав, передбачених п.п. 1 і 2 ч. 1 ст. 445 КПК України, є обов'язковим для всіх суб'єктів владних повноважень, які застосовують у своїй діяльності відповідну норму права, та для всіх судів загальної юрисдикції, які зобов'язані привести свою судову практику у відповідність із судовим рішенням ВСУ. Уявляється, що незважаючи на те, що наведені висновки ВСУ стосувалися порядку призначення конфіскації майна, їх врахування є обов'язковим і при вирішенні питання застосування інших видів додаткового покарання, зокрема позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю.

З огляду на це положення санкції ч. 4 ст. 2201, ч. 1 ст. 2202, ч. 1 ст. 3652 КК України в редакції Закону України № 629-VIII від 16 липня 2015 року, які встановлюють межі додаткового покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю, що перевищують максимум, визначений для цього виду покарання у ч. 1 ст. 55 КК України, не підлягатимуть застосуванню на практиці, оскільки це суперечить ч. 1 ст. 55 та ч. 1 ст. 65 КК України. Отже ці положення без підвищення максимально допустимого строку для цього виду додаткового покарання у ч. 1 ст. 55 КК України слід визнавати «мертвонародженою нормою».

Виходячи з викладеного, приписи Закону України № 629-VIII від 16 липня 2015 року щодо визначення розміру додаткового покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю строком до десяти років або підлягають скасуванню, або ч. 1 ст. 55 КК України потребує відповідних змін.

ЛІТЕРАТУРА

1. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. Т. 1 / О. М. Бандурка, Є. М. Блажівський, Є. П. Бурдоль та ін. ; за заг. ред. В. Я. Тація. – Х. : Право, 2012. – 768 с.
2. Картка законопроекту «Проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення системи гарантування вкладів фізичних осіб та виведення неплатоспроможних банків з ринку № 629-VIII від 16 липня 2015 року» № 2045а від 08 червня 2015 року. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=55531
3. Українське кримінальне право. Загальна частина : підручник / за заг. ред. В. Навроцького. – К. : Юрінком Інтер, 2013. – 712 с.
4. Навроцький В. О. Основи кримінально-правової кваліфікації : навч. посіб. / В. О. Навроцький. – Київ : Юрінком Інтер, 2006. – 704 с.
5. Кримінальне право України : Загальна частина : підручник / В. І. Борисов, В. Я. Тацій, В. І. Тютюгін та ін. ; за ред. В. Я. Тація, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. – 5-те вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2015. – 528 с.
6. Рябчинська О. П. Урахування суворості покарань при визнанні і виконанні вироків іноземних судів / О. П. Рябчинська // Теоретичні та прикладні проблеми сучасного кримінального права. – Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2012. – С. 448–451.
7. Сташис В. В. Актуальні питання системи покарань за Кримінальним кодексом України 2001 року / В. В. Сташис // Право України. – 2010. – № 9. – С. 16–24.
8. Пономаренко Ю. А. Основні правила пеналізації окремих злочинів за чинним КК України / Ю. А. Пономаренко // Вісник національної академії прокуратури України. – № 3 (15). – 2009. – С. 47–51.

ФОРМИ УЧАСТІ ГРОМАДСЬКОСТІ У ЗАПОБІГАННІ ЗЛОЧИНАМ ПРОТИ ВЛАСНОСТІ

Лукашевич С.Ю.,

к.ю.н., доцент, доцент кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

У статті розглянута система заходів попередження злочинів проти власності. Проаналізовані форми участі громадськості у запобіганні злочинам проти власності. Наголошено на тому, що однією з основних форм участі громадськості у запобіганні злочинам проти власності повинна бути взаємодія між представниками правоохоронних органів та населенням.

Ключові слова: протидія, громадськість, форма участі, злочин, власність.

Лукашевич С.Ю. / ФОРМЫ УЧАСТИЯ ОБЩЕСТВЕННОСТИ В ПРЕДУПРЕЖДЕНИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ ПРОТИВ СОБСТВЕННОСТИ / Национальный юридический университет имени Ярослава Мудрого, Украина

В статье рассмотрена система мер предупреждения преступлений против собственности. Проанализированы формы участия общественности в предупреждении преступлений против собственности. Отмечено, что одной из основных форм участия общественности в предупреждении преступлений против собственности является взаимодействие между представителями правоохранительных органов и населением.

Ключевые слова: противодействие, общественность, форма участия, преступление, собственность.

Lukashevych S.Yu. / FORMS OF PUBLIC PARTICIPATION IN THE PREVENTION OF CRIMES AGAINST PROPERTY / Yaroslav Mudryi National Law University, Ukraine

Organization of work on attraction of population to participate in crime prevention is seen as an important component of achieving positive results in combating crime. The ability of law enforcement officers to build relationships with citizens attests to their professionalism and trust of the population towards law enforcement agencies and the effectiveness of its prevention activities in combating crime.

Especially relevant is the question of trust to law enforcement bodies in connection with adoption of Law of Ukraine «On the national police». In article 11 of the Law of Ukraine «On the national police» clearly indicates that police activities are carried out in close cooperation and interaction with the population, territorial communities and public associations on the basis of partnership and is aimed at meeting their needs. Almost 60 % of all crime are crimes against property. At the same time, issues related to public participation in the prevention of crimes against property are poorly developed in domestic science and require further scientific justification.

Forms of participation of public organizations, labor collectives and citizens in preventing crimes against property are: a) discussion on the prevention of crime; participation in perspective and current planning of preventive activities, in the securing of its objectives, forms, collective agreements, joint law enforcement activities, as stipulated in the normative and methodical documents; b) the use of public measures in respect of persons with deviant behavior, in order to prevent their degradation and ensure timely correction; c) individual and group interviews, discussion behavior in a meeting, publications in the press, the establishment of social control over the person; g) implement public control over the observance of legality in the sphere of protection of property, persons who struggle with alcoholism, drug addiction, and the like; e) direct the conduct of raids, patrols in public places to prevent the violation of the order and their terminations.

The effectiveness of the public in the prevention of crimes against property depend on a rational and timely combination of its various forms. One of the main forms of public participation in the prevention of crimes against property proven to be the interaction between law enforcement officials and the population. Organization of work, selection of efficient forms of functioning of public formations will provide the opportunity to optimize the activity of law enforcement system, and improve public confidence in law enforcement.

Key words: resistance, community, participation, crime, property.

Організація роботи із залучення населення до участі у профілактиці злочинів розглядається як важлива складова досягнення позитивного результату у протидії злочинності. Уміння працівників правоохоронних органів будувати взаємовідносини з громадянами свідчить про їх високий професійний рівень та про довіру населення до правоохоронних органів й ефективність її профілактичної діяльності у протидії злочинності.

Особливо актуальним є питання довіри громадськості до працівників правоохоронних органів у зв'язку із прийняттям Закону України «Про національну поліцію» [1]. У ст. 11 Закону України «Про національну поліцію» чітко зазначено, що діяльність поліції здійснюється в тісній співпраці та взаємодії з населенням, територіальними громадами та громадськими об'єднаннями на засадах партнерства і спрямована на задоволення їхніх потреб. З метою визначення причин та/або умов учинення правопорушень планування службової діяльності органів і підрозділів поліції здійснюється з урахуванням специфіки регіону та проблем територіальних громад. Рівень довіри населення до поліції є основним критерієм оцінки ефективності діяльності органів і підрозділів поліції. Оцінка рівня довіри населення до поліції проводиться незалежними соціологічними службами в порядку, визначеному Кабінетом Міністрів України [1].

Майже 60 % від усієї злочинності становлять злочини проти власності, що й спонукає докладно розглянути пи-

тання участі громадськості у запобіганні злочинам проти власності.

Кримінально-правові та кримінологічні аспекти запобігання окремим видам злочинів проти власності розглядалися у наукових працях вітчизняних і зарубіжних вчених: В. С. Батиргареєвої, О. М. Гришко, С. В. Дьомека, В. В. Ємельяненко, О. В. Ільїна, М. Й. Коржанського, В. В. Кузнецова, А. А. Курашвілі, О. В. Лисодєда, О. М. Литвака, В. О. Навроцького, В. І. Скрибця, О. В. Смаглока, Ю. В. Філея та інших. Водночас питання, пов'язані із участю громадськості у запобіганні злочинам проти власності належать до мало розроблених у вітчизняній науці та потребують подальшого наукового обґрунтування.

Метою статті є виявлення найбільш оптимальних форм участі громадськості у запобіганні злочинам проти власності.

Тісний зв'язок спеціалізованих суб'єктів протидії злочинності з населенням і громадськими організаціями забезпечує доволі високу ефективність запобіжної практики. Відповідно до чинного законодавства більшість спеціалізованих (зокрема частково спеціалізованих) суб'єктів протидії злочинності мають здійснювати профілактичну діяльність у взаємодії з громадськими інституціями [2].

Сім'я, деякі громадські, релігійні організації, ради профілактики, козацькі організації, фонди, рухи та багато інших організацій громадського контролю, а також профспілки, службові особи, окремі громадяни займаються ви-

ховною профілактичною роботою та в змозі відігравати активну роль у протидії злочинам, виконувати завдання ранньої і посткримінальної профілактики [2].

Окремі громадяни реалізують профілактичні заходи як в рамках виконання певних громадянських обов'язків (наприклад, виховання дітей) і суспільного доручення (партійного, профспілкового), так і за власної ініціативи протидіють злочинним проявам, інформують компетентні органи про криміногенні явища та криміногенних осіб [2].

Запобігання злочинам проти власності – це система соціальних і спеціальних заходів, спрямованих на усунення причин та умов, які сприяють вчиненню злочинів проти власності громадян, притягнення до відповідальності осіб, винних у скоєнні таких злочинів, а також психологічну й соціальну реабілітацію жертв цих злочинів [3].

Загальносоціальні заходи запобігання злочинам включають наступне:

1) проведення виваженої і послідовної кадрової політики, що сприятиме: а) викориненню в органах влади проявів корупції, розкрадань і привласнень бюджетних коштів, реалізації невідворотності покарання за подібні факти; б) суворому дотриманню вимог професійної етики, створенню дієвої системи громадського контролю за діяльністю органів влади, запровадженню публічної відповідальності за її результатами;

2) підвищення ефективності національної економіки, розробка і фінансове забезпечення соціально орієнтованого держбюджету, зведення до мінімуму безробіття, продумана пенсійна реформа, суттєві інвестиції в освіту, культуру, медицину, загальнонаціональна боротьба з бідністю тощо;

3) розвиток малого і середнього бізнесу, муніципальної інфраструктури в регіонах, програм доступного і пільгового кредитування, забезпечення першим гарантованим робочим місцем випускників навчальних закладів;

4) подолання «руїни» на селі і в занедбаних виробничих містечках, створення робочих місць і привабливих побутових умов, щоб зупинити відтік молоді до перенаселених обласних центрів;

5) поліпшення морального мікроклімату в суспільстві, відновлення системи виховання підростаючого покоління, повернення довіри народу до владних і бізнес-структур, формування суспільної нетерпимості до будь-яких проявів злочинності [4, с. 124-125].

Спеціально-кримінологічні заходи запобігання передбачають:

1) завчасне виявлення та облік криміногенних осередків і окремих осіб, схильних до отримання майнових благ злочинним шляхом, проведення з ними профілактичної роботи заходами переконання і допомоги;

2) здійснення віктимологічної профілактики серед потенційних жертв майнових злочинів;

3) створення загальнонаціональної бази даних на професійних корисливих злочинців, рецидивістів, лідерів організованих злочинних груп;

4) зниження латентності і підвищення розкриваності злочинів даної категорії;

5) формування культури громадської безпеки населення (співпраця із правоохоронними органами, матеріальне стимулювання викриття злочинців, організація охорони під'їздів, участь у патрулюванні вулиць, місць громадського відпочинку, організація сусідського нагляду за житлом тощо);

6) розробка і впровадження технічних заходів, що забезпечують персоніфікований доступ до майна, систему відеоспостереження, надійний технічний захист житла, відповідальне ставлення до зберігання майна тощо;

7) забезпечення безпеки громадян з боку правоохоронних органів у громадських місцях, на автошляхах, за місцем проживання;

8) мінімізація готівкового розрахунку громадян за придбані товари, надані послуги (перехід на карткову систему розрахунків);

9) інноваційна техніко-криміналістична оснащеність правоохоронних органів у розслідуванні злочинів аналізованої категорії;

10) оперативне втручання відповідних силових підрозділів, спрямоване на припинення злочинного посягання, закріплення доказової бази, виявлення і затримання злочинців [4, с. 124-125].

Система заходів попередження злочинів проти власності базується на засадах загальносоціального характеру, які покликані забезпечити необхідний рівень добробуту, культури, виховання та навчання людей. Ця система заходів:

– діє у співвідношенні з соціальною, економічною, виховною, кримінально-правовою політикою держави, яка реалізується через низку цільових програм надання матеріальної та іншої допомоги сім'ям і дітям, попередження правопорушень;

– має самостійну законодавчу базу – комплекс правових актів, що регулюють питання створення оптимальних умов життя, виховання людей, захисту їх прав та інтересів, нейтралізації негативного впливу на них, запобігання безпритульності, аморальним виявам тощо;

– забезпечує діяльність усіх суб'єктів профілактики злочинів, яка спирається на відповідну інформаційно-аналітичну базу та забезпечується бюджетним фінансуванням [5].

Запобігання злочинам проти власності включає в себе систему методів, форм та заходів профілактичної діяльності, яка належить до більш широкої соціальної діяльності щодо попередження злочинності в цілому.

Система заходів, спрямованих на запобігання злочинності з корисливих мотивів, є частиною основної системи запобігання злочинності, але має істотні особливості. Отже, заходи загальносоціального попередження мають бути спрямовані на:

– відновлення системи правового виховання за участю працівників органів юстиції, прокуратури, суду, внутрішніх справ, адвокатури, юридичних служб державних підприємств, органів освіти;

– передбачення у програмах соціального і економічного розвитку регіонів спеціальних відділів культури, спрямованих на концентрацію наявних сил і засобів щодо запобігання бідності та безробіттю, диференційований підхід до забезпечення та підтримки рівня доходів сім'ї: надання соціальної допомоги малозабезпеченим сім'ям, які тимчасово опинилися у скрутному становищі та з об'єктивних причин не можуть вийти з кризи власними силами (втрата годувальника, вимушена міграція тощо); забезпечення гарантованого рівня матеріальної допомоги, соціального, медичного, культурного і побутового обслуговування [5].

Активна участь громадських організацій, трудових колективів і громадян у профілактичній діяльності є гарантією її успіху. Формами участі громадських організацій, трудових колективів і громадян у запобіганні злочинам проти власності є:

а) обговорення питань профілактики злочинності; участь у перспективному і поточному плануванні профілактичної діяльності, в закріпленні її завдань, форм у колективних договорах, спільній з правоохоронними органами діяльності, що обумовлено у нормативних і методичних документах;

б) використання заходів громадського впливу стосовно осіб з відхиленою поведінкою, з тим, щоб запобігти їх деградації і забезпечити своєчасну корекцію;

в) індивідуальні і групові бесіди, обговорення поведінки на зборах, публікації у пресі, встановлення соціального контролю за особою;

г) здійснення громадського контролю за дотриманням законності у сфері охорони власності, особи, боротьби з пияцтвом, наркоманією тощо;

г) безпосереднє проведення рейдів, патрулювання у громадських місцях з метою запобігання порушенням порядку та їх припинень.

Впроваджуються також організаційні форми участі громадськості у профілактиці злочинів. Це й громадські пункти охорони правопорядку, і ради профілактики трудових колективів, добровільні народні дружини, робітничі загони допомоги міліції тощо.

У профілактичній діяльності беруть участь й окремі громадяни, форми їхньої участі такі:

- недопущення антигромадського впливу на дітей;
- створення нормальних умов життя і виховання неповнолітніх;
- вжиття заходів щодо запобігання, а також припинення протиправної поведінки, своєчасного подання заяв у правоохоронні органи;

- застосування необхідної оборони;
- шефство, наставництво над особами, які стоять на профілактичному обліку [5].

Підсумовуючи вищевикладене, слід зазначити, що ефективність діяльності громадськості у запобіганні злочинам проти власності залежить від раціонального та своєчасного поєднання різних її форм. Однією з основних форм участі громадськості у запобіганні злочинам проти власності повинна бути взаємодія між представниками правоохоронних органів та населенням. Організація роботи, вибір ефективних форм функціонування громадських формувань нададуть змогу оптимізувати діяльність правоохоронної системи та підвищити довіру громадськості до правоохоронних органів.

ЛІТЕРАТУРА

1. Про національну поліцію : Закон України від 02 липня 2015 року № 580-VIII // Голос України від 06 серпня 2015 року № 141-142 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.golos.com.ua/article/257729>
2. Кушнір О. В. Основні форми діяльності громадських інституцій у протидії торгівлі людьми / О. В. Кушнір [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://goal-int.org/osnovni-formi-diyalnosti-gromadskix-institucij-u-protidii-torgivli-lyudmi/>
3. Копилова М. А. Запобігання злочинам проти власності на курортах АР Крим : автореф. дис. ... на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук за спец. : 12.00.08 «кримінальне право та кримінологія ; кримінально-виконавче право» / М. А. Копилова ; Національна академія внутрішніх справ України. – К., 2011. – 20 с.
4. Кримінологія : Загальна та Особлива частини : підручник / І. М. Даньшин, В. В. Голіна, М. Ю. Валуйська та ін. ; за заг. ред. В. В. Голіни. – 2-ге вид, перероб. і доп. – Х. : Право, 2009. – 288 с.
5. Профілактика злочинів : [підруч.] / О. М. Джужа, В. В. Василевич, О. Ф. Гіда та ін. ; за заг. ред. д-ра юрид. наук, проф. О. М. Джужі. – К. : Атіка, 2011. – 720 с.

УДК 343.8

КОНЦЕПЦІЯ «РЕСОЦІАЛІЗАЦІЇ ПЕРСОНАЛУ» КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ

Марчук А.І.,

к.ю.н., доцент кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права
Національний університет «Одеська юридична академія»

Статтю присвячено дослідженню проблем пенітенціарної діяльності, яка повинна бути спрямована на підвищення рівня психологічного супроводу персоналу кримінально-виконавчої системи, приведення цієї діяльності у відповідність до сучасних вимог, адже від дій кожного співробітника залежить кінцевий результат роботи – належне здійснення пенітенціарної політики. Процес ресоціалізації можна розглядати як засіб протидії професійним деформаціям, оскільки професійна деформація – це не просто «пережиток тоталітарної системи» або прояв національного менталітету, це загальнолюдський соціально-психологічний феномен.

Ключові слова: професійна деформація, засуджені, ресоціалізація, установи виконання покарань.

Марчук А.И. / КОНЦЕПЦИЯ «РЕСОЦИАЛИЗАЦИИ ПЕРСОНАЛА» УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЙ СИСТЕМЫ УКРАИНЫ / Национальный университет «Одесская юридическая академия», Украина

Статья посвящена исследованию проблем пенитенциарной деятельности, которая должна быть направлена на повышение уровня психологического сопровождения персонала уголовно-исполнительной системы, приведение этой деятельности в соответствие с современными требованиями, ведь от действий каждого сотрудника зависит конечный результат работы – надлежащее осуществление пенитенциарной политики. Процесс ресоциализации можно рассматривать как средство противодействия профессиональным деформациям, поскольку профессиональная деформация – это не просто «пережиток тоталитарной системы» или проявление национального менталитета, это общечеловеческий социально-психологический феномен.

Ключевые слова: профессиональная деформация, осужденные, ресоциализация, учреждения исполнения наказаний.

Marchuk A.I. / CONCEPT OF "RESOCIALIZATION OF STAFF" OF THE PENAL SYSTEM OF UKRAINE/ National university «Odessa Law Academy» Ukraine

The article is dedicated to the study of problems of penitentiary activities, that shall be directed toward enhancement of psychological training of the staff of penal institutions, bringing this activity to modern requirements, because the final result – conduct of penal policy depends on acts of every official. Thus, organized management of the staff can guarantee activation of humane factor, contribute to development and application of potentials of every single official, enhancement of his level of qualification, competence, responsibility and initiative. The article deals with the process of resocialization as the countermeasure to professional deformations. Professional deformation is not only the inheritance from totalitarian system, or manifestation of national mentality, it is common socio-psychological phenomenon. Staff of penal institutions usually works in a closed and isolated environment that can bring to loss of flexibility with some time. Methods for education and management of the staff shall be developed in such a way, that would allow to avoid this isolation. The staff shall remain sensible to changes in civil society, where convicts come from and where they must return. The author also states that the concept of resocialization of staff is possible only in conditions of conscious behavior towards this problem, complex use of possible prophylaxis, contribution of the administration to prophylaxis, professionalism of psychologists and staff of departments on work with personnel. Moreover one of the main directions towards reformation of Ukrainian penitentiary activities shall be the change in conscious recognition of this kind of work as a social work. Penal institutions shall be understood not as juridical institutions but rather as social one, where there are not only legal values but also social, up-bringing and psychological and moral values.

Key words: professional deformation, convicts, resocialization, penal institutions.

Постановка проблеми. Процес ресоціалізації персоналу можна розглядати як засіб протидії професійним деформаціям, оскільки професійна деформація – це не просто «пережиток тоталітарної системи» або прояв національного менталітету, це загальнолюдський соціально-психологічний феномен. Пенітенціарний персонал зазвичай працює в замкнутому й ізольованому просторі, що з часом може призвести до обмеженості і до втрати гнучкості. Методи навчання співробітників та управління ними мають бути розроблені так, щоб запобігти цій ізольованості. Персонал повинен залишатися чутливим до змін у цивільному суспільстві, з якого приходять засуджені і в яке вони повинні будуть повернутися.

Аналіз останніх досліджень та публікацій свідчить, що фахівці приділяють увагу правовим та організаційним засадам функціонування персоналу установ виконання покарань. Дослідженню цих проблем були присвячені праці В. Б. Авер'янова, В. Г. Атаманчука, О. М. Бандурки, О. В. Беца, І. П. Голосніченко, Н. С. Гука, В. С. Медведєва, Г. О. Радова, О. П. Северова, В. М. Синьова, О. Г. Колба, В. В. Цветкова, В. М. Шаповала, В. К. Шкарлупа, Д. В. Ягунова, І. С. Яковець та ін. Водночас слід зауважити, що вчені так і не досягли єдності поглядів щодо поточного апарату даної проблематики.

Невирішені раніше проблеми. Все частіше обговорюється у наукових західних виданнях питання «ресоціалізації персоналу» [1; 2] як засобу підвищення ефективності пенітенціарної діяльності. У національній правовій доктрині відсутні комплексні дослідження профілактики професійної деформації персоналу, незважаючи на їх важливе наукове та прикладне значення. Вкрай гостро ці питання постали в умовах розпочатого процесу реформування Державної пенітенціарної служби України. Тому існує об'єктивна проблема наукового пошуку в цьому напрямі, що й обумовило мету статті, яка полягає в тому, щоб окреслити основні проблеми, які існують у сфері функціонування персоналу кримінально-виконавчої служби, та окремі напрями їх вирішення.

Викладення основного матеріалу. Як зазначає О. Г. Колб, персонал органів і установ виконання покарання – це кадровий склад працівників кримінально-виконавчої системи, який прийнятий на роботу чи службу в спеціально встановленому нормативними актами України порядку для виконання завдань у галузі виконання покарань відповідно до вимог чинного законодавства та користується встановленими державою гарантіями, що забезпечують його безпечну функціональну діяльність [3, с. 23]. У даному визначенні, як бачимо, акцентується увага на організаційно-правових аспектах діяльності персоналу.

Поняття процесу ресоціалізації більшість учених розглядає в контексті повернення засуджених до суспільства. Тобто ресоціалізація засуджених передбачає повернення їх у суспільство з виробленими альтернативними (законними) формами поведінки, які стануть основою життя поза пенітенціарною установою, також бажано, щоб ці навички (наприклад, трудові) забезпечували їм кращу винагороду, ніж ті, які досягаються злочинною поведінкою. Але, як показали численні дослідження, постійне перебування співробітників у так званих «тотальних інституціях» характеризується постійними стресовими ситуаціями як для засуджених, так і для персоналу. Як слушно із цього приводу зазначає В. Г. Хохряков, «усі вони там підключені до загальної мережі високої напруги» [4, с. 34].

У більшості країн до обов'язків психолога установ виконання покарань входить консультування персоналу УВП (10 % загального часу психолога), оскільки співробітників, який не одержав відповідного знання, досвіду, не мав ніякого психологічного супроводу, формує дефектний стереотип зі своєї професійної діяльності. Більше

того, психолог навчає працівників установи конкретним психологічним прийомам та методам встановлення контактної взаємодії із засудженими, методам впливу на їхню особистість. Він створює систему заходів щодо зняття психологічної напруги у співробітників УВП та засуджених, визначає стан психологічного клімату в підрозділах та надає рекомендації щодо його поліпшення. За свідченням психологів, багато молодих співробітників в УВП можна віднести до «групи ризику», представники яких схильні до різних негативних проявів. Так, протягом 2012-2014 років ДПТСУ було зареєстровано 5 випадків суїциду персоналу (у Полтавській, Сумській, Харківській та Чернівецькій областях). Аналіз матеріалів службових розслідувань свідчить, що причинами суїциду, загибелі та травмуванні персоналу є, насамперед, відсутність психологічного супроводу діяльності співробітників.

Ця проблема є особливо гострою в ізольовано розташованих колоніях, де персонал проживає в приміщеннях, прибудованих до колоній. Як уже зазначалося, процес ресоціалізації персоналу можна розглядати як засіб протидії професійним деформаціям. Підтвердженням цього слугує досить відомий експеримент, описаний у роботі «Експеримент із модельованою в'язницею», автори якого зробили цікавий висновок, що саме соціальна роль «наглядача» змінює психологію та поведінку людини. У цьому ж контексті Ф. Зімбардо зазначав, що наглядач в'язниці – така сама жертва системи, як і засуджений.

Для того, щоб запобігти професійним деформаціям персоналу установ виконання покарань (далі – УВП), європейські країни йдуть шляхом постійного зменшення «навантаження» кількості засуджених на одиницю персоналу колонії. До прикладу, цей показник у Німеччині становить 0,4; в Англії – 1,9; Бельгії – 2; Швейцарії – 2, 5 засуджених на одного співробітника [3, с. 34].

В Україні розрахункове навантаження на одного начальника відділення з числа укомплектованих посад становить у середньому 76 засуджених.

Завдяки додатковому введенню у 2014 році 19 посад психологів та зусиллям щодо їх комплектування вдалося досягти зменшення робочого навантаження на психологів установ виконання покарань та слідчих ізоляторів. Разом із тим через збільшення чисельності осіб, засуджених до обмеження волі, спостерігається тенденція до збільшення загального навантаження на одного психолога виправного центру. Так, у 2014 році робоче навантаження на 1 психолога в цілому по системі становило 417 осіб (у 2010 році – 573).

Таким чином, в Україні існує проблема невеликої кількості психологів (3% із загального числа персоналу КВІ). У більшості країн саме діяльність корекційних психологів (які складають приблизно 15 %) у системі виконання покарань дає змогу прогнозувати та змінювати кримінальну поведінку засуджених, а також ефективно впливати на стан депресії як у засуджених, так і у персоналу, що здебільшого викликаний ворожим ставленням особи до оточуючих [5, с. 325]. Ученими встановлено, що депресія поглинає агресивну активність і стає, таким чином, каталізатором небезпечної поведінки (причиною самогубств, самоушкоджень, неконтрольованої агресії, імпульсивної або афективної дії) [6, с. 208]. У контексті цього Мінімальні стандартні правила поводження з в'язнями закріплюють положення, відповідно до якого до штату співробітників повинні включати достатню кількість спеціалістів, таких як психіатри, психологи, соціальні працівники, вчителі.

З вищезазначеного можна зробити висновок, що існує необхідність запровадити в нашій пенітенціарній системі консультації співробітників УВП як обов'язковий захід, а не формальний [8, с. 112], оскільки сьогодні в більшості УВП робота з ресоціалізації персоналу неефективна або

відсутня взагалі. Подібний огляд, який був виконаний вченими України та Росії, показав, що 85 % працівників кримінально-виконавчої служби взагалі не одержували жодного психологічного консультування і навчання [8, с. 12].

Виконання службових функцій працівниками, які безпосередньо контактують із засудженими, передбачає вплив на працівників їхньої субкультури, іноді звичок і навіть ціннісних орієнтацій. Непомітно для себе працівники починають розмовляти мовою засуджених. Через деякий час таке спілкування може бути звичним не лише на роботі, а й у неробочий час, у колі родини чи друзів. Звичайно, це призводить до збіднення лексики, вживання слів-паразитів, ненормативної лексики тощо. З часом це стає непомітним і звичним для самого себе [9].

«Ресоціалізація персоналу» установ виконання покарань має велике значення для усвідомлення стереотипу поведінки зі своєї професійної діяльності в контексті ставлення до засуджених. Так, як зазначає більшість учених, пенітенціарна система України у тому вигляді, в якому вона існує нині, дегуманізує персонал УВП. Працівники пенітенціарної системи схильні розглядати засуджених як людей нижчого сорту, майже позбавлених гідних пошани якостей [4]. Проведене нами дослідження показало, що в УВП панує атмосфера підозрілості й ворожості, що породжує надмірну психоемоційну напругу. Серед співробітників УВП, опитаних нами, помітно різняться дві умовні групи: перша (132 експерти) вважає, що більшість злочинців невинуваті і до них треба застосовувати довготривалі терміни покарання, щоб ізолювати їх від суспільства; друга група (148 експертів) вважає, що більшість засуджених скоїли злочин через невдалі життєві обставини. Тож ця вибіркова група не бачить необхідності застосовувати до більшості засуджених таке покарання, як позбавлення волі, виходячи з особистісних якостей засуджених та їх поведінки. Саме цей аспект, як уявляється, став причиною того, що члени першої групи відчували постійне нервово напруження, причиною якого вважали поведінку засуджених.

Друга умовна група опитаних нами експертів показала готовність йти на діалог із засудженими, що значно знизило негативні психологічні стани цих експертів. Беручи висловлене вище до уваги, ми погоджуємося з точкою зору А.Н. Олейника, який відзначає пряму кореляцію між поведінкою засуджених і довірою до співробітників УВП [11, с. 169].

Іноді, як зазначають деякі вчені, взаємовідносини персоналу і засуджених до позбавлення волі виходять за рамки офіційних та переходять у площину «неформальних». Причому останнім часом спостерігається динаміка до збільшення таких стосунків у розрізі допущених правопорушень та надзвичайних подій в органах та установах виконання покарань. Так, протягом 2014 року персоналом допущено 209 надзвичайних подій та правопорушень, що значно вище даних показників за останні п'ять років та практично на чверть більше порівняно з аналогічним періодом минулого року (на 23 % – 50 випадків).

На жаль, крім викриття намірів хабарництва чи зловживання службовим становищем, належних профілактичних заходів серед персоналу не проводиться.

Таким чином, переосмислення ролі персоналу в процесі їх ресоціалізації не можливе без переосмислення персоналом свого ставлення до засуджених. Саме в цьому не останню роль відіграє психологічний та етичний супровід персоналу, оскільки втрата етичних орієнтирів у правозастосовній сфері деформує правосвідомість і породжує аморальне правозастосування тих або інших законодавчих актів.

Уповноважений Верховної Ради України у своїй доповіді зазначає, що робота в кримінально-виконавчій

системі порівняно з іншими державними структурами залишається однією з найбільш непрестижних, що підтверджують такі статистичні дані: протягом 2014 року із займаних посад було звільнено 80 психологів, у 2013 році – 42. Внаслідок плінності кадрів начальників відділень соціально-психологічної служби 505 осіб, або 35,8 %, із них перебувають на займаних посадах до одного року. У цілому по системі протягом 2014 року прибуло на посади начальників відділень соціально-психологічної служби 670 осіб, вибуло 652 начальника відділень, з яких 307, або 47 %, звільнені, 345, або 52,9 %, – переміщені на інші посади, з яких лише 83 – на посади соціально-психологічної служби [10]. Таким чином, аналіз практики свідчить про те, що втримати на роботі у непрестижній зараз пенітенціарній системі «найкращих» доволі складно: протягом 1-2 років вони залишають систему.

Проведене нами дослідження показало, що підвищення престижу професії пенітенціаріїв не можна спрощувати і зводити до питання забезпечення високого життєвого рівня співробітників установ. Водночас погоджуємося з В. Абрамкіним у тому, що організована та професійна злочинність готова заплатити за відповідні послуги більше, ніж це може дозволити собі держава [12, с. 13]. Серед мотивів поведінки співробітників заробітна плата і професійна підготовка займають далеко не перше місце. Більшої уваги заслуговують питання соціального захисту персоналу, глибока увага до середовища, де працює персонал, та їх ресоціалізація. Низький соціально-правовий рівень захисту персоналу створює умови для поширення корупції і хабарництва.

Висновки. В умовах процесу реформування пенітенціарних установ основна увага, окрім удосконалення форм та методів пенітенціарної діяльності, повинна бути спрямована на підвищення ефективності управління персоналом УВП, приведення її у відповідність до сучасних вимог, адже від дій кожного співробітника залежить кінцевий результат роботи – належне здійснення пенітенціарної політики. Відповідним чином організоване управління персоналом здатне забезпечити активізацію людського фактора, сприяти розвитку й застосуванню творчому потенціалу кожного співробітника, підвищення рівня його кваліфікації, компетентності, відповідальності та ініціативи.

Професійна деформація працівників кримінально-виконавчої системи є комплексом специфічних, негативних змін особистості працівника, які є наслідком виконання службової діяльності протягом певного, як правило тривалого, періоду. Наслідки професійної деформації проявляються індивідуально в кожного працівника, але загалом вони є типовими для служби чи підрозділу, в якому працівник проходить службу. Виконання службових функцій працівниками, які безпосередньо контактують із засудженими, передбачає вплив на працівників їхньої субкультури, іноді звичок і навіть ціннісних орієнтацій [13].

Концепція «ресоціалізації персоналу УВП» можлива лише за умови усвідомлення важливості даної проблеми, комплексного застосування можливих заходів профілактики, сприяння адміністрації установ у застосуванні заходів профілактики, професійної майстерності психологів та працівників відділів з роботи з персоналом, індивідуального усвідомлення і бажання працівників.

Крім того, одним із головних напрямів реформування української пенітенціарної системи в контексті «ресоціалізації персоналу УВП» має бути зміна ставлення до пенітенціарної діяльності як різновиду діяльності соціальної. УВП потрібно розглядати не як юридичну інституцію, а як соціальну, якій притаманні не тільки правові, а й соціальні, виховні, психологічні та моральні цінності [14, с. 628].

ЛІТЕРАТУРА

1. James L. McCartney M. D. in *Psychiatric Quarterly* (1933) Classification of prisoners // *Psychiatric Association, Binghamton State Hospital, April 24, 1933. Volume 7, Issue 3*, pp 369–377 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.springerlink.com/content/mv5754011771w376/>.
2. Johnson E. H. Prerequisites to Extension of Prisoner Education // *Journal of Correctional Education*. – Vol. 17. – P. 17–19.
3. Колб О. Г. Запобігання злочинності у місцях позбавлення волі : [навч. посіб.] / О. Г. Колб. – Луцьк: РВВ «Вежа» Волин. держ. Ун-ту ім. Лесі Українки, 2005. – 494 с.
4. Хохряков Г. Ф. Парадоксы тюрьмы. Проблемы, дискуссии, предложения / Г. Ф. Хохряков. – М.: Юрид. лит., 1991. – 224 с.
5. Бартол Курт. Психология криминального поведения / К. Бартол. – СПб.: ПРАЙМ-Еврознак, 2004. – 325с.
6. Сулицький В. В. Психологія суїцидальної поведінки / В. В. Сулицький. – К.: МП Леся, 2001. – 316 с.
7. Прусс В. М. Пенітенціарна система України : [монографія] / В. М. Прусс, Д. В. Ягунов. – О.: Фенікс, 2006. – 252 с.
8. Зобков В. Про удосконалення профілактичних заходів проти жорстокості і професійної деформації офіцерів виправно-трудових колоній / В. Зобков // *Професійний фізіолог*. – К., 2000. – С. 12–18.
9. Проведення тренінгу «Професійна деформація працівників кримінально-виконавчої служби» в Збаразькій виправній колонії (№ 63) <http://www.kvs.gov.ua/peniten/control/ter/uk/publish/article/80288.jsessionid=5D2A494F91B30FA1465B7559E6B60172>
10. Огляд результатів діяльності психологів установ виконання покарань та слідчих ізоляторів Державної кримінально-виконавчої служби України за 2012-2014 роки.
11. Олейников А. Н. Тюремная субкультура в России: от повседневной жизни до государственной власти / А. Н. Олейников. – М.: ИНФРА-М, 2001. – 418 с.
12. Абрамкин В. Ф. Поиски выхода. Преступность, уголовная политика, места заключения в постсоветском пространстве / В. Ф. Абрамкин. – М.: Права человека, 1996. – 240 с.
13. Підтримка пенітенціарної реформи в Україні [Електронний ресурс] / Швейцарсько-український проект. – Режим доступу : <http://penreform.org.ua/ua/pro-proekt/zavdannya-proektu-2/2-rofilaktikaprofesijnoyi-deformatsiyi.html>
14. Черненко М. П. Ресоціалізація Державною кримінально-виконавчою службою України засуджених до позбавлення волі / М. П. Черненко // *Кримінально-правові науки. Актуальні проблеми боротьби зі злочинністю в Україні*. – 2008. – Т. 5. – С. 628.

УДК 343.31 (477)

СУБ'ЄКТИВНА СТОРОНА ПОСЯГАННЯ НА ТЕРИТОРІАЛЬНУ ЦІЛІСНІСТЬ І НЕДОТОРКАНІСТЬ УКРАЇНИ (СТ. 110 КК УКРАЇНИ)

Рубашенко М. А.,
к. ю. н., асистент

Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

Стаття присвячена аналізу суб'єктивної сторони законодавчо визначених форм посягання на територіальну цілісність і недоторканність України (ст. 110 КК України). Розкрито зміст прямого умислу в кожній із форм учинення злочину, відображено значення мети та мотивів посягання на територіальну цілісність і недоторканність України.

Ключові слова: посягання на територіальну цілісність України, зміна меж території України, суб'єктивна сторона, вина, мотив і мета злочину.

Рубашенко Н. А. / СУБЪЕКТИВНАЯ СТОРОНА ПОСЯГАТЕЛЬСТВА НА ТЕРРИТОРИАЛЬНУЮ ЦЕЛОСТНОСТЬ И НЕПРИКОСНОВЕННОСТЬ УКРАИНЫ (СТ. 110 УК УКРАИНЫ) / Национальный юридический университет имени Ярослава Мудрого, Украина

Статья посвящена анализу субъективной стороны форм посягательства на территориальную целостность и неприкосновенность Украины, предусмотренных ст. 110 УК Украины. Раскрыто содержание прямого умысла в каждой из форм совершения преступления, отражено значение цели и мотивов посягательства на территориальную целостность и неприкосновенность Украины.

Ключевые слова: посягательство на территориальную целостность Украины, изменение границ территории Украины, субъективная сторона, вина, мотив и цель преступления.

Rubashchenko M. A. / SUBJECTIVE ELEMENT OF ENCROACHMENT ON THE TERRITORIAL INTEGRITY AND INVIOABILITY OF UKRAINE (ART. 110 CC OF UKRAINE) / Yaroslav Mudryi National Law University, Ukraine

The article is devoted to the analysis of the subjective element of legislatively defined forms of encroachment on the territorial integrity and inviolability of Ukraine (Article 110 of the Criminal Code of Ukraine). The author proves that mandatory feature of the subjective element in every form of encroachment is a fault. The aim of criminal conduct mentioned in the first part of art. 110 of the CC of Ukraine is considered as a mandatory feature of encroachment on the territorial integrity and inviolability of Ukraine only in the first and second forms. The motives are not mandatory feature of the subjective element of the crime.

It is found that in all forms of encroachment the crime is committed with a direct intent. The author discovers peculiarities of the direct intent in each form of the criminal conduct according to the intellectual and volitional features. The role of the mistake of fact and mistake of law for the criminal liability according to this article CC is discovered also.

A special criminal destination of the criminal aim in this corpus delicts is discovered. This destination is manifested in the thesis that the aim «to change the territory of Ukraine or the state border of Ukraine in violation of the order established by the Constitution of Ukraine», in the first and second forms of the crime is a mandatory feature of the subjective element of this crime and simultaneously a feature that defines the scope of the objective element and the contents of object of the crime. An aim in the third and the fourth form of the crime is a feature that describes the content of information that is reported or distributed.

Key words: encroachment on the territorial integrity of Ukraine, change of the territory of Ukraine, subjective element of a crime, fault, motives and aim of the crime.

При вирішенні питання про обов'язкові ознаки суб'єктивної сторони основного складу злочину, передбаченого ст. 110 КК України, насамперед, слід виходити з того, що в ч. 1 цієї статті буквально вказано на умисний характер дій, учинюваних у першій та другій формі (тоб-

то, «дій, вчинених з метою ...»), а також на їх мету – зміну меж території або державного кордону України на порушення порядку, встановленого Конституцією України. Отже, теоретичного вирішення потребують питання про форму вини щодо третьої («публічні заклики») та четвер-

тої («розповсюдження матеріалів») форм учинення злочину та чи є обов'язковою для них зазначена мета, а також питання про кримінально-правове значення мотиву та емоційного стану. Крім того, для правильного застосування ст. 110 КК України є важливим теоретичне висвітлення змісту суб'єктивної сторони злочину стосовно кожної форми його вчинення.

Оскільки злочином є тільки передбачене КК України суспільно небезпечне винне діяння, вчинене суб'єктом злочину (ч. 1 ст. 11 КК України), то, насамперед, суб'єктивною ознакою посягання на територіальну цілісність України виступає вина, яка згідно зі ст. 23 КК України є психічним ставленням особи до вчинюваного діяння, передбаченого КК України, та його наслідків, вираженого у формі умислу чи необережності. Зміст вини складають інтелектуальний (усвідомлення і передбачення) та вольовий елементи, подання яких утворюють різні форми вини.

Суб'єктивна сторона посягання на територіальну цілісність і недоторканність України, вчинюваного в кожній із вищезазначених чотирьох форм, характеризується виною у формі прямого умислу. Аналіз наукової літератури показав єдність поглядів учених щодо визнання прямого умислу обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони цього злочину [1, с. 128; 4, с. 12; 8, с. 29; 12, с. 256; 15, с. 16; 17, с. 19].

Стосовно перших двох форм дій висновок щодо обов'язковості прямого умислу підтверджується тим, що у диспозиції ч. 1 ст. 110 КК України буквально зазначена мета, що свідчить про їх цілеспрямований характер, вони є не самоціллю, а способом досягнення того кінцевого результату, що і є метою. Висновок про обов'язковість прямого умислу для всіх форм учинення злочину випливає із зроблених нами у попередніх публікаціях висновків щодо визнання складу злочину, вчинюваного в першій та другій формах, – усиченим, а в третій та четвертій формах – формальним [14, с. 9-11]. В усиченому і формальному складах злочинів об'єктивна сторона не включає суспільно небезпечних наслідків, із чого випливає, що: 1) психічне ставлення до них не входить у зміст вини, а тому момент передбачення випадає із інтелектуального елемента умислу; 2) непрямий умисел тут виключається, оскільки свідоме допущення стосується винятково суспільно небезпечних наслідків, а вони лежать за межами об'єктивної сторони; 3) вольова ознака умислу обмежується бажанням учинити конкретну дію чи бездіяльність. Виходячи із викладеного та приписів ч. 2 ст. 24 КК України, можна зробити загальний висновок про те, що прямий умисел характеризується сукупністю ознак: 1) інтелектуальною ознакою – особа усвідомлювала суспільно небезпечний характер своїх дій, і 2) вольовою ознакою – особа бажала їх учинення.

У кожній із форм учинення злочину прямий умисел наповнюється специфічним змістом, обумовленим особливостями безпосередніх об'єктів та предметів злочину, об'єктивної сторони та характеру суспільної небезпечності злочинних дій. Для правильного вирішення питання про зміст прямого умислу щодо кожної форми вчинення злочину, насамперед, слід урахувувати загальні теоретичні положення щодо зазначених інтелектуальної і вольової ознак. По-перше, розглянемо інтелектуальну ознаку. Предметом усвідомлення є фактична основа (обставини) вчинюваного діяння та його соціальне значення – суспільно небезпечний характер [13, с. 28]. Інтелектуальні ознаки прямого умислу вимагають встановлення усвідомлення винним усіх фактичних об'єктивних ознак учиненого (об'єкта, предмета, потерпілого та об'єктивної сторони), що є обов'язковими для відповідної форми посягання на територіальну цілісність і недоторканність, а також його суспільної небезпечності. Суб'єкт злочину розуміє (самоусвідомлює), якою є оцінка вчинених ним дій з позиції держави і суспільства. По-друге, щодо вольової ознаки. Бажання – це цілеспрямоване прагнення, спрямоване на певний предмет [13, с. 31]. Тому вольовий елемент при

вчиненні посягання на територіальну цілісність України полягає у бажанні (цілеспрямованому прагненні) вчинити дію, що утворює об'єктивну сторону злочину у відповідній формі.

Отже, при посяганні на територіальну цілісність України прямий умисел має такий зміст залежно від форми вчинення злочину:

1. При його вчиненні в перших двох формах («дії, вчинені з метою...») прямий умисел характеризується: 1) інтелектуальною ознакою – особа усвідомлювала суспільно небезпечний характер цих дій, тобто усвідомлювала: а) фактичну сторону своїх дій – що дії вчиняються стосовно території України і спрямовані на зміну меж території або державного кордону України без згоди Українського народу, вираженої на Всеукраїнському референдумі; б) суспільно небезпечний характер своїх дій – що вчинювані дії заподіюють істотну шкоду цілісності території України у вигляді відторгнення частини території або придбання чи передачі суверенних прав на частину території без згоди на те Українського народу або можуть заподіяти таку шкоду; 2) вольову ознаку – особа бажала вчинення своїх дій, тобто цілеспрямовано направляла свою волю на їх учинення.

2. У третій формі вчинення злочину («публічні заклики...») прямий умисел характеризується: 1) інтелектуальною ознакою – особа усвідомлювала суспільно небезпечний характер своїх дій, тобто усвідомлювала: а) фактичну сторону своїх дій – що повідомляє значній кількості людей (публіці) інформацію, зміст якої спрямований викликати у значної кількості осіб бажання вчинити дії з метою зміни меж території або державного кордону України без згоди Українського народу, вираженої на Всеукраїнському референдумі; б) суспільно небезпечний характер своїх дій – що вони можуть викликати в інших осіб бажання вчинювати дії, якими заподіюється істотна шкода цілісності території України у вигляді відторгнення частини території або придбання чи передачі суверенних прав на частину території без згоди на те Українського народу; 2) вольову ознаку – особа бажала вчинення своїх дій, тобто цілеспрямовано направляла свою волю на їх учинення. Окремо відмітимо важливість усвідомлення особою публічного способу вчинення закликів, тобто того, що заклики доводяться до відома (сприйняття) публіки, серед якої є відносно значна кількість осіб, що здатні усвідомлювати свої дії і керувати ними та яка виступає як адресатом інформаційного впливу, так і адресатом інформаційного повідомлення. Так, заклик не буде публічним, якщо він був направлений поштою приватно посадовій особі, яка потім інформувала про лист засоби масової інформації, або якщо він був записаний в особистому щоденнику, нотатках, які були викрадені та оприлюднені. Хоч такі заклики об'єктивно й були доведені до відома широкого кола осіб, однак суб'єктивно винний не усвідомлював їх публічність.

3. Прямий умисел у четвертій формі вчинення злочину («розповсюдження матеріалів із закликами...») характеризується: 1) інтелектуальною ознакою – особа усвідомлювала суспільно небезпечний характер своїх дій, тобто усвідомлювала: а) фактичну сторону своїх дій – що розповсюджує серед значного кола людей (одержувачів) матеріали, що містять заклики до вчинення дій з метою зміни меж території або державного кордону України без згоди Українського народу, вираженої на Всеукраїнському референдумі; б) суспільно небезпечний характер своїх дій – що вони можуть призвести до ознайомлення значної кількості осіб зі змістом цих матеріалів і, як наслідок, викликати в інших осіб бажання вчинювати дії, якими заподіюється істотна шкода цілісності території України у вигляді відторгнення частини території або придбання чи передачі суверенних прав на частину території без згоди на те Українського народу; 2) вольову ознаку – особа бажала вчинення своїх дій, тобто цілеспрямовано направляла свою волю на їх учинення.

Разом із тим, стосовно перших двох форм учинення розглядуваного злочину додатково виникає питання про те, чи є обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони складу злочину усвідомлення особою того, що вчинювані нею дії порушують приписи Конституції України. Це обумовлено тим, що в ч. 1 ст. 110 КК України буквально йдеться про суб'єктивну спрямованість дій на зміну меж території або державного кордону України на порушення порядку, встановленого Конституцією України. По суті можна стверджувати, що стосовно цієї статті КК України актуалізовано питання про усвідомлення особою протиправності своїх дій, причому воно постає відразу двоюко: чи є обов'язковим усвідомлення особою порушення вимог КК України та приписів Конституції України.

Це питання ускладнено ще й тим, що заборона, про порушення якої йдеться у ст. 110 КК України, не належить до так званих «загальних заборон» («не вкради», «не вбий» тощо). Як свідчать соціологічні дослідження, абсолютна більшість українців не читали і навіть не переглядали Конституцію України. Ураховуючи це, можна стверджувати, що великий відсоток українців не знають, що питання про зміну територію України може вирішувати тільки народ на Всеукраїнському референдумі, а Конституція України, таким чином, передбачає правомірний спосіб «порушення цілісності» (зміни) території України.

У науці кримінального права висловлені різні погляди стосовно того, чи передбачає умисел також і знання особою кримінальної протиправності вчиненого, які знайшли своє відображення у літературі. На нашу думку, при вирішенні поставленого питання необхідно виходити із законодавчого визначення умислу (прямого і непрямого), наведеного у ст. 24 КК України, з якого випливає обов'язковість усвідомлення особою суспільно небезпечного характеру свого діяння і необов'язковість усвідомлення того, приписи якого закону цим діянням порушуються.

Стосовно ст. 110 КК України це означає, що у всіх формах учинення злочину для суб'єктивної сторони не є обов'язковим усвідомлення особою, що вона порушує приписи саме ст. 110 КК України. Крім того, для першої та другої форм учинення цього злочину не є обов'язковим усвідомлення особою того, що вона порушує приписи саме ч. 2 ст. 5 та ст. 73 Конституції України. Однак обов'язковим для цих форм учинення злочину є усвідомлення суспільно небезпечного характеру дій, вчинених з метою зміни меж території або державного кордону України на порушення порядку, передбаченого зазначеними статтями Конституції України. Тобто, обов'язкове усвідомлення того, що вчинювані дії заподіють істотну шкоду цілісності території України у вигляді відторгнення частини території або придбання чи передачі суверенних прав на частину території без згоди на те Українського народу або можуть заподіяти таку шкоду.

У певному змістовному зв'язку з вищевикладеним перебуває і питання про значення для вирішення питання про кримінальну відповідальність особи за розглядуваний злочин її юридичної і фактичної помилок, тобто її неправильних (помилкових) уявлень про юридичні властивості або фактичні об'єктивні ознаки вчинюваного діяння.

Юридична помилка відображає незнання особою кримінального закону і, як правило, не впливає на вину та не виключає кримінальної відповідальності [5, с. 53-54]. Як було зазначено вище, ознака протиправності лежить поза межами предметного змісту вини. Виходячи з цього, можна стверджувати, що помилка особи в юридичній кваліфікації вчинюваного діяння або у виді чи розмірі покарання за злочин ніяким чином не впливає на вирішення питання про її відповідальність за ст. 110 КК України. По-іншому, на наш погляд, може виглядати помилка особи у злочинності діяння, зокрема, той її вид, при якому вона помиляється щодо юридичних властивостей свого злочинного діяння і помилково вважає його правомірним діянням.

Така помилка може виступати причиною неусвідомлення особою суспільної небезпечності своїх дій. Наприклад, особа при вчиненні зазначених у ст. 110 КК України дій помилково вважала, що Конституція України дозволяє вирішувати питання про зміну меж території України шляхом проведення тільки місцевого референдуму. Цей вид юридичної помилки відрізняється від інших тим, що він безпосередньо межує з питанням про усвідомлення суспільно небезпечного характеру вчинюваних особою дій як обов'язкової ознаки умислу, і може впливати на вирішення останнього. Зокрема, у наведеному прикладі помилка може формувати в особи уявлення про те, що її дії не заподіють і не можуть заподіяти ніякої шкоди Українському народу чи Українській державі і тим самим указувати на відсутність в конкретному випадку усвідомлення особою суспільно небезпечного характеру вчинюваних дій, що має похідним наслідком висновок про відсутність умислу, суб'єктивної сторони і складу злочину в цілому. При протилежному за своїм змістом виді юридичної помилки, коли винний вважає, що вчиняє злочинне посягання на територіальну цілісність України, а насправді його дії взагалі не є злочинними (наприклад, публічний заклик до Верховної Ради України про прийняття рішення про федералізацію чи децентралізацію), про кримінальну відповідальність не може бути й мови, оскільки йдеться лише про уявний злочин.

Юридична помилка на практиці нерідко постає у більш складному вигляді, оскільки поєднується з практичними труднощами у визначенні юридичного змісту деяких понять, які безпосередньо впливають на юридичну оцінку вчинюваних особою дій. Насамперед, це стосується таких понять, як республіка, федералізація, децентралізація. Багатозначність їх юридичних визначень може призводити до невідповідності між розумінням цих понять особою, дії якої кваліфікуються, і іншими особами, в тому числі працівниками правоохоронних органів. Так, у випадках закликів особи до створення на території певної області України окремої республіки вчинене діяння не містить в собі складу розглядуваного злочину, якщо буде встановлено, що під республікою особа розуміла автономну республіку в межах території України і зі збереженням цілісності останньої. Отже, у таких випадках суб'єктивне бачення юридичного змісту певних понять особою, яка вчинює дії, має вирішальне значення для кримінально-правової оцінки її дій.

Фактична помилка, як відомо, може суттєво впливати на вирішення питання про кримінальну відповідальність, однак при вчиненні розглядуваного злочину вона не виявляє значних труднощів і за її наявності питання вирішується відповідно до правил, вироблених наукою кримінального права. Наприклад, як замах на вчинення розглядуваного злочину будуть кваліфіковані такі дії з фактичною помилкою: а) особа посягає на територію, яку вона помилково вважає належною Україні, б) особа помилково вважає, що доводить заклики до відома значного кола осіб. Якщо ж у особи внаслідок її помилки відсутнє усвідомлення об'єктивних ознак дій, зазначених у ст. 110 КК України, наприклад, вона не усвідомлює, що її промову із закликом ретранслюють через гучномовець, то кримінальна відповідальність за такі дії виключається, крім випадків наявності в них складу готування до публічних закликів.

Окремого розгляду потребує мета вчинення злочину та її значення для кваліфікації дій за ст. 110 КК України. Мета – це уявлення про бажаний результат, якого прагне досягти особа, що визначає спрямованість діяння; уявлення про суспільно небезпечний наслідок злочину, про ту шкоду, що, як усвідомлює винний, настане для охоронюваних кримінальним законом відносин і яка є для нього бажаною [6, с. 190].

Мета характеризує ставлення особи до наслідків свого діяння, які не включені до складу злочину як обов'язкова

ознака його об'єктивної сторони, а розглядаються як очікуваний особою об'єктивний результат, на досягнення якого особа спрямовує своє діяння. Стосовно ч. 1 ст. 110 КК України це означає, що мета характеризує ставлення особи до зміни меж території або державного кордону України на порушення порядку, встановленого Конституцією, яка (зміна) виступає очікуваним об'єктивним результатом учинюваних нею дій, передбачених ч. 1 цієї статті. Настання наслідку у вигляді фактичної зміни (відторгнення) території України є ознакою складу, передбаченого ч. 3 ст. 110 КК України.

У науці кримінального права відсутня єдність у поглядах на те, скільком формам об'єктивної сторони цього злочину притаманна мета зміни меж території України. Зокрема, учені вважають, що така мета стосується: 1) лише перших двох форм учинення цього злочину, тобто, «дій, учинених з метою...» [9, с. 11; 12, с. 256]; 2) перших трьох форм учинення злочину, тобто «дій, учинених з метою...» та публічних закликів [7, с. 185]; 3) усіх форм учинення злочину (до цієї групи нами віднесені також погляди тих учених, які вказували на зазначену мету і при цьому не зазначали про те, що вона характеризує не всі форми вчинення злочину) [1, с. 128; 4, с. 12; 8, с. 29; 11, с. 139-140; 15, с. 16; 17, с. 19].

На нашу думку, зазначена в ч. 1 ст. 110 КК України мета характеризує виключно перші дві форми вчинення посягання на територіальну цілісність України. По-перше, на це вказує текст диспозиції ч. 1 ст. 110 КК України, в якій перші дві форми вчинення злочину з об'єктивної сторони характеризуються як будь-які дії із зазначеною метою і тому публічних закликів і розповсюдження матеріалів відокремлені від них словосполученням «а також» не як окремі види дій з тією самою метою (перші дві форми охоплюють всі їх види), а як альтернативні форми вчинення цього злочину (третю і четверту), для яких зазначена мета не є обов'язковою ознакою. По-друге, характер суспільної небезпечності публічних закликів і розповсюдження матеріалів визначається тим, що вони створюють можливість (загрозу) заподіяння шкоди у вигляді зміни (відторгнення) території України іншими особами внаслідок впливу на них публічних закликів та закликів, які містяться в розповсюджених матеріалах. Саме тому для суб'єктивної сторони злочину, вчинюваного в цих формах, достатньо прямого умислу на вчинення зазначених суспільно небезпечних дій.

Такий підхід знайшов своє втілення і в судовій практиці. Так, вироком суду ОСОБУ_1 засуджено за ч. 1 ст. 110 КК України за те, що винний скопіював з одного сайту та розмістив на іншому статті із закликами, при цьому «зміст цих статей його особисто не цікавив, він бажав лише розповсюджувати статті за гроші, ладен був розповсюджувати в такий спосіб публікації будь-якого змісту» [3], а іншим вироком ОСОБА_2 був засуджений за замах на розповсюдження матеріалів, при цьому винний пояснив, що «в нього не було коштів на утримання сім'ї, через що він погодився поширювати агітаційні матеріали» [2].

У третій та четвертій формах учинення розглядуваного злочину «мета зміни меж території...» не є обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони дій особи, яка вчинює публічні заклики або розповсюджує матеріали із закликами, а характеризує зміст заклику – спрямованість інформаційного впливу, обумовленого змістом інформації, на осіб, яким інформація повідомляється, тобто характеризує мету тих дій, до яких закликається публіка.

У науці кримінального права також висловлено думку, згідно з якою вчинення цього злочину в третій та четвертій формах характеризується так званою «спеціальною метою» – спонукати, схилити широке коло осіб до вчинення дій, спрямованих на зміну меж території або державного кордону України, на порушення порядку, встановленого Конституцією [16, с. 116-117].

Ми не можемо погодитися із запропонованим підходом і вважаємо, що із вищевикладених висновків про обов'язковість для третьої та четвертої форм учинення цього злочину лише ознак прямого умислу випливає, що мета вчинення злочину не може набувати обов'язкового значення навіть якщо її назвати спеціальною, оскільки вона не зазначена в ч. 1 ст. 110 КК України. Те, що називається «спеціальною» метою по суті є теоретичним виділенням мети при характеристиці спрямованості дій, учинюваних з прямим умислом. Тобто в такому контексті мета характеризує спрямованість інформаційного впливу, обумовлену змістом закликів, і не виходить за рамки характеристики змісту умислу.

Вищевикладене не означає, що особа при вчиненні розглядуваного злочину в третій та четвертій формах не може фактично мати за мету зміну меж території України. Така мета може нею ставитись, однак в такому разі мета має особливості свого змісту, які полягають в тому, що зазначена зміна меж території України розглядається особою не як уявний результат своїх дій, а як можливий результат дій осіб, на які вплинуть заклики. Крім того, слід брати до уваги, що в таких випадках йдеться про відсутність ознак співучасті у вчиненні розглядуваного злочину в першій та другій формах. Фактична наявність зазначеної мети може набувати юридичного значення лише при призначенні покарання за злочин, як один із показників, що характеризують ступінь суспільної небезпечності особи винного.

Отже, мета зміни меж території або державного кордону України на порушення порядку, встановленого Конституцією України, виступає обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони складу розглядуваного злочину, вчинюваного тільки в першій та другій формах. Кваліфікація посягання на територіальну цілісність у цих формах за ч. 1 (або ч. 2) ст. 110 КК України визначається постановкою мети (тобто її досягнення не вимагається), а кваліфікація за ч. 3 ст. 110 КК України – її реалізацією. Відсутність цієї мети в конкретних діях особи вказує на відсутність у них складу цього злочину, але не виключає можливості кваліфікації дій за іншими статтями КК України.

За своїм кримінально-правовим значенням зазначена мета в першій та другій формах учинення розглядуваного злочину суттєво відрізняється від інших складів злочинів, в яких мета є обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони злочину, тим, що вона ще й визначає зміст об'єктивної сторони дій та об'єкта злочину. Йдеться про екстраординарність конструкції складу посягання на територіальну цілісність України, вчинюваного в цих формах, яка проявляється в гіперболізації суб'єктивних ознак злочину, зокрема зазначеної в ст. 110 КК України мети. Аналізована кримінально-правова норма фактично втілює в собі так звану «фінальну теорію дій», що набула значного поширення в середині ХХ ст. у ФРН (Вельцель, Майхофер, Маурах, Майер та ін.). Вихідним положенням прихильників цієї теорії є теза про те, що основне значення в проблемі відповідальності має не стільки саме протиправне діяння, скільки суб'єкт злочину, його наміри, його антисуспільна воля, а сутність і зміст самого діяння визначаються не об'єктивними факторами, в яких у дійсності втілювалася воля людини, а однією тільки спрямованістю, «фінальністю» цієї волі, незалежно від того, чи судилося збутися намірам людини [10, с. 67-69].

Раніше ми вже пропонували законодавчо сформулювати перші дві форми об'єктивної сторони як «дій, безпосередньо спрямованих на ...» [14, с. 4, 9]. Таке вдосконалення змісту ч. 1 ст. 110 КК України призведе до зникнення необхідності у визнанні як обов'язковою ознакою мети «зміни меж території...». Нове формулювання усуне зазначену екстраординарність складу злочину і сприятиме більш адекватному встановленню меж кримінально-правової охорони та відображенню змісту об'єкта та об'єктивної сторони складу, відмежуванню цього злочину

від суміжних злочинів, вирішенню питань про диференціацію відповідальності за цей злочин. У разі прийняття наших пропозицій, для кваліфікації за першими двома формами об'єктивної сторони достатньо буде встановити усвідомлення фактичної сторони та суспільної небезпечності «дій, безпосередньо спрямованих на...» та бажання учинення таких дій.

Що ж стосується мотиву вчинення злочину, то він не є обов'язковою ознакою посягання на територіальну цілісність України. Мотиви можуть бути різними і мають кримінально-правове значення тільки як обставини, які пом'якшують чи обтяжують покарання. Особа може вчинити «дії з метою...», публічні заклики чи розповсюдження матеріалів із цими закликами, керуючись будь-якими мотивами – ненавистю до України, прагненням до влади, корисливими чи іншими особистими мотивами тощо. Ще М. С. Таганцев зазначав, що особа, яка прийняла участь у заколоті заради грошової винагороди чи керуючись особистими цілями, так само буде відповідати за заколот, як і особа, проникнута політичним фанатизмом [18, с. 187]. Подібно мотиву вирішується питання про значення емо-

ційного стану особи під час учинення розглядуваного злочину.

Для правильного застосування ст. 110 КК України також важливим є правильне розуміння співвідношення мети і мотиву злочину. Мотив є внутрішнім фактором, який спонукає особу до вчинення зазначених у ст. 110 КК України дій, а мета є внутрішнім фактором, що визначає суб'єктивну і об'єктивну спрямованість цих дій. Таке їх співвідношення вказує на самостійність цих ознак. Тому, наприклад, наявність корисливого мотиву в діях особи не заперечує існування і реалізацію такою особою мети, зазначеної у ч. 1 ст. 110 КК України – зміни меж території або державного кордону України на порушення порядку, встановленого Конституцією України. Більше того, в деяких випадках досягнення особою такої мети може мати значення необхідної умови задоволення корисливих мотивів (корисливих інтересів). Для точного відображення ставлення конкретної особи до об'єкта злочину, на який вона посягає при вчиненні зазначених у ст. 110 КК України дій, важливе значення мають як мета, так і мотив злочину.

ЛІТЕРАТУРА

1. Бантишев О. Ф. Кримінальна відповідальність за злочини проти основ національної безпеки України (проблеми кваліфікації) : моногр. / О. Ф. Бантишев, О. В. Шамара. – 3-тє вид., перероб. та доп. – Луганськ : ТОВ «Віртуальна реальність», 2014. – 198 с.
2. Вирок Суворовського районного суду м. Херсона у справі № 668/13682/14-к від 16 жовтня 2014 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/41772024>.
3. Вирок Центрального районного суду міста Миколаєва у справі № 490/8181/14-к від 18 липня 2014 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/39863781>.
4. Гуторова Н. А. Уголовное право Украины. Особенная часть. Раздел II. Преступления против основ национальной безопасности Украины / Н. А. Гуторова // Весы Фемиды (Журнал в журнале). – 2004. – № 3-4. – С. 5–16.
5. Зінченко І. О. Кримінальне право України. Загальна та Особлива частини в питаннях і відповідях : наук.-практ. посіб. / І. О. Зінченко, В. Б. Харченко. – К. : Атіка, 2013. – 240 с.
6. Кримінальне право України : Загальна частина : підручник / В. І. Борисов, В. Я. Тацій, В. І. Тютюгін та ін. ; за ред. В. Я. Тація, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. – 5-тє вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2015. – 528 с.
7. Кримінальне право України. Загальна та Особлива частини : навч. посіб. / В. М. Стратонов, О. С. Сотула / за заг. ред. В. М. Стратонова. – К. : Істина, 2007. – 400 с.
8. Кримінальне право України. Особлива частина : підруч. / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. ; за ред. проф. В. Я. Тація, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. – 5-е вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2015. – 680 с.
9. Лантінов Я. О. Злочини проти основ національної безпеки України : альбом схем / М. В. Даньшин, Я. О. Лантінов / за заг. ред. Я. О. Лантінова. – Х. : «Харків юрид.», 2012. – 24 с. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www-jurfak.univer.kharkov.ua/kafedry/kaf_kriminal-prav/kk/Razdel_1_KK.pdf.
10. Лясс Н. В. Критика финальной теории действия / Н. В. Лясс // Правоведение. – 1960. – № 4. – С. 67–79.
11. Мошняга Л. В. Кримінальна відповідальність за злочини проти конституційних основ національної безпеки України : Дис. ... канд. юрид. наук за спец. : 12.00.08 / Л. В. Мошняга ; наук. кер. В. П. Ємельянов ; ХНУВС. – Х. : Б. в., 2011. – 226 с.
12. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – 7-ме вид., переробл. та допов. – К. : Юрид. думка, 2010. – 1288 с.
13. Рарог А. И. Субъективная сторона и квалификация преступлений / А. И. Рарог. – М. : ООО «Профобразование», 2001. – 135 с.
14. Рубашенко М. А. Кримінальна відповідальність за посягання на територіальну цілісність і недоторканність України : автореф. дис. ... на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук за спец. : 12.00.08 «кримінальне право та кримінологія ; кримінально-виконавче право» / М. А. Рубашенко ; Національний юридичний університет ім. Ярослава Мудрого. – Харків, 2015. – 20 с.
15. Селецький С. І. Кримінальне право України. Загальна частина : навч. посіб. / С. І. Селецький. – К. : Центр учб. л-ри, 2008. – 248 с.
16. Скулиш Є. Д. Злочини проти основ національної безпеки України : навчальний посібник / Є. Д. Скулиш, О. Ю. Звонарьов. – К. : Наук.-вид. відділ Нац. акад. СБУ, 2011. – 220 с.
17. Уголовное право Украины. Особенная часть в вопросах и ответах : конспект лекций / В. Б. Харченко, Б. Ф. Перекрестов. – К. : Атіка, 2002. – 256 с.
18. Уголовное уложение от 22 марта 1903 года (неофиц. изд.) // Изд. Н. С. Таганцева. – СПб. : Гос. тип., 1904. – 1007 с.

ПРОФІЛАКТИКА ЗЛОЧИНІВ У СФЕРІ НЕЗАКОННОГО ОБІГУ НАРКОТИКІВ ТА ПОШИРЕННЯ ВІЛ/СНІДУ СЕРЕД НЕПОВНОЛІТНІХ

Самофалов О.Л.,
к.ю.н., старший викладач

Чернігівський юридичний коледж Державної пенітенціарної служби України

Шевченко Д.М.,
викладач

Чернігівський юридичний коледж Державної пенітенціарної служби України

У статті досліджено проблеми захисту прав дітей, які потребують правового та соціального захисту.

Висвітлено роль шкільних закладів та вищих навчальних закладів у профілактиці злочинів у сфері незаконного обігу наркотиків та поширення ВІЛ/СНІДУ серед неповнолітніх.

Викладено результати соціологічного дослідження щодо ефективності програми «Вибір: профілактика наркоманії, ВІЛ/СНІДУ та злочинності серед підлітків», її подальша популяризація у загальноосвітніх школах України.

Ключові слова: профілактика, злочин, наркоманія, ВІЛ/СНІД, проблеми, діти, програма, школа, популяризація.

Самофалов О.Л., Шевченко Д.М. / ПРОФИЛАКТИКА ПРЕСТУПЛЕНИЙ В СФЕРЕ НЕЗАКОННОГО ОБОРОТА НАРКОТИКОВ И РАСПРОСТРАНЕНИЕ ВИЧ/СПИДА СРЕДИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ / Черниговский юридический колледж Государственной пенитенциарной службы Украины, Украина

В статье исследованы проблемы защиты прав детей, нуждающихся в правовой и социальной защите.

Раскрыта роль школьных учреждений и высших учебных заведений в профилактике преступлений в сфере незаконного оборота наркотиков и распространения ВИЧ/СПИДа среди несовершеннолетних.

Изложены результаты социологического исследования об эффективности программы «Выбор: профилактика наркомании, ВИЧ/СПИДа и преступности среди подростков», ее дальнейшая популяризация в общеобразовательных школах Украины.

Ключевые слова: профилактика, преступление, наркомания, ВИЧ/СПИД, проблемы, дети, программа, школа, популяризация.

Samofalov O.L., Shevchenko D.M. / CRIME PREVENTION IN DRUG TRAFFICKING AND THE SPREAD OF HIV/AIDS AMONG MINORS / Chernihiv Law College of the State Penitentiary Service of Ukraine, Ukraine

This article is about research on problems of protection of the least protected and most vulnerable society members which require legal and social support, and children need that the most.

International and National legislation was analyzed, particularly UN Convention on the Rights of a Child. This Convention was ratified by the Supreme Council of Ukraine, resolution from 27, February, 1991 that became valid since 27 September, 1991. Apart from that in 2003 and 2005 accordingly the Parliament of Ukraine ratified two additional protocols for the Convention on the Rights of a Child regarding selling children, child prostitution and child pornography as well participation in military conflicts that since that time became a part of the national legislation.

Main directions of the state policy, that aim to improve legislation on protection children, reforming governmental system of care on orphans and children deprived of parental care, development of network of institutions for children and institution on cooperation with public organizations, which take care of children, fight drug dependence, HIV/AIDS etc.

Main aspects of crime prevention among juveniles, relevance of early prevention, which should be started since elementary school, when character basics, attitude to others, behavior at home are formed, are showed.

Subjects of crime prevention among juveniles in Ukraine are explored, particularly the role of social and psychological services, representatives of department of education, teachers, social teachers, social services workers, workers of juvenile issues services, law-enforcement officers.

Special place is devoted to schools and higher education institutions due to their role in crime prevention in the sphere of illegal drug turnover and HIV/AIDS spread among juveniles.

The article contains findings of sociological research on effectiveness of the program.

Sociological research gives reasons for further promotion and development of the program: «Choice: prevention of drug abuse, HIV/AIDS and crime among adolescents» in general education schools of Ukraine.

Key words: prevention, crime, drug abuse, HIV/AIDS, problem, children, program, school, popularization.

В будь-якій правовій державі правове виховання – це один з найважливіших напрямків розвитку держави. Рівень її цивілізованості для суспільства визначається ставленням до найменш захищених та найбільш вразливих його членів, які потребують правового та соціального захисту, у першу чергу – до дітей.

Діти – це особлива соціально-демографічна група населення віком від народження до 18 років, яка має свої специфічні потреби, інтереси та права, але не володіє достатньою спроможністю відстоювати і захищати їх перед суспільством, протистояти ризику бути втягнутому у сферу вчинення правопорушень.

У ст. 6 Сімейного кодексу України зазначено:

– правовий статус дитини має особа до досягнення нею повноліття;

– малолітньою вважається дитина до досягнення нею чотирнадцяти років;

– неповнолітньою вважається дитина у віці від чотирнадцяти до вісімнадцяти років [1].

Захист прав дітей, забезпечення їх повноцінного розвитку – проблема національного значення, яка повинна розглядатися перш за все в декількох аспектах. Мова йде про закріплення певними законами та іншими нормативно-правовими актами чітко визначених правил, норм, стандартів і вимог щодо організації життєдіяльності дитини.

Україна взяла на себе ряд зобов'язань з покращення добробуту дітей, зокрема, підписавши Конвенцію ООН про права дитини. Ця Конвенція була ратифікована Постановою Верховної Ради України № 789ХІІ (78912) від 27 лютого 1991 року та набула чинності для України 27 вересня 1991 року [2]. Крім того, у 2003 та 2005 роках відповідно український Парламент ратифікував два Факультативні протоколи до Конвенції про права дитини щодо торгівлі ді-

тьми, дитячої проституції та дитячої порнографії та щодо участі у збройних конфліктах, які (протоколи) з того часу стали частиною національного законодавства [3].

Охорону дитинства в Україні визначено стратегічним загальнонаціональним пріоритетом. Протягом періоду незалежності державою було здійснено суттєві кроки на шляху до захисту прав дітей, керуючись при цьому принципами першочергової турботи про дітей, пріоритетності прав дитини. Державна політика в Україні у сфері дитинства була протягом зазначених років спрямована на:

- удосконалення нормативно-правової бази охорони дитинства, в тому числі імплементацію норм міжнародного права до національного законодавства;
- реформування державної системи влаштування дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування;
- розвиток мережі закладів і установ, що працюють в інтересах дітей;
- посилення міжсекторальної співпраці органів державної влади та посилення їх взаємодії з громадськими організаціями, які опікуються проблемами дитинства;
- боротьбу з наркозалежністю та ВІЛ/СНІДом;
- проведення інформаційної, роз'яснювальної роботи з сім'ями, в тому числі стосовно законодавства в сфері кримінальної юстиції;
- запровадження сучасних методів та форм роботи з дітьми, схильними до вчинення правопорушень;
- удосконалення моніторингу стану дитячої злочинності та дотримання прав дітей, що потрапили у конфлікт із законом тощо.

Сьогодні надто актуальною виступає проблема зростання злочинів у сфері незаконного обігу наркотиків та поширення ВІЛ/СНІДу серед неповнолітніх.

Питання профілактики правопорушень серед неповнолітніх досліджували такі відомі вчені, як: І. Башкатов, Г. Кашкар'юв, І. Козубовська, М. Костецький, О. Пилипенко, Г. Пономаренко, О. Сєверов, Т. Федорченко, Ю. Янченко та багато інших. Багато положень, які стосуються даної теми є загальноприйнятими, але стан злочинності серед неповнолітніх потребує подальшого удосконалення нормативно-правової бази, розробки більш ефективних заходів та програм, направлених на профілактику злочинів у сфері незаконного обігу наркотиків та поширення ВІЛ/СНІДу серед неповнолітніх.

Мета статті – дослідження стану профілактичної діяльності суб'єктів профілактики правопорушень серед неповнолітніх, популяризація та впровадження ефективних програм, пов'язаних із профілактикою злочинів у сфері незаконного обігу наркотиків та поширення ВІЛ/СНІДу серед неповнолітніх.

Профілактика правопорушень серед неповнолітніх є передусім проблемою педагогічною і юридичною, бо вона пов'язана із вирішенням певного кола попереджувальних і виховних завдань. Тому в цій справі особливе місце повинна зайняти рання профілактика, яка має розпочинатися вже з початкових класів школи, коли закладаються основи характеру, ставлення до оточуючих, поведінки в побуті.

Статистика стверджує, що кількість правопорушень серед неповнолітніх не зменшується. Сьогодні в Україні усвідомлюють серйозність даної проблеми. Держава підтримує і спонукає всіх небайдужих приймати участь у розробці відповідних програм, направлених на профілактику правопорушень серед неповнолітніх. Тобто необхідно викрити основні проблеми правового забезпечення та регулювання і фактичної реалізації заходів попередження правопорушень серед дітей та запропонувати шляхи їх вирішення.

Одним із напрямів у боротьбі із правопорушеннями взагалі, та правопорушеннями неповнолітніх зокрема, є профілактична діяльність.

Загалом, під профілактикою правопорушень розуміють діяльність державних органів і громадськості, що

має системний характер як за комплексом заходів, так і за колом суб'єктів, які її здійснюють, спрямовану на недопущення виникнення, усунення, послаблення або нейтралізацію причин та умов злочинності, окремих її видів та конкретного злочину.

Головними завданнями уповноваженого центрального органу виконавчої влади у справах сім'ї та молоді і служб у справах неповнолітніх є розробка і реалізація власних та підтримка громадських проєктів програм соціального спрямування з метою забезпечення та реалізації прав, свобод і законних інтересів неповнолітніх, запобігання вчиненню ними правопорушень (ст. 4 Закону України від 24 січня 1995 року «Про органи і служби у справах неповнолітніх та спеціальні установи для неповнолітніх») [4].

Крім того профілактика правопорушень серед неповнолітніх в Україні проводиться зусиллями соціально-психологічних служб, представників Управління освіти та науки в областях, педагогів, соціальних педагогів, працівниками соціальних служб, служб у справах неповнолітніх, співробітниками правоохоронних органів, студентами та курсантами педагогічних та юридичних навчальних закладів.

Правове виховання школяра, з одного боку, орієнтує на вирішення конкретних завдань, що стоять перед учнями сьогодні, а, з іншого, повинно дати школяреві перспективу на майбутнє. Суть правового виховання саме у перспективності: необхідно навчити кожну молоду людину не тільки виконувати вимоги закону, а й проявляти активність у здійсненні законності і встановленого правопорядку.

Правове виховання – це складова частина виховання в цілому. Але правове виховання впливає не тільки на свідомість, а й на відповідну сторону поведінки, формує переконаність у необхідності суворого дотримання законів, прав та обов'язків. Кінцевим результатом правового виховання є реальні справи, вчинки у сфері правових відносин, які свідчать про дієвість правового виховання.

Загальна мета та конкретні завдання правового виховання вирішуються в процесі навчальної діяльності. Через шкільну систему відбувається протидія багатьом суспільним викликам, включаючи вживання алкоголю, наркотиків, тютюнопаління, вчинення правопорушень.

Школі проводиться ключова роль в організації та проведенні профілактики:

1. школа є основним освітнім полігоном;
2. школа є основним місцем соціальної комунікації дітей;
3. школа є добре оснащеною для проведення програм профілактики;
4. школа є місцем ефективного попередження вживання алкоголю; наркотиків, тютюнопаління, вчинення правопорушень;
5. вразливі категорії школярів перебувають у центрі уваги;
6. шкільні профілактичні програми підтримуються місцевими органами влади;
7. шкільні навчальні плани передбачають спеціально виділені години для проведення виховних заходів.

Концепція розвитку кримінальної юстиції щодо неповнолітніх в Україні визначає основні напрями даної проблеми. Шляхи реалізації Концепції передбачають удосконалити систему профілактики дитячої злочинності на основі застосування відновних та проактивних методик, підтримку волонтерських програм щодо роботи з неповнолітніми, залучення студентів вищих навчальних закладів відповідного освітнього спрямування до соціально-психологічного патронажу дітей, які тримаються у спеціальних виховних установах, а також тих, які перебувають на обліку в органах внутрішніх справ [5].

Викладачі, курсанти та студенти Чернігівського юридичного коледжу Державної пенітенціарної служби України активно беруть участь у профілактиці правопорушень

серед учнів загальноосвітніх шкіл м. Чернігова. У 2003 році було апробовано профілактичну програму «Освіта проти наркотиків», підготовлену Чернігівською громадською організацією Центр профілактики «Вибір» у семи восьмих класах загальноосвітніх шкіл м. Чернігова. Управління освіти та науки в Чернігівській області вивчило даний досвід, розглянуло і схвалило його на нараді заступників директорів шкіл м. Чернігова з виховної роботи у 2004 році. З 2012 року сферу профілактичних заходів із школярами було розширено відповідно до нової програми «Вибір: профілактика наркоманії, ВІЛ/СНІДУ та злочинності серед підлітків».

Головна мета даної профілактичної Програми:

- роз'яснення прав і обов'язків кожної дитини відповідно до міжнародного та національного законодавства;
- формування потреб та умінь активно захищати в установленому законом порядку свої права та законні інтереси інших осіб;
- попередження протиправної поведінки;
- формування негативного ставлення до вживання спиртних напоїв, тютюну, протидія незаконному обігу наркотиків [6, с. 9].

Крім того, студенти, курсанти в процесі проведення занять мають можливість реалізувати свої знання та вміння, отримані під час навчання та набуті практичні навички спілкування із різними верстами населення.

Чернігівський юридичний коледж Державної пенітенціарної служби України погодив план проведення занять по програмі «Вибір: профілактика наркоманії, ВІЛ/СНІДУ та злочинності серед підлітків» у загальноосвітніх школах №№ 1, 2, 3, 4, 7, 9, 11, 14, 15, 18, 19, 20, 21, 27, 31, 34 м. Чернігова із Управлінням освіти та науки в Чернігівській області на 2013-2015 навчальні роки.

Для висвітлення результатів ефективності проведення такого роду занять, було проведено соціологічне дослідження поглядів заступників директорів з виховної роботи, соціальних педагогів вищезазначених шкіл щодо актуальності та оптимального шляху проведення даної Програми в загальноосвітніх школах. Опитано 26 респондентів. Результати та висновки наведені нижче.

1. Ви вважаєте, що проведення в школах програми «Вибір: профілактика наркоманії, ВІЛ/СНІДУ та злочинності серед підлітків» є заходом:

- необхідним – 26;
- доцільним – 0;
- шкідливим – 0.

Отже, перше питання переконливо вказало на необхідність реалізації даної Програми.

2. На Вашу думку, скільки уроків має включати подібна програма:

- десять уроків – 22;
- п'ять уроків – 4;
- один урок – 0;
- інше (вказати) – 0 (важко визначити).

Більшість працівників школи (84 %) погоджуються на максимальне розгортання Програми профілактики наркоманії, виділяючи для неї 10 уроків. Лише 16 % респондентів вважає, що достатньо 5 уроків.

3. В яких класах вперше потрібно проводити Програму:

- в десятих – 0;
- в восьмих – 21;
- в п'ятих – 5;
- інше (вказати) – 0.

Відтак, більша частина опитаних вважає за необхідне проведення Програми саме у 8-х класах (81 %). 19 % відсотків віддали перевагу реалізації Програми з 5 класів.

4. Хто повинен проводити Програму:

- класні керівники, соціальні педагоги – 1;
- співробітники міліції – 6;
- студенти ВУЗів – 15;
- інше (вказати) – 4.

Серед головних тренерів Програми респонденти бачать студентів Вузів (58 %), працівників міліції (23 %), інших осіб (16 %). Програму мають реалізовувати соціальні педагоги і студенти, 3 % – класні керівники і соціальні педагоги).

5. Чи бажаєте Ви особисто допомогти курсантам, студентам в проведенні даної Програми:

- так (яким чином) – 23;
- ні (чому) – 3.

88 % опитаних респондентів готові допомогти реалізації Програми профілактики наркоманії, пропонуючи при цьому широке коло видів допомоги.

Таким чином, респонденти позитивно оцінюють залучення курсантів, студентів для проведення програми «Вибір: профілактика наркоманії, ВІЛ/СНІДУ та злочинності серед підлітків» і вважають за необхідне продовжити та розвивати Програму в загальноосвітніх школах України, тому вона є необхідною та актуальною на сьогоднішній день і потребує розширення профілактичних заходів у перспективі.

Підсумовуючи викладене можна зробити **висновки**:

1. Сучасне законодавство тільки у загальних рисах визначає заходи профілактики злочинів у сфері незаконного обігу наркотиків та поширення ВІЛ/СНІДУ серед неповнолітніх.

2. Відсутнє належне матеріально-фінансове забезпечення проведення профілактичної роботи серед неповнолітніх.

3. Немає чіткої координації та взаємодії на місцях між суб'єктами проведення профілактичних заходів у сфері незаконного обігу наркотиків та поширення ВІЛ/СНІДУ серед неповнолітніх.

4. Ефективно відстоювати і захищати права дітей, протистояти ризику бути втягнутим у сферу вчинення правопорушень можливо тільки шляхом активної цілеспрямованої роботи, яка базується на досконалому нормативно-правовому регулюванні.

ЛІТЕРАТУРА

1. Сімейний Кодекс України : Закон України від 10 січня 2002 року № 2947-III [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [www. http://zakon2.rada.gov.ua/laws/main/2947-14](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/main/2947-14).
2. Конвенція ООН про права дитини від 20 листопада 1989 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/995_021.
3. Факультативний протокол до Конвенції про права дитини щодо торгівлі дітьми, дитячої проституції і дитячої порнографії [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_b09.
4. Про органи і служби у справах неповнолітніх та спеціальні установи для неповнолітніх : Закон України від 24 січня 1995 року № 20/95-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/20/95-vr/ed20030425>.
5. Про Концепцію розвитку кримінальної юстиції щодо неповнолітніх в Україні : Указ Президента України від 24 травня 2011 року № 597 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/597/2011>.
6. Рябуха В. Вибір : профілактика наркоманії, ВІЛ/СНІДУ та злочинності серед підлітків / В. Рябуха. – Чернігів : РВК «Деснянська правда», 2011. – 120 с.

МОТИВИ І МОТИВАЦІЯ СКОЄННЯ УМИСНИХ УБИВСТВ

Ткачова О.В.,
к.ю.н., доцент

Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

Наукову статтю присвячено питанням мотивів і мотивації скоєння умисних убивств. Аналіз мотиву справляє суттєвий вплив на весь механізм злочинної поведінки. Розглядається взаємозв'язок основних мотивів і мотивацій, під впливом яких в Україні виникає феномен насильства та вчинюються умисні вбивства. Проаналізовані найбільш вагомі специфічні причини та умови детермінації умисних убивств.

Ключові слова: мотив, мотивація, насильницька злочинність, умисні вбивства.

Ткачёва А.В. / МОТИВЫ И МОТИВАЦИЯ СОВЕРШЕНИЯ УМЫШЛЕННЫХ УБИЙСТВ / Национальный юридический университет имени Ярослава Мудрого, Украина

Научная статья посвящена вопросам мотивов и мотивации совершения умышленных убийств. Анализ мотива имеет существенное влияние на весь механизм преступного поведения. Рассмотрена взаимосвязь основных мотивов и мотиваций, под воздействием которых в Украине возникает феномен насилия и совершаются умышленные убийства. Проанализированы наиболее важные специфические причины и условия детерминации умышленных убийств.

Ключевые слова: мотив, мотивация, насильственная преступность, умышленные убийства.

Tkachyova E.V. / MOTIVES AND MOTIVATION TO COMMIT PREMEDITATED MURDERS / National law university named after Yaroslav the Wise, Ukraine

Scientific article is devoted to motives and motivation of premeditated murders. The motive is an impact for the entire mechanism of criminal behavior, and therefore occupies a special place. Without establishing a motive as the main driving force of the act it is impossible to explain even committing a violent crime. In forming the motive and purpose's appearance of the event to commit any crime, in particular violent crime, a set of internal and external factors is crucial. Intentional murders are the most dangerous and irreparable crimes within the group of enforced ones. A more general concept that covers the motive of an intentional crimes is motivation, which in criminology is increasingly understood as a process of formation and occurrence of the motive (and purpose) of criminal behavior. The author examined the relationship of basic motives and motivations through which the phenomenon of violence emerges and a premeditated murders are committed in Ukraine. The most important specific causes and conditions for determination of intentional homicide were analyzed by the author of the article.

Key words: motive, motivation, violent crime, premeditated murder.

До питання мотивів і мотивації вчинення умисних убивств у своїх працях зверталися такі вітчизняні і зарубіжні кримінологи, як Ю.М. Антонян, Г.А. Аванесов, В.В. Голіна, Б.М. Головкін, А.Ф. Зелінський, О.М. Литвак, А.І. Тузов, О.М. Храмцов та ін. Разом із тим складність дослідження та розв'язання цієї проблеми залишає місце для подальших наукових пошуків.

Відомо, що основою детермінації будь-якої поведінки особи, в тому числі й злочинної, є мотив. Останній справляє суттєвий вплив на весь механізм злочинної поведінки і тому посідає у ньому особливе місце. Без встановлення мотиву як основної рушійної сили вчинку неможливо пояснити вчинення злочину, зокрема насильницького. Аналіз літературних джерел свідчить про те, що в кримінології та у кримінальному праві мотив майже завжди розглядається як усвідомлене спонукання (стан) індивіда, що викликає його певну активність, спрямовує та стимулює протиправну дію [1, с. 300-301]. Найбільш вдале кримінологічне визначення мотиву дав А.Ф. Зелінський. На його думку, «мотив злочинної поведінки становить актуальна потреба, яка задовольняється способом, забороненим кримінальним законом» [2, с. 65]. «Мотив – це складне утворення, яке складається з: 1) основи дій – уявлення про причини та те, заради чого вони скоюються, тобто особистісного змісту вчинку; 2) безпосередньо спонукання – емоційного переживання актуальної потреби у вигляді бажання, пристрасті, приналежності» [2, с. 72]. Мотив виступає певним обґрунтуванням вольової дії, показує ставлення людини до вимог суспільства. У сучасній психології термін «мотив» вживається для визначення різних явищ і станів, що викликають активність суб'єкта та визначають її спрямованість. У ролі мотиву можуть виступати матеріальні та ідеальні предмети, заради яких здійснюється діяльність, інтереси, потяги, потреби, емоції, установки і т. д. Домінуючий мотив – це мотив, що перемагає у боротьбі мотивів та визначає спрямованість діяльності у даній ситуації. Домінуючий – це найбільш стійкий мотив у мотивації людської діяльності [3, с. 9-10]. Таким чином, у форму-

ванні мотиву і виникненні мети вчинити будь-який злочин, зокрема насильницький, вирішальне значення мають сукупність внутрішніх та зовнішніх факторів. При цьому не враховуються певні особливості самої особистості, наприклад психічні відхилення, що перебувають за межами осудності (стійкі психічні хвороби або інші тривалі розлади психіки).

Наявність убивств та інших насильницьких злочинів проти особи обумовлена певними причинами та умовами. Це причини та умови, характерні, по-перше, для злочинності в цілому, по-друге, для кримінального насильства взагалі, з урахуванням його специфіки, по-третє, такі, що безпосередньо впливають саме на вбивства, нанесення тілесних ушкоджень, катування, зґвалтування тощо. Зважаючи на те, що умисні вбивства – найбільш небезпечні та непоправні злочини, що входять до групи насильницьких, ми більше уваги приділимо саме ним. Специфічні причини вбивств не можна відривати від причинного комплексу в цілому, однак особливості проявляються тоді, коли виявляється саме специфічні умови. Отже, якщо розглядати вбивства в системі кримінального насильства, то можна констатувати таке: стійка система антигромадських поглядів формується в осіб, які вчиняють вбивства, під впливом двох груп умов – суб'єктивних та об'єктивних. Умови першої групи належать до характеристики особи вбивці, а умови другої групи охоплюють широкі соціальні проблеми соціального характеру: соціальні протиріччя, соціальну деформацію, соціальні конфлікти та ін., тобто все те, що оточує особу (найближче оточення та макросередовище). Але головним залишається те, що сама злочинна спрямованість особи вбивці створює передумови для вчинення вбивства. Отже, першочергове значення мають умови суб'єктивного характеру. У цьому розумінні все пов'язано зі вбивцею – особою злочинця.

Справа в тому, що в осіб, які вчиняють вбивства, як і інші насильницькі злочини проти особи, всі мотиви акумулюються у двох проявах: прагнення до задоволення потреби, пов'язаної зі злочинною метою (наприклад, задоволен-

ня корисливої або статевої прихильності, бажання помсти); прагнення до задоволення потреби у самому насильстві. В осіб, для яких це характерно, мотивація злочинної поведінки базується на вихідній меті і конкретно спрямована на порушення кримінально-правової заборони. У цьому розумінні і йдеться про злочинну спрямованість особи. Однак необхідно брати до уваги й інше: мотив діяння має подвійне підґрунтя: коли він є невід'ємною рисою людини, виходить зсередини, являє собою властивість особи (найчастіше це стосується заздрості, користі, ревності тощо); коли він є агресивною реакцією на ті або інші цінності (зокрема, на життя та здоров'я людини, статево-свободу, чуже майно та ін.). Мотивація злочинної поведінки конкретно спрямована на те, як, у який спосіб і за допомогою яких засобів досягти злочинної мети. Мотив регулює спрямованість дій злочинця, а в процесі реалізації задуму, відповідно, мотивованих дій – прагнення до задоволення потреби в насильстві. Тут, як уже відзначалося вище, існує зв'язок зі способом злочинної дії. Мотив – це база, рушійна сила злочину. Насильство ж – спосіб злочину, хоча воно (насильство) може бути й елементом мотивації.

Проявляючись у вбивствах як особливе кримінальне явище, насильство існує і характеризується як відносини суб'єктів (злочинець та потерпілий). Насильство при вбивствах характеризується певними зовнішніми й змістовними проявами. По суті, насильство стає кримінальним особливо явно лише тоді, коли вплив убивці на свою жертву здійснюється всупереч волі і бажанню останньої, або воля й бажання жертви ігноруються, заперечуються, причому інтереси та вигоди одного (вбивці) задовольняються за рахунок інтересів і вигод іншого (потерпілого). До того ж насильство застосовується і всупереч закону. Цим також визначається характер насильства, що виявляється з боку вбивці до своєї жертви. Тут необхідне ширше тлумачення. По-перше, вихідним є широке розуміння «незаконності» застосування сили як протистояння не тільки кримінально-правовим заборонам, але й нормам моралі, а також як протиріччя об'єктивному і природному процесу соціального розвитку. По-друге, насильство, що виявляється у злочині, розглядається як форма примусу, тому що злочинцем застосовується сила (прийоми, засоби, методи, способи) та здійснюється тиск на потерпілого. Це може бути як фізичний, так і психічний тиск. Такий тиск може виступати складовою злочинного задуму чи мотиву. Стосовно вбивств звичайно мається на увазі фізичне насильство над особою як спосіб дій для досягнення кримінальної мети і як сама мета (або одна із цілей). Механізм даної злочинної поведінки майже завжди пов'язаний з агресивно-зневажливим ставленням до життя людини. Саме тому вбивства за ступенем суспільної небезпеки і тяжкості заподіяваних наслідків випереджають багато інших кримінальних проявів. Мотиви вбивств різноманітні, але в цілому останніми роками вони зсуваються в бік особистої неприязні та ворожості. За результатами дослідження Б.М. Головкина переважна більшість умисних вбивств вчиняється у сімейно-побутовій сфері, що спонукає навести деякі характеристики цих злочинів. Як правило, умисні вбивства вчиняються у квартирах і приватних будинках (80 %), у вечірній – з 18 до 21 години (45 %) та нічний – з 21 до 24 години (24 %) час. Більша половина умисних убивств супроводжувалися фізичним насильством над жертвою (57 %). Домінуючим способом їх вчинення було нанесення ударів у життєво важливі органи ножами та іншими колючо-ріжучими предметами (53 %), руками і ногами (22 %), підручними засобами широкого господарського вжитку (15 %), холодною зброєю (10 %). Градація мотивів учинення умисних вбивств має такий вигляд: неприязні стосунки – 54 %, помста – 22 %, корисливість – 15 %, ревності – 10 %, решта – інші мотиви [4, с. 48-53]. Для вчинення умисних убивств групою осіб характерні такі мотиви: 1) мотив, орієнтований на злочинну групу, –

увійти в групу або зайняти в ній гідне місце, реалізувати себе, задовольнити потребу у неформальному спілкуванні, здобути авторитет у однолітків та стати певною мірою рівним серед членів групи; 2) мотив, орієнтований на лідера антисоціальної групи, – виконання пасивно-виконавчої ролі, оскільки прояви активності можуть призвести до конфлікту з лідером; підтвердження відданості вчинком у криміногенній ситуації; 3) мотив, орієнтований на мікросередовище, – намагання бути визнаним у мікрогрупі, зустрічі з якою мають випадковий, епізодичний характер; 4) мотив, орієнтований на формальний колектив, – бажання перевестися з однієї установи виконання покарань до іншої, підняти свій авторитет серед засуджених; 5) мотив, орієнтований на задоволення власних забаганок, – вчинення умисного вбивства як розвага, дозвілля, проведення вільного часу «із задоволенням» [5, с. 34].

Мотиви вбивств часто пов'язані з кримінальною ситуацією. Кримінальна ситуація вивчається саме у зв'язку з причинами та умовами вбивств. Назване поняття звичайно вживається тоді, коли необхідно виразити те, що конкретно виникло, склалося на момент вчинення злочину «навколо» людини, яка допустила злочин. Це і є, як пишуть вчені, кримінальна ситуація. Виникає така ситуація перед вчиненням злочину. Як правило, це стосується вбивств у сімейно-побутовій сфері, оскільки планування і підготовки вчинення цих злочинів не відбувається. Іноді навіть про ситуації можна говорити лише умовно. Але немає сумнівів у тому, що ситуація тісно пов'язана з мотивами вбивств, невіддільна від особи та її поведінки, а тому вплетена в систему відповідного причинного комплексу. Інакше кажучи, ситуативний характер насильницьких злочинів проти особи, особливо вбивств, означає своєрідну їх оцінку, коли самі ці злочини, особи, які їх вчиняють, мотиви тощо пронизані ознаками ситуації. Серед авторів, що досліджували вбивство, сформувалася одна спільна думка: визначальна риса вбивств – їхній ситуативний характер та імпульсивність. Імпульсивні мотиви виникають ситуативно в складній обстановці під впливом сильних емоційних переживань. При цьому має місце порушення опосередкованості поведінки, воно визначається в основному зовнішніми обставинами без попереднього планування, усвідомлення, вибору мети та способів дій, без урахування існуючих норм і наслідків скоєного.

Іншим видом агресивних мотивів є мотиви групової солідарності. Цей вид агресії спрямований на отримання схвалення з боку референтної групи для отримання відповідного статусу, а іноді реалізується під впливом фактора групового тиску [6, с. 94]. Серед останніх Л.А. Волошина виділяє такі мотиви: самоствердження, мотив тривоги за власне майбутнє, групова солідарність [7, с. 16]. Імпульсивна мотивація характеризує внутрішню сторону так званих імпульсивних злочинів. Вони мають свою специфіку. За словами Б.М. Теплова, «ми можемо розрізняти, з одного боку, дії досить свідомі, раціональні і, з іншого – дії імпульсивні, які характеризуються малим ступенем усвідомлення... Імпульсивні дії – це дії необдумані, тому їх протиставляють обміркованим, раціональним» [8, с. 168-169].

Емоційність тісно пов'язана із психікою людини, а тому постає питання: як психіка впливає на вчинення умисного вбивства? Очевидно, вбивства багато в чому пов'язані з психічними патологіями вбивць. Особливо це стосується, наприклад, кіллерів – найманих вбивць або, наприклад, тих, хто один раз уже був покараний за насильницький злочин, у тому числі умисне вбивство, і знову вчиняє насильство над особою, позбавляючи її життя. Тому, вивчаючи вбивства та осіб, які їх вчиняють, причини та умови цих посягань, треба виходити з того, що генетика людини не є нейтральною до формування особи, її потреб, емоційної спрямованості, психічних патологій. Маючи на увазі вбивства, треба знати, що генетика людини особливо стосується нервової системи і психіки особистості; усе це спадково детерміновано. На-

сильство, що виявляється стосовно інших людей, насильницьке позбавлення їх життя – це у певному сенсі результат розвитку відповідних потенцій, набутих злочинцем від народження, тобто уроджених. Адже фізіологічний дефект викликає й соціальну недостатність індивіда. Наукою доведено, що деякі варіанти уроджених особливостей людини нерідко ускладнюють її соціальну адаптацію. Багато осіб, які вчиняють вбивства, мають такі спадково обумовлені фізіологічні дефекти: надмірну збуджуваність, нестриманість, що тягне особу до негайного (за будь-яких обставин) задоволення своїх потреб, нервово-психічні захворювання в межах осудності. Майже 60 % осіб, які вчинили вбивство після відбування покарання в місцях позбавлення волі, мали уроджені дефекти психіки (хоча й у межах осудності). У таких вбивствах і виявляються психічні властивості особи. Серед осіб, які вчиняють злочини, є люди з підвищеною нервовою збудливістю, психопати, котрі, однак, є осудними і несуть відповідальність за вчинення діяння [9, с. 81]. Це не тільки психічно неврівноважені люди, але й рецидивісти, засуджені по декілька разів, у т. ч. за насильницькі діяння; їхня психіка від народження порушена через ті або інші генетичні відхилення, у цьому сенсі їхня особистість також є зруйнованою. У таких осіб, які вчиняють убивства, спотворені уявлення про нормальне життя. У них немає нормального психічного сприйняття. Звідси і розуміння ними вбивства.

Більш загальним поняттям, що охоплює мотиви вчинення умисних вбивств, є мотивація, під якою в кримінології найчастіше розуміють процес формування і виникнення мотиву (і цілі) злочинної поведінки [10, с. 39]. На думку Б.М. Головкина, кримінальна мотивація – це психологічна категорія, яка є ланкою зв'язку між інтелектуальною, волевою та емоційною сферами особи. Вона виконує спонукальну, цілеспрямовуючу та смислову функції свідомості і волі, відбиває домінуючу тенденцію моральних нормативних установлень, ціннісних переваг, провідних психологічних рис особи, є внутрішньою рушійною силою поведінки. Мотивацію слід розглядати як передумову цілепокладання і підставу попереднього рішення щодо об'єктивної можливості та суб'єктивної здатності вчинити злочин у певний спосіб. Звідси випливає, що мотивація збуджує і динамізує активність певної форми у визначеному метою напрямі і водночас виступає в ролі засобу вираження більш загальної категорії, яка й відбиває цілісний морально-психологічний образ корисливого насильницького злочинця, антисуспільну зорієнтованість його світоглядних позицій [11, с. 202].

Мотивація умисних убивств може бути ворожою та інструментальною. Кримінальне насильство досить часто породжується ворожістю. Ворожість є динамічною, спонукальною силою агресивної поведінки. Основою відповідних мотивів виступає всяка незадоволена індивідуальна, групова, корпоративна потреба. Стан ворожості та гніву виникає часто у конфліктній ситуації у відповідь на агресію з боку потерпілого або внаслідок непереможної перешкоди у досягненні мети. Ворожа мотивація кримінальної вербальної агресії найбільш присутня в таких злочинах, як погроза вбивством, погроза знищення майна, неправдиві повідомлення про скоєння злочинів тощо. Ці злочини часто носять імпульсивний характер. Про це свідчать ситуативність, швидкість розвитку конфлікту, а також неадекватне реагування суб'єктів на ситуацію. Але значний вплив емоційного компоненту ворожої мотивації насильницьких дій не виключає волевого компоненту мотивації цих дій. Бажаючи помститися іншим, люди часто використовують багато волевих зусиль, щоб нанести їм шкоду. Слід зазначити, що ворожа агресія виникає не тільки стосовно безпосередніх джерел фрустрації, а й може розповсюджуватись на представників соціальних та етнічних груп, що викликають негативні емоції [12, с. 108-109]. Іншим видом мотивації при вчиненні умисних убивств є

інструментальна мотивація. Вона виникає тоді, коли злочинці не відчують ворожих почуттів до об'єкта насильства, а прагнуть таким чином задовольнити іншу свою потребу, наприклад матеріальну. Прикладом такої мотивації є корисливий мотив. Злочинці не відчують негативних почуттів до жертви, а бажають лише отримати від неї матеріальні кошти. Але останнім часом має місце тенденція позбавлятися від свідків, а частіше просто так, внаслідок садистського бажання скоїти вбивство або нанести шкоду іншій людині. Інструментальна мотивація присутня в діях осіб, які скоюють злочини під впливом потреби зняти емоційну напругу. Такі дії російські кримінологи Ю.М. Антонян та інші називають замісними. Вони виділяють декілька видів такого роду агресивних дій. «По-перше, такі дії можуть бути спрямовані не тільки проти осіб, які є джерелом незадоволення, а й проти близько пов'язаних із ними осіб: родичів, знайомих та т. п. По-друге, такі дії скоюються з причини вираження так званих суміжних асоціацій, коли хтось ототожнюється з кривдником і йому наноситься шкода. По-третє, такі дії можуть бути спрямовані проти особи, яка просто першою «попалася під руку». По-четверте, людина може переносити агресію на саму себе (автоагресія), коли не може виконати свої агресивні наміри назовні» [13, с. 154-155].

Іноді в агресивному злочині поєднується ворожа та інструментальна мотивація. Наприклад, коли людина погрожує вбивством іншій людині, відчуючи ворожість та ненависть до жертви, а також бажає, щоб та не скоювала дій, які можуть чимось завадити злочинцю.

Іншим видом мотивації вчинення умисних убивств є негативістська мотивація. На відміну від ворожої мотивації, вона не обумовлена станом фрустрації. «Мотиви, які називаються негативістськими, позбавлені усвідомленої раціональної основи, хоча впливають з індивідуальної потреби в само актуалізації» [14, с. 143]. Прикладом такого роду мотивів є так звані геростратівські мотиви, джерелом яких виступає потреба індивіда заявити про себе, залишити про себе пам'ять, виділитись із маси. Це, власне, нормальна потреба людини. Але коли для задоволення цієї потреби обирається поведінка, яка заборонена кримінальним законом, то має місце негативістська мотивація злочинної поведінки. У таких мотивах головне місце займає бажання людини самоствердитись [12, с. 111]. На думку Ю.М. Антоняна та його колег, «людина старається ствердити себе на трьох рівнях: соціальному, соціально-психологічному та індивідуальному (самоствердження). Ствердження особистості на соціальному рівні визначає прагнення досягти певного соціального становища, пов'язаного з трудовою, професійною або суспільною діяльністю, часто без орієнтації на мікросередовище, думки та оцінки якого можуть не мати ніякого значення. Ствердження на соціальному рівні, звичайно, співвідноситься з завоюванням престижу та авторитету, отриманням матеріальних благ. Ствердження на соціально-психологічному рівні означає прагнення до отримання визнання з боку особисто значимого близького оточення, частіше від усього на груповому рівні. Воно включає в себе ствердження в очах сім'ї або етальної групи, з якою в цей момент може і не підтримувати необхідних контактів. У таких випадках злочин виступає як спосіб включення у цю групу, його визнання. Ствердження на соціально-психологічному рівні може проходити без залежності від соціального визнання в широкому сенсі. Для багатьох людей, особливо молодих, визнання в очах референтної групи є достатнє взагалі. Під самоствердженням особистості можна розуміти бажання досягти високої самооцінки, збільшити самоповагу та рівень власної гідності. Таке трапляється не за рахунок оцінок з боку групи або суспільства, а зі зміною ставлення до себе за рахунок скоєння деяких вчинків, спрямованих на вирішення своїх внутрішніх психологічних проблем, підвищення самооцінки» [13, с. 110]. На думку вчених, самоствердження

має найбільше значення, стимулюючи бажання визнання на соціальному та соціально-психологічному рівні. Усі три бажання визнання взаємно доповнюють одне одного та забезпечують людині внутрішній комфорт та відчуття безпеки. Для самоствердження особистість може вибирати і злочинний шлях. Прикладом потреби самоствердження на соціально-психологічному рівні, яке виступає злочинним мотивом таких злочинів, є анонімні дзвінки про закладення вибухівки в спорудах установ та організацій, що здебільшого виявляються неправдивими. Вивчаючи

кримінальні справи про такі злочини, ми встановили, що більшість із них скоюються неповнолітніми. І головним мотивом цих злочинів є мотив ствердити себе в очах своїх неповнолітніх друзів, виглядати хороброю та сміливою людиною, яка нічого не боїться. Коли людині не вдається ствердити себе в очах інших законними засобами, вона обирає злочинні [12, с. 112].

Окрім наведених мотивів і мотивацій вчинення умисних убивств, вирізняються й інші, що можуть стати предметом дослідження в інших публікаціях.

ЛІТЕРАТУРА

1. Українське кримінальне право. Загальна частина : [підручник] / за ред. В. О. Навроцького. – К. : Юрінком Інтер, 2013. – 712 с.
2. Зелинский А.Ф. Криминальная психология / А.Ф. Зелинский. – К.: Юрінком Інтер, 1999. – 237 с.
3. Аванесов Г. А. 10 глав о мотивации и мотивах через призму науки криминологии : [монографія] / Г. А. Аванесов. – М. : ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2012. – 303 с.
4. Головкін Б.М. Криминологічні проблеми умисних вбивств і тяжких тілесних ушкоджень, що вчиняються у сімейно-побутовій сфері : [монографія] / Б.М. Головкін. – Х. : Нове слово, 2004. – 252 с.
5. Алиев Г. А. Умышленные убийства : их особенности, классификация и предупреждение / Г. А. Алиев, Н. Х. Сафиуллин. – М., 1996. – 286 с.
6. Ситковская О.Д. Мотивация агрессивного поведения несовершеннолетних преступников / О.Д. Ситковская // Насилие, агрессия, жестокость. Криминально-психологическое исследование. – М., 1990. – С. 88–98.
7. Волошина Л.А. Генезис агрессивно-насильственных преступлений / Л.А. Волошина // Насилие, агрессия, жестокость. Криминально-психологическое исследование. – М., 1990. – С. 15–40.
8. Зелинский А.Ф. Осознаваемое и неосознаваемое в преступном поведении : [монографія] / А.Ф. Зелинский. – Х.: Вища школа, 1986. – 168 с.
9. Теплов Б.М. Психология / Б.М. Теплов. – М.: Учпедгиз, 1951. – 264 с.
10. Круміна М. Криминологічна характеристика особи, яка вчиняє вбивства і тілесні ушкодження з необережності / М. Круміна // Право України. – 2006. – № 2. – С. 82–85.
11. Механизм преступного поведения / под ред. В.Н. Кудрявцева. – М.: Наука, 1981. – 248 с.
12. Головкін Б.М. Корислива насильницька злочинність: феномен, детермінація, запобігання : [монографія] / Б.М. Головкін. – Х. : Право, 2010. – 432 с.
13. Храмцов О.М. Криминологія вербальної агресії : дис.... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право» / О. М. Храмцов. – Х. : НУВС, 2003. – 202 с.
14. Антонян Ю.М. Психология преступника и расследования преступлений : [монографія] / Ю.М. Антонян, М.И. Еникеев, В.Е. Эминов. – М. : Юрист, 1996. – 336 с.
15. Бандурка А.М. Вандализм : [учеб. пособие] / А.М. Бандурка, А.Ф. Зелинский. – Х.: Университет внутренних дел, 1996. – 199 с.

ЗЛОЧИННИ З ДВОМА ФОРМАМИ ВИНИ

Туваклієва М.М.,
студентка

Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

Статтю присвячено дослідженню злочинів, суб'єктивна сторона яких характеризується неоднаковим психічним ставленням особи до різних об'єктивних ознак вчиненого. Запропоновані варіанти вирішення проблем, що виникають при кваліфікації таких злочинів та встановленні форми вини в цілому.

Ключові слова: кваліфікація злочинів, суб'єктивна сторона злочину, вина, умисел, необережність.

Туваклієва М.М. / ПРЕСТУПЛЕНИЯ С ДВУМЯ ФОРМАМИ ВИНЫ / Национальный юридический университет имени Ярослава Мудрого, Украина

Статья посвящена исследованию преступлений, для субъективной стороны которых характерно неодинаковое психическое отношение лица к разным объективным признакам содеянного. Предложены варианты решения проблем, которые возникают при квалификации таких преступлений и установлении формы вины в целом.

Ключевые слова: квалификация преступлений, субъективная сторона преступления, вина, умысел, неосторожность.

Tuvaklieva M.M. / CRIMES WITH TWO FORMS OF GUILT / National University of Law named after Yaroslav the Wise, Ukraine

The article is devoted to the investigation of crimes in which different parts of the actus reus may have different states of mind attached to them. It is stated that to determine the form of guilt it is necessary to find out how the consciousness and will of a person are combined with regard to the committed crime, to the facts that form up the objective side of the crime.

But when committing the crime there are unlike psychological attitude of the person towards the act and its socially dangerous consequences, it means that is the combination of different forms of guilt takes place in the mental side of the corpus delicti.

It is the authors' opinion that such attitude does not make up a separate form of guilt, as the intent and negligence do not combine in a qualitatively new form of the guilt, but only their parallel existence takes place.

Such unlike attitude towards different objective elements of the crime may take place in two types of crimes. To the first category belong crimes which have formal corpus delicti, but consequences act as qualification element, where the fact of their arising is the reason for enforcement of the punishment. This type of crimes have obvious parallel existence of intent concerning the criminal act (action or inactivity) and imprudence concerning the qualification consequences. To the second group belong the crimes with derivative consequences which have the main corpus delicti as material, and the inadvertently infliction of harm to the second object is a qualifying attribute.

That means that a crime with two forms of guilt takes place only in the cases when legislator foresees a special law construction (the arising of the gross consequences accounts as the qualification element of structure) and the obvious imprudent attitude towards the corresponding qualifying consequences. All other cases are covered by already existing concepts of the intent and negligence.

The article provides a theoretical grounding of the suggested approach. There are solutions to problems which arise in qualifying crimes with two form of guilt and clarifying the mens rea.

Key words: qualification of crimes, mental element of crime, mixed form of guilt, intent, negligence.

Постановка проблеми. У чинному законодавстві передбачено лише дві можливі форми вини при вчиненні злочину. Разом із тим у теорії кримінального права виокремлюють такі поняття, як злочини з двома формами вини та змішана (подвійна, складна) форма вини. Через значну кількість протилежних поглядів і позицій щодо визначення змісту цих понять та доцільності їх виокремлення протягом більш ніж ста років вчені так і не змогли досягнути згоди у вирішенні цього питання.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. У кримінально-правовій науці проблемі існування подвійної (змішаної) вини, її змісту і значенню присвячені праці А. І. Рарога, П. С. Дагеля, Г. А. Кригера, В. Ф. Кириченка, Н. Ф. Кузнецової, А. Д. Горбузи, А. О. Пінаєва, М. Д. Шаргородського, М. А. Беляєва, Р. В. Вереси тощо.

Метою статті є дослідження злочинів, суб'єктивна сторона яких характеризується паралельним існуванням двох форм вини, висвітлення кола проблем, що виникають при кваліфікації таких злочинів, і шляхів їх вирішення, а також обґрунтування авторських позицій із цього приводу.

Виклад основного матеріалу. Проблема існування подвійної вини в науці кримінального права не є новою. Вона з'явилася ще з початком диференціації форм вини і неодноразово ставала предметом досліджень зарубіжних та вітчизняних науковців. Відсутність єдиного підходу створила проблеми і при практичному застосуванні кримінального закону, а саме при встановленні суб'єктивної сторони.

Злочин у кожному конкретному випадку може бути вчинений лише за наявності певної форми вини – умислу або необережності. Відомо, що для встановлення форми вини необхідно визначити, як поєднується свідомість і

воля особи стосовно вчиненого, тих обставин, що утворюють об'єктивну сторону злочину. Але при вчиненні деяких злочинів спостерігається неоднакове психічне ставлення суб'єкта до діяння та його суспільно небезпечних наслідків, тобто в суб'єктивній стороні має місце поєднання різних форм вини. Цим зумовлена поява теорії змішаної форми вини. На думку її прибічників, таке неоднакове психічне ставлення особи до об'єктивних ознак злочину не охоплюється існуючими поняттями умислу та необережності й утворює окрему третю форму вини [1, с. 161]. Деякі з науковців, займаючи крайні позиції, вважають за необхідне видавати кожну з частин єдиного психічного процесу за самостійну форму вини. Розділяючи об'єктивну сторону злочину з матеріальним складом на дві частини, такі дослідники пропонують окремо з'ясовувати психічне ставлення до діяння і його наслідків навіть у простих (некваліфікованих) складах. Ставлення до діяння, на їх думку, є умисним, а до наслідків – необережним; змішана ж форма вини включає лише окремі елементи умислу і необережності та є «єдиним за формою і змістом психічним актом, що складається з відносно самостійних компонентів» [2, с. 10].

Видається, що такий підхід не відповідає чинному кримінальному законодавству, яке передбачає лише дві форми вини. Вина – це, насамперед, психічне ставлення до вчиненого. Її зміст складає сукупність процесів, що відбуваються у психіці людини під час вчинення тих чи інших злочинів. Тобто питання, в першу чергу, полягає в тому, чи існує змішана форма вини в об'єктивній дійсності, чи є вона специфічним станом людської психіки. Вчені, які підтримують існування змішаної форми вини, на нашу

думку, намагаються юридичними конструкціями охопити всю безліч можливих життєвих ситуацій, привести їх до певних єдиних стандартів, що є практично неможливим. Склад злочину – це юридична конструкція, яка відображає типові закономірності певних протиправних актів поведінки людини. Так само і суб'єктивна сторона характеризує не всю сукупність психічних процесів, які відбуваються у свідомості і волі особи під час вчинення злочину, а лише ставлення до тих об'єктивних ознак, які законодавець виокремив як необхідний елемент для встановлення підстави притягнення до кримінальної відповідальності. При цьому сукупності психічних ставлень, що утворюють зміст вини, не є тотожними під час вчинення різних злочинів і залежать у кожному конкретному випадку від сукупності тих об'єктивних ознак, які знов-таки законодавець включив у межі складу конкретного злочину.

Неоднакове психічне ставлення особи до різних об'єктивних ознак складу злочину, на наш погляд, не утворює окремої форми вини. Умисел і необережність не з'єднуються в якісно нову форму вини, а має місце лише їх паралельне існування в одному злочині. З огляду на це, вважаємо недоцільним застосування термінів «змішана», «складна» чи «подвійна» вина, адже така термінологія передбачає якусь третю форму, відмінну від існуючих двох, тому пропонуємо називати такі випадки злочинами з двома формами вини.

Паралельне існування двох форм вини характерне для суб'єктивної сторони злочинів з особливою законодавчою конструкцією. Ця особливість полягає в тому, що поряд з основним складом умисного злочину законодавець через наявність і типовість (достатню розповсюдженість) додаткових обставин, які суттєво підвищують суспільну небезпечність вчиненого, виокремлює ще й кваліфікований склад [3, с. 133]. У якості таких обставин, на нашу думку, можуть виступати тільки суспільно небезпечні наслідки. При цьому злочин з двома формами вини має місце лише тоді, коли психічне ставлення особи до цих кваліфікуючих наслідків характеризується необережністю.

Вважаємо, що паралельне існування двох форм вини у кваліфікованих складах злочину можливе лише в разі наявності умислу як конструктивного елементу основного складу злочину та необережності щодо кваліфікуючих наслідків. Таке неоднакове ставлення до різних об'єктивних ознак складу може мати місце у двох групах злочинів. До першої групи належать так звані двооб'єктні злочини, в яких факт необережного заподіяння шкоди другому об'єкту призводить до необхідності створення в рамках тієї ж статті кваліфікованого складу (наприклад, умисне тяжке тілесне ушкодження, що спричинило смерть потерпілого – ч. 2 ст. 121 ККУ; умисне знищення чи пошкодження чужого майна, що спричинило загибель людей чи інші тяжкі наслідки – ч. 2 ст. 194). Проте зрозуміло, що немає ніяких підстав ставити питання про наявність «змішаної» чи «подвійної» вини у випадках, коли ставлення до дій і цих наслідків виявляється в одній і тій самій формі. Лише за наявності умислу щодо тяжких тілесних ушкоджень і необережності щодо смерті вчинене кваліфікуватиметься за ч. 2 ст. 121 як умисне тяжке тілесне ушкодження, що спричинило смерть потерпілого. Складність об'єктивної сторони вказаного злочину полягає в тому, що передбачене законом умисне діяння спричиняє два різних наслідки: первинний (найближчий) – тяжкі тілесні ушкодження (ознака об'єктивної сторони основного складу злочину) – перебуває у необхідному причинному зв'язку з наслідками вторинними (віддаленими, похідними) – смертю потерпілої особи (кваліфікуюча ознака). У цілому цей злочин визнається умисним, бо саме умисне ставлення до діяння і найближчого наслідку визначає спрямованість злочину, адже ступінь суспільної небезпечності тих діянь та наслідків, яких бажав чи свідомо допустив суб'єкт (тяжкі тілесні ушкодження), є настільки високим і значним, що вчинене

вже навіть за відсутності похідних наслідків (смерть потерпілого) визнається злочином.

До другої групи злочинів з двома формами вини належать кваліфіковані види злочинів із формальним складом, у яких посилення караності зумовлене настанням певних наслідків (наприклад, захоплення або тримання особи як заручника, що спричинило тяжкі наслідки – ч. 2 ст. 147 ККУ). У цих злочинах основний склад є формальним, а кваліфікований утворюється за рахунок наслідків, що настали з необережності. Для злочинів цього типу характерне паралельне існування умислу щодо злочинних дій (бездіяльності) та необережності стосовно кваліфікуючих наслідків.

У цілому злочини з двома формами вини слід визнавати умисними, бо саме умисне ставлення до діяння і найближчого наслідку (для першої групи) чи до самого діяння (для другої) вже визнається законодавцем достатнім для притягнення до кримінальної відповідальності. Це, у свою чергу, виключає можливість застосування певних пільгових інститутів кримінального права до осіб, що їх вчинили. Так, наприклад, до засудженого за вчинення злочину, передбаченого ч. 2 ст. 121 ККУ (тяжкі тілесні ушкодження, що спричинили смерть потерпілого), умовно-дострокове звільнення від відбування покарання може бути застосоване тільки після фактичного відбуття ним не менше двох третин строку покарання (як за умисний тяжкий злочин). Якщо ж злочини з двома формами вини у цілому визнавати необережними, то можлива ситуація, коли навіть настання більш тяжких наслідків дозволить застосовувати пільгові умови при звільненні від відповідальності, звільненні від покарання та його відбування тощо. Дійсно, парадоксальною виглядала б ситуація, коли особу, що заподіяла некваліфіковане умисне тяжке тілесне ушкодження, можна було б звільнити після відбуття нею двох третин основного покарання, тоді як якщо таке тяжке тілесне ушкодження через необережність ще й викликало смерть потерпілого – після відбуття лише половини призначеного судом покарання.

Крім цього, специфікою злочинів із двома формами вини є також те, що в них неможлива наявність стадій. Такі злочини завжди можуть бути тільки закінченими. Адже практично неможливим є готування до, наприклад, умисного знищення чужого майна, що має з необережністю спричинити загибель людей. Чи то замах на спричинення умисного тяжкого тілесного ушкодження, що має знов-таки через необережність спричинити смерть потерпілого. Нemoжливoсть наявності стадії в злочинах із двома формами вини зумовлена як раз необережним ставленням до кваліфікуючих наслідків.

Учені, що наполягають на існуванні змішаної форми вини, посилаються на особливу конструкцію тих злочинів, у яких діяння саме по собі, без настання суспільно небезпечних наслідків є дисциплінарним або адміністративним правопорушенням, а злочинним воно стає тільки за умови, що перебуває у причинному зв'язку з необережними наслідками. Зазначаючи, що психічне ставлення особи у цих випадках характеризується умислом до діяння і необережністю до наслідків, що настали, вони пропонують у будь-яких злочинах пов'язаних із порушенням певних правил, окремо встановлювати форму вини стосовно самого порушення і окремо – щодо його наслідків. Уявляється, що намагання розірвати ставлення до діяння і до наслідків за таких умов є штучним і навряд чи цілком обґрунтованим. На наш погляд, не можна характеризувати психічне ставлення особи як «умисне», ґрунтуючись на ставленні тільки до діяння. Протилежний підхід, на нашу думку, заснований на змішуванні категорій «свідомого» й «умисного» ставлення. На відміну від домінуючої в науці кримінального права позиції, ми підтримуємо позицію тих учених, які вказують, що інтелектуальний момент самовпевненості характеризується усвідомленням винним суспільно небезпечного характеру діяння [4, с. 56]. Із тексту самої ч. 2 ст. 25 КК випливає, що злочинна самовпевненість наявна

за умови, якщо особа передбачала можливість настання суспільно небезпечних наслідків свого діяння (дії або бездіяльності), але легковажно розраховувала на їх відвернення. Якщо ж особа передбачає можливі наслідки саме свого діяння, то як вона може не передбачати й суспільно небезпечний характер діяння, яке до таких наслідків має призвести? Видається, що висновок про наявність лише абстрактного передбачення суспільної небезпечності такого діяння за злочинної самовпевненості повною мірою не відповідає ні букві кримінального закону, ні природі людської психіки. Зважаючи на вищевикладене, уявляється, що ні змішаної вини, ні злочину з двома формами у випадках, коли вчинене діяння саме по собі є адміністративним/дисциплінарним правопорушенням, а стає злочином лише за умови приєднання необережних наслідків, немає, а психічне ставлення особи цілком охоплюється формулою злочинної самовпевненості.

Окремого розгляду заслуговує позиція про те, що змішану форму вини може утворювати не лише різне ставлення до діяння і кваліфікуючих наслідків, а й до діяння й інших ознак об'єктивної сторони: способу, місця, часу, обстановки тощо. Знову ж таки, розриваючи об'єктивну сторону на частини, дослідники, що її підтримують, пропонують встановлювати форму вини не тільки окремо до діяння і наслідків, а й стосовно цих інших ознак. Прибічники такої позиції зазначають, що для кваліфікації за статтею, в якій основний склад злочину є умисним, а кваліфікований формулюється законодавцем за рахунок певних інших об'єктивних ознак (у першу чергу, віку чи стану потерпілого), достатньо навіть необережного до них ставлення. Так, на погляд деяких учених, підстави для кваліфікації, наприклад, за ч. 3 ст. 152 КК (згвалтування неповнолітньої чи неповнолітнього) наявні не лише тоді, коли винний знав чи свідомо допускав факт насильницьких статевих зносин саме з неповнолітньою особою, а й у тому разі, коли він хоча і не знав (свідомо не допускав), але міг і повинен був передбачити наявність цих ознак. Така позиція підтримана і Пленумом ВСУ у цілій низці постанов. Так, у п. 10 постанови від 30 травня 2008 р. № 5 «Про судову практику у справах про злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи» зазначається, що кримінальна відповідальність за вчинення згвалтування неповнолітньої чи малолітньої особи або насильницького задоволення статевої пристрасті неприродним способом щодо такої особи настає не тільки за умови, якщо винна особа усвідомлювала (достовірно знала чи припускала), що вчиняє такі дії щодо неповнолітньої або малолітньої особи, а й тоді, коли вона (винна особа) повинна була і могла це усвідомлювати. Аналогічна позиція міститься і в п. 4 ППВСУ № 2 від 27 лютого 2004 р. «Про застосування судами законодавства про відповідальність за втягнення неповнолітніх у злочинну чи іншу антигромадську діяльність», де, прямо вказуючи на те, що втягнення неповнолітнього у злочинну чи антигромадську діяльність може бути здійснене лише з прямим умислом, Пленум Верховного Суду України, тим не менш, з невідомих підстав допускає кримінальну від-

повідальність за цей злочин і за умови, коли винний хоча й не усвідомлював факт неповноліття втягнутої особи, але повинен був або міг про це знати. Вважаємо за доцільне погодитись із думкою про те, що такий підхід призведе до об'єктивного ставлення у провину, оскільки дозволить інкримінувати особі при вчиненні умисного злочину такі його обставини, які нею не усвідомлювались, навіть у тих випадках, коли від цих обставин залежить не тільки посилення відповідальності за вчинене, а й взагалі вирішення питання про злочинність діяння [5, с. 50].

На наш погляд, законодавець, формулюючи визначення поняття вини як «ставлення до вчиненого діяння», має на увазі психічне ставлення особи і до ознак, які характеризують таке діяння: способу, місця, часу та обстановки, знарядь і засобів його вчинення, а також об'єкту, якому заподіюється шкода, та його ознак (предмету, потерпілого тощо). А під «ставленням до наслідків», відповідно, ставлення і до причинного зв'язку між діянням та наслідками. Тобто в межах складу злочину певне ставлення до так званих обов'язкових «об'єктивних» елементів (не лише до діяння та наслідків) традиційно утворює конкретний зміст вини [6, с. 41]. З огляду на наведене, в умисних злочинах особа має усвідомлювати не лише суспільно небезпечний характер свого діяння (дії чи бездіяльності), а й наявність інших об'єктивних ознак вчиненого, які в конкретному складі злочину віднесені до його обов'язкових ознак. Вказане правило має застосовуватись в усіх випадках вчинення умисних злочинів, якщо законодавець прямо не вказав на можливість необережного ставлення до певних об'єктивних ознак діяння. Показовою у вирішенні окресленої проблеми є ч. 2 ст. 11 КК Грузії, де зазначено, що інші ознаки (крім наслідку), за рахунок яких виокремлено кваліфікований склад, ставляться у провину особі лише тоді, коли вони охоплювались її умислом.

Підсумовуючи вищевикладене, вважаємо що злочин із двома формами вини має місце лише у разі, коли законодавцем передбачена особлива юридична конструкція (настання більш тяжких наслідків враховується як кваліфікуюча ознака складу) та наявне необережне ставлення до відповідних кваліфікуючих наслідків. Усі інші випадки охоплюються вже існуючими поняттями умислу та необережності. Слід зазначити, що кримінальне законодавство України, передбачивши в нормах Особливої частини можливість вчинення злочинів із двома формами вини, не вирішило питання про остаточне визначення форми вини у таких злочинах в нормах Загальної частини КК, що видається доречним. Показовим у цьому аспекті є КК Грузії, у ч. 1 ст. 11 якого вказується, що, якщо кримінальний закон передбачає посилення покарання за умисний злочин через настання супутнього наслідку, який не охоплювався умислом винного, таке посилення можливе лише за умови необережного ставлення до цього наслідку. У цілому ж такий злочин визнається умисним [7, с. 90]. Вбачається, що включення до ККУ подібної норми усунуло б неоднозначне застосування закону і дало б змогу уникнути проблем, які виникають у сьогоденній практиці кваліфікації злочинів із двома формами вини.

ЛІТЕРАТУРА

1. Дагель П. С. Субъективная сторона преступления и ее установление : [монографія] / П. С. Дагель, Д. П. Котов ; науч. ред. Г. Ф. Горский. – Воронеж : Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 1974. – 243 с.
2. Горбуза А. Д. Смешанная форма вины по советскому уголовному праву : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / Горбуза Анатолий Дмитриевич ; : ВЮЗИ. – М., 1972. – 15 с.
3. Рарог А. И. Квалификация преступлений по субъективным признакам / А. И. Рарог. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. – 304 с.
4. Рарог А. И. Вина в советском уголовном праве : монография / А. И. Рарог ; науч. ред. Б. В. Здравомыслов. – Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1987. – 186 с.
5. Комаров О. Д. Фактична помилка в кримінальному праві України та її значення для кримінальної відповідальності : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / Комаров Олександр Дмитрович – Харків, 2015. – 237 с.
6. Вереша Р. В. Вина (коментар до ст. 23 КК України). / Р. В. Вереша // Вісник Академії адвокатури України. – 2009. – № 3 (16). – С. 39–45.
7. Уголовный кодекс Грузии / науч. ред. З. К. Бигвава; вступ. Статья В. И. Михайлова; обзорн. статья д. ю. н., проф. О. Гамкредидзе ; [перевод с грузинского И. Мериджанавили]. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2002. – 409 с.

РОЗДІЛ 9

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА; СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА; ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ

УДК 347.97.99

СУД ПРИСЯЖНИХ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ КАЗАХСТАНУ ТА ГРУЗІЇ

Волоско І.Р.,
аспірант кафедри кримінального процесу та криміналістики
Львівський національний університет імені Івана Франка

Стаття присвячена аналізу діяльності суду присяжних у кримінальному провадженні Казахстану та Грузії. Досліджено вимоги до присяжних, порядок їх відбору, особливості діяльності головуючого судді перед присяжними. Зроблено висновок, що Грузія і Казахстан у різні періоди запровадили суд присяжних для розгляду кримінальних справ про тяжкі злочини, але кожна з країн обрала власну модель суду присяжних. Грузія запозичила американську модель суду присяжних, а Казахстан – змішану модель суду присяжних. Враховуючи невеликий час функціонування суду присяжних у цих країнах практика ще не сформувала об'єктивної картини ефективності суду присяжних, однак існуючі моделі цього суду є корисними для українського законодавця з метою приведення вітчизняного суду присяжних до класичної моделі суду присяжних. Водночас закріплення чітких процедур добору присяжних дозволяє сторонам кримінального процесу здійснити ефективний відбір членів суду присяжних, забезпечує громадянам право на участь у правосудді, а обвинуваченому – право на справедливий розгляд безстороннім судом.

Ключові слова: присяжні, відбір присяжних, вердикт, реєстр присяжних.

Волоско И.Р. / СУД ПРИСЯЖНЫХ В УГОЛОВНОМ ПРОИЗВОДСТВЕ КАЗАХСТАНА И ГРУЗИИ / Львовский национальный университет имени Ивана Франко, Украина

Статья посвящена анализу деятельности суда присяжных в уголовном производстве Казахстана и Грузии. Исследованы требования к присяжным, порядок их отбора, особенности деятельности судьи перед присяжными. Сделан вывод, что Грузия и Казахстан в разные периоды ввели суд присяжных для рассмотрения уголовных дел о тяжких преступлениях, но каждая из стран выбрала собственную модель суда присяжных. Грузия заимствовала американскую модель суда присяжных, а Казахстан – смешанную модель суда присяжных. Учитывая небольшое время функционирования суда присяжных в этих странах практика еще не сформировала объективной картины эффективности суда присяжных, однако существующие модели этого суда являются полезными для украинского законодателя с целью приведения отечественного суда присяжных к классической модели суда присяжных. В то же время закрепление четких процедур отбора присяжных позволяет сторонам уголовного процесса осуществить эффективный отбор членов суда присяжных, обеспечивает гражданам право на участие в правосудии, а обвиняемому – право на справедливое разбирательство беспристрастным судом.

Ключевые слова: присяжные, отбор присяжных, вердикт, реестр присяжных.

Volosko I.R. / JURY TRIAL IN CRIMINAL PROCEEDINGS OF KAZAKHSTAN AND GEORGIA / Ivan Franko National University of Lviv, Ukraine

The article is dedicated to the analysis of the jury court functioning in the criminal procedure of Kazakhstan and Georgia. The requirements for the jury, procedure of the jury selection, and the peculiarities of the president judge activity in front of the jury are researched.

In Kazakhstan criminal case hearing is conducted by one judge and ten juries considering crimes which can be punished by death penalty or imprisonment for life, on the accused solicitation. In Georgia the jury trial consists of 12 principal juries and 2 reserve juries. The jury trial shall comprise at least 6 juries in cases on average degree crimes, at least 8 – in cases on heavy degree crimes, at least ten – in treason cases.

It is concluded that Georgia and Kazakhstan have in different times introduced the jury trial on hearing cases on heavy degree crimes, but each country has chosen its own model of the jury trial. Georgia borrowed American model of the jury trial and Kazakhstan mixed model of the jury trial. Considering short time of the jury trial functioning in these countries the practice hasn't yet elaborated objective pattern of the jury trial effectiveness, but the existing models of this trial shall be useful for Ukrainian legislator with the aim of approximating our jury trial to the classical model of the jury trial. Simultaneously, provision of the definite procedures of the jury selection allows parties to the criminal procedure conduct effective selection of the jury trial members, ensure peoples right in the participation in justice administration as well as the accused right to the fair trial by the impartial court.

Key words: jury, selection of jury, verdict, registry of jury.

Суд присяжних в Україні, запроваджений новим КПК України, продовжив радянську традицію участі народних засідателів у кримінальному провадженні, назвавши їх «присяжними». Потреба реформування суду присяжних виникає із метою розширення змагальності в ході судового розгляду та ширшого забезпечення участі народу в кримінальному судочинстві. У зв'язку з цим доцільним видається дослідити досвід інших пострадянських країн щодо діяльності суду присяжних.

Метою статті є дослідження суду присяжних у Казахстані та Грузії, виокремлення його ознак, особливостей відбору та повноважень присяжних в цих країнах та визначення можливості імплементації їх досвіду у кримінальне провадження України.

Спочатку розглянемо діяльність суду присяжних у Казахстані. Суд присяжних у Казахстані був запроваджений

із введенням в дію з 01 січня 2007 року Закону Республіки Казахстан «Про присяжних засідателів» [1], яким було внесено відповідні зміни у КПК Казахстану. Новий КПК Казахстану [2], який вступив в дію з 01 січня 2015 року остаточно закріпив казахську модель суду присяжних із властивими їй перевагами та недоліками.

Відповідно до ст. 52 КПК Казахстану у справах про злочини, за вчинення яких кримінальним законом передбачена смертна кара або довічне позбавлення волі, за клопотанням обвинуваченого розгляд кримінальної справи здійснюється у складі одного судді і десяти присяжних засідателів, за винятком справ про військові злочини, скоєні у воєнний час або бойовій обстановці.

При ознайомленні підозрюваного з усіма матеріалами справи після закінчення проведення слідчих дій особа, яка здійснює досудове розслідування, зобов'язана роз'яснити

йому право клопотати про розгляд справи судом за участю присяжних, а також правові наслідки задоволення такого клопотання, включаючи особливості оскарження та розгляду скарг на вироки суду за участю присяжних засідателів. Попереднє слухання проводиться одноособово суддею з обов'язковою участю підсудних, у тому числі і тих, яким не належить право на розгляд справи за участю присяжних засідателів та їхніх захисників. Якщо підсудний заявив клопотання про розгляд справи за участю присяжних засідателів або підтвердив раніше заявлене про це клопотання в постанові про призначення судового засідання, суддя вказує, що справа буде розглянута судом за участю присяжних засідателів, і визначає кількість кандидатів у присяжні засідателі, які підлягають виклику в дане судове засідання, число яких повинно бути не менше двадцяти п'яти.

Після винесення постанови про призначення справи до судового розгляду судом за участю присяжних засідателів суддя дає розпорядження секретарю судового засідання про забезпечення явки в судове засідання кандидатів у присяжні засідателі, число яких зазначено в постанові, для відбору їх у присяжні засідателі. Після призначення головного судового розгляду за розпорядженням головуємого секретаря судового засідання проводить попередню випадкову вибірку кандидатів у присяжні засідателі з основного та запасного (річних) списків присяжних засідателів. Кандидатам у присяжні засідателі, включеним до попереднього списку, не пізніше ніж за сім діб до початку судового розгляду вручається повідомлення із зазначенням дати і часу прибуття до суду.

Відбір присяжних засідателів з числа кандидатів складається з наступних етапів:

- 1) звільнення головуємим кандидатів у присяжні засідателі від участі у розгляді справи;
- 2) вирішення питань про самовідвід;
- 3) вирішення питань про відводи;
- 4) невмотивовані відводи кандидатів у присяжні засідателі.

Якщо в результаті відбору кандидатів для участі в судовому засіданні залишилося більше сімнадцяти кандидатів у присяжні засідателі, головуєчий оголошує кількість кандидатів у присяжні засідателі, які залишилися, після чого опускає в урну квитки із зазначенням їх прізвищ, перемішує квитки і витягує з неї стільки квитків, скільки необхідно, щоб в урні залишилося сімнадцять кандидатів у присяжні. Після цього головуєчий передає квитки із зазначенням прізвищ кандидатів у присяжні засідателі для заявлення державним обвинувачем, а також підсудним і (або) його захисником невмотивованих відводів, в результаті яких повинно залишитися дванадцять кандидатів у присяжні засідателі. Якщо у справі бере участь один підсудний, невмотивований відвід двох кандидатів у присяжні засідателі провадиться державним обвинувачем, а потім трьох кандидатів у присяжні засідателі – підсудним і (або) його захисником.

Кандидатам у присяжні засідателі може бути заявлено відвід державним обвинувачем, підсудним або його захисником без зазначення мотивів відводу шляхом написання на квитках із зазначенням прізвищ кандидатів у присяжні засідателі слова «відведений», підтвердженого підписом. Підсудний має право доручити своєму захисникові здійснення права на відвід кандидатів у присяжні засідателі. Якщо підсудний відмовляється від свого права на відвід кандидатів у присяжні засідателі, то захисник без його згоди не вправі самостійно брати участь у відводі кандидатів у присяжні засідателі.

Квитки із зазначенням прізвищ невмотивовано відведених сторонами кандидатів у присяжні засідателі долучаються до матеріалів справи. Колегія присяжних засідателів, яка розглядає справу в суді, утворюється шляхом жеребкування у складі десяти присяжних засідателів

основного складу (утворюють склад колегії присяжних засідателів) і двох запасних. Для утворення колегії присяжних засідателів головуєчий опускає в урну квитки із зазначенням прізвищ невідведених кандидатів у присяжні засідателі, перемішує їх і по одному виймає дванадцять квитків. Перші десять відібраних шляхом жеребкування присяжних засідателів вважаються присяжними засідателями основного складу, а два останніх – запасними.

Присяжні засідателі через головуємого можуть задавати питання підсудному, потерпілому, свідкам і експертам після того, як ці особи будуть допитані сторонами. Питання викладаються присяжними засідателями в письмовому вигляді і подаються головуємому. Головуєчий має право відхилити питання, які він вважає такими, що не мають стосунку до справи, а також носять навідний або образливий характер, оголосивши мотиви своєї відмови присяжному засідателю, який поставив питання.

Після закінчення судового слідства суд за участю присяжних засідателів переходить до заслуховування дебатів сторін. Дебати сторін у суді за участю присяжних засідателів складаються з двох частин. Перша частина дебатів складається з промов державного обвинувача, потерпілого, захисника і підсудного, які викладають свої позиції з приводу доведеності чи недоведеності вини підсудного. Друга частина дебатів складається з промов державного обвинувача, а також потерпілого, цивільного позивача і відповідача або їх представників, захисника і підсудного, в яких викладаються позиції з питань кваліфікації дій підсудного, призначення покарання, цивільного позову. Друга частина дебатів проводиться без участі присяжних засідателів.

На час обговорення та формулювання питань присяжні засідателі видаляються із залу судового засідання. Сторони мають право висловити свої зауваження щодо змісту і формулювання питань і внести пропозиції про постановку нових питань. Головуєчий із урахуванням результатів судового слідства, дебатів сторін формулює у письмовому вигляді питання, які підлягають вирішенню суддею і присяжними засідателями в нарадчій кімнаті, зачитує їх і передає сторонам. З урахуванням зауважень і пропозицій сторін головуєчий у нарадчій кімнаті остаточно формулює питання, які підлягають вирішенню судом за участю присяжних засідателів, вносить їх в питальний лист і підписує його.

Питальний лист оголошується в присутності присяжних засідателів і сторін. Після цього змінюється формулювання питань, виключення питань з питального листа, включення до нього нових питань не допускаються.

Щодо кожного з діянь, у вчиненні яких обвинувачується підсудний, ставиться три основні питання:

- 1) чи доведено, що діяння мало місце;
- 2) чи доведено, що це діяння вчинив підсудний;
- 3) чи винен підсудний у вчиненні цього діяння.

Після основного питання про винність підсудного можуть ставитися окремі питання про такі обставини, які збільшують або зменшують ступінь винуватості або змінюють її характер, тягнуть за собою звільнення підсудного від відповідальності. У необхідних випадках окремо ставляться також питання про ступінь здійснення злочинного наміру, причини, в силу яких діяння не було доведено до кінця, ступінь і характер співучасті кожного з підсудних у вчиненні злочину. Допускаються питання, що дозволяють встановити винність підсудного у вчиненні менш тяжкого злочину, якщо цим не порушується його право на захист.

Головуєчий керує нарадою присяжних засідателів, послідовно ставить на обговорення питання, що підлягають вирішенню, проводить голосування за відповідями і веде підрахунок голосів. У нарадчій кімнаті присяжні засідателі вправі отримувати від головуємого роз'яснення по винних у них неясностях у зв'язку з поставленими питаннями. Голосування по основних питаннях проводиться пись-

мово. Суддя і присяжні засідателі не вправі утриматися від голосування. Голоси судді та присяжних засідателів рівні. Суддя і присяжні засідателі отримують для голосування чистий бюлетень зі штампом суду за кількістю підсудних, в якому містяться питання з незаповненими графами для відповіді і наступні слова: «За своєю честю, совістю і за внутрішнім переконанням мій висновок ...». Забезпечуючи таємницю, кожен з них пише в бюлетені відповідь на кожне питання, поставлене в питальному аркуші. Відповідь має являти собою стверджувальне «так» або негативне «ні» з обов'язковим пояснювальним словом або словосполученням, що розкриває сутність відповіді («так, доведено», «ні, не доведено», «так, винен», «ні, не винен»). Суддя і присяжні засідателі опускають свої бюлетені в урну для голосування. У такому ж порядку присяжні засідателі голосують послідовно по кожному з поставлених питань у питальному аркуші. Після закінчення голосування окремо по кожному з поставлених питань головує розкриває урну і підраховує голоси кожного бюлетеня в присутності присяжних засідателів, результат підрахунку голосів негайно записується навпроти кожного з трьох основних питань, зазначених у питальному аркуші.

У разі, якщо відповідь на попереднє питання виключає необхідність відповідати на подальше питання, головує за згодою більшості присяжних засідателів вписує після нього слова «без відповіді».

Обвинувальний вердикт вважається прийнятим, якщо за позитивні відповіді на кожне з трьох питань, проголошувала більшість голосуючих. Виправдувальний вердикт вважається прийнятим, якщо за негативну відповідь на будь-яке з поставлених основних питань проголосувало шість і більше голосуючих.

У разі якщо питання про вину підсудного вирішено позитивно, то суддя вирішує питання про те, чи є діяння злочином і яким саме кримінальним законом воно передбачене (стаття, частина, пункт), а також роз'яснює присяжним засідателям, які заходи покарання передбачені за ці діяння.

Якщо вирок, постановлений у справі, розглянутій за участю присяжних засідателів, скасований з направленням справи на новий розгляд зі стадії призначення головного судового розгляду, суд при новому розгляді справи проводить попереднє слухання справи і в залежності від волевиявлення підсудного приймає рішення про новий розгляд справи за участю присяжних засідателів або без їх участі. Якщо первинний вирок скасовано з направленням на новий судовий розгляд зі стадії проведення головного судового розгляду, суд призначає головний судовий розгляд, проводить формування нової лави присяжних засідателів і розглядає справу в загальному порядку.

Тепер проаналізуємо діяльність суду присяжних в Грузії. Відповідно до ст. 27 КПК Грузії суд присяжних засідателів складається з 12 основних засідателів і 2 запасних засідателів [3]. У складі суду присяжних засідателів має бути не менше шести засідателів у справах про злочини, що належать до категорії середньої тяжкості, не менше восьми – у справах про злочини, що належать до категорії тяжких, не менше десяти – у справах про злочини, що належать до категорії особливо тяжких.

Важливою гарантією забезпечення безпеки присяжних засідателів є норма, закріплена в ч. 6 ст. 182 КПК Грузії, згідно якої, якщо в судовому засіданні беруть участь присяжні засідателі, то фотозйомка, кіно-, відео-, аудіозапис і трансляція засідання в ефір повинні здійснюватися без зйомки присяжних засідателів, розголошення відомостей про їх особу, зовнішніх ознак або інших персональних даних.

Процедура добору присяжних полягає у тому, що у судовому засіданні з відбору присяжних засідателів суддя з єдиного списку громадян, які досягли 18 років, заслухавши думки сторін, за принципом випадкової вибірки складає список кандидатів у присяжні засідателі у складі

не менше, ніж 100 осіб. Кандидатам у присяжні засідателі в розумний строк до засідання з відбору засідателів на адресу за місцем проживання направляється затверджений суддею опитувальник. Кандидат у присяжні засідателі зобов'язаний відповісти на питання в строк, вказаний в опитувальнику. Опитувальник затверджується суддею на підставі наради зі сторонами.

Сторона провадження має право заявити клопотання про відвід кандидата в засідателі. Право на відвід спочатку здійснює сторона обвинувачення, а потім – сторона захисту. Суддя перевіряє всі обставини, що можуть стати підставою для відводу (самовідводу) кандидата в засідателі, і надає сторонам можливість поставити питання кандидату в засідателі і подати додаткові матеріали щодо відводу. Суддя має право вимагати від сторін попереднього подання йому для ознайомлення питань, які вони мають намір задати кандидатам в засідателі; однак, це не обмежує можливість сторін ставити уточнюючі питання. Кандидат в засідателі зобов'язаний дати правильні і вичерпні відповіді на поставлені йому запитання, надати іншу необхідну інформацію, що стосується його особи та участі у справі, що розглядається, а також про всі обставини, які можуть перешкоджати йому в об'єктивному та неупередженому розгляді справи.

Питання, що задаються кандидату в засідателі, не повинні порушувати його особисту, професійну або (і) комерційну таємницю, за винятком випадків, коли це необхідно для інтересів правосуддя. Зазначена інформація може бути витребувана у кандидатів в засідателі тільки за наявності обґрунтованої вимоги сторони. Якщо розголошення зазначеної інформації може завдати неоправданої шкоди його інтересам, кандидат в засідателі надає інформацію тільки безпосередньо головуєчому у засіданні.

Невмотивовані відводи не можуть заявлятися таким чином, щоб мала місце дискримінація кандидатів у засідателі за ознакою раси, кольору шкіри, мови, статі, переконань, світогляду, політичних поглядів, членства в якому-небудь об'єднанні, етнічної, культурної та соціальної належності, походження, сімейного, майнового стану, місця проживання, стану здоров'я, способу життя, місця народження, віку або будь-яких інших ознак.

Після заявлення відводів кандидатів у засідателі дванадцятьох кандидатів головуєчому у засіданні призначає присяжними засідателями, а двох – в якості запасних засідателів. Суддя, виходячи зі складності справи, вправі прийняти рішення про затвердження більшої кількості запасних засідателів. Запасний засідателі присутні впродовж судового розгляду та в нарадчій кімнаті. Запасний засідателі не має права висловлювати власну думку, впливати на присяжних засідателів або брати участь у голосуванні.

Головуючий у засіданні вправі в короткій формі роз'яснити присяжним засідателям до видалення в нарадчу кімнату порядок оцінки всіх розглянутих у засіданні доказів. У процесі роз'яснень головуєчому забороняється в будь-якій формі висловлювати свою особисту думку з питань, вирішення яких належить до компетенції присяжних засідателів.

Після цього головуєчому у засіданні роз'яснює присяжним засідателям:

- зміст обвинувачення та його правові підстави;
- порядок оцінки доказів;
- поняття презумпції невинуватості, а також те, що будь-які сумніви тлумачаться на користь обвинуваченого;
- що обвинувальний вердикт повинен ґрунтуватися на законі і сукупності досліджених в процесі судового засідання доказів;

– що в ході засідання вони мають право вести записи і користуватися ними;

– що вердикт повинен ґрунтуватися тільки на доказах, досліджених у ході судового процесу, що жоден із доказів не повинний бути взятий до уваги за вказівкою іншої

особи, що вердикт не повинен бути винесений на підставі припущення або з використанням недопустимих доказів;

- порядок винесення вердикту по кожному пред'явленому обвинуваченню;

- що на голосування спочатку ставиться виправдувальний вердикт за всіма пред'явленими звинуваченнями. У разі неприйняття вердикту на голосування ставиться обвинувальний вердикт у зростаючій послідовності, що відповідає тяжкості обвинувачення;

- що вони повинні підписати тільки одну з представлених по кожному звинуваченню форм вердикту – форму виправдувального або обвинувального вердикту.

Головуючий у засіданні закінчує роз'яснення нагадуванням присяжним засідателям про дану ними присягу. Заслухавши роз'яснення головуєчого, присяжні засідателі вправі у письмовій формі задати головуєчому додаткові запитання. Отримавши роз'яснення головуєчого у засіданні, присяжні засідателі видаляються для винесення вердикту у нарадчу кімнату. Ніхто, крім присяжних і запасних засідателів, не вправі перебувати у нарадчій кімнаті і яким-небудь чином впливати на вердикт присяжних засідателів.

Старшина засідателів після розгляду справи присяжними засідателями послідовно ставить кожне питання на відкрите голосування в черговості та формулюванні, визначеній головуєчим у засіданні. Спочатку ставиться на голосування виправдувальний вердикт за всіма обвинуваченнями. У разі неприйняття вердикту ставиться на голосування обвинувальний вердикт у наростаючій послідовності, що відповідає тяжкості обвинувачення. Кожен присяжний засідатель висловлює своє позитивне або негативне ставлення до питання. Присяжний засідатель не вправі утримуватися від голосування. Присяжний засідатель зобов'язаний негайно повідомити суддю, якщо хто-небудь із засідателів утримується від голосування, ігнорує вказівку судді, бере до уваги докази, які не досліджувалися в суді, висловлює явну упередженість або (і) іншим чином явно порушує закон. У цьому випадку суддя зобов'язаний зробити присяжному засідателю попередження і в разі повторного порушення усунути його. Суддя також має право з тієї ж підстави розпустити повний склад присяжних засідателів і призначити дату засідання з відбору нового складу присяжних засідателів. Присяжні засідателі голосують в порядку їх черговості у списку засідателів. Старшина засідателів голосує останнім і підбиває загальні підсумки голосування.

Суд присяжних засідателів приймає рішення щодо фактичних обставин справи на підставі рішень і роз'яснень з правових питань, отриманих від головуєчого у засіданні. Присяжні засідателі повинні вирішити питання невинуватості або винуватості по кожному з пред'явлених обвинувачень.

Присяжні засідателі приймають вердикт одноголосно. Якщо суд присяжних засідателів протягом 3 годин не зможе прийняти одноголосне рішення, рішення протягом 6 наступних годин приймається наступною більшістю голосів:

- якщо суд присяжних засідателів складається не менше ніж з 11 присяжних засідателів, вердикт приймається 8 голосами;

- якщо суд присяжних засідателів складається з 10 присяжних засідателів, вердикт приймається 7 голосами;

- якщо суд присяжних засідателів складається з 9 присяжних засідателів, вердикт приймається 6 голосами;

- якщо суд присяжних засідателів складається з 8 присяжних засідателів, вердикт приймається 5 голосами;

- якщо суд присяжних засідателів складається з 7 або 6 присяжних засідателів, вердикт приймається 4 голосами.

Головуючий у засіданні вправі скасувати обвинувальний вердикт суду присяжних засідателів і призначити дату засідання з відбору нового складу присяжних засідателів, якщо зазначений вердикт явно суперечить сукупності доказів, безпідставний і скасування обвинувального вердикту є єдиним засобом відправлення справедливого правосуддя. Головуючий в засіданні не вправі скасовувати вердикт з тих підстав, що він не згоден з оцінкою присяжними засідателями правдивості показань свідка або значення якогось доказу. Виправдувальний вирок, винесений судом присяжних засідателів, є остаточним і оскарженню не підлягає.

Грузія і Казахстан у різні періоди запровадили суд присяжних для розгляду кримінальних справ про тяжкі злочини, але кожна з країн обрала власну модель суду присяжних. Грузія запозичила американську модель суду присяжних, а Казахстан – змішану модель суду присяжних. Враховуючи невеликий час функціонування суду присяжних у цих країнах, практика ще не сформувала об'єктивної картини ефективності суду присяжних, однак існуючі моделі цього суду є корисними для українського законодавця, з метою приведення вітчизняного суду присяжних до класичної моделі суду присяжних.

ЛІТЕРАТУРА

1. О присяжных заседателях : Закон Республики Казахстан от 16 января 2006 года № 121-III ЗРК [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://almaty.sud.kz/rus/content/zakon-respubliki-kazahstan-o-prisyazhnyh-zasedatelyah>.
2. Уголовно-процессуальный кодекс : Закон Республики Казахстан от 04 июля 2014 года № 231-V ЗРК [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://almaty.sud.kz/rus/content/zakon-respubliki-kazahstan-o-prisyazhnyh-zasedatelyah>.
3. Уголовно-процессуальный кодекс Грузии : Закон Грузии от 09 октября 2009 года № 1772-III [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://pravo.org.ua/files/Criminal%20justice/_09_10_2009.pdf.

ПОРЯДОК ЗДІЙСНЕННЯ ТИМЧАСОВОГО ВИЛУЧЕННЯ МАЙНА ПІД ЧАС ПРОВАДЖЕННЯ ОКРЕМИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ

Горошко В.В.,
здобувач кафедри кримінального процесу
Одеський національний університет внутрішніх справ,
заступник начальника слідчого відділу
Київський РВ ОМУ ГУМВС м. Одеси

Стаття присвячена розробці і обґрунтуванню сукупності теоретичних, практичних положень, що характеризують діяльність органів досудового розслідування з тимчасового вилучення майна в провадженні слідчих (розшукових) дій як основних правових форм вилучення майна і підготовці на цій основі рекомендацій по вдосконаленню практичної діяльності органів досудового розслідування в кримінальному провадженні України.

Ключові слова: досудове розслідування, слідчі (розшукові) дії, тимчасове вилучення майна, державний примус, арешт майна, тактика вилучення майна.

Горошко В.В. / ПОРЯДОК ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ ВРЕМЕННОГО ИЗЪЯТИЯ ИМУЩЕСТВА ВО ВРЕМЯ ПРОИЗВОДСТВА ОТДЕЛЬНЫХ СЛЕДСТВЕННЫХ (РОЗЫСКНЫХ) ДЕЙСТВИЙ / Одесский национальный университет внутренних дел, Украина

В статье осуществлена разработка и обоснование совокупности теоретических, практических положений, характеризующих деятельность органов досудебного расследования по временному изъятию (получению) имущества при осуществлении производства следственных (розыскных) действий как основных правовых форм изъятия имущества и подготовке на этой основе рекомендаций по совершенствованию практической деятельности органов досудебного расследования в уголовном производстве Украины.

Ключевые слова: досудебное расследование, следственные (розыскные) действия, временное изъятие имущества, государственное принуждение, арест имущества, тактика изъятия имущества.

Goroshko V.V. / ORDER OF REALIZATION OF TEMPORAL EXCEPTION DURING REALIZATION OF SEPARATE INQUISITIONAL (OF CRIMINAL INVESTIGATION) ACTIONS / Odessa National University of Internal Affairs, Ukraine

In the article has development and ground of aggregate of theoretical is carried out in the article, practical positions, characterizing activity of organs of pre-trial investigation on the temporal withdrawal (to the receipt) of property, and preparation on this basis of recommendations on perfection of practice activity of organs of pre-trial investigation in the criminal procedure of Ukraine.

One of effective instruments of fight from criminality was, there is and remains an institute of criminal judicial compulsion, as a constituent of state legal compulsion. But, imperfection of some positions of Ukraine created a certain vagueness in understanding the professional participants of criminal realization of row of norms and in particular those that regulate the order of application of temporal exception of property, as to the west of compulsion. Sound scientific researches that would take into account changes in the legislation of Ukraine, on these questions it is not. In most cases problems were investigated in relation to application only of measures of caution. There are not monographic researches that light up application of temporal exception of property during realization of separate inquisitional (of criminal investigation) actions and secret inquisitional actions. The practical workers of organs of pre-trial investigation not always correctly and in good time apply the statutory measures of state judicial compulsion, especially during realization of inquisitional (of criminal investigation) actions. Such state negatively influences on legislative and practice and that is why these circumstances stipulated the choice of theme of research and testify. To Tom, research aim – to define the order of realization of temporal exception of property during realization of basic legal forms it is possible in that – separate inquisitional (of criminal investigation) actions. In an order to build such generalized model of maintenance of activity of law enforcement authorities in direction of realization of criminal judicial compulsion at the temporal exception of property, it follows to take for basis those cases the exceptions of property, that come true in a situation, that dictates the most complete set of elements that form maintenance of activity of law enforcement authorities from realization of (criminal judicial) compulsion at an exception. Such cases meet most often in investigators (of criminal investigation) and secret inquisitional (of criminal investigation) actions, as basic legal forms of exception of property, and also, at realization of other measures of providing of criminal realization the temporal exception of property is possible in that.

Key words: pre-trial investigation, temporal withdrawal of property, compulsion, arrest of property, tactic of withdrawal of property.

Недосконалість деяких положень нового КПК України створила певну невизначеність у розумінні професійними учасниками кримінального провадження низки норм, і зокрема тих, що регулюють порядок застосування тимчасового вилучення майна як заходу кримінально-процесуального примусу. Ґрунтовних наукових досліджень, що враховували б зміни у законодавстві України, з цих питань немає. У більшості випадків досліджувалися проблеми щодо застосування лише запобіжних заходів. Немає монографічних досліджень, які висвітлюють застосування тимчасового вилучення майна під час проведення окремих слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій. Такий стан негативно впливає на законодавчу та правозастосовну практику. Тому ці обставини зумовили вибір теми дослідження та свідчать про її актуальність.

Для того, щоб побудувати узагальнену модель для тимчасового вилучення майна, слід брати за основу ті випадки його вилучення, які здійснюються в ситуації, яка диктує найбільш повний набір елементів, що утворюють зміст діяльності правоохоронних органів з реалізації державно-

правового примусу при вилученні майна. Такі випадки зустрічаються найбільш часто в слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) діях як основних правових формах вилучення майна, а також при провадженні інших заходів забезпечення кримінального провадження, в яких можливе вилучення майна.

Мета статті – визначити порядок здійснення тимчасового вилучення майна під час провадження основних правових форм, в яких воно можливе, – окремих слідчих (розшукових) дій.

Аналіз законодавства і наукової літератури з даного питання [1, с. 9; 2, с. 9; 3, с. 51] дозволяє виділити такі ознаки слідчої (розшукової) дії: 1) спрямованість на одержання або перевірку доказів з метою встановлення обставин, що мають значення для розслідування злочину та судового розгляду кримінальної справи; 2) наявність самостійної, деталізованої процедури проведення; 3) провадження тільки уповноваженими законом особами: працівником оперативного підрозділу (технічного або оперативно-технічного підрозділу), слідчим, прокурором. Виходячи з

цього, тимчасове вилучення майна не може характеризуватися як слідча (розшукова) дія, оскільки спрямована не на отримання фактичних даних, що можуть мати значення доказів, а на забезпечення можливості відшкодування шкоди, завданої злочинцем, та на арешт або, на основі нього, конфіскацію майна.

Кожна із слідчих (розшукових) дій, зазначає С. А. Шейфер, повинна включати пізнавальні операції, що відповідають її меті [4, с. 57]. На основі цієї позиції вважаємо, що таких операцій немає і не може бути у тимчасовому вилученні майна. За своєю природою і метою це не пізнавальна, а організаційно-розпорядницька дія, що проводиться для того, щоб попередити відчуження майна, забезпечити його збереження [5, с. 423].

З точки зору слідчої практики стосовно пошукових (розшукових) заходів відзначається така тенденція, що діяльність у цьому випадку включає в себе: а) проникнення на місце (об'єкт) пошуку; б) пошукові дії; в) вилучення виявлених об'єктів; г) документальне оформлення вилучення. Дане положення містить перспективну ідею про необхідність виділення різних елементів у змісті діяльності з тимчасового вилучення майна і подає наочний приклад її реалізації стосовно конкретної ситуації вилучення. У зв'язку з цим видається за необхідне, скориставшись зазначеною ідеєю, зробити спробу виявити повний набір елементів діяльності, який був би типовим для різних ситуацій тимчасового вилучення майна.

Аналіз різноманітних випадків тимчасового вилучення майна правоохоронними органами дає підстави виділити у цій діяльності наступні елементи: отримання відомостей про факт існування майна, що підлягає вилученню, і можливе місце його знаходження; визначення нормативних підстав для вилучення майна, вибір відповідної правової форми; встановлення фактичних підстав для вилучення майна; розроблення документальних підстав для вилучення майна; отримання, у передбачених законом випадках, дозволу, згоди або рішення судді на вилучення майна; планування, організація і підготовка до вилучення; визначення конкретних осіб, у яких буде проводитись вилучення, залучення інших необхідних учасників вилучення або присутніх при цьому осіб; блокування об'єкта, де за припущенням знаходиться майно, що підлягає вилученню; фіксація ходу і результатів вилучення за допомогою аудіо-, відеотехніки; офіційний прояв ініціативи з наміром зробити тимчасове вилучення майна, оголошення про намір провести вилучення майна і пред'явлення відповідних документів в обґрунтування своїх дій; роз'яснення прав і обов'язків учасникам вилучення майна; пропозиція видати майно, що підлягає вилученню, фіксація факту добровільної видачі або відмови в цьому; вжиття заходів для того, щоб особи, які перебувають у приміщенні або місці, де ведуться пошуки, припинили спроби знищити або заховати предмети і документи; проведення пошукових дій; фіксація місця виявлення та стану шуканих об'єктів; вилучення виявлених об'єктів, їх попередній огляд, фіксація індивідуальних ознак і характерних особливостей; упакування та опечатування вилученого майна; складання протоколу, опис вилученого, прийняття інших заходів фіксації та документального оформлення виконаних дій і їх результатів; вручення під розписку копії протоколу особі, у якої здійснено вилучення, або іншій належній особі; виїзд з місця вилучення, зняття його блокади; повідомлення, у необхідних випадках, прокурору, суду, іншим посадовим особам та установам про здійснене вилучення майна.

З урахуванням багатьох конкретних обставин кожен із зазначених елементів діяльності може мати різні варіанти правового і тактичного характеру. Так, будь-якому вилученню (отриманню) майна передують отримання відомостей про нього, що повинні відображати сам факт існування майна, їх належність та зв'язок з предметом доказування, можливе місце знаходження та інші характеристики.

Отримані відомості є основою для прийняття багатьох подальших рішень, що стосуються правових підстав і конкретної форми діяльності правоохоронних органів, її тактичних прийомів і т.д. Зокрема, нормативні підстави для вилучення майна визначаються шляхом підведення ситуації, що склалася, про яку судять на основі отриманих відомостей, під відповідні норми закону, що передбачають ті чи інші правові форми вилучення (отримання) майна. Для цього важливо визначити насамперед напрямок діяльності правоохоронних органів, в ході якого належить здійснювати вилучення, і встановити, якими законодавчими актами даний напрямок діяльності регламентується. Стосовно кримінально-процесуальної діяльності такі процедури зазвичай труднощів не викликають.

Після вибору відповідної правової форми встановлюються конкретні, потрібні для неї фактичні підстави для тимчасового вилучення майна. Так, у ч. 1 ст. 168 КПК України, наприклад, вказано, що тимчасово вилучити майно може кожен ... з доставкою затриманого до слідчого, прокурора, іншої уповноваженої особи і передати тимчасово вилучене майно. Тимчасове вилучення майна може відбуватися під час обшуку, огляду (ч. 2 ст. 168 КПК України).

Обшук, наприклад, як слідча (розшукова) дія проводиться з метою виявлення та фіксації відомостей про обставини вчинення кримінального правопорушення, відшукування знаряддя кримінального правопорушення або майна, яке було здобуте у результаті його вчинення, а також встановлення місцезнаходження розшукуваних осіб (ч. 1 ст. 234 КПК України), але жодним чином – не для «вилучення». При обшуку слідчий, прокурор має право ... оглядати і вилучати речі і документи, які мають значення для кримінального провадження. Предмети, які вилучені законом з обігу, підлягають вилученню незалежно від їх відношення до кримінального провадження. Вилучені речі та документи, які не входять до переліку, щодо якого прямо надано дозвіл на відшукування в ухвалі про дозвіл на проведення обшуку, та не відносяться до предметів, які вилучені законом з обігу, вважаються тимчасово вилученим майном (ч. 7 ст. 234 КПК України).

Огляд також проводиться з метою виявлення та фіксації відомостей щодо обставин вчинення кримінального правопорушення. Слідчий, прокурор проводять огляд місцевості, приміщення, речей та документів (ч. 1 ст. 237 КПК України). При проведенні огляду дозволяється вилучення лише речей і документів, які мають значення для кримінального провадження, та речей, вилучених з обігу. Усі вилучені речі і документи підлягають негайному огляду і опечатуванню із завірненням підписами осіб, які брали участь у проведенні огляду. У разі якщо огляд речей і документів на місці здійснити неможливо або їх огляд пов'язаний з ускладненнями, вони тимчасово опечатуються і зберігаються у такому вигляді доти, доки не буде здійснено їх остаточні огляд і опечатування (ч. 5 ст. 237 КПК України).

Але, на наш погляд, зазначені слідчі (розшукові) дії структурно в межах своєї мети жодним чином не передбачають за мету «вилучення». Вилучення проводиться як захід забезпечення дієвості власне тих же слідчих (розшукових) дій. Тому, в ч. 2 ст. 168 КПК України вказано, що тимчасове вилучення майна може здійснюватися також під час обшуку, огляду. При цьому вважаємо ототожнення процесуальної слідчої (розшукової) дії з одним із видів заходів забезпечення кримінального провадження або заходу забезпечення – з іншим заходом забезпечення (наприклад, затримання, тимчасовий доступ до речей та документів) є неприпустимим, крім випадку примусовості виконання вимог кожної з них.

Враховуючи зазначене, вважаємо, що до заходів державно-правового (кримінального процесуального) примусу доцільно відносити не лише слідчі (розшукові) дії,

але й заходи забезпечення кримінального провадження та негласні слідчі (розшукові) дії, при провадженні яких закон дозволяє застосування примусу. Отже, наявність нормативних та фактичних підстав для тимчасового вилучення майна дозволяє перейти до оформлення документів, в якості яких зазвичай виступає постановою уповноваженої посадової особи (ст.ст. 168, 169 КПК України).

Будь-який випадок вилучення, навіть найбільш елементарний, що протікає у безконфліктній ситуації, вимагає від виконавця планування дій, їх організації та відповідної підготовки. Залежно від складності та масштабності заходу (об'єкта вилучення), що проводиться, зазначені дії можуть оформлятися окремим рішенням з варіантами графічного і схематичного виконання. Один з важливих елементів підготовки до вилучення – визначення конкретних осіб, у яких буде проводитися тимчасове вилучення майна. По-перше, це необхідно для того, щоб виконати вимогу закону про притягнення їх до вилучення. По-друге, це важливо з точки зору приналежності майна, що вилучається. Нарешті правильне вирішення даного питання дозволить успішно вирішити багато тактичних завдань правоохоронних органів. Крім зазначених, до вилучення повинні залучатися й інші категорії осіб – поняті, спеціалісти, у необхідних випадках підозрювані або потерпілий, захисник та інші. У разі неможливості присутності особи, у якій проводиться обшук або огляд, вилучення, або повнолітніх членів його сім'ї запрошуються представники житлово-експлуатаційної організації або місцевої адміністрації. Вилучення або обшуки у приміщеннях, зайнятих підприємствами, установами, організаціями, провадяться у присутності представника закладу.

У конфліктній ситуації, в ситуаціях, коли є підстави очікувати активний опір, для виконання поставлених завдань, контролю над ситуацією і забезпечення безпеки учасників рекомендується проводити блокування об'єкта (будинку, квартири, дачі), де за припущенням знаходяться речі і документи, що підлягають вилученню. Блокування здійснюється залежно від реальності загрози і наявних сил шляхом виставлення спостерігачів, оточення, створення блок-постів і т.п.

Досвід правоохоронної діяльності підказує, що з метою подальшого використання вилученого при доведенні у кримінальному провадженні, а також забезпечення об'єктивного відображення дійсних обставин того, що відбувалося, виключення необґрунтованих нарікань на працівників правоохоронних органів доцільне здійснення відео-зйомки. Помилкою практики є вибірка зйомка окремих епізодів. Фіксація повинна охоплювати весь процес вилучення, починаючи з офіційного звернення до особи з цього приводу і закінчуючи тим, як слідчо-оперативна група залишає приміщення, де здійснювалось тимчасове вилучення майна.

Важливим елементом в діяльності з вилучення майна є офіційний прояв ініціативи. На практиці він не знаходить необхідного відображення у засобах фіксації. У зв'язку з цим рекомендується чітко виділяти факт того, хто, до кого, у зв'язку з чим звертається: громадянин прийшов до приміщення дільничного міліціонера з відповідною заявою або ж дільничний упіймав громадянина з речами, такими, що підлягають вилученню, і т.д. Оголошення про намір провести вилучення предметів чи документів і пред'явлення відповідних документів в обґрунтування своїх дій – це аж ніяк не технічна деталь, і не порожня формальність. Грамотно виконане, воно дозволяє уникнути непотрібних непорозумінь, виключає зайві питання і недомовки, задає необхідний діловий тон, вносить організаційну основу у весь захід в цілому.

З метою кваліфікованого виконання наступного елементу діяльності – роз'яснення прав і обов'язків особам, які беруть участь у вилученні, доцільно мати трафаретні заготовки їх тексту. Зазвичай такі заготовки поміщаються в бланки відповідних протоколів.

Обов'язковим елементом вилучення повинна бути ясно виражена пропозиція видати майно. Так, при провадженні обшуку після пред'явлення постанови слідчий пропонує видати знаряддя злочину, предмети і цінності, здобуті злочинним шляхом, а також інші предмети або документи, що можуть мати значення для справи (ч. 1 ст. 234 КПК України). Якщо відповідні об'єкти надані – проводиться їх тимчасове вилучення. Такий порядок дозволяє уникнути необхідних пошуків, дає можливість проявити ставлення особи, у якій проводиться вилучення, до подій. Факт добровільної видачі майна підлягає обов'язковій фіксації. У разі відмови видачі, вилучення проводиться примусово, що має бути зафіксовано. Якщо немає підстав побоювання приховування розшукуваного майна, слідчий вправі обмежитися вилученням виданого і не проводити подальших пошуків.

Успішне тимчасове вилучення майна можливе лише в тих випадках, коли присутні при цьому особи не перешкоджають, не чинять протидії. Щоб забезпечити відповідний режим діяльності, в законі передбачені певні заходи забезпечення (ч. 5 ст. 236 КПК України). Пошукові дії здійснюються в тих випадках, коли майно, яке підлягає вилученню заховане і конкретне місцезнаходження його невідомо, для чого й використовуються такі слідчі (розшукові) дії як огляд та обшук. Якщо об'єкти очевидні, даний елемент у змісті діяльності з вилучення відсутній. В ході пошукових дій реалізується більшість тактичних прийомів, вироблених практикою і узагальнених в численних дослідженнях авторів.

У разі виявлення об'єктів, що підлягають вилученню, повинно бути зафіксовано точне місце їх виявлення і стан. Фіксація включає в себе звернення уваги на ті чи інші обставини, при яких виявлено об'єкти, понятіх, інших учасників вилучення, протоколювання, складання схем, фотографування, кінозйомка, відеозапис і т.д. (ч. 7 ст. 236 КПК України). Після цього виявлені об'єкти повинні бути вилучені з місця свого виявлення з дотриманням запобіжних заходів. При необхідності цю процедуру повинні виконувати фахівці (щодо випадків виявлення зброї, боєприпасів, вибухових речовин). Після вилучення об'єктів здійснюється їх попередній огляд з метою фіксації індивідуальних ознак і характерних особливостей. Вилучені об'єкти повинні бути ретельно запаковані та опечатані. Кожне наступне розкриття запакованих предметів має починатися з фіксації в присутності понятіх факту цілісності упаковок та наявних засобів опечатування і завершуватися опечатуванням, скріпленням підписами понятіх. Як недолік практики слід відзначити відсутність спеціально пристосованих засобів для упаковки. Звичайно застосовуються найпримітивніші підручні засоби (конверти, пакети тощо), які не володіють необхідними якостями, що дозволяють забезпечити збереження об'єктів і виключити неконтрольований доступ до них.

Сам факт, хід і результати виконаних дій з тимчасового вилучення майна відображаються у відповідному протоколі. При великій кількості вилученого або в разі передачі майна на особливе зберігання може складатися особливий опис, який додається до протоколу. У протоколі повинні бути відображені всі вилучені речі, зазначені, видані вони добровільно або вилучені примусово, точне зазначення кількості, міри, ваги або індивідуальних ознак вилученого і по можливості їх вартість. Якщо при вилученні, обшуку, накладення арешту на майно мали місце спроби знищити або заховати майно або факти порушення порядку з боку обшуканих та інших осіб, протокол повинен містити вказівку на це і на заходи, прийняті слідчим, хоча в КПК України це і не вказується. Крім складання протоколу при вилученні майна можуть застосовуватися й інші, факультативні, засоби фіксації – складання планів, схем, аудіо-запис, фото-, кінозйомка, відеозапис, про що в протоколі повинна робитися відповідна відмітка. Фотографічні не-

гати та знімки, кінострічки, діапозитиви, фонограми, відеозаписи, плани, схеми, виконані при здійсненні вилучення, долучаються до протоколу.

Стосовно вилучення, обшуку, накладення арешту на майно в законі передбачено обов'язковість вручення копії протоколу під розписку особі, у якої було здійснено вилучення, або повнолітнім членам сім'ї, а за їх відсутності – представнику місцевої адміністрації або житлово-експлуатаційної організації (ч. 3 ст. 235, ч. 1 ст. 236 КПК України), якщо вилучення, обшук, огляд, накладення арешту на майно здійснювалось в приміщенні, що належить підприємству, установі, організації, копія протоколу вручається під розписку відповідній посадовій особі. Такий порядок, що передбачає необхідність вручення копії протоколу, повинен бути встановлений в усіх випадках вилучення або отримання правоохоронними органами майна. Для громадянина або посадової особи такий протокол буде доказом

відповідних обставин вилучення майна, виправданням відсутності цих об'єктів, документальною підставою для звернення з вимогою про їх повернення.

Логічним завершенням всієї діяльності, важливим тактичним моментом є виїзд всіх учасників з місця вилучення та зняття з нього блокади.

Підсумовуючи викладене, зазначимо, що всі зазначені дії, що входять у зміст діяльності з тимчасового вилучення майна, можна об'єднати в такі блоки: встановлення підстав для вилучення майна; підготовка до вилучення майна; власне вилучення майна, що включає дії від визначення конкретних осіб, у яких буде проводитися вилучення, до упакування та опечатування вилученого; документальне оформлення вилучення, включаючи направлення у необхідних випадках відповідного повідомлення, і завершальні дії, що виражаються у виїзді з місця проведення дій і зняття блокади з цього місця.

ЛІТЕРАТУРА

1. Рыжаков А. П. Следственные действия и иные способы собирания доказательств / А. П. Рыжаков. – М. : Филинь, 1997. – 336 с.
2. Кальницкий В. В. Следственные действия : учеб.-метод. пособие / В. В. Кальницкий. – Омск : Омская академия МВД России, 2001. – 104 с.
3. Соловьев А. Б. Доказывание в досудебных стадиях уголовного процесса России / А. Б. Соловьев. – М. : Юрлитинформ, 2002. – 160 с.
4. Шейфер С. А. Следственные действия. Система и процессуальная форма / С. А. Шейфер. – М. : Юрид. лит., 1981. – 128 с.
5. Руководство по расследованию преступлений : науч.-практ. пособие / под ред. А. В. Гриненко [и др.]. – Харьков : Консум, 2001. – 608 с.

РИЗИКИ РЕАЛІЗАЦІЇ НОРМ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА: ОБґРУНТУВАННЯ ПОТРЕБИ НАУКОВОГО ДОСЛІДЖЕННЯ

Касапоглу С.О.,
доцент кафедри кримінального
права та кримінології юридичного факультету
Національний гірничий університет

У статті обґрунтована потреба наукового дослідження ризиків, які виникають у процесі реалізації норм кримінального процесуального права не лише у формі застосування, а й у інших формах: використання, виконання, дотримання. Визначені перспективні напрями досліджень із теми статті: сутність ризиків реалізації норм кримінального права; ризики реалізації норм за кожною з її форм; фактори ризику реалізації процесуальних норм; класифікація ризиків і факторів ризику.

Ключові слова: кримінальна процесуальна норма, ризики реалізації норм кримінального процесуального права, класифікація ризиків, фактори ризиків, криміналістика, оперативно-розшукова діяльність, правозастосування.

Kasapoglu S.A. / РИСКИ РЕАЛИЗАЦИИ НОРМ УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПРАВА: ОБОСНОВАНИЕ НЕОБХОДИМОСТИ НАУЧНОГО ИССЛЕДОВАНИЯ / Государственное высшее научное учреждение «Национальный горный университет»

В статье обоснована необходимость научного исследования рисков, возникающих в ходе реализации норм уголовного процессуального права не только в форме применения, но и в других формах: использования, исполнения, соблюдения. Определены перспективные направления исследований по теме статьи: сущность рисков реализации норм уголовного права; риски реализации норм по каждой из ее форм; факторы риска реализации процессуальных норм; классификация рисков и факторов риска.

Ключевые слова: уголовная процессуальная норма, риски реализации норм уголовного процессуального права, классификация рисков, факторы риска, криминалистика, оперативно-розыскная деятельность, правоприменение.

Kasapoglu S.A. / RISKS OF THE USE OF CRIMINAL PROCEDURE STANDARDS: THE ARGUMENT OF NECESSITY FOR THE FUNDAMENTAL THEORETICAL RESEARCHES / National Mining University of Ukraine

This article contains the argumentation of necessity for the fundamental theoretical research of the risks of the use of criminal procedure standards which appear in the different situations of realization of these standards: in application, in using, in execution, in submission.

The activity of realization of criminal procedure standards is the part of the conscious activity of people because of this it has the indeterminacy on its way to reach the intermediate result of the final result which always happens with the risks.

It is maintained, the researching of risks in the criminalistics and the operative crime detection activities are not enough for the conclusions of the procedural aspects of the rule of the criminal procedure law because all of these researches are about the activities of public organs and the workers of public organs who realizes the criminal procedure standards just in one of its form – the application.

The results of researches of another branch of knowledge's can be used for the criminal procedure law. The content, the march and the results of "risky" activities make conditional on risk factors and one of the basic is the poor quality of standard of law. The risk factors of the non-feasance or ineffective realization of standard of law arise by unconscious way. Sometimes it is possible to find these risk factors of the non-feasance or ineffective realization of standard of law just by using of standards of law. At the moment the standard of law is in static state the risk factors of the non-feasance or ineffective realization of standard of law can't be visible. The quality of standard of law is defined not only by the potential result of realization of its but by the real realization as well. We can try to determine quality of the standard of law in static state but we can't be never sure about the work of it without the check of it by using. Only the fact there are the low quality of criminal procedure standards gives to us the right to say the criminal procedure standards already contain the risk factors of the non-feasance or ineffective realization of themselves.

Key words: criminal procedural norm, risks of the rules of criminal procedure law, classification of risks, risk factors, criminalistics, investigation and search operations, enforcement.

Постановка проблеми. Будь-яка людська діяльність, яка характеризується невизначеністю у досягненні проміжного чи остаточного її результату, здійснюється в умовах ризиків. Останні в кримінальному провадженні можуть стосуватися як недосягнення певного результату, який передбачалося досягнути в процесі реалізації певних норм права чи їх сукупностей, так і в порушенні порядку реалізації норм права без «відхилення» від прогнозованого кінцевого результату. Ризики реалізації норм кримінального процесуального права не були предметом досліджень у теорії кримінального процесу.

Аналіз останніх досліджень і публікацій, в яких започатковано розв'язання проблеми і на які спирається авторка. Проблеми ризиків розглядають у неюридичних галузях наукових знань, теорії права (юридичне ризикознавство), матеріальному праві (кримінальному – професійні ризики; цивільному і господарському – ризик матеріальних збитків), криміналістиці, оперативно-розшуковій діяльності, адміністративній діяльності та в ін.

Формулювання цілей статті. Для з'ясування питань, що є предметом дослідження в цій статті, доцільно послідовно розглянути: чи повинні ризики реалізації норм кримінального процесуального права стати предметом наукових досліджень у науці кримінального процесу; наукові результати досліджень ризиків з яких галузей знань

можуть бути використані в процесі досліджень; чи залежить ризик неефективної реалізації норми кримінального процесуального права від її якості.

Виклад основного матеріалу дослідження. Причина нейтрального ставлення процесуалістів до дослідження проблем ризиків криється, ймовірно, в тому, що самі процеси реалізації норм цієї галузі права не є ґрунтовно дослідженими в юридичній теорії. У доступних нам роботах із кримінального процесу розглянута лише одна з форм реалізації норм кримінального процесуального права – застосування [1; 2; 3]. Але у зазначених роботах не досліджені проблеми ризиків, які виникають в процесі застосування норм. Так само в теорії кримінального процесу не досліджені проблеми ризиків у процесі реалізації норм процесуального права в інших формах (використання, дотримання, виконання), ба більше, такі проблеми просто не ставилися.

У науках криміналістики, оперативно-розшукової діяльності досліджують ризики, які виникають у діяльності уповноважених державних органів та їхніх посадових осіб. Тобто предметом досліджень є те, наскільки ризикують у своїй діяльності посадовці, які здійснюють функцію кримінального переслідування (обвинувачення), приймаючи тактичні (а не кримінальні процесуальні) рішення. До речі, така увага до ризиків у теорії криміналістики дає під-

стави для висновків із суто процесуальних питань, наприклад щодо процесуальних функцій, виконуваної слідчим.

Попри те, що КПК 2012 р. поклав на слідчого функцію обвинувачення, у процесуальній науковій літературі переважає думка про те, що слідчий виконує функцію розслідування. Однак як тоді пояснити те, що в теорії криміналістики, говорячи про оцінку ступеню тактичного ризику проведення очної ставки (за чинним КПК України – «одночасний допит двох і більше осіб»), Р. С. Белкін говорив про «програш» слідчого обвинуваченому (зараз у вітчизняному досудовому провадженні законодавець запровадив термін «підозрюваний»), про протидію обвинуваченого встановленню істини тощо [4, с. 299-300]. Р. С. Белкін зазначав, що «приймаючи рішення про проведення очної ставки між обвинуваченим, що свідчить помилково, і свідком, чий свідчення його викривають, слідчий у змозі передбачити такі можливі результати: а) під впливом показань свідка обвинувачений перестане брехати (тут і далі у цьому абзаці курсив наш – С. К.) і дасть правдиві свідчення – оптимальний результат; в розрахунок на його досягнення і проводиться очна ставка; б) під впливом показань обвинуваченого свідок змінить свої свідчення і підтвердить слова обвинуваченого – найгірший негативний результат, найбільший «програш» слідчого; в) учасники очної ставки залишилися при своїх свідченнях; зовнішньо нейтральний результат, фактично – негативний, бо мета очної ставки не досягнута, хоча і виконано вимогу закону і зроблена спроба усунути наявні суперечності; втрата часу, уповільнення темпу розслідування; г) учасники очної ставки залишилися при своїх свідченнях, але обвинувачений почерпнув із показань свідка раніше невідому йому інформацію, яку він може використовувати для своєї вигоди, – негативний результат: можливість посилення протидії обвинуваченого встановленню істини; д) обвинувачений змінив свої свідчення, погодивши їх тією чи іншою мірою з показаннями свідка, замінивши колишню брехню новою, важче піддається викриттю, – негативний результат: необхідність витрати додаткових зусиль для викриття обвинуваченого у брехні ...

З п'яти можливих варіантів наслідків очної ставки, які піддаються передбаченню, чотири мають негативний характер, у тому числі три – істотно негативний» [4, с. 299-300]. Навіть із наведеного тексту випливає, що слідчий і обвинувачений (нині – підозрюваний) розглядалися в радянській криміналістиці як сторони, одна з яких намагається викрити іншу у вчиненні кримінального правопорушення, а остання – уникнути викриття. Але знов-таки ризик подавався у криміналістиці як явище, притаманне лише діяльності слідчого, тобто тієї особи, яка приймає тактичні рішення і здійснює дії в умовах тактичного ризику. Але ж слідчий так само, як і інші суб'єкти, уповноважені «вести» кримінальне провадження (прокурор, слідчий суддя, суд), приймає не лише тактичні рішення, а й (і це є головним) кримінальні процесуальні рішення. Останні мають суттєве значення для кримінального процесу. Вони передбачені конкретними нормами права. У багатьох випадках уповноважені суб'єкти постають перед вибором: приймати те чи інше процесуальне рішення чи провадити певну процесуальну дію в конкретній ситуації кримінального провадження. Зрозуміло, що тактичні рішення слідчого є важливими для кримінального провадження, але не менш важливими є кримінальні процесуальні рішення. Останні приймають не лише за результатами здійснення діяльності певного обсягу, а й, так би мовити, наперед (причому, рішення про здійснення процесуальних дій, результат яких може бути непередбачуваним, у тому числі й негативним, для посадової особи чи державного органу (суду), який приймає рішення).

Отже, розгляд питань щодо ризиків реалізації норм кримінального процесуального права у межах науки кри-

мінального процесу матиме більший ефект для вирішення процесуальних питань. Такий висновок випливає з того, що, як було проілюстровано вище, навіть результати досліджень у криміналістиці, предмет якої не включає до свого складу процесуальні аспекти, дає змогу робити з останніх обґрунтовані «науково-процесуальні» висновки.

Оперативно-розшукова діяльність у законі наразі об'єднана з кримінальною процесуальною. Тому положення тактики здійснення оперативно-розшукової діяльності, розроблені в теорії з однойменною назвою, можуть бути використані й у теорії кримінального процесу. Якщо рішення про проведення одночасного допиту двох і більше осіб учені-криміналісти вважають тактичним поряд із процесуальним рішенням про її проведення¹, а тактичні рішення про проведення оперативно-розшукових дій є тісно пов'язаними з процесуальними рішеннями про проведення негласних слідчих (розшукових) дій, то в теорії кримінального процесу тим паче повинні розроблятися проблеми ризику реалізації норм кримінального процесуального права, якими регламентовано прийняття процесуальних рішень уповноваженими суб'єктами і проведення останніми процесуальних дій. Бо саме теорія кримінального процесу, одним із предметів вивчення якої є кримінальне процесуальне право, визначає вихідні положення як гласної, так і негласної процесуальної діяльності, а також її різноманітних криміналістичних аспектів, серед яких і тактичні. Отже, завдання акумулювання знань щодо ризиків правореалізації в перебігу кримінального провадження має виконувати наука кримінального процесу. Знання, накопичені в науці кримінального процесу, повинні стати основою для подальших досліджень ризиків у зазначених теоріях, подібно тому як загальна теорія права акумулює в собі знання, отримані в окремих галузях юридичної науки, узагальнює їх і досягає нових знань. Останні ж для галузевих юридичних наук стають методологічною основою. Наука кримінального процесу, як «материнська» щодо зазначених галузей науки (криміналістики, оперативно-розшукової діяльності), має виконувати таку саму – методологічну – функцію.

Досліджуючи ризики реалізації норм кримінального процесуального права, варто зважати на те, що проблематиці ризиків у загальній теорії права, теорії юридичної діяльності приділяється вкрай мало уваги. Між тим «великий сегмент діяльності суб'єктів права пов'язаний із ризиком, і величезний вплив на суб'єктів у ситуації ризику справляють саме юридичні чинники. Цей ризик впливає з постійної необхідності прийняття рішень, які певним чином впливають на розвиток суспільних відносин. Стратегія прийняття рішень завжди пов'язана з вірогідністю виникнення певних як позитивних, так і негативних наслідків. Саме вірогідність негативних наслідків (по суті, ризиків – С. К.) повинна бути пріоритетним напрямом» [5, с. 276].

Д. О. Беззубов з'ясував, що «у сучасних підручниках з права ризик як правова реальність фрагментарно знаходить відображення, хоч деякі галузі права прямо пов'язані з ситуаціями ризику (наприклад, підручники «Судові та правоохоронні органи» за ред. С. М. Тимченка, «Адміністративне право України» за ред. Ю. П. Битяка, «Кримінальне право України» за ред. П. С. Матишевського, П. П. Андрушка, С. Д. Шапченко). На сьогодні єдиним навчальним посібником, в якому ризик розглядається на прикладному рівні, є «Адміністративна діяльність» авторського колективу Львівського державного університету внутрішніх справ на чолі з М. В. Ковалівом, якому й належить розділ «Професійний ризик в адміністративній діяльності міліції» [5, с. 276].

Як бачимо, в єдиному посібнику, де ризик розглянуто на прикладному рівні (сумніватися в тому, що це дійсно так, підстав немає), знов-таки йдеться про ризик у діяльності посадовців. Але у юридичній діяльності, різновидом якої є кримінальна процесуальна, задіяні й інші особи, які є суб'єктами правовідносин, що складаються в процесі діяльності. Ці особи, реалізуючи в тій чи іншій формі норми

¹ Процесуальне рішення про проведення цієї слідчої (розшукової) дії є латентним, тобто скритим, оскільки не оформлюється постановою.

права, мають власні інтереси. Результати кримінального провадження залежать серед іншого і від результатів «ризикованої» діяльності зазначених осіб. А ризикованою їхня діяльність є завжди, бо у кожного учасника кримінального провадження є як мінімум два варіанти: реалізовувати норму процесуального права чи не реалізовувати її, а якщо реалізовувати, то в той чи інший спосіб. Причому такий вибір є щодо кожної з форм реалізації норм права (використовувати права чи ні, виконувати обов'язки чи ні, дотримуватися заборон чи ні).

Дослідження в науці криміналістики та оперативно-розшукової діяльності ризиків у діяльності державних службовців здійснювалися з метою надання їм науково обґрунтованих порад щодо уникнення ризиків або принаймні зниження негативного ефекту діяльності, здійснюваної в державних інтересах. Такий стан наукових досліджень був прийнятним для радянського кримінального процесу, в якому засади змагальності, верховенства права навіть не декларувалися в законі. Сам же кримінальний процес розглядався як діяльність уповноважених державних органів та їхніх посадових осіб із застосування норм кримінального процесуального, кримінального та інших галузей права. Іншим формам реалізації норм права увага не приділялась.

Зважаючи на викладене, проблеми ризиків у реалізації норм кримінального процесуального права варті того, щоб стати предметом досліджень у науці кримінального процесу.

Зрозуміло, що в межах однієї статті розглянути всі проблеми, пов'язані з ризиками реалізації норм кримінального процесуального права, та надати обґрунтовані рекомендації щодо їх усунення практично неможливо. Завдання, яке поставлене в цій статті, полягає лише в тому, щоб, стисло виклавши сутність та окремі фактори ризиків реалізації норм права, по-перше, глибше (наскільки це дозволяє стислий розгляд питання) дослідити предмет статті і, по-друге, ініціювати розгляд зазначених вище проблем у науці кримінального процесу.

Оскільки про ризик можна вести мову лише тоді, коли наявними є альтернативи дій, рішень особи і невизначеність їх результатів, то у плані дослідження проблем ризиків у реалізації норм кримінального процесуального права є визначення співвідношення ризиків з ефективністю реалізації норми права. Бо чим більше результат реалізації норми права наближений до запланованого (в умовах ризикової кримінальної процесуальної діяльності запланований результат завжди перебуває в межах «від» і «до»), тим ефективнішим є правореалізаційний процес. На мінімальне (можливо, й «нульове») чи максимальне наближення до запланованого результату правореалізації чинять вплив певні фактори, які в теорії називають факторами ризику.

В. В. Мамчун правильно зазначає: «Дійсно, ті правові явища, процеси і стани, які зумовлюють виникнення в юридичній практиці ситуацій невизначеності, коли суб'єкт права опиняється перед необхідністю вибору тих чи інших альтернатив, реалізація яких є неоднозначною, коли розподіл ймовірностей носить випадковий характер, цілком обґрунтовано розглядати як фактори ризику».

Однак важко погодитися з тим, що поняття «фактори ризику» вичерпуються лише факторами, що породжують ризик. Правовий ризик – це трансформація правової реальності, зміна в нормальному перебігу правових процесів, але при цьому і сам ризик знає змін. Він характеризується відмінностями в протіканні, тривалості, можливості його суб'єкта впливати на реалізацію ймовірностей. Різні зміни в правовій реальності, що призводять до виникнення ризиків, переходу потенційних ризиків у реальні, розподілу результатів у ризиковій ситуації, що впливають на характер і розмір наслідків та ін., зумовлені дією певних факторів. У зв'язку із цим поняття фактора ризику слід розглядати як більш широке за обсягом, що включає в себе всі ті детер-

мінанти, які так чи інакше впливають на ризик і всю його динаміку [6, с. 113].

Зрозуміло, що факторів ризику (як правових, так і не правових) реалізації кримінальних процесуальних норм існує багато. Їх дослідженню може бути присвячена не одна монографія. Оскільки в межах цієї роботи досліджується реалізація норм кримінального процесуального права, то для досягнення цілей роботи вважаємо за потрібне з'ясувати питання про те, чи існують фактори ризику в самих нормах. З'ясування цього питання дасть змогу встановити залежність ефективності реалізації норм від їхньої якості. Попередньо ж дозволимо собі зауважити, що якісна норма права апіорі «породжує» більш ефективний результат процесу її реалізації, тобто якість норми визначає не лише потенційний (очікуваний) ефект реалізації норми, а й реальний результат.

У нормі процесуального права практично неможливо передбачити всі чинники, які сприятимуть ефективній її реалізації. Але всі фактори, спрямовані на ефективну реалізацію норми і включені до будь-якої з її частин (гіпотези, диспозиції, санкції), стають правовими факторами, які забезпечують досягнення цілей запровадження норми до кримінального процесуального права. Отже, ці фактори мають гарантійний характер щодо реалізації норм права. Характерною особливістю факторів, які сприяють ефективній реалізації норм права, є те, що законодавець закладає їх у норми свідомо.

Фактори ризику нереалізації або неефективної реалізації норм права з'являються в законодавстві переважно не свідомо. Більш того, виявити їх іноді можна лише у процесі дії норми права. Коли норма права перебуває у статті, то вони «не помітні». Прикладом можуть слугувати чисельні приклади неефективної реалізації норм права чинного КПК відразу після вступу його в дію. Норми, які в процесі обговорення і прийняття КПК не викликали зауважень, на практиці іноді виявилися важко реалізовуваними через їхню низьку якість. Із цього випливає, що визначити якість норми процесуального права можна спробувати і в статті, але без перевірки її дії на практиці майже ніколи не можна бути цілком впевненим у її якості. Тому варто погодитися з тим, що «синтетичним показником якості законодавства (норми як частини процесуального права, яке відображене у статтях законів, – теж – С. К.) є ступінь його ефективності» [7, с. 25]. Чим нижчою є якість норми кримінального процесуального права, тим вищим є ризик її неефективної реалізації. Уже сам по собі факт існування неякісних норм кримінального процесуального права робить можливим висновок про те, що фактори ризику їх реалізації містяться в самих нормах.

На підставі викладеного можна зробити такі висновки: 1) ризики реалізації норм кримінального процесуального права повинні стати предметом наукових досліджень у науці кримінального процесу; 2) у перебігу досліджень можуть бути використані наукові результати щодо ризиків, отримані в теоріях як вищого (теорія права, теорія юридичної діяльності), так і нижчого (оперативно-розшукова діяльність, криміналістика) рівня; 3) чим нижчою є якість норми кримінального процесуального права, тим вищим є ризик її неефективної реалізації.

Перспективи подальших пошуків у даному науковому напрямі. У цій статті зроблена спроба лише обґрунтувати потребу дослідження ризиків реалізації норм кримінального процесуального права в межах науки кримінального процесу. З огляду на недослідженість теми, перспективними напрямками її дослідження є всі, які її стосуються. На нашу думку, першочерговими серед них мають стати такі: сутність ризиків реалізації норм кримінального права; ризики реалізації норм за кожною з її форм – застосування, використання, виконання, дотримання; фактори ризику реалізації процесуальних норм; класифікація ризиків і факторів ризику.

ЛІТЕРАТУРА

1. Шушанова Т. В. Применение уголовно-процессуальных норм : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Шушанова Татьяна Виталиковна. — М., 2011. — 210 с.
2. Пушкарев А. В. Применение норм уголовно-процессуального права при обратной силе уголовного закона / А. В. Пушкарев. — М. : Юрлитинформ, 2009. — 144 с.
3. Петухова М. А. Применение норм уголовно-процессуального права следователями органов внутренних дел в условиях реформирования уголовно-процессуального законодательства российской федерации (на примере следственных подразделений субъекта Российской Федерации — Ленинградской области) : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук / М. А. Петухова. — СПб. : Санкт-Петербургский ун-т МВД России, 2003 [Электронный ресурс]. — Режим доступа : <http://kalinovskiy-k.narod.ru/b/avtoref/petuhova.htm>
4. Белкин Р. С. Курс криминалистики : уч. пособие для вузов в 3-х томах / Р. С. Белкин. — 3-е изд., доп. — М. : ЮНИТИ-ДАНА; Закон и право, 2001. — 837 с.
5. Беззубов Д. О. Про тлумачення «ризикознавства» в юридичній науці України / Д. О. Беззубов // Держава і право. — 2009. — № 45. — С. 275–281.
6. Мамчун В. В. Некоторые методологические проблемы исследования факторов риска в праве / В. В. Мамчун // Вестник Владимирского юрид. ин-та. — 2010. — № 3 (16). — С. 112–120.
7. Стащенко А. Про науково-теоретичні проблеми якості закону як основи його ефективності / А. Стащенко // Підприємництво, господарство і право. — 2009. — № 11. — С. 23–27.

УДК 343.985:343.62

ОСОБЛИВОСТІ ПЛАНУВАННЯ РОЗСЛІДУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ, ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ БЕЗВІСНИМ ЗНИКНЕННЯМ ОСОБИ

Мазурок О.Я.,
здобувач кафедри криміналістики та судової медицини
Національна академія внутрішніх справ

У статті висвітлені особливості планування розслідування злочинів, пов'язаних із безвісним зникненням особи. Уточнена специфіка висування слідчих версій під час планування розслідування вказаної категорії злочинів.

Ключові слова: планування, версія, розслідування, безвісне зникнення особи.

Мазурок О.Я. / ОСОБЕННОСТИ ПЛАНИРОВАНИЯ РАССЛЕДОВАНИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЙ, СВЯЗАННЫХ С БЕЗВЕСТНЫМ ИСЧЕЗНОВЕНИЕМ ЧЕЛОВЕКА / Национальная академия внутренних дел, Украина

В статье рассмотрены особенности планирования преступлений, связанных с безвестным исчезновением человека. Уточнена специфика выдвижения следственных версий во время планирования расследования указанной категории преступлений.

Ключевые слова: планирование, версия, расследование, безвестное исчезновение человека.

Mazurok O.Ya. / FEATURES OF PLANNING OF INVESTIGATION OF CRIMES RELATED ARE TO OBSCURE DISAPPEARANCE OF PERSON / National Academy of Internal Affairs, Ukraine

In the article the lighted up features of planning of investigation of crimes related are to obscure disappearance of person. Certainly aggregate of typical versions which appropriately to check during investigation of facts of obscure disappearance of person. The specified specific of pulling out and verification of consequence versions is during investigation of the indicated category of crimes. Basic near-term measures which must be carried out for confirmation or refutation of the proper version about criminal (uncriminal) character of disappearance of man are formulated. The terms of planning of lead through of separate consequence actions are specified: reviews habitation and last place of stay of obscurely disappearing person, his workplace; exception and review of documents, related to personality of disappearing person; interrogations of relatives, acquaintances, colleagues, on work of disappearing person; to the search (apartments (habitation and workplace), areas of locality, personal search of the crime search of transport vehicle suspected of feascance); setting of different types of examinations. Marked that judicial-chemical examination must be appointed with the purpose of research of particles of metal, glass, soil, pieces of chalk, brick, found in place of exposure of dead body, on his clothes, on crime instruments, on clothes suspected. In time exposure of letters, messages, on behalf of disappearing obscurity or addressed him, they are withdrawn. For the decision of question about the performer of this documents judicia — handwriting examination is appointed. Lead through of biological examination, it is necessary to plan in the case of exposure in place of event of microtraces of biological origin. Application of method of DNA of analysis is utterly effective for authentication of person after on tracks blood, saliva, sperm, by the cages of epithelium, parts of fabrics and organs of man, to the hairs. Reminisced necessity of lead through in a number of cases for to the crimes related to obscure disappearance and other types of examinations, in particular judicial — medical examination, judicial — biological, dactyloscopic, molecular — genetic. The approximate list of departments and establishments to which it follows to send queries with the purpose of establishment of location of obscurely disappearing person is given.

Key words: planning, version, investigation, obscure disappearance of person.

Згідно статистичних показників, в Україні за останні роки кількість безвісно зниклих є досить значною.

Зокрема у 2013 році в Україні до ЄРДР внесено відомості про понад 14 тис. заяв та повідомлень вказаної категорії, щодо 12 тис. з них прийнято рішення про закриття кримінального провадження у зв'язку із відсутністю події або складу злочину, за 3,7 тис. заведено оперативного-розшукувальної справи. Із загальної кількості зареєстрованих заяв і повідомлень про безвісне зникнення громадян у 2013 році розшуковано лише 3,2 тис. осіб, а місцезнаходження та доля майже половини безвісно зниклих громадян залишається невідомою.

Інколи безвісне зникнення особи може бути обумовлене тим фактом, що громадяни несвоєчасно повідо-

мляють рідним про своє місцезнаходження через різні побутові негаразди: конфлікти в сім'ї, на роботі, у школі тощо. Водночас, серед всіх фактів зникнення людей велику частку складають такі, що мають кримінальний характер.

Зважаючи на те, що на сході країни досі відбувається збройний конфлікт, окрему категорію безвісно зниклих осіб на сьогодні складають військовослужбовці та інші громадяни, які постраждали або загинули під час проведення антитерористичної операції (далі — АТО).

На території Донецької та Луганської областей України розповсюдженими є випадки, коли безвісно відсутніми стають особи, що постраждали від тяжких злочинів,

зокрема вбивства, викрадення та незаконного позбавлення волі людини, взяття у полон тощо.

Станом на 09 грудня 2014 року на території проведення АТО зареєстровано 3230 фактів безвісного зникнення та викрадення громадян, у тому числі – 1559 фактів безвісного зникнення осіб та 1671 факт викрадення громадян, які вчинено невідомими особами в камуфльованому одязі зі зброєю [1].

З огляду на вказані обставини, правоохоронні органи повинні приділяти посилену увагу розшуку безвісних зниклих осіб, а також забезпечувати швидке, повне та неупереджене розслідування кримінальних проваджень за відповідними фактами, адже Конституція України проголошує, що людина, її життя та здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека є найвищою соціально-правовою цінністю, а тому потребують захисту з боку держави.

Окремі аспекти питання організації та планування розслідування злочинів знайшли своє відображення в працях таких вчених, як: Т. В. Авер'янова, О. Я. Баєв, В. П. Бахін, Р. С. Белкін, П. Д. Біленчук, О. М. Васильєв, А. Ф. Волобуєв, В. К. Весельський, В. К. Гавло, В. Г. Гончаренко, А. В. Іщенко, В. А. Журавель, Н. І. Клименко, О. Н. Колесниченко, В. О. Ковалова, В. С. Кузьмичов, В. Г. Лукашевич, Г. А. Матусовський, М. В. Салтєвський, М. О. Селіванов, В. Ю. Шепітько, Ю. М. Чорноус тощо. Водночас питання особливостей планування розслідування злочинів, пов'язаних із безвісним зникненням особи потребують більш детального та комплексного вирішення з урахуванням сучасних потреб слідчої практики.

Метою статті є висвітлення особливостей планування розслідування злочинів, пов'язаних із безвісним зникненням особи.

Чинним Кримінальним процесуальним кодексом України та прийнятими на його основі підзаконними актами визначено порядок організації розшуку та розслідування злочинів, пов'язаних із безвісним зникненням особи.

Так, сьогодні передбачена наступна процедура вирішення заяв про безвісне зникнення особи: якщо протягом 24 годин після подання заяви за фактом безвісного зникнення особи перевірочними заходами не вдалося встановити місцезнаходження особи, це може свідчити про те, що стосовно неї вчинено злочин. Указане надає підстави для внесення відомостей про такий факт до ЄРДР із попередньою кваліфікацією події за ст. 115 КК України до встановлення в ході досудового розслідування даних про вчинення іншого кримінального правопорушення. Згідно з п. 2.2 Положення про порядок ведення Єдиного реєстру досудових розслідувань, затвердженого Наказом Генерального прокурора України від 17 серпня 2012 року № 69, одночасно з визначенням кваліфікації підлягає внесенню до ЄРДР також і додаткова відмітка «Зникнення безвісти». Після цього розпочинається досудове розслідування та проводяться слідчі (розшукові) та негласні слідчі (розшукові) дії та інші процесуальні та розшукові заходи.

Порядок вирішення заяв про безвісне зникнення особи регламентується також відомчим Наказом Міністерства внутрішніх справ України від 14 серпня 2012 року № 700 «Про організацію взаємодії органів досудового розслідування з іншими органами та підрозділами внутрішніх справ у попередженні, виявленні та розслідуванні кримінальних правопорушень». Згідно положень ч. 1. ст. 6 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» наявність інформації про безвісне зникнення особи визначається підставою для проведення оперативно-розшукової діяльності.

Вважаємо за необхідне підкреслити важливість вислизгаданих, а також інших нормативно-правових актів, положення яких регламентують правовідносини у сфері безвісних зниклих осіб. Водночас відмітимо, що дотримання лише правових приписів є недостатнім для розкриття злочину. Ефективність планування та проведення слідчих

(розшукових) дій та в цілому результативність розслідування можливо досягти при використанні системи наукових знань і заснованих на них рекомендацій, розроблених криміналістикою.

Одним із найбільш актуальних напрямів підвищення ефективності розкриття та розслідування злочинів, пов'язаних із безвісним зникненням особи, як втім й інших видів злочинів, є застосування в роботі правоохоронних органів сучасних криміналістичних концепцій планування розслідування, під яким прийнято розуміти розумову діяльність з визначення шляхів і засобів розслідування, обставин, які підлягають встановленню, а також системи і тактики слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій та оперативно-розшукових заходів для найбільш ефективного досягнення поставлених цілей розслідування.

Основою планування розслідування фактів безвісного зникнення особи виступають версії про можливі причини та обставини зникнення людини [2, с. 277].

По фактах безвісного зникнення громадян висувуються дві типові версії (які розподіляються на безліч конкретних версій з врахуванням наявної інформації по факту зникнення людини та особливостей її життєдіяльності, віку, статі, стану здоров'я, наявності конфліктних ситуацій тощо):

- перша типова версія: «зникла особа стала жертвою злочину» (вбивства, викрадення або позбавлення волі, торгівлі людьми тощо);

- друга типова версія: «зникнення людини не має кримінального характеру». Дана версія розподіляється на такі більш конкретні версії:

- зникла особа жива, але з тих чи інших причин не бажає виявляти своє місцезнаходження (виїхала в іншу місцевість (для зустрічі зі знайомими, на постійне чи тимчасове проживання, влаштування на роботу, навчання, з метою одруження); ховається через: борги; бажання уникнути призову на військову службу; конфлікт в сім'ї та небажання спілкуватися з родичами; необхідність уникнути кримінальної відповідальності за вчинений нею злочин тощо);

- зникла особа затримана за вчинення кримінального правопорушення [3, с. 18];

- зникла особа стала жертвою нещасного випадку в результаті якого вона загинула (ДТП, отруєння, ураження електричним струмом, при різних катастрофах, стихійному лиху, потонула у водоймі, загинула при пожежі тощо);

- зникла особа вчинила самогубство;

- безвісна відсутність особи пов'язана з її ненасильницькою смертю від віку, або в результаті хронічного захворювання, переохолодження тощо [4, с. 135];

- зникнення людини пов'язане з її госпіталізацією (особа знаходиться в тяжкому стані і не може повідомити близьких про своє місцезнаходження);

- у випадку зникнення дитини, окрім вищезгаданого, також припускається що вона пішла з дому після сварки в сім'ї та не бажає говорити, де вона, заблукала, загубилася, не змогла вчасно повідомити рідним про своє місцезнаходження (розрядився мобільний телефон) та ін.

Зауважимо, що не слід перебувати у полоні однієї з версій, якою б правдоподібною вона не була, завжди доречним є висунення контрверсій. Кожна висунута версія в ході розслідування перевіряється, доповнюється, уточнюється чи повністю відкидається та замінюється іншими версіями [5, с. 43].

Складання узгоджених планів слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій та оперативно-розшукових заходів, їх вчасне виконання та корегування залежно від встановлення нових обставин зникнення, дозволяють знайти і зафіксувати інформацію, що має вкрай важливе доказове значення у кримінальних провадженнях цієї категорії.

До основних першочергових заходів, які необхідно планувати з метою встановлення місцезнаходження безвісно відсутніх осіб та розслідування злочинів по таким фактам, належать наступні.

Збір детальної інформації про зниклу людину та її близьке оточення. В якості корисного допоміжного планового документу може слугувати схема зв'язків особи, що розшукується, наприклад: родинні, інтимні, трудові тощо. Найчастіше позитивні результати надає аналіз інформації щодо контактів у соціальних мережах, про останні спілкування зниклої особи за допомогою мобільного зв'язку.

Вивчення прилеглої місцевості, звідки раптово зникла людина (складання схеми ймовірного руху зниклої особи, а також перевірка можливих місць її перебування).

Постановлення розшукуваного на обліки Міністерства внутрішніх справ України, заповнення впізнавальної картки. Картка на особу, що пропала безвісно, включає персоналізні, соціально-побутові та виробничі відомості, які слідчий одержує із заяви родичів і близьких, а також за місцем роботи такої особи. До картки приєднують фотознімки зниклої особи та направляють до картотеки області.

Орієнтування оперативних підрозділів органів внутрішніх справ на встановлення місцезнаходження зниклої особи.

Надсилання запитів у відомства та установи, наприклад такі, як:

- лікарні та психоневрологічні диспансери (про наявність у них осіб, які за станом здоров'я або інших умов не мають можливості повідомити про себе, наявність невідомих трупів у моргах);
- установи виконання покарань та ізоляторів тимчасового тримання (про те, чи не перебуває у них зникла безвісти особа);
- банки (про наявність відкритих рахунків та виданих банківських карток на ім'я безвісно зниклої особи);
- державні та приватні нотаріуси (про наявність в особі рухомого і нерухомого майна);
- залізничні, авіаційні та морські/річкові, автобусні каси (про придбання проїзних білетів безвісно зниклою особою);
- підрозділи ДАІ (про наявність зареєстрованого транспортного засобу на ім'я безвісно відсутньої особи та відомостей про ДТП з його участю);
- установи дозвільної системи (про наявність зареєстрованої на ім'я безвісно відсутньої особи зброї);
- районні, міські відділи міліції (щодо надання інформації стосовно виявлення невідомих тіл, які мали прикмети, схожі з безвісно зниклою особою);
- підрозділи Міністерства оборони України (про те, чи перебуває особа на військовій службі);
- Головний центр обробки спеціальної інформації ДПС України (щодо надання інформації щодо перетину державного кордону України безвісно зниклою особою).

Вказаний перелік установ, до яких слід направляти запити, є приблизним і може бути доповнений залежно від конкретних обставин зникнення людини.

При реалізації плану розслідування у кримінальному провадженні повинна дотримуватися послідовність слідчих (розшукових) дій, заснована на їхній взаємозумовленості, не можна обійтись і без планування кожної окремої слідчої (розшукової) дії.

Для відпрацювання будь-якої версії по факту безвісного зникнення особи доречно планувати першочергове проведення оглядів житла й останнього місця перебування особи, її робочого місця, вилучення і огляд документів, пов'язаних з її особистістю, проведення допитів родичів, знайомих, колег по роботі, перевірки місць її можливого перебування, встановлення зв'язків зниклої і її взаємовідносин з найближчим оточенням, негласних слідчих (розшукових) дій, спрямованих на збір даних про особистість

зниклої особи та осіб, що можуть бути причетні до вчинення злочину щодо неї.

Своєчасне проведення огляду житла й останнього місця перебування особи дозволяє виявити і зафіксувати сліди, матеріальні об'єкти та інші речові докази, які мають відношення до зазначеної події, і можуть сприяти встановленню місцезнаходження зниклих осіб або їх ідентифікації з невідомими трупами. На етапі планування та підготовки до огляду необхідно з'ясувати, які засоби криміналістичної техніки, освітлювальні прилади тощо необхідно застосовувати під час його проведення, яких спеціалістів доречно залучити, визначити методи та межі огляду тощо.

Під час огляду або обшуку особливу увагу слід приділяти об'єктам, де найчастіше можуть знаходитися приховувані сліди: ділянкам стін з переклеєними шпалерами, вичищеним м'яким меблям, щілинам між дошками вимитої підлоги, ділянкам за плінтусами; фільтрам-відстійникам раковин, зливних труб ванн і унітазів (слідова інформація про злочин в них буде міститись у тому випадку, якщо туди зливалася кров потерпілого) [6, с. 68-69]. Використання ультрафіолетових освітлювачів, металолукачів, приладів, що реагують на продукти біологічного розпаду допоможе виявити невидимі сліди та речові докази [7, с. 26]. Обов'язковому вилученню під час огляду житла або останнього місця перебування зниклої особи підлягають: предмети-носії ДНК інформації (зубні щітки, гребінці, бритви, які належать зниклій особі), її особисті речі і предмети ужитку, які повинні були б знаходитися при потерпілій особі, якби вона була жива; записні книжки; різні документи (стоматологічні картки; амбулаторні медичні картки, де містяться відомості про травми, перенесені операції, групу крові тощо); групові фотографії з її участю, а також об'єкти, що забезпечують в подальшому проведення ідентифікаційних експертиз, фотознімки зниклої особи, предмети з відбитками її пальців, зразки волосся, предмети одягу, які становлять єдиний комплект з одягом, що був на особі в момент зникнення.

Якщо містяться відомості про причетність декількох осіб до вбивства безвісно зниклої людини, доречним є планування проведення взаємодіючими між собою слідчо-оперативними групами декількох обшуків у різних місцях, які здійснюються одночасно. Залежно від наявної інформації може проводитись обшук приміщення (житла і робочого місця), обшук ділянки місцевості, особистий обшук або обшук транспортного засобу.

Важливим під час проведення цієї слідчої (розшукової) дії є дотримання процесуальних приписів. Так, зокрема, перед початком виконання ухвали слідчого судді про проведення обшуку, особі, яка володіє житлом чи іншим володінням, а за її відсутності – іншій присутній особі повинна бути пред'явлена ухвала і надана її копія. У разі відсутності осіб у житлі чи іншому володінні копія ухвали повинна бути залишена на видному місці у житлі чи іншому володінні особи. При цьому слідчий, прокурор зобов'язаний забезпечити схоронність майна, що знаходиться у житлі чи іншому володінні особи, та неможливість доступу до нього сторонніх осіб.

Якщо містяться достатньо фактів, які вказують, що безвісно зниклу особу вбито, важливим є виявлення трупу потерпілого та його ідентифікація. Слід мати на увазі, що злочинцями використовуються різні способи знищення тіла вбитого. Так, зокрема, труп спалюється у печі, в котельній, на кострі; використовуються хімічно-активні агресивні речовини (наприклад, концентрований розчин каустичної соди). При цьому місця приховання трупів є досить різноманітними. Так, якщо злочинець або жертва злочину мешкає в приватному будинку, труп може бути закопаний в сараї, в огороді; скинуто в озеро, річку, колодязь з водою тощо. Якщо труп був знищений шляхом спалювання в печі, то в золі шляхом її просіювання можуть бути виявлені залишки кісток [8, с. 34].

Під час планування проведення допитів слід визначити місце, час та режим його здійснення, встановити коло осіб, які підлягають допиту, та спеціалістів, яких доречно залучити до його проведення, вирішити питання, пов'язані з підготовкою технічних засобів допиту, предметів, речових доказів, які слідчий планує пред'явити допитуваному, визначення тактичних прийомів його проведення, обрати черговість проведення допитів. У плануванні цієї слідчої (розшукової) дії визначне місце займає постановка питань: їх обсяг та формулювання, необхідна послідовність і сполучення [9, с. 51].

У першу чергу доречно планувати проведення допитів у якості свідка заявника й осіб, які добре знали зниклого. Під час допитів необхідно детально встановити: обставини зникнення особи й осіб, які мають інформацію про зникнення особи; прикмети й анкетні дані зниклого; докладні відомості про одяг, взуття, документи, цінності та гроші, а також інші предмети, що були або могли бути у зниклого, хто про це знав; дані про спосіб життя зниклої особи, про її розпорядок дня; події, що передували зникненню; з'ясовуються його відносини з іншими особами, місця його можливого перебування і причини зникнення; чим зникнення обґрунтовується, якщо припускається, що скоєно вбивство, то хто міг його вчинити, які мотиви вбивства; дані про поведінку допитуваного й інших осіб після зникнення особи. Під час допиту доречно акцентувати увагу на виявленні суперечностей у показаннях особи, встановленні негативних обставин, доказів поведінки допитуваного й інших осіб, які свідчать про причетність їх до зникнення особи. Допитуваним можуть також бути задані питання про заходи, які були ними зроблені для пошуку зниклого [3, с. 15].

При виявленні трупа, його слід пред'являти для впізнання особам, що добре знали потерпілого. Якщо з яких-небудь об'єктивних причин здійснення такого впізнання неможливо, ідентифікація особи потерпілого здійснюється за допомогою судово-медичної, судово-біологічної, фотопортретної, дактилоскопічної, молекулярно-генетичної експертиз.

У разі виявленні листів, записок від імені зниклого безвісти або адресованих йому, вони вилучаються. Для вирішення питання про виконавця цих документів при-

значається судово-почеркознавча експертиза. Також за результатами огляду чи обшуку можуть бути призначені судово-медична, судово-біологічна, криміналістична та молекулярно-генетична експертизи, інші експертизи залежно від конкретних обставин справи.

Застосування методу генотипоскопії в біологічній експертизі, або дослідження мікрослідів на клітинному рівні дозволяє ідентифікувати злочинця за слідами крові, слини, сперми, клітинами епітелію, частинами тканин і органів людини, волосся, вилученими з місця події. Водночас важливо мати на увазі, що проведення такого роду експертиз потребує виваженого підходу у послідовності їх проведення з іншими експертизами з метою збереження дослідного матеріалу. А тому при вирішенні питання призначення експертиз доцільним є попереднє консультування з експертом.

Планувати проведення судово-хімічної експертизи необхідно з метою дослідження часточок металу, скла, ґрунту, шматочків крейди, цегли, знайдених на місці виявлення трупа, на його одязі, на знаряддях злочину, на одязі підозрюваного [10, с. 55].

У ході досудового розслідування злочинів, пов'язаних із безвісним зникненням особи, якщо відомості про злочин та особу, яка його вчинила, неможливо отримати в інший спосіб, можуть проводитись негласні (слідчі) розшукові дії. Рішення про проведення негласних (слідчих) розшукових дій приймає слідчий, прокурор, слідчий суддя за клопотанням прокурора, або за клопотанням слідчого, погодженого з прокурором. Вони проводяться на підставі ухвали слідчого судді, крім зняття інформації з електронних інформаційних мереж, доступ до яких не обмежений власником або не пов'язаний з подоланням системи логічного захисту.

В статті була уточнена специфіка висування слідчих версій та висвітлені деякі особливості планування розслідування злочинів, пов'язаних із безвісним зникненням особи. Зважаючи на ситуаційну багатоманітність кожного конкретного злочину вказаної категорії, дана проблематика потребує подальшого дослідження з метою розробки науково-практичних рекомендацій щодо вдосконалення діяльності органів внутрішніх справ в сфері розшуку безвісти зниклих осіб.

ЛІТЕРАТУРА

1. Розшук полонених та безвісти зниклих у зоні АТО здійснюється під егідою Міжвідомчого центру при СБУ [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.mvs.gov.ua/mvs/control/main/uk/publish/printable_article/1275005;jsessionid=0E6F2F200F854B30C53B5C2A2EC A122D/
2. Шепітько В. Ю. Криміналістика : енциклопедичний словник (українсько-російський і російсько-український) / В. Ю. Шепітько ; Ред. : В. Я. Тацій ; Академія правових наук України. – Х. : Право, 2001. – 552 с.
3. Іщенко А. В. Криміналістичне забезпечення розшуку безвісно відсутніх осіб : Посібник / А. В. Іщенко, А. С. Шевченко / За заг. ред. І. П. Красюка. – К. : РВВ МВС України, 2005. – 146 с.
4. Кубарев І. В. Проблеми організації розслідування вбивств, що вчиняються групою осіб в умовах неочевидності : Дис... канд. юрид. наук за спец. : 12.00.09 / І. В. Кубарев ; ДЮІ Луганського державного університету внутрішніх справ. – Донецьк, 2006. – 221 с.
5. Хань Г. А. Теоретичні засади планування та організації розслідування злочинів з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика) : Дис... канд. юрид. наук за спец. : 12.00.09 / Г. А. Хань ; ДЮІ Луганського державного університету внутрішніх справ. – Донецьк, 2007. – 221 с.
6. Будков В. С. Особливості проведення огляду місця події під час перевірки факту безвісного зникнення особи / В. С. Будков // Матеріали міжнародної науково-практичної конференції «Сучасні проблеми криміналістики». – О., 2013. – С. 68–69.
7. Семенов В. В. Методика розслідування вбивств, прихованих інсценуванням : Дис... канд. юрид. наук за спец. : 12.00.09 / В. В. Семенов ; Національна юридична академія ім. Ярослава Мудрого. – Х., 2004. – 184 с.
8. Овечкин В. А. Расследование преступлений, скрытых инсценировками : Учебное пособие / В. А. Овечкин. – Х. : Юрид. ин-т, 1979. – 63 с.
9. Геселев О. В. Сучасні проблеми криміналістики : навч. посіб. / О. В. Геселев, І. І. Присяжнюк, Я. А. Соколова, Г. В. Щербакова. – К. : Національна академія прокуратури України ; Кіровоград : Антураж А, 2012. – 424 с.
10. Колмаков В. П. Расследование убийств : Лекции для студентов / В. П. Колмаков. – М. : ВЮЗИ, 1958. – 75 с.

ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ЗАСУДЖЕНОГО ПРИ ВИЗНАННІ ТА ВИКОНАННІ РІШЕНЬ ІНОЗЕМНИХ СУДІВ ТА МІЖНАРОДНИХ СУДОВИХ ОРГАНІВ У ЗВ'ЯЗКУ З ПЕРЕДАЧЕЮ ЗАСУДЖЕНИХ ОСІБ

Підгородинська А.В.,
к.ю.н., доцент кафедри кримінального процесу
Національний університет «Одеська юридична академія»

Стаття присвячена дослідженню проблем забезпечення прав засудженого при визнанні та виконанні рішень іноземних судів та міжнародних судових органів у зв'язку з передачею засуджених осіб. Розглянуто питання оформлення згоди засудженої особи на її передачу, визначення кола осіб, які беруть участь у судовому засіданні щодо визнання та виконання іноземного судового рішення, визначення їх процесуальних прав та обов'язків.

Ключові слова: засуджений, передача засуджених осіб, визнання та виконання рішень іноземних судів та міжнародних судових органів, запит, судовий розгляд.

Подгородинская А.В. / НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ПРАВ ОСУЖДЕННОГО ПРИ ПРИЗНАНИИ И ИСПОЛНЕНИИ РЕШЕНИЙ ИНОСТРАННЫХ СУДОВ И МЕЖДУНАРОДНЫХ СУДЕБНЫХ ОРГАНОВ В СВЯЗИ С ПЕРЕДАЧЕЙ ОСУЖДЕННЫХ ЛИЦ / Национальный университет «Одесская юридическая академия», Украина

Статья посвящена исследованию проблем обеспечения прав осужденного при признании и исполнении решений иностранных судов и международных судебных органов в связи с передачей осужденных лиц. Рассмотрены вопросы оформления согласия осужденного на его передачу, определение круга лиц, участвующих в судебном заседании по признанию и исполнению иностранного судебного решения, определения их процессуальных прав и обязанностей.

Ключевые слова: осужденный, передача осужденных лиц, признание и исполнение решений иностранных судов и международных судебных органов, запрос, судебное разбирательство.

Pidgorodynska A.V. / SOME PROBLEMS OF ENSURING THE RIGHTS OF THE CONVICTED IN THE RECOGNITION AND ENFORCEMENT OF DECISIONS OF FOREIGN COURTS AND INTERNATIONAL JUDICIAL BODIES IN CONNECTION WITH THE TRANSFER OF SENTENCED PERSONS / National University «Odessa Law Academy», Ukraine

The article is devoted to problems of ensuring the rights of the convicted person when the recognition and enforcement of decisions of foreign courts and international judicial bodies is in connection with the transfer of sentenced persons. Addressed the issues of obtaining the consent of the convicted person for the transfer, the identification of persons involved in the hearing concerning the recognition and enforcement of foreign judicial decisions, the determination of their procedural rights and obligations. Researched issues of criminal-procedural functions of the court, the Prosecutor and the defense during the resolution of the issue of recognition and enforcement of decisions of foreign courts and international judicial bodies in connection with the transfer of sentenced persons. It is concluded that in a separate part of the article 610 of the Code of criminal procedure to specify that in judicial session take part the convicted person in respect of which the issue of recognition and enforcement of a sentence of a foreign court; his legal representative in cases provided by Criminal Procedure Code of Ukraine; the defender; the public Prosecutor, and in cases provided for by part three of article 29 of the CPC translator, absence of which makes it impossible for the court to consider the question of the enforcement of court sentence of foreign state in accordance with the legislation of Ukraine; in some parts of the article 610 of the code of criminal procedure to provide that a convicted person has the rights and obligations of the accused, to the extent necessary to protect the rights and legitimate interests when the court is considering the question of the enforcement of court sentence of foreign state in accordance with the legislation of Ukraine. In addition, indicated the need in part 1 of article 605 of the Criminal Procedure Code to indicate that the request is authorized (Central) authority of a foreign state, the appeal of the convicted person, his legal representative or close relatives or family members, as well as the other circumstances stipulated by the law of Ukraine or an international Treaty, the agreement as binding by Verkhovna Rada of Ukraine, are the reason for the consideration of the transfer of the convicted person for serving the sentence.

Key words: convicted person, transfer of sentenced persons, recognition and enforcement of decisions of foreign courts and international judicial bodies, request, trial.

Однією з форм міжнародного співробітництва у кримінальному провадженні є передача засуджених осіб, яка здійснюється з метою забезпечення відбування засудженим покарання у країні, громадянином якої він є, метою чого є ресоціалізація засуджених осіб та зменшення витрат, пов'язаних з притягненням особи до кримінальної відповідальності [1, с. 29]. Хоча КПК України і не передбачає для засудженого права на відбування покарання у країні свого громадянства, про його наявність можна стверджувати, виходячи із положень ст. 2 та 3 Конвенції про передачу засуджених осіб 1983 року (далі – Конвенція 1983 р.), враховуючи, зокрема, положення про те, що «особу, засуджену на території однієї Сторони, може бути передано на територію іншої Сторони, відповідно до положень цієї Конвенції, для відбування призначеного їй покарання. З цієї метою засуджена особа може висловити державі винесення вироку або державі виконання вироку своє побажання бути переданою згідно з цією Конвенцією» [2].

Питанням передачі засуджених осіб присвятили свої наукові праці такі автори, як Н. М. Ахтирська, З. П. Бортовська, Н. Г. Габлей, О. М. Дроздов, К. П. Задоя, А. Г. Маланюк, В. В. Рожнова, Г. П. Серeda, Я. І. Тростянська, В. М. Філатов, М. І. Хавронюк та ін., однак питання за-

безпечення прав засуджених при визнанні та виконанні рішень іноземних судів та міжнародних судових органів у зв'язку з передачею засуджених осіб розглядалися лише у межах загальних питань цієї форми міжнародного співробітництва у кримінальному провадженні. Тому **метою статті** є характеристика нормативної регламентації забезпечення прав засуджених осіб при визнанні та виконанні рішень іноземних судів та міжнародних судових органів у зв'язку з їх передачею, виявлення її недоліків.

Стаття 541 КПК України не надає нормативного визначення передачі засуджених осіб; однак, деякі визначення цієї форми міжнародного співробітництва запропоновані у доктрині. Як зазначає Я. І. Тростянська, передача засуджених осіб до позбавлення волі для відбування покарання в державі, громадянами якої вони є, – це акт міжнародної співпраці, що реалізується на основі міжнародного та внутрішньодержавного законодавства та полягає в передачі особи, що вчинила злочин і засуджена однією державою, іншій державі, громадянином якої вона є, для виконання покарання у вигляді позбавлення волі [3, с. 15]. На думку Н. Г. Габлей, під передачею засудженої особи слід розуміти процес передачі особи іноземця або особи без громадянства, вирок щодо якої набрав законної сили,

державою, яка мала право притягти таку особу до відповідальності і засудити її, державі, громадянином якої така особа є або в якій постійно проживає, для відбування в цій державі призначеного такій особі покарання [2, с. 97]. Таким чином, для передачі засудженої особи характерно передання від держави, яка засудила особу, державі, громадянином якої є засуджений, юрисдикції виконання покарання щодо засудженої особи у випадках та на умовах, передбачених міжнародними договорами та національним законодавством.

Статтею 2 Конвенції 1983 р. визначаються загальні принципи передачі засуджених осіб. Перш за все, закріплюється зобов'язання договорних держав якнайтісніше співпрацювати у тому, що стосується передачі засуджених осіб, у відповідності до положень зазначеної Конвенції. Так, особу, засуджену на території однієї держави, може бути передано на територію іншої, згідно з положеннями Конвенції, для відбування призначеного їй покарання. Таким чином, компетентні органи держави, громадянином якої є засуджена особа, виходячи із винесеного вироку, мають прийняти рішення щодо його визнання (шляхом винесення окремого процесуального рішення, або без його винесення, погодившись виконувати останнє) та виконання на своїй території. Із запитом про передачу засудженої особи може звертатися як держава винесення вироку, так і держава виконання вироку.

Важливою умовою передачі є згода засудженої особи або, коли з врахуванням її віку або фізичного чи психічного стану одна із двох держав вважає це за необхідне, – згода законного представника засудженої особи (п. 4 ч. 1 ст. 3 Конвенції 1983 р., п. 4 ч. 1 ст. 606 КПК України). Частина 3 ст. 606 КПК України передбачає письмову форму згоди, однак, як логічно звертає увагу Н. Г. Габлей, така побудова правової норми не зовсім вдала, оскільки не визначає ані форму документу, ані спосіб ознайомлення особи з правовими наслідками передачі [2, с. 98]; тому слід погодитись із пропозицією доповнити ч. 3 ст. 606 нового КПК України положенням про те, що згода засудженого чи його законного представника повинна бути висловлена в письмовій протокольній формі [2, с. 98]. Відмітимо при цьому, що засуджена особа, яка надала згоду на передачу в іноземну державу для подальшого відбування покарання, може відмовитися від такої передачі у будь-який час до перетину державного кордону України (ч. 7 ст. 606 КПК України); тому, відповідно, надалі, при розгляді судом питання про приведення вироку суду іноземної держави у відповідність із законодавством України, перевірка добровільності згоди особи на передачу не становить предмет судового розгляду, оскільки вказане питання вирішується Міністерством юстиції України до звернення до суду [4, с. 20].

Підставою для розгляду уповноваженим органом України (яким у провадженні по передачі засуджених осіб є Міністерство юстиції України) питання про передачу засудженої особи для відбування покарання закон називає запит уповноваженого (центрального) органу іноземної держави, звернення засудженого, його законного представника або близьких родичів чи членів сім'ї, а також інші обставини, передбачені законом України або міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України (ст. 605 КПК України). Відмітимо, що КПК України не встановлює спеціальних правил оформлення такого запиту, а, отже, мають застосовуватися за аналогією ст. 548, 552 КПК України. Крім того, слід звернути увагу і на те, що традиційно запит про міжнародне співробітництво у межах будь-якої його форми розглядається не як підстава, а як привід до взаємодії з іноземними судовими і правоохоронними органами [5, с. 951], і тому ст. 605 КПК України у цьому аспекті потребує уточнення.

Із запитом про передачу засудженої особи може звертатися як держава винесення вироку, так і держава виконан-

ня вироку. Запити надсилаються Міністерством юстиції держави, яка звертається із запитом, Міністерству юстиції держави, до якої звернено запит. Відповіді повідомляються по тих же каналах.

Зміст та форма запиту про передачу засудженої особи має відповідати вимогам КПК України (ст. 548, 552 КПК України) з урахуванням особливостей міжнародного договору України. Запит розглядається Міністерством юстиції України у розумний строк. Після порушення перед Міністерством юстиції України клопотання про прийняття громадянина України, засудженого судом іноземної держави до позбавлення волі, для подальшого відбування покарання в Україні центральний орган запитує у відповідного органу іноземної держави документи, необхідні для вирішення питання по суті. Після того, як до Міністерства юстиції України надійдуть всі документи, що необхідні для прийняття рішення про передачу засудженої іноземним судом особи, вони підлягають розгляду та вивченню протягом місяця. Якщо немає законодавчих перешкод для задоволення запиту про передачу засудженої особи, Міністерство юстиції України ухвалює рішення про прийняття громадянина України, засудженого судом іноземної держави, для подальшого відбування покарання на території України.

Після цього Міністерство юстиції України має звернутись до суду першої інстанції за останнім відомим місцем проживання засудженої особи в Україні або за місцем знаходження Міністерства юстиції України протягом одного місяця з моменту його надходження з клопотанням про приведення вироку суду іноземної держави у відповідність до законодавства України. Якщо запит і додаткові матеріали надійшли іноземною мовою, строк розгляду продовжується до трьох місяців.

Разом із клопотанням Міністерство юстиції України подає до суду «пакет документів», які необхідні для вирішення судом питання про приведення вироку іноземного суду у відповідність до законодавства України: копію вироку разом з документом, що підтверджує набрання ним законної сили; текст статей кримінального закону іноземної держави, на якому ґрунтується вирок; документ про тривалість відбутої частини строку покарання, у тому числі інформацію про будь-яке попереднє ув'язнення, звільнення від покарання і про будь-які інші обставини щодо виконання вироку; заяву засудженого про згоду на передачу його для відбування покарання в Україні, а у випадку, передбаченому міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, заяву законного представника засудженого; інформацію про стан здоров'я і поведінку засудженого.

Відкритим залишаються питання, пов'язані з визначенням кола осіб, які беруть участь у судовому засіданні щодо визнання та виконання іноземного судового рішення, визначення їх процесуальних прав та обов'язків.

КПК України 2012 року у ст. 610 передбачено, що обов'язковою є участь прокурора, щодо інших учасників спеціальних правил немає; у деяких дослідженнях підкреслюється, що участь засудженої особи не є обов'язковою [4, с. 21]. Проаналізувавши ратифіковані конвенції, низку двосторонніх договорів, можна дійти висновків, що в судовому засіданні повинні брати участь: засуджений, щодо якого вирішується питання про визнання та виконання вироку іноземного суду; його законний представник – у випадках, визначених кримінальним процесуальним законом України, з метою захисту прав і законних інтересів особи, яка з об'єктивних причин позбавлена можливості на самозахист свого права; прокурор, який є обов'язковим учасником судового розгляду; у випадках коли є відповідне клопотання засудженої особи – захисник, а у випадках коли згідно із КПК України (ст. 45 КПК України) його участь є обов'язковою – і без такого клопотання; у випадку необхідності – перекладач. Відповідний перелік

учасників слід передбачити в окремій частині ст. 610 КПК України.

У зв'язку з наведеним важливо зупинитися на питанні про кримінально-процесуальні функції, здійснювані названими учасниками кримінального провадження при вирішенні питання про визнання та виконання рішень іноземних судів та міжнародних судових органів у зв'язку з передачею засуджених осіб, оскільки у літературі цьому питанню увага практично не приділяється. Як зазначає І. В. Гловюк, що стосується такої форми міжнародного співробітництва, як передача засуджених осіб та виконання вироків, то її реалізація також здійснюється у межах окремої функції – міжнародного співробітництва. Так, клопотання Міністерства юстиції України про виконання вироку суду іноземної держави розглядається судом першої інстанції, суд не перевіряє фактичні обставини, встановлені вироком суду іноземної держави, та не вирішує питання щодо винуватості особи (ч. 3 ст. 603 КПК України), що вже не дає можливості визначити цей напрямок діяльності суду першої інстанції як правосуддя. Відповідно, аналогічно слід визначити функціональну спрямованість діяльності суду при розгляді клопотання про приведення вироку суду іноземної держави у відповідність із законодавством України (ст. 610 КПК України) [6, с. 85-86]. Надалі автор стверджує, що у межах цієї ж функції прокурор бере участь у судовому розгляді питання про виконання вироку суду іноземної держави та питання про приведення вироку суду іноземної держави у відповідність із законодавством України [6, с. 86-87]. Із цією точкою зору погодитись складно з наступних міркувань. Зокрема, прокурор, беручи участь у судовому розгляді питання про виконання вироку суду іноземної держави та питання про приведення вироку суду іноземної держави у відповідність із законодавством України, продовжує обвинувальну діяльність компетентного органу іноземної держави, оскільки вирішується питання про реалізацію наслідку засудження особи – виконання вироку. І хоча ця діяльність із урахуванням іноземного елементу має значну специфіку, порівняно із обвинувальною діяльністю прокурора у межах лише національного кримінального провадження, немає підстав заперечувати наявність ознак функції обвинувачення, яка, на нашу думку, потребує змістовного розширення і розгляду не тільки як встановлення події кримінального правопорушення, викриття особи, яка вчинила кримінальне правопорушення (її встановлення, повідомлення їй про підозру), складання обвинувального акта, пред'явлення обвинувачення, підтримання його в суді, застосування заходів забезпечення кримінального провадження [7, с. 92], а й як забезпечення реалізації засудження особи шляхом фактичного виконання вироку.

Засуджений, його законний представник, захисник, відповідно, реалізують протилежну за спрямуванням функцію – функцію захисту, на що прямо вказує п. 19 ст. 3 КПК України. У літературі неодноразово підкреслювалася можливість реалізації цієї функції у стадії виконання судових рішень, а засуджений визнається її суб'єктом [8; 9, с. 8; 10, с. 11]; цей підхід характерний і для вирішення питання про визнання та виконання вироку іноземного суду стосовно засудженого, адже у даній процедурі діяльність учасників з боку захисту спрямована на забезпечення правильного вирішення питання про визнання та виконання вироку іноземного суду, дотримання вимог ч. 4-6 ст. 610 КПК України при визначенні судом статті (частини статей) закону про кримінальну відповідальність, якими передбачена відповідальність за кримінальне правопорушення, вчинене засудженим громадянином України, і строку позбавлення волі на підставі вироку суду іноземної держави.

Функція суду у стадії виконання судових рішень також тлумачиться у літературі неоднаково: як функція правосуддя [11, с. 63; 12]; коригуюча функція [13, с. 180; 14, с. 259]; функція судового контролю [11, с. 63; 15, с. 4]. Вважаємо, що для визначення правової природи судової

діяльності у межах цієї стадії принциповим є вирішення питання про наявність сторін та правового спору між ними, оскільки розгляд правосуддя лише як судової діяльності, яка здійснюється шляхом розгляду і вирішення кримінальних справ про злочини та об'єктивно-протиправні діяння по суті та про застосування або незастосування заходів кримінально-правового впливу і застосування у зв'язку із цим норм матеріального права [16, с. 18], не враховує арбітральний характер діяльності суду у інших, крім судового розгляду, стадіях, а правосуддя у широкому значенні пов'язується у сучасних дослідженнях саме із вирішенням правових спорів (конфліктів) [17, с. 207-213]. При вирішенні питання про визнання та виконання іноземного судового рішення наявність сторін та протилежність їх інтересів, з урахуванням вищенаведеного, є очевидною, відповідно, завданням суду і є вирішення між ними правового спору (конфлікту) шляхом законного, обґрунтованого та справедливого вирішення питання про визначення статті (частини статей) закону про кримінальну відповідальність, якими передбачена відповідальність за кримінальне правопорушення, вчинене засудженим громадянином України, і строку позбавлення волі, визначеного на підставі вироку суду іноземної держави, що і являє собою реалізацію функції правосуддя.

Відмітимо, що КПК України чітко не регламентує порядок розгляду судом питання про приведення вироку суду іноземної держави у відповідність із законодавством України при передачі засудженої особи. Враховуючи судовий характер зазначеної процедури, участь у ній сторін, необхідність встановлення статті (частини статей) закону про кримінальну відповідальність, якими передбачена відповідальність за кримінальне правопорушення, вчинене засудженим громадянином України, і строк позбавлення волі, визначений на підставі вироку суду іноземної держави, можливість розглянути питання про виконання додаткового покарання, призначеного вироком суду іноземної держави, можливість вирішити питання про виконання вироку суду іноземної держави в частині цивільного позову і процесуальних витрат, логічним буде застосування загального порядку судового розгляду із урахуванням особливостей, передбачених ст. 610 КПК України, що слід окремо прописати у ст. 610 КПК України.

Стаття 610 КПК України не регламентує права засудженої особи, щодо якої судом розглядається питання про приведення вироку суду іноземної держави у відповідність із законодавством України. Як зазначає Я. І. Тросянська, у цьому випадку слід також використовувати аналогію закону, а саме ст. 263 КПК України, яка визначає права підсудного під час судового розгляду справи. Такий варіант дозволить засудженій особі брати активну участь у розгляді питання щодо визнання та виконання вироку іноземного суду, ефективно відстоювати свою позицію щодо перекваліфікації діяння, у зв'язку з яким було засуджено особу в країні винесення вироку, у відповідності до норм КК України, скасування, залишення чи обрання запобіжного заходу до засудженого, зарахування строку, відбутого у державі винесення вироку частини покарання [3, с. 14]. Але цю пропозицію було висловлено на основі положень КПК 1960 року, у зв'язку з чим вона потребує уточнення, особливо з урахуванням того, що КПК 2012 року не передбачає окремо прав засудженого.

У результаті дослідження сучасної нормативної регламентації забезпечення прав засуджених осіб при визнанні та виконанні рішень іноземних судів та міжнародних судових органів у зв'язку з їх передачею можна запропонувати: у ч. 1 ст. 605 КПК України зазначити, що запит уповноваженого (центрального) органу іноземної держави, звернення засудженого, його законного представника або близьких родичів чи членів сім'ї, а також інші обставини, передбачені законом України або міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною

Радою України, є приводом для розгляду питання про передачу засудженої особи для відбування покарання; у окремій частині ст. 610 КПК України зазначити, що у судовому засіданні беруть участь: засуджений, щодо якого вирішується питання про визнання та виконання вироку іноземного суду; його законний представник у випадках, передбачених КПК України; захисник; прокурор, а у випадках, передбачених ч. 3 ст. 29 КПК України – перекладач,

неявка яких унеможливило розгляд судом питання про приведення вироку суду іноземної держави у відповідність із законодавством України; у окремій частині ст. 610 КПК України передбачити, що засуджений має права та обов'язки обвинуваченого, в обсязі, необхідному для захисту прав та законних інтересів при розгляді судом питання про приведення вироку суду іноземної держави у відповідність із законодавством України.

ЛІТЕРАТУРА

1. Пашковський М. І. Міжнародне співробітництво у кримінальному судочинстві : навчально-методичний посібник / М. І. Пашковський. — Одеса : Фенікс, 2007. — 120 с.
2. Габлей Н. Г. Право засудженої особи на передачу для відбування покарання в державу свого громадянства / Н. Г. Габлей // Європейські перспективи. — 2012. — № 4. — Ч. 2. — С. 96–101.
3. Тростянська Я. І. Визнання і виконання в Україні вироків іноземних судів : автореф. дис. ... на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук за спец. : 12.00.09 «кримінальний процес та криміналістика ; судова експертиза ; оперативно-розшукова діяльність» / Я. І. Тростянська ; Національна академія внутрішніх справ. — К., 2011. — 20 с.
4. Ахтирська Н. М. Розгляд судом питання про приведення вироку суду іноземної держави у відповідність із законодавством України / Н. М. Ахтирська // Судова апеляція. — 2014. — № 3. — С. 17–22.
5. Кримінальний процесуальний кодекс України : Науково-практичний коментар / Відп. ред. : С. В. Ківалов, С. М. Міщенко, В. Ю. Захарченко. — Х. : Одиссей, 2013. — 1104 с.
6. Гловюк І. В. Міжнародне співробітництво у кримінальному провадженні : питання визначення функціональної природи / І. В. Гловюк // Сучасні проблеми реформування кримінальної юстиції в Україні : збірник матеріалів Інтернет-конференції (м. Київ, 28 листопада 2014 року). — К. : Національна академія прокуратури України, 2014. — С. 84–87.
7. Погорецький М. Прокурор у кримінальному процесі : щодо визначення функцій / М. Погорецький // Право України. — 2015. — № 6. — С. 86–95.
8. Литвин Н. Функція захисту за новим КПК України та її реалізація на стадії виконання вироку / Н. Литвин // Вісник Львівського університету. Сер. : Юридична. — 2014. — Вип. 59. — С. 350–355.
9. Шнягін О. Г. Реалізація функції захисту в кримінальному процесі України : автореф. дис. ... на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук за спец. : 12.00.09 «кримінальний процес та криміналістика ; судова експертиза ; оперативно-розшукова діяльність» / О. Г. Шнягін ; Академія управління Міністерства внутрішніх справ України. — К., 2010. — 20 с.
10. Ахундова А. А. Захист прав підозрюваного у кримінальному провадженні : автореф. дис. ... на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук за спец. : 12.00.09 «кримінальний процес та криміналістика ; судова експертиза ; оперативно-розшукова діяльність» / А. А. Ахундова ; Національна академія внутрішніх справ. — К., 2013. — 17 с.
11. Камардина А. А. Уголовно-процессуальная деятельность суда на стадии исполнения приговора / А. А. Камардина // Вестник Оренбургского государственного университета. — 2011. — № 3 — С. 61–65.
12. Квициния Д. А. Разрешение судом сомнений и неясностей, возникающих при исполнении приговора : Дисс. ... канд. юрид. наук по спец. : 12.00.09 / Д. А. Квициния. — Москва, 2012 [Электронный ресурс]. — Режим доступа : <http://www.iuaaj.net/node/1178>
13. Борова Д. М. Функции суда в уголовном судопроизводстве / Д. М. Борова // Общество и право. — 2010. — № 5. — С. 176–184.
14. Гловюк І. В. Функціональна спрямованість судової діяльності у кримінальному процесі України / І. В. Гловюк // Актуальні проблеми політики : зб. наук. пр. / редкол. : С. В. Ківалов (голов. ред.), Л. І. Кормич (заст. голов. ред.), Ю. П. Алєнін [та ін.] ; МОНмолодьспорт України, НУ ОЮА. — Одеса : Фенікс, 2012. — Вип. 45. — С. 251–261.
15. Дільна З. Ф. Виконання судових рішень у кримінальному провадженні : теоретичний та прикладний аспекти : автореф. дис. ... на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук за спец. : 12.00.09 «кримінальний процес та криміналістика ; судова експертиза ; оперативно-розшукова діяльність» / З. Ф. Дільна ; Львівський національний університет ім. Івана Франка. — Львів, 2015. — 24 с.
16. Гловюк І. В. Судова діяльність у досудових стадіях кримінального процесу : теорія і практика : монографія / І. В. Гловюк. — Одеса : Фенікс, 2010. — 232 с.
17. Шило О. Г. Теоретико-прикладні основи реалізації конституційного права людини і громадянина на судовий захист у досудовому провадженні в кримінальному процесі України : монографія / О. Г. Шило ; Національний університет «Юридична академія України ім. Ярослава Мудрого». — Х. : Право, 2011. — 472 с.

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ОХОРОНИ ІНФОРМАЦІЇ З ОБМЕЖЕНИМ ДОСТУПОМ ПРИ ТИМЧАСОВОМУ ДОСТУПІ ДО РЕЧЕЙ І ДОКУМЕНТІВ

Тугарова О.К.,

к.ю.н., доцент кафедри

Національна академія Служби безпеки України

Стаття присвячена дослідженню проблемних питань забезпечення охорони інформації з обмеженим доступом при проведенні тимчасового доступу до речей і документів. На підставі аналізу норм вітчизняного законодавства у сфері обігу інформації в роботі сформульовано поняття інформації з обмеженим доступом, аргументовано необхідність розширення переліку відомостей, що становлять зміст охоронюваної законом таємниці у кримінальному судочинстві, окреслено проблемні питання допустимості доказів, що формуються у процесі здійснення тимчасового доступу до речей і документів.

Ключові слова: заходи забезпечення кримінального провадження, інформація з обмеженим доступом, допустимість доказів.

Тугарова О.К. / ОБЕСПЕЧЕНИЕ ОХРАНЫ ИНФОРМАЦИИ С ОГРАНИЧЕННЫМ ДОСТУПОМ ПРИ ПРОВЕДЕНИИ ВРЕМЕННОГО ДОСТУПА К ВЕЩАМ И ДОКУМЕНТАМ / Национальная академия Службы безопасности Украины, Украина

В статье исследуются проблемные вопросы обеспечения защиты информации с ограниченным доступом при проведении временно-го доступа к вещам и документам в уголовном процессе Украины. На основе анализа действующего законодательства в сфере информации отношений формулируется понятие информации с ограниченным доступом, аргументируется необходимость расширения перечня видов информации, подлежащих защите в уголовном процессе, исследуются вопросы допустимости доказательств, которые могут быть получены при проведении временно-го доступа к вещам и документам, содержащим информацию с ограниченным доступом.

Ключевые слова: информация с ограниченным доступом, средства обеспечения уголовного процесса, допустимость доказательств.

Tugarova O.K. / CLASSIFIED INFORMATION ENSURING PROTECTION FOR TEMPORARY ACCESS TO OBJECTS AND DOCUMENTS / Security Service of Ukraine National Academy, Ukraine

It is the problematic issue of classified information protection during a temporary access to objects and documents containing secrets protected by law investigated in the scientific article. The concept of classified information as information, access to which has a restricted people circle and the disclosure of which could be carried out in exceptional as provided by law as well as by clearly defined procedure is formulated on the circulation information current legislation basis. The paper discusses the need for increasing the legislative list of legally protected information which is embodied by Ukraine's Criminal Procedural Code norms. It is observed on the need to eliminate the contradictions between separate kinds of laws subject secrets (notary, insurance secrecy, adoption secrecy etc.) and their guarantees protection in criminal proceedings. It is analyzed the admissibility potential evidence problematic issues had been obtained during a temporary objects and documents access containing secrets protected by law based on the fundamental criminal process evidence theory assumptions. It is analyzed the admissibility potential evidence problematic issues had been obtained during a temporary objects and documents access containing secrets protected by law based on the fundamental criminal process evidence theory assumptions. The idea that the legislative regulation procedural form lack requires a clear definition of subjects range in the current Ukraine's Criminal Procedural Code, procedures and results of the interim access objects and documents that contain secrets protected by law has being argued. The author underlines the need for mandatory closed proceedings in cases of people privacy information disclosure prevention necessity. The position that the closed court session appointment decision should be based on duty and not on judge (investigator judge) right provided a reasoned relevant information owner or holder request receipt is being argued. It is being proved that such order introduction is additional evidence recognition of the individual priority rights and legitimate interests in the criminal proceedings sphere.

Key words: criminal proceedings measures, undisclosed (classified) information, evidence admissibility.

Важливим показником стану захищеності інтересів особи, суспільства і держави є ступень забезпечення охорони інформації, доступ до якої обмежено з метою захисту прав і законних інтересів суб'єктів права на таємницю. Забезпечення такої охорони здійснюється як технічними, так і правовими заходами, що зосереджені в нормативних приписах чинного вітчизняного законодавства.

Прийнятий у 2012 році Кримінальний процесуальний кодекс України (надалі – КПК України), нормами якого визначається правова процедура провадження у кримінальних справах, містить низку законодавчих положень щодо забезпечення гласності і відкритості кримінального провадження як важливої умови неупередженого, всебічного і повного дослідження обставин кримінального правопорушення [1]. Водночас нормативні приписи ч. 2 ст. 27 КПК України закріплюють певні обмеження засади гласності, зокрема, у випадках необхідності запобігти розголошенню відомостей, що становлять охоронювану законом таємницю. Такі обмеження спрямовані на забезпечення охорони інформації про особисте та сімейне життя особи, відомостей у сфері оборони, економіки, науки і техніки, зовнішніх відносин, державної безпеки й охорони правопорядку, розголошення яких може завдати шкоди національній безпеці України.

У системі заходів забезпечення кримінального провадження виняткового значення набуває тимчасовий доступ

до речей і документів. Винятковість зазначеного заходу зумовлена принаймні трьома чинниками:

по-перше, практика розгляду слідчими суддями клопотань про застосування заходів кримінального провадження засвідчує, що тимчасовий доступ до речей і документів є найбільш поширеним і вживаним заходом, що проводиться з метою дієвості вітчизняного кримінального провадження [2];

по-друге, під час його проведення існує реальна можливість отримання відомостей про факти й обставини кримінального правопорушення, що можуть скласти інформаційну основу для формування потенційних доказів у кримінальній справі;

по-третє, у процесі застосування тимчасового доступу до речей і документів може відбуватися суттєве обмеження прав і законних інтересів особи, забезпечення яких є головним обов'язком держави.

З огляду на зазначені аргументи, особливої актуальності набувають питання забезпечення законності при проведенні тимчасового доступу до речей і документів, що містять охоронювану законом таємницю.

У різні часи дослідженню проблем забезпечення законності під час проведення процесуальних заходів примусового характеру присвячували свої роботи М.С. Алексєєв, О.Г. Александровський, В.І. Галаган, В.Г. Гончаренко, Ю.М. Грошевий, А.Я. Дубинський, В.С. Зеленецький,

З.Ф. Коврига, В.М. Корнуков, Є.М. Лук'янчиков, В.Т. Мальяренко, О.Р. Михайленко, М.М. Михеєнко, І.Л. Петрухін, М.А. Погорецький, М.В. Савицький, В.Д. Спасович, С.М. Стахівський, М.С. Строгович, Л.Д. Удалова, Ф.Н. Фактулін, І.Я. Фойницький, М.А. Чельцов, С.А. Шейфер, В.П. Шибіко, М.Є. Шумило та інші дослідники. Вони сформулювали низку важливих положень, які продуктивно використовуються в кримінальному процесі протягом тривалого часу. Проте новий КПК України, який упорядкував заходи забезпечення кримінального провадження в єдину систему, став каталізатором наукової активності з означеної проблематики. Сьогодні на сторінках юридичних видань з'являється все більше публікацій, присвячених дослідженню проблемних питань тимчасового доступу до речей і документів, зокрема й тих, що містять охоронювану законом таємницю. Така ситуація пояснюється постійним розвитком інформаційних відносин, створенням нових видів інформації, а також внесенням відповідних змін до вітчизняного законодавства. З огляду на викладене вище, метою даної статті є здійснення аналізу нормативних приписів чинного КПК України в частині регулювання тимчасового доступу до речей та документів, спрямованого на визначення проблемних аспектів забезпечення охорони інформації з обмеженим доступом, і надання на цій підставі пропозицій щодо їх усунення.

Чинне кримінальне процесуальне законодавство визначає тимчасовий доступ до речей і документів як захід забезпечення кримінального провадження, що полягає у наданні стороні кримінального провадження особою, у володінні якої перебувають такі речі і документи, можливості ознайомитися з ними, зробити їх копії та вилучити їх (здійснити їх виїмку) (ст. 159 КПК України). Виходячи із законодавчого тлумачення, слід визнати, що за своєю процесуальною природою тимчасовий доступ до речей і документів є процесуальним примусом і належить до групи заходів забезпечення кримінального провадження, які обмежують суспільне і приватне життя громадян.

Аналіз нормативних приписів Глави 15 КПК України серед об'єктів тимчасового доступу до речей і документів дає змогу виділити дві основні групи: 1) речі і документи, які містять охоронювану законом таємницю; 2) інші речі і документи, які перебувають у власності або володінні фізичної або юридичної особи, і мають значення для встановлення обставин у кримінальному провадженні. Відомості, які належать до першої групи об'єктів тимчасового доступу до речей і документів, утворюють зміст інформації з обмеженим доступом, тобто інформації, доступ до якої має обмежене коло осіб і оприлюднення якої здійснюється у виняткових, передбачених законом випадках за чітко визначеною процедурою.

На відміну від попереднього, чинний КПК України закріпив перелік відомостей, які можуть містити охоронювану законом таємницю. Зміст такої таємниці складає інформація з обмеженим доступом, зокрема: 1) інформація, що перебуває у володінні засобу масової інформації або журналіста і надана їм за умови нерозголошення авторства або джерела інформації; 2) відомості, які можуть становити лікарську таємницю; 3) відомості, які можуть становити таємницю вчинення нотаріальних дій; 4) конфіденційна інформація, в тому числі така, що містить комерційну таємницю; 5) відомості, які можуть становити банківську таємницю; 6) особисте листування особи та інші записи особистого характеру; 7) інформація, яка знаходиться в операторів та провайдерів телекомунікацій, про зв'язок абонента, надання телекомунікаційних послуг, у тому числі отримання послуг, їх тривалості, змісту, маршрутів передавання тощо; 8) персональні дані особи, що перебувають у її особистому володінні або в базі персональних даних, яка знаходиться у володільця персональних даних; 9) державна таємниця (ст. 162 КПК України). Водночас виключність зазначеного переліку викликає певні сумні-

ви. Так, за межами кримінально-процесуальної охорони залишаються інші види інформації, що передбачають особливий порядок їх зберігання та розкриття, зокрема: неоприлюднена інформація про емітента та його цінні папери (інсайдерська інформація) [3], відомості про страхувальника та його майнове становище (таємниця страхування) [4], відомості про факт усиновлення та окремі етапи його проведення (таємниця усиновлення) [5] тощо. Вбачається, що зазначені види інформації з обмеженим доступом також потребують особливої охорони у сфері кримінального судочинства, оскільки ступінь їх захищеності є індикатором захищеності приватного життя особи будь-якої держави і виступає показником реального рівня демократизму та правосвідомості її політичного режиму.

Проведений аналіз переліку відомостей, які можуть містити охоронювану законом таємницю, засвідчив і термінологічну неузгодженість у визначенні змісту окремих видів інформації. Так, відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 162 КПК України, до інформації, що містить охоронювану законом таємницю, належить таємниця вчинення нотаріальних дій. Водночас зміни 2012 року внесли суттєві корективи до Закону України «Про нотаріат» [6], зокрема у визначення поняття нотаріальної таємниці. Перша зміна – це сама назва. Раніше законодавець оперував словосполученням «таємниця вчинення нотаріальних дій», а тепер – «нотаріальна таємниця» [7]. При цьому предметом нотаріальної таємниці є сукупність відомостей, отриманих під час вчинення нотаріальної дії або звернення до нотаріуса заінтересованої особи, в тому числі про особу, її майно, особисті майнові та немайнові права і обов'язки тощо (ч. 1 ст. 8 Закону). Отже, законодавець визнає таємницею вчинення нотаріальних дій лише складовою нотаріальної таємниці. За таких умов тимчасовий доступ і можливе подальше вилучення речей і документів, що містять іншу змістовну частину нотаріальної таємниці (факт звернення особи до нотаріуса без проведення нотаріальних дій, надання додаткових послуг правового характеру, які не пов'язані із вчинюваними нотаріальними діями), не забезпечується відповідними гарантіями кримінального процесуального законодавства. Аналогічного законодавчого врегулювання вимагає встановлення меж інформації, що перебуває у володінні операторів та провайдерів телекомунікацій, оскільки вживання слова «тощо» фактично унеможливає визначення такого обсягу і може призвести до істотного порушення прав і законних інтересів особи, яка потрапляє до сфери кримінального судочинства.

У сучасній науковій літературі тимчасовий доступ до речей і документів включають до системи заходів, спрямованих на встановлення обставин кримінального правопорушення, а також забезпечення отримання засобів доказування [8, с. 258; 9, с. 165]. У зв'язку із цим особливої актуальності набувають питання допустимості потенційних доказів, отриманих під час проведення тимчасового доступу до речей і документів.

Наука кримінального процесу визначає допустимість як правову ознаку доказів, що характеризує доброякісність та придатність їх використання у процесі доказування з позиції законності джерел, методів і прийомів отримання відповідних відомостей [10, с. 229]. Критеріями оцінки допустимості доказів є: 1) належність суб'єкта, правомочного проводити процесуальні дії, спрямовані на одержання доказів; 2) належність порядку проведення процесуальної дії при отриманні доказів та процесуальне оформлення її результатів; 3) належність джерела фактичних даних (відомостей, інформації), які становлять зміст доказу. З огляду на зазначені критерії слід оцінювати і допустимість потенційних доказів, отриманих при тимчасовому доступі до речей і документів [11, с. 70].

Чинний КПК України визначає, що суб'єктами проведення тимчасового доступу до речей і документів є сторони кримінального провадження (ст. 159 КПК України). Судова

практика свідчить про те, що з клопотаннями про надання дозволу на тимчасовий доступ до речей і документів, які містять охоронювану законом таємницю, як правило, звертається сторона кримінального провадження з боку обвинувачення, а саме слідчий та прокурор [12]. Проте до безпосереднього проведення тимчасового доступу до речей і документів нерідко залучаються оперативні підрозділи відповідних правоохоронних органів, які згідно з чинною редакцією КПК України не належать до жодної сторони кримінального провадження (ст. 3 КПК України). У такій ситуації допустимість потенційних речових доказів та документів, отриманих у процесі тимчасового доступу до речей і документів, матиме сумнівний характер і *de jure* призведе до неможливості їх дослідження у судовому процесі. Між тим оперативні підрозділи *de facto* є представниками сторони обвинувачення і їх залучення до проведення тимчасового доступу до речей і документів є цілком логічним, виправданим і відповідає ідеї кримінально-процесуального закону щодо функціонального призначення оперативних підрозділів у кримінальному провадженні.

Належність порядку проведення тимчасового доступу до речей і документів та процесуальне оформлення отриманих результатів як другий критерій допустимості доказів є формальною вимогою, що висувається до процедури його здійснення. Глава 15 КПК України закріплює загальний порядок здійснення тимчасового доступу до речей і документів: 1) звернення сторони до слідчого судді чи суду з клопотанням про тимчасовий доступ до речей і документів; 2) розгляд клопотання та постановлення ухвали про надання тимчасового доступу до речей і документів; 3) виконання ухвали слідчого судді, суду про тимчасовий доступ до речей і документів. При цьому кримінальний процесуальний закон зобов'язує особу, яка пред'являє ухвалу про тимчасовий доступ до речей і документів, залишити володільцеві опис речей і документів, які були вилучені, а на його вимогу – копії вилучених документів (ст. 165 КПК України). Отже, чинний КПК України не передбачає будь-якої форми фіксування порядку та результату проведення тимчасового доступу до речей і документів. Такий підхід законодавця не є виправданим. Процедура проведення тимчасового доступу до речей і документів, у ході якого формуються потенційні докази, повинна мати процесуальну форму закріплення – протокол або інший носій інформації, на якому за допомогою технічних засобів фіксується хід процесуальної дії. У вказаних формах фіксації кримінального провадження мають знайти своє закріплення: процедура і результати проведення тимчасового доступу до речей і документів; опис наданих та/або вилучених речей і документів; спосіб їх ідентифікації; відомості про місце, час процесуальної дії; інформація про осіб, які були присутні під час її проведення тощо. Убачається, що саме зазначені форми фіксування тимчасового доступу до речей і документів забезпечать реальну можливість простежити весь шлях формування конкретного доказу і переконують суд у надійності його джерела.

Належність джерела фактичних даних, які становлять зміст конкретного доказу, передбачає його отримання із встановлених законом процесуальних джерел з метою забезпечення їх подальшої перевірки у судовому процесі. Враховуючи специфічну процедуру доступу до інформації, що містить охоронювану законом таємницю, чинний КПК України запровадив особливий порядок кримінального провадження, яке містить відомості, що становлять державну таємницю. Відповідно до ст. 517 КПК України

охорона державної таємниці під час кримінального провадження забезпечується дотриманням режиму секретності, що включає такі специфічні заходи, як: обмеження кола учасників особами, які мають допуск до державної таємниці та доступ до конкретної секретної інформації, заборона робити виписки та копії з матеріалів, які містять державну таємницю тощо. Водночас положення ч. 7 ст. 517 КПК України чітко визначають, що здійснення кримінального провадження, яке містить державну таємницю, не є підставою для обмеження прав його учасників, крім випадків, передбачених законом та обумовлених необхідністю забезпечення охорони державної таємниці.

Законодавче врегулювання нового виду кримінального провадження, яке містить державну таємницю, безумовно, є важливим кроком у напрямі правового забезпечення охорони інформації з обмеженим доступом. Вбачається, що аналогічний підхід повинен бути збережений і при вирішенні питання забезпечення охорони інших видів інформації, доступ до якої обмежується з метою захисту прав і законних інтересів суб'єктів права на таємницю. У зв'язку із цим пропонується внести зміни до ч. 2 ст. 27 КПК України, нормами якої визначено підстави проведення закритого засідання. Зокрема, прийняття рішення про здійснення кримінального провадження у закритому судовому засіданні у випадках, передбачених пп. 3-5 ч. 2 ст. 27 КПК України, повинно визначатися обов'язком, а не правом судді (слідчого судді), за умови надходження відповідного обґрунтованого клопотання від власника або володільця відповідної інформації. Запровадження такого порядку стане додатковим свідченням визнання пріоритету прав і законних інтересів особи у сфері кримінального судочинства і створить законодавче підґрунтя для подальшого вдосконалення забезпечення охорони інформації з обмеженим доступом.

Висновки. Проведений аналіз вітчизняного законодавства в частині регулювання тимчасового доступу до речей та документів засвідчив низку нормативних суперечностей між нормами чинного КПК і законами, якими врегульовані питання охорони окремих видів таємниць. Незважаючи на прогресивні нововведення чинного КПК України у напрямі забезпечення охорони інформації з обмеженим доступом, окремі його положення потребують подальших розробок і доопрацювань.

По-перше, перелік таємниць, визначених нормами ст. 162 КПК України, вимагає подальшого законодавчого розширення шляхом включення до нього іншої інформації з обмеженим доступом, що охороняється нормами чинного вітчизняного законодавства.

По-друге, потребує законодавчого врегулювання питання неузгодженості між предметом відповідних охоронюваних таємниць (нотаріальної, таємниці страхування, таємниці усиновлення тощо) та гарантіями їх охорони у кримінальному судочинстві.

По-третє, недостатня законодавча врегульованість процесуальної форми вимагає чіткого визначення в чинному КПК України кола суб'єктів, процедури і результатів проведення тимчасового доступу до речей і документів, які містять охоронювану законом таємницю.

Вбачається, що законодавче вирішення означених проблем сприятиме удосконаленню процедури застосування тимчасового доступу до речей і документів, що містять охоронювану законом таємницю, та створить додаткові умови для подальшої гармонізації кримінального процесуального законодавства.

ЛІТЕРАТУРА

1. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 9 – 13. – Ст. 88.
2. Узагальнення судової практики розгляду слідчими суддями клопотань щодо забезпечення кримінального провадження відповідно до розділу II Кримінального процесуального кодексу, який набрав законної сили з 20.11.2012 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://ksa.court.gov.ua/sud2190/science_work/rozdil2/doc_22

3. Про цінні папери та фондовий ринок : Закон України від 23.02.2006. — № 3480-IV // Відомості Верховної Ради України. — 2006. — № 36. — Ст.268.
4. Про страхування : Закон України від 07.03.1996 № 85/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. — 1996. — № 18. — Ст. 78.
5. Сімейний кодекс України : Закон України від 10.01.2002 № 2947-III // Відомості Верховної Ради України. — 2002. — № 21–22. — Ст. 135.
6. Про нотаріат : Закон України від 02.09.1993 № 3425-XII // Відомості Верховної Ради України. — 1993. — № 39. — Ст. 383.
7. Теорія нотаріального процесу : [навчальні матеріали он-лайн] [Електронний ресурс]. — Режим доступу : http://pidruchniki.com/1270091744284/pravo/printsip_notarialnoyi_tayemniitsi.
8. Кримінальний процес : [підручник] / [Ю.М.Грошевий, В.Я. Тацій, А.Р. Туманянц та ін.]; за ред. В.Я.Тація, Ю.М.Грошевого, О.В.Капліної, О.Г. Шило. — Х. : Право, 2013. — 824 с.
9. Кримінальний процес : [підручник] / за заг. ред. В.В. Коваленка, Л.Д. Удалової, Д.П. Письменного. — К. : «Центр учбової літератури», 2013. — 544 с.
10. Теория доказательств в советском уголовном процессе / [Р.С. Белкин, А.И. Винберг, В.Я. Дорохов и др.]; под ред. Н.В.Жогиной. — 2-е изд. — М. : Юрид. лит-ра, 1973. — 736 с.
11. Грошевий Ю.М. Докази і доказування у кримінальному процесі : науково-практичний посібник / Ю.М. Грошевий, С.М. Стахівський. — 2-е вид. — К. : КНТ, Видавець Фурса С.Я., 2007. — 272 с. — (Серія: Процесуальні науки).
12. Подковський О.А. Новий КПК: Тимчасовий доступ до речей і документів (проблеми і порядок вирішення) [Електронний ресурс] / О.А. Подковський // Закон і Бізнес. — Режим доступу : http://zib.com.ua/ua/print/42258noviy_kpkimchasoviy_dostup_do_rechey_i_dokumentiv_problemi.

УДК 343.13

ТЯЖКІ НАСЛІДКИ ВИКОНАННЯ ВИРОКУ ЯК ПІДСТАВА ЙОГО ВІДСТРОЧКИ: ТЕОРЕТИЧНО-ПРАКТИЧНИЙ АСПЕКТ

**Чернієнко А.О.,
аспірант**

Національна академія прокуратури України

У статті проаналізовані наукові праці та норми законодавства, що стосуються тяжких наслідків як підстави відстрочки виконання вироку. Розглянуті наявні рішення суду, які задовольняли або відмовляли в задоволенні клопотань засуджених про відстрочку виконання вироку з даної підстави. Визначено основні ознаки, а також своє бачення сутності даної підстави.

Ключові слова: кримінальний процес, виконання судових рішень, відстрочка виконання вироку, тяжкі наслідки.

Черниенко А.А. / ТЯЖЕЛЫЕ ПОСЛЕДСТВИЯ ИСПОЛНЕНИЯ ПРИГОВОРА КАК ОСНОВАНИЕ ЕГО ОТСРОЧКИ: ТЕОРЕТИКО-ПРАКТИЧЕСКИЙ АСПЕКТ / Национальная академия прокуратуры Украины, Украина

В статье проанализированы научные работы и нормы законодательства, а также судебные решения, которые касаются тяжелых последствий как основания отсрочки исполнения приговора. Рассмотрены имеющиеся решения суда, которые удовлетворяли или отказывали в удовлетворении ходатайств осужденных об отсрочке исполнения приговора на данном основании. Установлены основные элементы, а также свое понимание сущности данного основания.

Ключевые слова: криминальный процесс, исполнение судебных решений, отсрочка исполнения приговора, тяжелые последствия.

Chernienko A.A. / HEAVY CONSEQUENCES EXECUTION OF VERDICT AS A REASON FOR HIS POSTPONEMENT: THEORETICAL AND PRACTICAL ASPECT / The National Academy of Prosecutors of Ukraine, Ukraine

The article investigates the nature and the disclosure of such base for postponement of execution of verdict «if immediate execution of the sentence can pull a extremely grave consequences for the convict and his family because of special circumstances (fire, natural disaster, serious illness or death of one family member working, etc.)»

It is established that the application of this legal institution legislature identifies two mandatory and interrelated elements such as : immediate punishment may lead to extremely serious consequences for the convict or his family; such consequences should occur due to special circumstances.

Studied the phenomenon of «special circumstances». Found that given in para. 3 part. 1 Art. 536 CPC of Ukraine a list of special circumstances is not exhaustive. That is court may recognize the reasons for postponement of enforcement and other circumstances indicate that the immediate punishment could cause exceptionally grave consequences for the convict or his family.

Analyzed available court decision on this question categories, according to which established that an important element of the grounds for the application of the rule is real participation of the convicted person in liquidation exceptional circumstances of which can lead to serious consequences. That is necessary to determine whether a convicted person a real opportunity, a desire to take an active part in order to grave consequences not come or gone. In other words, when it comes to serious consequences for family members of the convicted person, in this case, make sure the person really need his help, and he, in turn, can and wants to provide it.

In addition, the circumstances referred sentenced in his petition should be documented.

Key words: criminal process, enforcement of court decisions, postponement of execution of verdict, heavy consequences.

Згідно з таким принципом кримінального права, як «особистий характер відповідальності», виключно та особа, яка вчинила злочин, підлягає кримінальній відповідальності [1, с. 12]. На жодну іншу особу, крім співучасників цього злочину, не можуть бути розповсюджені заходи кримінально-правового характеру. Водночас низка міжнародних документів, а також законів нашої держави наголошують на тому, що людина потребує гуманного ставлення до себе, навіть якщо вона вчинила кримінальне правопорушення. Наприклад, у ст. 3 Конституції України вказано: «Людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторкан-

ність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю» [2]. У ст. 5 Загальної Декларації прав людини зазначено: «Ніхто не повинен зазнавати тортур, або жорстокого, нелюдського, або такого, що принижує його гідність, поводження і покарання» [3]. Дане положення знаходить своє відображення в ст. 11 Кримінального процесуального кодексу України [4] (далі – КПК України), ч. 1 якої встановлює заборону під час кримінального провадження піддавати особу катуванню, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує її гідність, поводженню чи покаранню тощо. Ст. 5 Кримінально-виконавчого ко-

дексу України [5] (далі – КВК України) також наголошує на тому, що виконання і відбування покарань ґрунтуються на принципах невідворотності виконання і відбування покарань, законності, справедливості, гуманізму, поваги до прав і свобод людини тощо. Однак у повсякденному житті нерідко виникають випадки, коли застосування до засудженого покарання, призначеного вироком суду, може призвести до тяжких наслідків як для нього, так і для членів його сім'ї.

Однією з форм вирішення такої ситуації, а також реалізації вищевказаних положень у кримінальному процесі нашої держави є п. 3 ч. 1 ст. 536 КПК України, який передбачає можливість надання засудженому відстрочки виконання вироку у разі, «якщо негайне відбування покарання може потягти за собою винятково тяжкі наслідки для засудженого або його сім'ї через особливі обставини (пожежа, стихійне лихо, тяжка хвороба або смерть єдиного працездатного члена сім'ї тощо)». Проте для правильного розуміння даної підстави відстрочки виконання вироку слід ретельно розглянути її обов'язкові елементи, без наявності яких застосування в практичному житті є неможливим.

Ця підстава відстрочки виконання вироку певною мірою досліджувалась такими вченими: Ю.М. Белозеровим, В.В. Ніколюком, І.Д. Перловим, В.І. Пінчуком, Д.В. Тульнянським, М.І. Царевим та ін. Проте дослідження вказаних авторів відбувались здебільшого за радянських часів, коли ідеологія суспільного життя, а з ним і кримінальний процес були дещо іншими.

Метою цієї статті є розкриття сутності відстрочки виконання вироку у разі, «якщо негайне відбування покарання може потягти за собою винятково тяжкі наслідки для засудженого або його сім'ї через особливі обставини (пожежа, стихійне лихо, тяжка хвороба або смерть єдиного працездатного члена сім'ї тощо)».

Отже, розкриваючи сутність даної підстави, спочатку звернемось до конструкції п. 3 ч. 1 ст. 536 КПК України. Так, аналіз даної норми свідчить, що законодавець вважає за необхідне існування двох обов'язкових елементів, відсутність хоча б одного з яких виключає можливість застосування відстрочки виконання вироку, а саме: по-перше, негайне відбування покарання може потягти за собою винятково тяжкі наслідки для засудженого або його сім'ї; по-друге, такі наслідки повинні наставати через особливі обставини.

З вищевказаного аналізу відразу виникає питання стосовно того, про які саме особливі обставини йде мова. Із цього приводу слухну думку висловлювала В.М. Бібіло [6, с. 74], яка зазначала, що закон не розшифровує таке поняття, як «виняткові обставини», тому в судовій практиці вони розуміються досить широко. Для прикладу авторка наводила рішення суду, в одному з яких засудженому надано відстрочку виконання вироку для закінчення роботи на присадибній ділянці і заготовці палива для сім'ї. І хоча дане дослідження проводилося в радянські часи, законом і сьогодні не надано відповіді на питання про те, які обставини вважати винятковими. Проте, повертаючись до п. 3 ч. 1 ст. 546 КПК України, звернемо увагу на те, хоча вказана норма і вказує на такі явища, як пожежа, стихійне лихо, тяжка хвороба або смерть єдиного працездатного члена сім'ї, наприкінці даного переліку використовується сполучник «тощо», який свідчить про їх невичерпність. Тобто суд може визнати підставами для відстрочки виконання вироку й інші обставини, які свідчать про те, що негайне відбування покарання може спричинити виключно тяжкі наслідки для засудженого або його сім'ї [7, с. 447].

Дійсно, така позиція законодавця є виправданою, оскільки неможливо заздалегідь визначати вичерпний перелік тих обставин, що можуть призвести до тяжких наслідків у разі негайного приведення вироку до виконання. Проте вони повинні мати об'єктивний характер, тобто не залежати від волі і бажань засудженого, а також перешко-

джати негайному виконанню вироку або спричинити особливо тяжкі наслідки для засудженого, членів його сім'ї [8, с. 45], наприклад: якщо засуджений піклується про тяжко хворого члена сім'ї та виконання вироку може спричинити смерть ні в чому не винуватой особи; якщо до часу виконання вироку в сім'ї помирає єдиний працездатний член сім'ї і діти залишаються без допомоги; якщо згоріла домівка і сім'я залишилася на вулиці тощо [9, с. 121]. Даний перелік обставин вочевидь свідчить про те, що негайне виконання вироку призведе до тяжких наслідків, оскільки ставить під загрозу людей, які жодним чином не пов'язані із вчиненням засудженим злочином, проте перебувають із ним в родинних відносинах.

Тобто із вказаного слід зробити висновок, що особливі обставини, які передбачені п. 3 ч. 1 ст. 536 КПК України, повинні бути лише орієнтиром щодо тих ситуацій, які можуть настати в житті будь-якої людини. Однак у кожному конкретному випадку потрібно визначатися з такими моментами: по-перше, чи є та або інша обставина особливою (має об'єктивний характер); по-друге, чи перешкоджає вона негайному відбуттю покарання або призведе до винятково тяжких наслідків.

Зазначені вище положення вказують на потребу в аналізі практики застосування даної норми, оскільки це є важливим, якщо не ключовим, елементом теоретичного дослідження, яке дасть змогу побачити наявні прогалини у практичній реалізації даної норми права та внести свої пропозиції щодо їх ліквідації. Така потреба обумовлена й тим, що певні дослідники даної підстави відстрочки виконання вироку жодного разу не стикалися з її практичним застосуванням [10, с. 136]. А тому звернемося до наведених рішень суду, які задовольняли або відмовляли в задоволенні клопотань засуджених про відстрочку виконання вироку з даної підстави.

Так, рішенням Тячівського районного суду Закарпатської області від 14.03.2014 [11] задоволено клопотання засудженого про відстрочку виконання вироку, в якому він посилався на такі обставини: 1) негайне відбування призначеного покарання у вигляді 6 місяців арешту може негативно вплинути на матеріальне становище його сім'ї, оскільки на даний час він проживає разом із дружиною та малолітньою дитиною, єдиним годувальником у його сім'ї є він; 2) його доньці ще не виповнилося двох років; 3) дружина перебуває у відпустці по догляду за дитиною, а житло, де вони мешкають, він орендує і сплачує щомісяця близько 1000 грн; 4) утримання дитини також потребує значних коштів, які його дружина, втраховуючи оренду плати за житло, не в змозі заробити; 5) за місцем проживання він характеризується позитивно; 6) раніше не притягувався до кримінальної відповідальності; 7) вчинив неумисний злочин невеликої тяжкості, у вчиненому щиро покався та критично оцінив свої вчинки; 8) є інвалідом третьої групи з дитинства.

Із цими доводами суд погодився, зазначивши при цьому, що «негайне відбуття покарання засудженого може потягнути за собою тяжкі наслідки для його сім'ї, а саме: без матеріальної допомоги його сім'я залишається матеріально незабезпеченою, тобто без джерела доходів та може залишитися без житла, оскільки отриманої дружиною соціальної виплати по догляду за дитиною без його допомоги може не вистачити для утримання самої дитини та виплати оренди за квартиру». Тому для того, щоб дати можливість покращити матеріальне становище сім'ї засудженого, слід застосувати відстрочку виконання вироку з підстав, передбачених п. 3 ч. 1 ст. 536 КПК України.

Однак протилежним за наслідками є рішення колегії суддів судової палати з розгляду кримінальних справ Апеляційного суду Полтавської області від 15.07.2015 [12], де відмовлено в задоволенні клопотання засудженого про відстрочку виконання вироку із цієї підстави, незважаючи на те, що на утриманні перебувають мати пенсійного віку,

сестра інвалід II групи з дитинства та рідний брат, який є інвалідом III групи. Як вказав суд, доводи засудженого про настання винятково тяжких наслідків у разі його відбування покарання за вироком суду не ґрунтуються на відповідних даних, оскільки він не працює та не утримує даних членів сім'ї, а навпаки, вказані особи самостійно забезпечують своє існування (мають доходи у вигляді пенсії).

Проаналізувавши дані рішення, приходимо до того, що вагомим елементом даної підстави відстрочки виконання вироку в практичному житті є встановлення факту реальної участі засудженого в ліквідації виняткових обставин, які можуть призвести до тяжких наслідків.

Тобто при застосуванні відстрочки виконання вироку з даної підстави перевіряється: 1) чи має засуджена особа реальну можливість, бажання взяти активну участь у тому, щоб тяжкі наслідки не настали або зникли. Інакше кажучи, якщо мова йде про тяжкі наслідки для членів сім'ї засудженого, то в цьому випадку слід пересвідчитись, що дані особи дійсно потребують його допомоги, а він у свою чергу може та бажає її надати. Інакше підстав для застосування відстрочки виконання вироку не може бути; 2) чи є у розпорядженні суду документи, що підтверджують: стихійне лихо, яке завдало значної шкоди; загибель майна, житлової будівлі в результаті пожежі, повені; хворобу, смерть близького родича засудженого, що є єдиним працездатним членом сім'ї засудженого, тощо [8, с. 46]. Наприклад, рішенням колегії суддів судової палати в кримінальних справах апеляційного суду Тернопільської області від 27.05.2015 [13] відмовлено в задоволенні апеляційної скарги засудженого, в якій він просив задовольнити клопотання про відстрочку виконання вироку.

Так, у своїй скаргі засуджений вказав, що суд першої інстанції необґрунтовано дійшов висновку про відсутність підстав для відстрочки виконання вироку, які зазначені у ст. 536 КПК України, оскільки надані ним документи, які підтверджують наявність підстав для відстрочки виконання вироку, передбачених п. 3 ч. 1 ст. 536 КПК України, взагалі не були предметом дослідження в суді першої інстанції. Подаючи апеляційну скаргу, засуджений повтор-

но подав дані документи, а саме: копію трудової книжки, свідоцтва про народження дітей, копію лікарняної. На це апеляційний суд відповів, що жоден із документів не підтверджує підстави відстрочки виконання вироку, зазначеної у п. 3 ч. 1 ст. 536 КПК України, на яку посилається скаржник. Самі доводи апеляційної скарги є такими, що суперечать чинному кримінальному процесуальному законодавству, оскільки засуджений вчинив злочин, який належить до категорії тяжких, що відповідно до ч. 2 ст. 536 КПК України виключає можливість застосування п. 3 ч. 1 ст. 536 КПК України.

Висновки. З урахуванням зазначеного вкажемо, що для існування та правильної реалізації відстрочки виконання вироку у разі, «якщо негайне відбування покарання може потягти за собою винятково тяжкі наслідки для засудженого або його сім'ї через особливі обставини (пожежа, стихійне лихо, тяжка хвороба або смерть єдиного працездатного члена сім'ї тощо)», в практиці необхідно: 1) встановлювати наявність усіх елементів даної підстави та їх взаємозв'язку (негайне відбування покарання призводить до настання винятково тяжких наслідків як для самого засудженого, так і для членів його сім'ї через особливі обставини); 2) враховувати той факт, що перелік обставин, зазначених у п. 3 ч. 1 ст. 536 КПК України, не є вичерпним, проте іншими можуть бути лише ті, які мають об'єктивний характер, тобто не залежать від волі і бажання засудженого, а також перешкоджають негайному виконання вироку та можуть спричинити особливо тяжкі наслідки як для засудженого, так і для членів його сім'ї; 3) застосування відстрочки виконання вироку з даної підстави повинно ґрунтуватися на таких додаткових факторах, як реальна участь засудженого в ліквідації виняткових обставин, які можуть призвести до тяжких наслідків для нього або членів його сім'ї; 4) якщо ж це стосується членів сім'ї, то слід переконатися, що вони дійсно потребують його допомоги, тобто самостійно не можуть уникнути тяжких наслідків, які можуть настати через виняткові обставини; 5) обставини, на які посилається засуджений у своєму клопотанні, повинні бути документально підтверджені.

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. Конституція України від 28 липня 1996 року № 254к/96-ВР [Електронний ресурс] // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. — Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96%D0%B2%D1%80>
3. Всеобщая декларация прав человека, принята и провозглашена в резолюции 217 А (III) Генеральной Ассамблеи ООН от 10 декабря 1948 года [Електронний ресурс]. — Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_015
4. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI [Електронний ресурс] // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. — Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>
5. Кримінально-виконавчий кодекс України : Закон України від 11.07.2003 № 1129-IV [Електронний ресурс] // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. — Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1129-15>
6. Матвиенко Е. А. Уголовное судопроизводство по исполнению приговора / Е. А. Матвиенко, В. Н. Бибило. — Минск : Изд-во БГУ, 1982. — 206 с.
7. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. Т. 2 / [Є.М. Блажівський, Ю.М. Грошевой, Ю.М. Дьомін та ін.]; за заг. Ред. В.Я. Тація, В.П. Пшонки, А.В. Портнова — Х. : Право, 2012. — 664 с.
8. Белозеров Ю. Н. Исполнение приговора в Советском уголовном процессе : [учебное пособие] / Ю. Н. Белозеров, В. В. Николюк ; Академия МВД СССР, Московский филиал юридического заочного обучения. — М. : Научно-исследовательский и редакционно-издательский отдел, 1984. — 66 с.
9. Волков Г. И. Как ведутся уголовные дела / Г.И. Волков. — Харьков: Юрид. изд-во НКЮ УССР, 1925. — 127 с.
10. Тулянский Д. В. Стадия исполнения приговора в уголовном судопроизводстве / Д. В. Тулянский. — М. : «Юрлитинформ», 2006. — 192 с.
11. Ухвала Тячівського районного суду Закарпатської області від 14.03.2014 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Єдиного державного реєстру судових рішень. — Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/37615158>
12. Ухвала колегії суддів судової палати у кримінальних справах апеляційного суду Полтавської області від 15.07.2015 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Єдиного державного реєстру судових рішень. — Режим доступу до докум. : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/46779935>
13. Ухвала колегії суддів судової палати у кримінальних справах апеляційного суду Тернопільської області від 27.05.2015 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Єдиного державного реєстру судових рішень. — Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44592666>

РОЗДІЛ 10

СУДОУСТРІЙ; ПРОКУРАТУРА ТА АДВОКАТУРА

УДК 343.163

ДІЯЛЬНІСТЬ ПРОКУРОРА ЩОДО ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ В МЕЖАХ ПРОВАДЖЕННЯ ПРО АДМІНІСТРАТИВНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ

Беляков М.С.,
помічник адвоката адвокатського об'єднання
Бучанська міська колегія адвокатів

У статті розкрито основні положення щодо реалізації прокурором повноважень суб'єкта провадження про адміністративні правопорушення. Охарактеризовано нормативно-правові аспекти регулювання адміністративної відповідальності за корупційні та пов'язані з ними діяння. Обґрунтовано необхідність ліквідації інституту адміністративної відповідальності у сфері корупції, доведено необхідність включення окремих складів правопорушень до Кримінального кодексу України та інших розділів КУпАП. Проаналізовано діяльність Спеціалізованої антикорупційної прокуратури, запропоновано шляхи вдосконалення правоохоронного законодавства. Акцентовано увагу на взаємодії органів прокуратури і Національного агентства з питань запобігання корупції.

Ключові слова: адміністративне корупційне правопорушення, діяння, пов'язане з корупцією, Спеціалізована антикорупційна прокуратура, корупційний протокол, адміністративна відповідальність.

Беляков М.С. / ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ ПРОКУРОРА ПО ПРОТИВОДЕЙСТВИЮ КОРРУПЦИИ В РАМКАХ ПРОИЗВОДСТВА ОБ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЯХ / Бучанская городская коллегия адвокатов, Украина

В статье раскрыты основные положения относительно реализации прокурором полномочий субъекта производства об административных правонарушениях. Охарактеризованы нормативно-правовые аспекты регулирования административной ответственности за коррупционные и связанные с ними деяния. Обоснована необходимость ликвидации института административной ответственности в сфере коррупции, доказана необходимость включения отдельных составов правонарушений в Уголовный кодекс Украины и иные разделы КУоАП. Проанализирована деятельность Специализированной антикоррупционной прокуратуры, предложены пути усовершенствования правоохранительного законодательства. Акцентируется внимание на взаимодействии органов прокуратуры и Национального агентства по вопросам предотвращения коррупции.

Ключевые слова: административное коррупционное правонарушение, деяние, связанное с коррупцией, Специализированная антикоррупционная прокуратура, коррупционный протокол, административная ответственность.

Belyakov M.S. / ACTIVITIES OF THE ANTI-CORRUPTION PROSECUTOR IN THE PROCEEDINGS ON ADMINISTRATIVE OFFENSES / Bucha city bar association, Ukraine

In article basic provisions concerning realization by the prosecutor of powers of the subject of production about administrative offenses are opened. Standard and legal aspects of regulation of administrative responsibility for corruption and related acts are characterized. The attention is focused on division of illegal acts in the sphere of corruption on directly corruption and the acts connected with corruption.

Need of liquidation of institute of administrative responsibility for the sphere of corruption by cancellation of the Section XIII of the Code of Ukraine on administrative offenses is proved, need of inclusion of separate structures of offenses in the Criminal code of Ukraine and other sections of the Code of Ukraine on administrative offenses is proved. In the latter case actually it is about liberalization of the anti-corruption legislation, in general it will allow to accumulate a attention of law enforcement agencies on fight against directly corruption acts.

Activity of Specialized anti-corruption prosecutor's office is analysed, ways of improvement of the law-enforcement legislation are offered. The attention is focused on interaction of bodies of prosecutor's office and National agency concerning prevention of corruption.

In particular, problem aspects of such interaction, such as inadmissibility of excessive concentration of powers by National agency concerning prevention of corruption are defined. Need to define through nature of competence of prosecutor's office in the sphere of fight against administrative corruption, from drawing up administrative reports before participation in judicial review is reasoned. It is specified imperfection of definition of prosecutor's office as specially authorized subject in the sphere of counteraction of corruption. Opinions of authoritative Ukrainian scientists concerning a place and a role of bodies of prosecutor's office of Ukraine in law-enforcement system of the state are characterized. The absence problem in the law «About Prosecutor's Office» of an accurate legal regulation of function of participation of the prosecutor in production on administrative corruption offenses is formulated. The specified is caused including elimination of function of supervision of observance and performance of laws according to complex reform of bodies of prosecutor's office according to the European standards.

Key words: administrative corruption offense, act connected with corruption, Specialized anti-corruption prosecutor's office, corruption protocol, administrative responsibility.

Боротьба із корупцією виступає одним із найважливіших компонентів побудови правової демократичної держави. Саме наявність такого суспільно небезпечного явища, як корупція в різних ешелонах влади, створює реальну загрозу трансформаційним процесам у вітчизняній правовій системі. Президент України П. Порошенко 02 квітня 2015 року під час візиту до Тернопільської області заявив, що боротьба із корупцією в Україні буде посилюватися і руйнуватимуться всі корупційні схеми: «І для тих, хто намагається корупцію влаштувати у військоматах, і для тих, хто намагається корупцію влаштувати в правоохоронних органах і в прокуратурі, і для тих, хто збирається влаштувати корупцію в органах місцевого самоврядування, на державних підприємствах, всюди – випалена земля буде

під тими, хто займається корупцією» [1]. Отже, дослідження ролі органів прокуратури України як суб'єкта адміністративного провадження у справах щодо адміністративних правопорушень, пов'язаних із корупцією, сприяє збільшенню рівня розкриття адміністративних корупційних правопорушень та позитивно впливає на запобігання корупції.

Протидія корупції досліджується, зокрема, в працях наступних науковців: О. Кальмана, П. Андрушко, В. Куца, С. Ківалова, М. Хавронюка, Р. Комісарчук, Є. Стрельцова, О. Бантишева, С. Кузьміна, В. Бихалова, О. Гладуна, О. Дудорова, Т. Тертиченка, С. Мірошниченко, О. Камішова та ін. Діяльність органів прокуратури, в тому числі щодо протидії корупції, була предметом наукового аналі-

зу О. Литвака, Є. Блажівського, В. Долежана, М. Руденка, О. Головкина, Г. Середи, М. Косюти та ін. Водночас останні зміни в антикорупційному законодавстві актуалізують необхідність його детального наукового дослідження та пошуку шляхів підвищення ефективності діяльності прокуратури в нових умовах.

Завданням даної наукової розвідки є стисла характеристика проблемних питань адміністративної відповідальності за адміністративні корупційні правопорушення, аналіз існуючих шляхів протидії корупції органами прокуратури України в контексті реформування прокурорської системи, а також вироблення результативних шляхів такої протидії.

Органи прокуратури посідають провідне місце в системі спеціально уповноважених суб'єктів у сфері протидії корупції. Водночас в умовах комплексного реформування прокуратури, а також революційних змін антикорупційного законодавства діяльність прокуратури щодо протидії корупції наповнюється якісно новим змістом. Так, на думку Г. Середи, розвиток прокуратури, так само, як і інших державно-правових інститутів зумовлюється закономірностями і тенденціями загальних процесів розвитку нашої держави, політичними, соціальними та економічними умовами. Від самого початку формування української державності та юридичної легітимації прокуратури, її організаційно-правовий статус, обсяг і зміст повноважень прокурорів перебувають у стані перманентного реформування [2, с. 9]. О. Литвак та П. Шумський в свою чергу вважають, що розвиток і реформування прокуратури повинні мати комплексний, системний і науково обґрунтований характер, враховувати цінності демократичного суспільства та міжнародні зобов'язання України. Водночас реформування потрібно здійснювати виважено й поступово, щоб не втратити цінного, напрацьованого десятиріччями практичного досвіду [3, с. 6].

Говорячи про матеріально-правову складову антикорупційної діяльності прокуратури, слід зазначити, що складі адміністративних корупційних правопорушень передбачені главою XIII-A Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП), до якої входять 6 статей, що передбачають відповідальність за корупційні правопорушення. Взагалі всі корупційні прояви, як адміністративні, так і кримінально карані, умовно можна поділити на дві групи: безпосередньо корупційні правопорушення (закріплені переважно в розділі XVII та частково в інших розділах КК України) та правопорушення, пов'язані із корупцією (містяться здебільшого у главі XIII КУпАП).

На наш погляд, корупція в силу особливо загрозливого характеру цього явища в загальнонаціональних масштабах має в усіх випадках бути кримінально караною. По суті, після виключення з глави XIII-A КУпАП ст. 172-2 та 172-3 більшість інших адміністративних правопорушень, які в ній залишилися, є правопорушеннями, пов'язаними із корупцією, а відповідно несуть значно меншу шкоду для суспільних відносин. Це ставить на порядок денний питання скасування всієї глави XIII-A із розміщенням складів правопорушень, які були нею передбачені, в інших розділах КУпАП. В той же час деякі складі правопорушень, передбачені КУпАП, за юридичною конструкцією, а також ступенем суспільної небезпечності наближаються до злочинів, тому можуть бути включені до КК України.

Так, наприклад, на увагу заслуговує ст. 172-9 КУпАП, в якій встановлено стягнення за невиконання заходів щодо протидії корупції посадовими та службовими особами у разі виявлення корупційного правопорушення [4]. Така бездіяльність стимулює подальше скоєння корупційних діянь, створює в соціумі негативне уявлення про систему державного управління, і таким чином завдає істотної шкоди державним та громадським інтересам. Нагадаємо, що згідно п. 6 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 грудня 2003 року № 15 «Про судову практику

у справах про перевищення влади або службових повноважень», зокрема, істотною шкодою можуть визнаватися підлив авторитету та престижу органів державної влади чи органів місцевого самоврядування, приховування злочинів [5]. Таким чином, постає питання щодо наявності в даному випадку ознак складу злочину, передбаченого ст. 367 КК України, що ставить під сумнів існування ст. 172-9 КУпАП. Близькими до кримінально караних діянь є також ст. 172-5 та ч. 3 ст. 172-6 КУпАП: в першому випадку очевидною є подібність до ст. 368 КК України, а в другому – до ч. 1 ст. 366 КК України.

Говорячи про інші складі корупційних правопорушень, передбачених КУпАП, необхідно дослідити можливість їх розміщення в інших главах кодексу. Фактично мова йде про лібералізацію антикорупційного законодавства, оскільки в такому випадку неможливо буде задіяти ч. 2 ст. 65 Закону України «Про запобігання корупції» від 14 жовтня 2014 року (далі – Закон), згідно якої особи, яких притягнуто до адміністративної відповідальності за корупційні правопорушення, в усіх випадках притягаються до дисциплінарної відповідальності [6]. В той же час у цілому зазначені зміни принесуть позитивний ефект, оскільки акумулюють увагу спеціально уповноважених суб'єктів у сфері протидії корупції саме на корупційних діяннях, «розвантаживши» їх в частині виявлення і розкриття правопорушень, що хоча і пов'язані з корупцією, однак корупцією по своїй правовій природі не виступають. Виведення вказаних правопорушень зі складу корупційних дозволить правоохоронним органам повністю зосередитися на боротьбі з кримінальною корупцією і застосовувати для цього весь наявний арсенал оперативно-розшукових заходів та слідчих дій.

Окремою проблемою правового регулювання притягнення осіб до адміністративної відповідальності за корупційні правопорушення є, на наш погляд, необхідність адаптації даної сфери до реформи органів прокуратури, започаткованої Законом України «Про прокуратуру» від 14 жовтня 2014 року (далі – Закон). Це обумовлено тим, що за своїм змістом повноваження прокурора в адміністративному провадженні є набагато ширшими, ніж компетенція будь-якого іншого правоохоронного органу.

Нагадаємо, важливим нововведенням вітчизняного законодавства стало створення Спеціалізованої антикорупційної прокуратури. На наш погляд, незважаючи на те, що вона знаходиться лише на стадії формування, сам по собі цей крок вказує, що законодавець на нормативному рівні визнає важливість вжиття рішучих заходів по боротьбі з корупцією, до яких відноситься в тому числі запровадження принципу антикорупційної спеціалізації у прокурорській роботі.

З даною тезою погоджується і М. Руденко, зазначаючи, що утворення спеціалізованих прокуратур у системі органів прокуратури обумовлено об'єктивною закономірністю здійснення прокурорської діяльності у відповідних сферах правовідносин, що мають особливу вагу для суспільства і держави та характеризуються тією специфікою, котра не може бути повною мірою засвоєна територіальними прокуратурами [7].

Згідно п. 1 Розділу XIII «Перехідні положення» Закону прокуратура виконує функцію нагляду за додержанням прав і свобод людини і громадянина виключно у формі представництва інтересів громадянина або держави в суді. Фактично дана норма ліквідує функцію нагляду за додержанням і застосуванням законів і кардинально змінює роль і місце органів прокуратури у правовій системі суспільства в цілому. Внаслідок цього, як вважають В. Кіселичник та М. Стефанчук, згідно з положеннями Закону України «Про запобігання корупції» органи прокуратури хоч і віднесені до спеціально уповноважених суб'єктів у сфері протидії корупції, однак серед функцій Спеціалізованої антикорупційної прокуратури у ч. 5 ст. 8 Закону

України від 14 жовтня 2014 року «Про прокуратуру» в контексті адміністративного провадження умовно можна виділити лише функцію представництва [8, с. 98].

Згідно п. 11 ч. 1 ст. 255 КУпАП особою, уповноваженою на складання корупційних протоколів, є прокурор. Таким чином, правом скласти протокол про адміністративне корупційне правопорушення наділені працівники всіх ланок прокуратури [4]. Згідно даних Форми № 1-КОР «Звіт про стан протидії корупції» за 7 місяців 2015 року органи прокуратури склали 1118 протоколів про корупцію [9].

Водночас у зв'язку із формуванням Спеціалізованої антикорупційної прокуратури, яка згідно ч. 5 ст. 8 Закону [10] наділена повноваженнями щодо нагляду за Національним антикорупційним бюро України, виникає питання щодо подальшої реалізації повноважень прокурора у сфері адміністративної корупції. Оскільки, як було зазначено вище, Спеціалізована антикорупційна прокуратура не наділена такими повноваженнями, протидією адміністративним корупційним діянням продовжать займатися територіальні прокуратури.

У структурі Генеральної прокуратури України на правах самостійного структурного підрозділу функціонував також відділ з питань запобігання та протидії адміністративним корупційним правопорушенням. У Наказі Генерального прокурора України від 16 липня 2015 року № 55-шц, яким затверджено нову структуру Генеральної прокуратури України, існування такої структурної одиниці свого відображення не знайшло [9]. Водночас замість нього у структурі Департаменту нагляду за додержанням законів органами, які ведуть боротьбу з організованою злочинністю і корупцією створено відділ організації діяльності у сфері запобігання і протидії корупції з аналогічними функціями.

Екстраполюючи останні законодавчі зміни на площину адміністративної відповідальності, необхідно визнати, що нагляд за додержанням і застосуванням законів протягом усього часу свого існування був свого роду доказовим підґрунтям для складення прокурорами протоколів про адміністративні корупційні правопорушення. Відповідно, виявлення корупції під час проведення наглядових перевірок дозволяло більш ефективно організувати її розкриття та притягувати винних осіб до відповідальності.

Однак на сьогодні жодне з цих питань у законодавчому порядку не вирішене, тому виникає ситуація правового вакууму, коли діяльність прокурора на досудовій стадії адміністративного провадження деталізована лише в частині складення протоколу про адміністративне корупційне правопорушення, а питання збору доказової бази залишилось поза межами нормативного регулювання. По суті, в розпорядженні прокурора залишаються лише представницькі правові засоби, передбачені ч. 4 ст. 23 Закону України «Про прокуратуру» від 14 жовтня 2014 року, однак їх явно недостатньо для ефективного виявлення корупції та правопорушень, пов'язаних із нею.

Окремо слід зупинитися на алгоритмі складання корупційних протоколів прокурорськими працівниками. Згідно ст. 255 КУпАП прокурор наділений правом складати протоколи про адміністративні корупційні правопорушення, передбачені ст. 172-4-172-9 КУпАП [4]. В той же час сам процес складання такого протоколу є не початковою, а середньою стадією притягнення винної особи до адміністративної відповідальності за корупцію – початковим етапом виступає виявлення такого правопорушення.

Іншими словами, в сучасних умовах прокурор у більшій частині випадків може виявити корупційне правопорушення лише отримавши відповідні матеріали з інших органів, наприклад, від Національного агентства з питань запобігання корупції (далі – Агентство). Однак, оскільки Агентство вправі самостійно складати адміністративні корупційні протоколи, то необхідність надсилати корупційні матеріали до прокуратури по суті втрачає будь-який сенс.

Фактично функція контролю у сфері запобігання корупції на докримінальному етапі перейшла саме до Агентства, яке наділене для цього досить широкими можливостями згідно ч. 1 ст. 12 Закону України «Про запобігання корупції» [6]. Як бачимо, виникає неоднозначна ситуація, коли Агентство повністю проводить профілактичну роботу, виявляє правопорушення, в тому числі, і адміністративні карані, наділене правом складати протоколи про адміністративні корупційні правопорушення, однак не має повноважень щодо доведення вини особи у судовому порядку. З огляду на це, вважаємо, що функції з притягнення особи до адміністративної відповідальності за корупцію (зокрема і в частині складання корупційних протоколів) доцільно централізувати в межах одного органу.

Проте концентрація такого масиву повноважень у межах компетенції Агентства або іншого органу, працівники якого мають право складати корупційні протоколи, на наш погляд, недоцільна, адже корупційні та пов'язані з ними правопорушення за своєю природою тяжіють до сфери кримінального законодавства, а, відповідно, для боротьби з ними необхідний організаційний апарат, кваліфіковані кадрові ресурси, сувора дисципліна, ієрархічна побудова та повноваження, які є в розпорядженні тільки правоохоронних органів. Агентство, незважаючи на значний адміністративний ресурс, так чи інакше залишається контролюючим органом і не здатне в повному обсязі замінити такі структури, як прокуратура, Національне антикорупційне бюро, Державне бюро розслідувань чи Міністерство внутрішніх справ України. Тому вважаємо за доцільне зберегти на перехідний період, до втрати чинності главою XIII-А КУпАП, повноваження щодо складання корупційних протоколів за органами прокуратури, з одночасним затвердженням спільного Тимчасового положення про порядок передачі матеріалів про адміністративні корупційні правопорушення Національним агентством з питань запобігання корупції органам прокуратури України. Таке положення має передбачати обсяг відомостей, строки передачі, процедуру та суб'єктів передачі матеріалів, механізм взаємного інформування, а також інші питання, необхідні для повноцінного співробітництва Агентства і прокуратури в даній сфері.

В правовому регулюванні прокурорської діяльності боротьби із корупцією в галузі довкілля існують й інші недоліки. Так, згідно Закону України «Про запобігання корупції» від 14 жовтня 2014 року, прокуратура, як і інші правоохоронні органи не фігурує в якості спеціально уповноваженого суб'єкта у сфері протидії корупції, хоча попередній Закон України «Про засади запобігання і протидії корупції» від 07 квітня 2011 року у ст. 5 такий перелік визначав [11].

Отже, органи прокуратури в Україні посідають провідне місце в системі спеціально уповноважених суб'єктів у сфері протидії корупції. Водночас їх діяльність в умовах реформування системи прокуратури, започаткованого Законом України «Про прокуратуру» від 14 жовтня 2014 року, докорінно трансформується, що безпосередньо впливає на стан протидії корупції в Україні. Так, базовою віхою стало створення Спеціалізованої антикорупційної прокуратури, яка здійснює нагляд за додержанням законів під час проведення оперативно-розшукової діяльності, досудового розслідування Національним антикорупційним бюро України.

Однією із ключових проблем матеріально-правового регулювання боротьби із корупцією є перспективи співвідношення адміністративних корупційних правопорушень та корупційних злочинів. Всі існуючі корупційні прояви можна поділити на безпосередньо корупційні правопорушення та правопорушення, пов'язані з корупцією. Після виключення із глави XIII КУпАП ст. 172-2 та ст. 172-3 в ній залишились переважно правопорушення, пов'язані з корупцією, що обумовлює необхідність скасування всієї

глави XIII КУпАП та розміщення передбачених нею складів в інших розділах. Та частина адміністративних корупційних діянь, що за ступенем суспільної тяжкості наближаються до злочинів, може бути включена до КК України.

Після початку останнього етапу реформи прокурорської системи виник ряд практичних проблем. Так, зокрема, після ліквідації нагляду за додержанням і застосуванням законів єдиною законодавчо визнаною функцією прокуратури щодо боротьби з адміністративною корупцією залишилось представництво інтересів громадянина або держави в суді.

Ліквідація нагляду за додержанням і застосуванням законів значно звузила можливості прокуратури щодо збирання доказової бази для доведення вини правопоруш-

ника в суді згідно норм КУпАП. Як наслідок, прокурор у більшій частині випадків може виявити корупційне правопорушення, лише отримавши матеріали з інших органів, таких як Національне агентство з питань запобігання корупції. Отже, виникає необхідність у концентрації повноважень щодо складання корупційних протоколів та участі у судовому розгляді корупційних справ в межах одного органу, яким може стати саме прокуратура України.

За наслідками даної наукової розвідки пропонуємо удосконалити законодавство про адміністративні правопорушення в частині протидії корупції. Також в умовах реформування прокуратури необхідно деталізувати у законодавстві статус прокуратури як органу протидії корупції.

ЛІТЕРАТУРА

1. Порошенко : Прикриття корупції в Україні больше не будет [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://gordonua.com/news/politics/Poroshenko-Prikrytiya-korruptsii-v-Ukraine-bolshe-ne-budet-74220.html>
2. Середа Г. Особливості сучасного етапу реформування прокуратури в Україні / Г. Середа. – Вісник прокуратури. – 2014. – № 5. – С. 9–14
3. Литвак О. Проблеми впровадження Закону України «Про прокуратуру» від 14 жовтня 2014 року / О. Литвак, П. Шумський // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2015. – № 1. – С. 5–10.
4. Кодекс України про адміністративні правопорушення : Закон України від 07 грудня 1984 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/80731-10>
5. Про судову практику у справах про перевищення влади або службових повноважень : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 26 грудня 2003 року № 15 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0015700-03>
6. Про запобігання корупції : Закон України від 14 жовтня 2014 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1700-18>
7. Руденко М. Спеціалізація як принцип побудови прокурорської системи / М. Руденко. – Юридичний вісник України. – 2012. – № 42.
8. Кіселичник В. Новели у законодавстві України про адміністративну відповідальність за вчинення правопорушень, пов'язаних з корупцією / В. Кіселичник, М. Стефанчук // Науковий часопис Національної академії прокуратури України. – 2015. – № 1. – С. 93–100.
9. Офіційний сайт Генеральної прокуратури України. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.gp.gov.ua/ua/statistics.html?dir_id=70889&libid=#
10. Про прокуратуру : Закон України від 14 жовтня 2014 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1697-18/paran56#n56>
11. Про засади запобігання і протидії корупції : Закон України від 07 квітня 2011 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3206-17>

ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ДЕТЕРМІНАНТИ ЗДІЙСНЕННЯ ПРОКУРОРСЬКИМИ ПРАЦІВНИКАМИ ВИХОВНОГО ВПЛИВУ НА ОБ'ЄКТИ ПРОФЕСІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПОЗА МЕЖАМИ КРИМІНАЛЬНОЇ ЮСТИЦІЇ

Озерський І.В.,

д.ю.н., доцент, професор кафедри кримінального права та правосуддя
Запорізький національний університет

У даній науковій праці висвітлені окремі теоретичні, організаційні та психолого-правові питання щодо реалізації прокурором поза межами кримінально-правової сфери виховної функції як суттєвого засобу контролю та оптимізації здійснення судовими інстанціями та іншими учасниками процесуального судочинства покладених на них обов'язків, а також належної форми забезпечення їх правових гарантій. У представлений роботі розглянуті основні тенденції реалізації такої функції органів прокуратури, як представництво інтересів громадян і держави в судах та досудове врегулювання спору в межах здійснення виховного впливу на об'єкти професійної діяльності. У контексті означеного виокремлені позитивні та негативні аспекти можливості застосування виховного впливу та його практичності на ґрунті психолого-правових механізмів, задіяних у цьому процесі. Перспективним убачається видання монографічних робіт щодо реалізації означеної функції органів прокуратури з метою її подальшої оптимізації в межах виховної діяльності.

Ключові слова: досудове врегулювання спору, представництво, прокурор, спілкування, виховний вплив, суд.

Озерский И.В. / ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВЫЕ ДЕТЕРМИНАНТЫ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ ПРОКУРОРСКИМИ РАБОТНИКАМИ ВОСПИТАТЕЛЬНОГО ВЛИЯНИЯ НА ОБЪЕКТЫ ПРОФЕССИОНАЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ЗА ПРЕДЕЛАМИ УГОЛОВНОЙ ЮСТИЦИИ / Запорожский национальный университет, Украина

В данной научной работе освещены отдельные теоретические, организационные и психолого-правовые вопросы относительно реализации прокурором за пределами уголовно-правовой сферы воспитательной функции как существенного способа контроля и оптимизации выполнения судебными инстанциями и другими участниками процессуального судопроизводства возложенных на них обязанностей, а также надлежащей формы обеспечения их правовых гарантий. В представленной научной работе рассмотрены основные тенденции реализации такой функции органов прокуратуры, как представительство интересов граждан и государства в судах и досудебное урегулирование спора в рамках осуществления воспитательного воздействия на объекты профессиональной деятельности. В контексте указанного выделены положительные и отрицательные аспекты возможности применения воспитательного воздействия и его практичности на почве психолого-правовых механизмов, задействованных в этом процессе. Перспективным видится издание монографических работ о реализации указанной функции органов прокуратуры с целью ее дальнейшей оптимизации в рамках воспитательной деятельности.

Ключевые слова: досудебное урегулирование спора, представительство, прокурор, коммуникация, воспитательное влияние, суд.

Ozersky I.V. / ORGANIZATIONAL AND LEGAL DETERMINANTS OF THE REALIZATION OF AN EDUCATIONAL INFLUENCE BY PROSECUTOR'S WORKERS ON THE OBJECTS OF PROFESSIONAL ACTIVITY OUT OF LIMITS OF CRIMINAL JUSTICE / Zaporizhzhya national university, Ukraine

There are separate theoretical, organizational, psychological and legal questions are lighted up in the relation to realization a public prosecutor out of limits of criminal and legal sphere of educational function as substantial control and optimization of realization judicial instances and other participants of the judicial rule-making of the duties fixed on them, and also proper form of providing of them legal guarantees in this scientific work. the basic tendencies of realization of such function of organs of office's public prosecutor as representative office of interests of citizens and state in courts and pre-trial settlement of dispute are considered within the limits of realization of educator influence on the objects of professional activity in the presented work. In the context marked the positive and negative aspects of possibility of application of educational influence and his practicality are distinguished on the soil of psychological and legal mechanisms which involved in this process. Perspective is seen the edition of monographic works in part of realization of the marked function of public's office's organs with the aim of his further optimization within the limits of educator activity.

Key words: pre-trial settlement of dispute, representative office, public prosecutor, commonunication, educator influence, court.

Зміни, що відбуваються в країні, комплексне реформування правоохоронних органів, доведення судово-правової реформи до логічного завершення, інтеграція та узгодження національного законодавства зі стандартами ЄС, упровадження в процесуальному судочинстві поза межами кримінальної юстиції відновного правосуддя передбачають активну роль у цьому прокурора як представника певної сторони спору. Прокурор завдяки здійсненню виховного впливу на сторони спірних правовідносин під час, скажімо, досудового врегулювання спору виступає ніби медіатором та схиляє осіб до примирення, якщо для цього вбачаються підстави.

Виховний вплив на об'єкти професійної діяльності поза межами кримінальної юстиції варто розглядати в контексті реалізації органами прокуратури України конституційної функції – «представництва прокуратурою інтересів громадян та держави в судах» (п. 2 ст. 121 Конституції України [1]), що конкретизована в ст. 23 Закону України «Про прокуратуру» (2014 р.) [2] та наказі Генерального прокурора України від 28 листопада 2012 р. № 6/гн «Про організацію роботи органів прокуратури щодо представництва інтересів громадянина або держави в суді та їх захисту при виконанні судових рішень» [3].

Мета цієї наукової праці – розглянути організаційне, правове та психологічне опосередкування діяльності прокурора поза межами кримінальної юстиції, що неминуче пов'язано зі здійсненням останнім виховного впливу на учасників означених правовідносин. Це, у свою чергу, дасть змогу суттєво підвищити результативність реалізації прокуратурою представницької функції в суді та досудового врегулювання спору.

Питання організаційно-правового опосередкування представницької діяльності органів прокуратури висвітлені у наукових працях Г. Середи, Р. Шестопалова, М. Руденка, М. Штефана, В. Сухоноса, М. Косюти, Т. Дунаса, О. Михайленка, Т. Маслової, М. Гадіятової, В. Пшонки, О. Севрук, Ю. Трача та інших. Проте організаційно-правові аспекти виховного впливу в межах процесуальної діяльності прокуратури (представництво та досудове врегулювання спору) лишилися поза увагою в юридичній, психологічній та педагогічній науці.

Відповідно до ч. 1 ст. 23 Закону України «Про прокуратуру» (2014 р.) [2] представництво прокурором інтересів громадянина або держави в суді полягає у здійсненні процесуальних та інших дій, спрямованих на захист ін-

тересів громадянина або держави, у випадках та порядку, встановлених законом. Слід зазначити, що прокурор здійснює представництво в суді інтересів громадянина (громадянина України, іноземця або особи без громадянства) у разі, якщо така особа не спроможна самотійно захистити свої порушені чи оспорювані права або реалізувати процесуальні повноваження через недосягнення повноліття, неієздатність або обмежену дієздатність, а законні представники або органи, яким законом надано право захищати права, свободи та інтереси такої особи, не здійснюють або неналежним чином здійснюють її захист (ч. 2 ст. 23 Закону України «Про прокуратуру» (2014 р.) [2].

Одним з аспектів проблеми представницької функції прокурора в адміністративному, господарському і цивільному судочинстві є оптимізація його виховного впливу на учасників судового процесу з метою мобілізації їхньої належної правосвідомої поведінки та ефективного здійснення прокуратурою правозахисної діяльності в суді [4, с. 349]. Варто зазначити, що елемент виховного впливу закладений законодавцем у ч. 2 ст. 22 ГПК України і виписаний у такій редакції: «Сторони зобов'язані добросовісно користуватися належними їм процесуальними правами, виявляти взаємну повагу до прав і охоронюваних законом інтересів другої сторони....». Означене положення має бути закріплене і в ст. 49 КАС України (назва – «Права та обов'язки осіб, які беруть участь у справі») та у ст. 27 ЦПК України (назва – «Права та обов'язки осіб, які беруть участь у справі»), оскільки справи, що розглядаються в означених видах судочинства, потребують не меншої уваги до моральних сторони правовідносин їх учасників [4, с. 349], що обстоюють предмет заявленого спору.

Найбільш яскраво відображений виховний вплив прокурора у його виступах з промовами та репліками. Як відомо, відповідно до ч.1 ст.193 ЦПК України та ч. 1 ст. 152 КАС України, прокурору, як і всім іншим особам, які беруть участь у справі, надано право виступати у судових дебатах з промовами [4, с. 350, 351]. З позицій виховного впливу варто розглядати виступи прокурора з промовами та репліками під час судових дебатів як у цивільному (ст. 193 ЦПК України), так і в адміністративному судочинстві (ст. 152 КАС України). Тут від прокурора вимагається неабияке красномовство під час представницької промови, яка за психологічними та риторичними характеристиками схоже на обвинувальну промову в суді [5, с. 187].

Слід зазначити, що прокурор може використовувати засоби виховного впливу також і на суд (суддів). Одним дієвим засобом застосування виховного (превентивного) впливу на суд (суддів) є приведення в суді свідків (ч.ч. 5,6 ст. 180 ЦПК України; ч.ч. 4, 5 ст.141 КАС України) та експертів (ч.ч. 2, 3 ст. 171 ЦПК України; ч.ч. 2, 3 ст. 131 КАС України) до присяги. Дієвість інституту «приведення до присяги», на думку автора, цілком залежить від позиції прокурора щодо переконаності у справедливості та чесності кожного учасника судового процесу. На практиці приведення свідка чи експерта до присяги відбувається через безособову комунікацію, тобто лише засвідченням на прохання судді її тексту особистим підписом, як відзначили в проведеному нами опитуванні 59 % прокурорів.

Таку практику може викоренити сам прокурор, скориставшись заявленням клопотання про дотримання суддею виписаної у процесуальному законі процедури приведення свідка та експерта до присяги, тобто виголошення ними публічно в суді сумлінного та об'єктивного виконання своїх обов'язків з дотриманням встановлених законом правил. У цьому з психологічних позицій вбачається певна оптимізація виховного впливу прокурора опосередковано, через присягу, на осіб, які беруть участь в судовому процесі, оскільки через зазначене клопотання та його публічне донесення свідком чи експертом до свідомості кожного іншого учасника судового розгляду справляється враження про серйозність намірів прокурора і його тверду,

переконливу позицію як представника певної особи (сторони) в судовому процесі [4, с. 349, 350].

Не виключений виховний вплив прокурора і на суддю, наприклад, у висловленні заперечення проти розгляду адміністративної справи у робочому кабінеті судді, а не в залі судових засідань (ч. 4 ст. 122 КАС України) [5, с. 195]. Цієї ж позиції дотримується й професор В. Долежан [6, с. 43]. Як зауважує А. Ципкін, прокурор зобов'язаний реагувати на кожний необґрунтований і незаконний, на його переконання, вирок, цим самим забезпечуючи принцип публічності в судовому процесі [7, с. 12]. Це теоретичне положення цілком узгоджується з п. 13 та п. 6.8 наказу Генерального прокурора України від 28 листопада 2012 р. № бгн «Про організацію роботи органів прокуратури щодо представництва інтересів громадянина або держави в суді та їх захисту при виконанні судових рішень» [3], в якому вимагається від прокурорів забезпечувати своєчасне та принципове реагування на виявлені під час реалізації представницьких повноважень факти незаконних дій (бездіяльності) суддів, постановлення ними неправосудних рішень, тяганини з розглядом справ (п. 13), а також реагування на факти безпідставної відмови судами у прийнятті та поверненні позовів (заяв, подань), тяганини при їх розгляді (п. 6.8).

Також повинна бути реакція прокурора й на ознаки дисциплінарного проступку судді чи порушення останнім присяги під час здійснення правосудної діяльності. Це дає можливість прокурору одразу зреагувати на такі вчинки судді, що узгоджується з вимогами згаданого вище наказу Генерального прокурора України № бгн [3], а саме:

- у разі встановлення даних про вчинення суддею дисциплінарного проступку прокурорам обласного рівня в межах визначених законом строків застосування дисциплінарного стягнення ініціювати питання про притягнення судді до відповідальності шляхом звернення у встановленому законом порядку із заявою до Вищої кваліфікаційної комісії суддів України (п. 13.1);

- у разі виявлення фактів порушення суддею присяги прокурорам обласного рівня надсилати до Генеральної прокуратури України вмотивоване клопотання щодо ініціювання питання про звільнення судді з посади. До клопотання долучати копії матеріалів справи, в тому числі судових рішень, які підтверджують висновки про порушення суддею присяги, та документи, що свідчать про настання негативних наслідків (п. 13.2);

- галузевому підрозділу Генеральної прокуратури України ініціювати, у визначеному законом порядку, питання щодо звільнення суддів з посади та притягнення до дисциплінарної відповідальності суддів вищих спеціалізованих судів і Верховного Суду України (п. 13.3).

Найкращим прикладом нормативного закріплення за прокурорами-представниками виховної функції в суді є положення ч. 2 ст. 24 Кодексу професійної етики та поведінки працівників прокуратури (2012 р.), де зазначено, що «працівник прокуратури не має права залишати поза увагою поведінку інших учасників процесу, включаючи головуєчого у судовому засіданні, яка суперечить закону, порушує права і свободи громадян, та повинен реагувати на ці прояви у порядку, передбаченому законодавством» [8].

«Саме інформування про те, що ці заходи вжиті або будуть вжиті», на слушну думку І. Озерського, «формує погляди про невідворотність покарання за порушення закону» [4, с. 351]. Однак наявність таких повноважень прокурора, що в межах виховної діяльності є заходами здійснення останнім виховного впливу на суддів, не означає їх реальну реалізацію та дієвість. Це пояснюється тим, що прокурори побоюються впливати у передбачений наказом Генерального прокурора України № бгн від 28 листопада 2012 р. «Про організацію роботи органів прокуратури щодо представництва інтересів громадянина або держави

в суді та їх захисту при виконанні судових рішень» [3] спосіб на суддів, зважаючи на їхній суддівський імунітет та статус, адже наслідком цього радше може бути притягнення самого прокурора до дисциплінарної відповідальності.

Підтвердженням такої пасивності прокуратури щодо реагування на факти незаконних дій (бездіяльності) суддів, постановлення останніми неправосудних рішень та тягання з розглядом справ є застереження, передбачені п. 8 ч. 1 ст. 43 Закону України «Про прокуратуру» (2014 р.) (назва – Підстави для притягнення прокурора до дисциплінарної відповідальності), в якій ідеться мова про притягнення прокурора до дисциплінарної відповідальності у порядку дисциплінарного провадження у разі втручання чи будь-якого іншого впливу (у нашому разі – виховного) у випадках чи порядку, не передбачених законодавством, у службову діяльність суддів, у тому числі шляхом публічних висловлювань стосовно їхніх рішень, дій чи бездіяльності, за відсутності при цьому ознак адміністративного чи кримінального правопорушення [2]. Незважаючи на означене, виховний вплив прокурора порівняно з іншими учасниками судового процесу (адвокатами, захисниками, представниками та ін.) виявляється більш дієвим. Це, на думку І Озерського, забезпечується тим, що прокурор повинен встановити причини й умови цивільних (у широкому сенсі) деліктів, а отже, і надати їм оцінку [4, с. 351].

Вважаємо цілком прийнятною позицію І. Озерського стосовно того, що виховний вплив прокурора розпочинається ще до початку судового розгляду справи, адже деякі порушення прав та законних інтересів держави і громадян він може виявити під час досудового врегулювання спору, що реалізується, як правило, у позапроцесуальних умовах, в обстановці, не врегульованій процесуальним законом, яку можна назвати напівофіційною, адже тут спілкування між сторонами спору і прокурором відбувається у приміщенні прокуратури і являє собою не допит, а діалог, бесіду [5, с. 196]. Подібну позицію висловлює й А. Луцький, наголошуючи на тому, що морально-виховна діяльність суб'єктів судочинства проявляється і поза межами зали судових засідань, шляхом проведення бесід із громадянами [9, с. 225].

Варто нагадати, що згідно з ч. 5. ст. 23 Закону України «Про прокуратуру» (2014 р.) прокурор з метою вжиття заходів із досудового врегулювання спору та поновлення ймовірно порушеного права громадянина або законного інтересу держави після підтвердження судом підстав для представництва має право направити до органів державної влади, органів місцевого самоврядування, військових частин, суб'єктів державного та комунального секторів економіки, органів Пенсійного фонду України та фондів загальнообов'язкового державного соціального страхування, рішення, дії чи бездіяльність яких створюють загрозу порушення або ймовірно порушують законні інтереси громадянина чи держави, звернення, що містить викладення обставин та вимог, передбачених процесуальним законом, про можливість досудового врегулювання спору [2].

Тож, виходячи з положень ч. 5. ст. 23 Закону України «Про прокуратуру» (2014 р.), досудове врегулювання спору є підфункцією представництва інтересів громадянина або держави в суді, котра здійснюється прокурорськими працівниками через призму взаємин з особами, які становлять професійний інтерес, спілкування з якими почасти проходить у площині виховного впливу чи виховної профілактичної роботи. Адже «прокурори в процесі проведення перевірок, вивчення матеріалів звернень виявляють складні взаємозв'язки міжособистісних відносин, психо-

логічні суб'єктивні властивості людей, мотиви, що спонукали їх до порушення правових норм» [5, с. 152, 153].

Можна визначити такі характеристики спілкування під час здійснення прокурором досудового врегулювання спору: 1) певна визначена мета контакту (ситуаційність); 2) юридичний характер (правовідносини для прокурора є режимом його дій); 3) рольовий характер (різниця у статусі співрозмовників); 4) пізнавальний (і прокурор, і інша особа сприймають, роблять висновки щодо себе та інших); 5) міжособистісний характер (розмовляють особистості з певним ставленням один до одного, які піддаються почуттям, бажають вплинути один на одного); 6) інтерактивність (організація внутрішньо-зовнішньої взаємодії, обмін поведінковими сигналами); 7) інформаційність (обмін інформацією) [10, с. 58, 59] та, на нашу думку, виховний характер.

Тепер слід звернути увагу на інститут примирення (медіації) сторін у процесуальному судочинстві та виховну роль у цьому прокурора, оскільки самі по собі адміністративний, цивільний та господарський процеси є конфліктними за змістом. У зв'язку із цим одним із завдань оптимізації виховної діяльності прокурора в судах поза сферою кримінальної юстиції має стати розширення сфери застосування процедур відновного і примирного правосуддя, відповідно до яких суд приймає рішення щодо угоди про примирення (мирової угоди) сторін у розглянутому юрисдикційному процесі. Нагадаємо, що інститут примирення (медіації) у судовому процесі передбачений у конкретних нормах процесуального права (ч. 3 ст. 130 та ч. 3 ст. 31 ЦПК України, ч. 3 ст. 111 КАС України («Попереднє судове засідання»), ч. 1 ст. 173 ЦПК України, ч. 1 ст. 135 КАС України («Початок розгляду справи по суті»).

Вважаємо, що прокурор, навіть не будучи стороною, якій надано право укласти мирову угоду (ч. 1 ст. 46 ЦПК України), може завдяки вмілому використанню методів виховного впливу під час реалізації підфункції – досудового врегулювання спору – скористатися подібною практикою. Прокурор у цьому разі має встановити між сторонами спору належний психологічний, довірчий контакт та взаєморозуміння, допомогти сторонам усвідомити необхідність та взаємовигоду примирення (укладення мирової угоди).

Отже, саме прокурор зможе шляхом виховних заходів вплинути на позитивне розв'язання спору між сторонами, адже, як зазначає І. Резніченко, останній у непроцесуальному спілкуванні отримує можливість використовувати неофіційні, але формально дозволені методи впливу – бесіду, умовляння, полеміку, посилення на різноманітні факти, звернення до честі, совісті людини і т. п., тобто здійснити безпосередній виховний вплив в умовах психологічного контакту [11, с. 57].

Проведене узагальнення стану розробки проблеми виховного впливу прокурора поза межами кримінальної юстиції дає змогу стверджувати, що така діяльність містить у собі виражену психологічну специфіку, пов'язану з необхідністю організації та продуктивного розвитку взаємовідносин із суб'єктами правозастосовного процесу. Тож можна зробити висновок, що процедура досудового врегулювання спору як «підфункція» представництва реалізується в межах виховного впливу прокурора на об'єкти професійної діяльності, а відповідно, включає в себе комплекс психологічних закономірностей, знання і врахування яких дає змогу прокурорському працівнику побудувати відповідну лінію поведінки, вибрати оптимальні варіанти прийняття процесуальних рішень, дає змогу використовувати відповідні комунікативні процедури.

ЛІТЕРАТУРА

1. Конституція України : прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 черв. 1996 року № 254 к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141
2. Про прокуратуру : Закон України від 05 лист. 1991 р. № 1789-XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1789-12>

3. Про організацію роботи органів прокуратури щодо представництва інтересів громадянина або держави в суді та їх захисту при виконанні судових рішень: наказ Генерального прокурора України від 28 листопада 2012 р. № 6гн [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.gp.gov.ua>
4. Озерський І. В. Внутрішні та зовнішні чинники оптимізації виховного впливу в діяльності органів прокуратури // Соціально-гуманітарні науки, економіка, право : нові виклики, практика інновацій : матеріали Всеукр. наук-практ. конфер., (м. Полтава, 17-18 квітн. 2014 р.). – К : Університет "Україна", 2014 – С. 349–364.
5. Озерський І. В. Правові та психологічні засади прокурорської діяльності : дис. ... д-а юрид. наук : спец. 19.00.06 «Юридична психологія» / Озерський Ігор Володимирович. – К., 2011. – 664 с.
6. Долежан В. Прокурор і судя : проблеми взаємовідносин у судовому процесі / В. Долежан // Вісник прокуратури. – 2008. – № 2 (80). – С. 38–43.
7. Цыпкин А. Л. Право на защиту в кассационном и надзоре производстве и при исполнении приговора / Цыпкин А. Л. – Саратов : Приволж. кн. изд., 1965. – 152 с.
8. Кодекс професійної етики та поведінки працівників прокуратури : наказ Генерального прокурора України від 28.11.2012 № 123 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.gp.gov.ua>
9. Луцький А. І. Виховний вплив моральної складової на здійснення судочинства (теоретичний аспект) [Електронний ресурс] / А. І. Луцький // Європейські перспективи. – 2012. – № 4 (1). – С. 222–226.
10. Озерський І. В. Прокурорський нагляд за додержанням прав та свобод людини і громадянина (юридико-психологічний аспект) / І. В. Озерський // Вісник Академії митної служби України. Серія : Право. – Дніпропетровськ, 2010. – № 1 (4). – С. 56–61.
11. Резниченко И. М. Психологические аспекты искового производства : монография / Резниченко И. М. – Владивосток : Дальневост. ун-т, 1989. – 168 с.

РОЗДІЛ 11

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

УДК 347.85:341.229

ДВОСТОРОННІ МІЖНАРОДНІ ДОГОВОРИ ЯК ІНСТРУМЕНТ РЕГУЛЮВАННЯ КОМЕРЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ З ДИСТАНЦІЙНОГО ЗОНДУВАННЯ ЗЕМЛІ З КОСМОСУ

Бек М.В.,

здобувач кафедри міжнародного права

*Інститут міжнародних відносин**Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

У статті досліджуються двосторонні міжнародні договори у сфері комерційної діяльності з дистанційного зондування Землі з космосу (ДЗЗ). Автор здійснює правовий аналіз норм двосторонніх міждержавних договорів про співробітництво щодо контролю за діяльністю комерційних систем ДЗЗ, про співробітництво з третіми державами щодо поширення їм даних ДЗЗ про їхні території, а також договорів США із зондованими державами про передачу їм первісних даних ДЗЗ системи «Landsat» про їхні території.

Ключові слова: дистанційне зондування Землі з космосу (ДЗЗ), комерційна діяльність з ДЗЗ, міжнародне співробітництво у сфері комерційної діяльності з ДЗЗ, двосторонні міжнародні договори у сфері комерційної діяльності з ДЗЗ.

Бек М.В. / ДВУСТОРОННИЕ МЕЖДУНАРОДНЫЕ ДОГОВОРЫ КАК ИНСТРУМЕНТ РЕГУЛИРОВАНИЯ КОММЕРЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПО ДИСТАНЦИОННОМУ ЗОНДИРОВАНИЮ ЗЕМЛИ ИЗ КОСМОСА / Киевский национальный университет им. Тараса Шевченко, Украина

В статье исследуются двусторонние международные договоры в области коммерческой деятельности по дистанционному зондированию Земли из космоса (ДЗЗ). Автор осуществляет правовой анализ норм двусторонних международных договоров о сотрудничестве касательно контроля деятельности коммерческих систем ДЗЗ, о сотрудничестве с третьими государствами касательно предоставления им данных ДЗЗ об их территориях, а также договоров США с зондируемыми государствами о передаче им первичных данных ДЗЗ об их территориях.

Ключевые слова: дистанционное зондирование Земли из космоса (ДЗЗ), коммерческая деятельность по ДЗЗ, международное сотрудничество в области коммерческой деятельности по ДЗЗ, двусторонние международные договоры в области коммерческой деятельности по ДЗЗ.

Bek M.V. / BILATERAL INTERNATIONAL TREATIES AS AN INSTRUMENT OF REGULATION OF COMMERCIAL EARTH REMOTE SENSING ACTIVITIES / Taras Shevchenko National University of Kyiv, Ukraine

The UN Principles relating ERS of 1986 do not extend to commercial Earth remote sensing activities (hereinafter – ERS activities). Under the circumstances bilateral international treaties in the field of commercial ERS activities (hereinafter – BITs on commercial ERS activities) show themselves as an effective instrument of international regulation of commercial ERS activities not only in the foreign markets, but also in the internal ones. Two kinds of BITs on commercial ERS activities are considered to cover such legal aspects of commercial ERS activities as transmission by cooperating sensing states of primary ERS data to sensed states for commercial purpose, and operation of commercial ERS systems. The Complementary Protocol to the Framework Agreement Between Brazil and China on Cooperation in the Peaceful Applications of Outer Space Science and Technology on the Cooperation for CBERS Application System of November 12, 2004 is examined as a BIT on commercial ERS activities regulating a paid transmission of requested CBERS data by each of the parties to the Protocol to licensed representatives of sensed states under the respective license contracts. For comparison, the author analyzes bilateral international treaties between USGS and international cooperators for cooperation in the use of U.S. Landsat primary ERS data under the Principle XII of the UN Principles relating ERS of 1986. The Agreement between Canada and USA concerning the Operation of Commercial Remote Sensing Satellite Systems, 16 June 2000 is presented as a unique BIT on commercial ERS activities containing mutual obligations of the parties to control their commercial ERS systems in a comparable manner in order to protect and serve shared national security and foreign policy interests.

Key words: remote sensing of the Earth from outer space (ERS), commercial ERS activities, international cooperation in the field of commercial ERS activities, bilateral international treaties of cooperation in the field of ERS activities.

Принципи дистанційного зондування Землі з космічного простору, прийняті Резолюцією ГА ООН 41/65 від 03 грудня 1986 року (далі – Принципи ДЗЗ 1986), які вважаються єдиним універсальним міжнародно-правовим документом у сфері діяльності з дистанційного зондування Землі з космосу (далі – ДЗЗ), не регулюють питання комерційної діяльності з ДЗЗ. У зв'язку із цим, враховуючи об'єктивно обумовлену інтенсифікацію комерціалізації поширення даних ДЗЗ як одного з предметних видів діяльності з ДЗЗ, держави врегульовують комерційну діяльність з ДЗЗ на рівні двосторонніх міжнародних договорів (далі – ДМД). Таким чином, актуальною проблемою, що потребує дослідження, є правовий аналіз ДМД у сфері комерційної діяльності з ДЗЗ.

Проблема правового аналізу ДМД у сфері комерційної діяльності з ДЗЗ не була об'єктом спеціальних досліджень іноземних та вітчизняних вчених і, відповідно, потребує дослідження.

Метою статті є визначення юридичного змісту норм ДМД у сфері комерційної діяльності з ДЗЗ.

ДМД у сфері комерційної діяльності з ДЗЗ за предметом регулювання можна розподілити на:

- 1) міжнародні договори про співробітництво з третіми державами щодо поширення їм даних ДЗЗ про їхні території;
- 2) міжнародні договори про співробітництво щодо контролю за діяльністю комерційних систем ДЗЗ.

Перший вид ДМД стосується системи ДЗЗ, спільної для двох держав, результати діяльності якої – дані ДЗЗ – держави-учасниці проекту прагнуть реалізовувати третім державам у комерційних цілях (поширення даних ДЗЗ за встановлену плату). Натомість, друга група ДМД стосується приватних систем ДЗЗ, діяльність яких регулюється національним законодавством держав. Однак, у разі відсутності такого законодавства у державі, з території якої або під юрисдикцією якої здійснюється відповідна діяльність, інші держави можуть звернутися до першої з пропозицією встановити взаємні міжнародно-правові зобов'язання щодо адекватного регулювання та здійснення контролю за діяльністю комерційних систем ДЗЗ на їхній території

або під їхньою юрисдикцією. Цей вид ДМД базується на принципі захисту та забезпечення інтересів національної безпеки та зовнішніх справ держав у зв'язку з комерціалізацією діяльності з ДЗЗ. Перший вид ДМД відноситься до рідкісних, а другий – до унікальних інструментів міжнародно-правового регулювання у сфері діяльності з ДЗЗ.

Перший вид ДМД укладається у результаті довгострокового міждержавного партнерства у зв'язку з розвитком космічної системи ДЗЗ. Прикладом довгострокового (більш ніж 30-літнього) двостороннього міждержавного співробітництва у сфері діяльності з ДЗЗ, зокрема щодо спільного здійснення діяльності з ДЗЗ, яка включає всі предметні види діяльності з ДЗЗ та враховує сучасні тенденції комерціалізації, є Китайсько-Бразильська програма CBERS (англ. – Chinese-Brazilian Earth Resources Satellite – Китайсько-бразильський природно-ресурсний супутник, далі – CBERS). За період 1982-2005 років Бразилія та Китай підписали 15 двосторонніх договорів і визначили своє співробітництво як «стратегічне партнерство» [6, с. 275].

Як приклад ДМД першої групи, юридичну цінність становить Додатковий протокол до Рамкової угоди між Федеративною Республікою Бразилія та Китайською Народною Республікою про співробітництво у сфері мирного використання космосу у науково-технічних цілях від 08 листопада 1994 року про співробітництво щодо застосування системи CBERS від 12 листопада 2004 року (далі – Додатковий протокол 2004) [5]. Виконання документу покладене на Китайську національну космічну адміністрацію та Космічне агентство Бразилії.

Структурно Додатковий протокол 2004 складається з 13 статей та 1 додатка. Згідно зі ст. 1 цього Протоколу метою документу є встановлення правових рамок міжнародного співробітництва Бразилії та Китаю як держав-учасниць CBERS з третіми державами щодо поширення даних CBERS у комерційних цілях. В основному документ регламентує організаційно-технічні аспекти співробітництва з третіми державами, що обумовлено не лише специфікою діяльності з ДЗЗ, але й тим, що реалізація цих форм співробітництва є передумовою співробітництва у сфері поширення даних CBERS. Додаток до Додаткового протоколу 2004 містить детальні правила поширення даних CBERS.

Частина 3 ст. 3 Додаткового протоколу 2004 визначає процедуру спільної попередньої оцінки Бразилією та Китаєм (далі в контексті Додаткового протоколу 2004 – Сторони) масштабних проектів та рішень щодо співробітництва Комітетом спільного проекту CBERS та Комітетом координації програми CBERS з подальшим погодженням кожною із сторін. Крім того, відповідно до ст. 4 Додаткового протоколу 2004 Сторони погодилися призначити або створити відповідну організацію чи спільний комітет, відповідальний за організацію та виконання проектів співробітництва, запропонованих на підставі цього Протоколу.

Стаття 6 Додаткового протоколу 2004 передбачає, що міждержавні відносини щодо поширення продуктів CBERS третім державам є предметом регулювання Політики даних CBERS, що міститься в додатку до протоколу та є його невід'ємною частиною [6, с. 281-285]. Згідно з цим документом дохід від поширення продуктів CBERS Сторони розподіляють між собою порівну.

Політика даних CBERS містить правила прийому, обробки та поширення даних CBERS для третіх держав. Структурно документ складається із 7 розділів.

Розділ «Загальні положення» передбачає, що передача даних з супутника на наземну станцію є відкрита для будь-якої держави та організації і базується на концепції поширення даних CBERS через ліцензованих представників, які є операторами наземних станцій, що здійснюють прийом та обробку даних ДЗЗ. Кожна наземна станція приймає з супутника первісні дані ДЗЗ (англ. – image raw

data) і шляхом обробки виготовляє оброблені дані ДЗЗ (англ. – image products), які в подальшому поширюються користувачам. Ліцензування прийому первісних даних CBERS базується на оплаті похвилинних зборів (англ. – per minute fees). При цьому у кількох спеціальних випадках на основі проведення взаємних консультацій Китай та Бразилія можуть прийняти рішення про безоплатну передачу даних. Дохід від поширення продуктів CBERS Сторони розподіляють між собою порівну з узгодженням обліку кожних 6 місяців.

У розділі «Наземні станції Бразилії та Китаю» визначено, що наземні станції Китаю та Бразилії, операторами яких є Центр супутникових даних та їх застосування Китаю (далі – CRESDA) та Національний інститут космічних досліджень Бразилії (далі – INPE) відповідно, мають необмежений доступ до всіх даних, зібраних в зоні їхнього покриття. Політика поширення даних цих наземних станцій визначається кожним з операторів. Поширення даних CBERS третім державам здійснюється операторами самостійно на основі міжнародного прейскуранту, погодженого спільно CRESDA та INPE, за винятком випадків, коли Китай та Бразилія на основі проведення взаємних консультацій прийняли рішення про безоплатну передачу даних.

Розділ «Ліцензійна політика для міжнародних наземних станцій» містить виключний перелік вимог до міжнародної наземної станції, а саме:

1. Прийом, обробка та поширення даних CBERS третім державам здійснюється ліцензованими представниками, спільно призначеними CRESDA та INPE.
2. Ліцензований представник отримує дохід за передачу даних з супутника на наземні станції на основі щорічного фіксованого збору, що базується на зборі, визначеному CRESDA та INPE.
3. Факторами визначення розміру щорічного збору є умови наземної станції, включаючи географічне розташування та зону покриття антени.
4. Постаачальниками систем прийому та обробки CBERS є китайські та бразильські компанії.
5. Угоди про прийом даних обмежені технічними потужностями супутника.

Розділ «Політика поширення продуктів» містить умови комерційних угод, що укладаються між ліцензованими представниками та дистриб'юторами, зокрема:

1. Право приймати, обробляти та поширювати дані CBERS надається дистриб'ютору ліцензованим представником.
2. З метою поширення продуктів CBERS (тобто оброблених даних ДЗЗ), назва, визначення, зміст, рівень обробки, носій, вигляд для перегляду та пошуку і процедура замовлення повинні відповідати формату стандартного продукту, визначеному у спеціальному документі CRESDA та INPE.
3. Авторизація дистриб'ютора CBERS надається виключно після схвалення зразка його продукту CRESDA та INPE.
4. CRESDA та INPE встановлюють, підтримують та публікують каталог даних CBERS, включаючи метадані, дані перегляду та пов'язані оновлені технологічні дані.
5. Всі дані перегляду CBERS повинні надсилатися до центрального каталогу хоча б раз на місяць.
6. Кожен дистриб'ютор може самостійно визначити прейскурант даних для поширення цих даних виключно в межах відповідного національного ринку.
7. Дані, поширені дистриб'ютором в межах відповідного національного ринку, не можуть бути предметом експорту.
8. У разі поширення даних за кордон дистриб'ютор повинен базуватися на міжнародному прейскуранті, встановленому CRESDA та INPE.
9. Дистриб'ютор повинен надати свій національний прейскурант – ціни для національних користувачів – CRESDA та INPE.

10. Кожні 6 місяців дистриб'ютор надає CRESDA та INPE звіт про поширення даних.

11. Дистриб'ютор повинен надавати та оновлювати такі документи для користувачів: (1) довідник для користувачів CBERS, (2) стандарт карти PATH/ROW, (3) прогноз орбіти CBERS та (4) демонстраційний додаток на CD-диску.

Крім того, згідно зі ст. 7 Додаткового протоколу 2004, спеціальними проектами співробітництва є проекти щодо будівництва систем прийому та обробки даних для супутників CBERS як частина діяльності у напрямку поширення продуктів CBERS третім державам. Такі проекти направляються в Комітет координації програми CBERS через Комітет спільного проекту CBERS для схвалення Сторонами та повинні відповідати Політиці даних CBERS.

Таким чином, Додатковий протокол 2004 є зразковим ДМД, який визначає правові рамки комерційного поширення даних ДЗЗ державами-учасниками, які спільно здійснюють діяльність з ДЗЗ, третім державам шляхом укладення ліцензійних договорів з операторами наземних станцій цих держав (ліцензованими представниками). Крім того, у Додатковому протоколі 2004 Сторони визначили умови комерційних угод, які укладаються на другому рівні поширення даних ДЗЗ – між ліцензованим представником та дистриб'ютором, що свідчить про комплексний правовий підхід до комерційного поширення даних ДЗЗ.

Поряд із цим, враховуючи більш ніж 40-річну двосторонню міжнародну договірну практику США у сфері співробітництва із зондованими державами щодо використання даних ДЗЗ про їхні території, вважаємо за доцільне проаналізувати американський правовий підхід щодо поширення даних ДЗЗ системи «Landsat» зондованим державам на прикладі Угоди між Геологічною службою США Міністерства внутрішніх справ США (USGS) та Агентством геоінформатики та розвитку космічних технологій Таїланду (GISTDA) про співробітництво у сфері використання супутникових даних американської системи «Landsat» від 29 квітня 2013 року (далі – Угода 2013) [3]. Цей документ є одним із цілої низки аналогічних міжнародних договорів, укладених між США та іншими державами і міжнародними організаціями на основі типового договору, розробленого USGS [8] (згідно з типовим договором, всі контрагенти USGS називаються міжнародними кооператорами (англ. – International Cooperator)).

Структурно документ складається з 13 статей та 2 додатків (Додаток 1 «Визначення термінів» та Додаток 2 «Угода про щорічний збір за доступ до даних»), які є невід'ємною частиною Угоди 2013. Предметом Угоди 2013 є міжнародні відносини співробітництва щодо використання даних «Landsat», які передбачають зі сторони Геологічної служби США Міністерства внутрішніх справ США (далі – USGS) передачу первісних даних ДЗЗ, а зі сторони Агентства геоінформатики та розвитку космічних технологій Таїланду (далі – GISTDA) – прийом, обробку, архівування, поширення та обмін такими даними.

Стаття 2 Угоди 2013 визначає права та обов'язки USGS та GISTDA (далі разом в контексті Угоди 2013 – Сторони). До основних прав та обов'язків USGS належить, зокрема:

1. Програмування супутників ДЗЗ на збирання та надання даних ДЗЗ про територію в межах зони покриття наземних станцій GISTDA, враховуючи що такі запити можуть бути відкореговані супутником.

2. Складання графіку передачі даних ДЗЗ, аби задовольнити вимоги усіх міжнародних кооператорів у справедливий та збалансований спосіб, враховуючи рекомендації щодо вирішення конфліктів, направлені усім станціям.

3. Залишення за собою права скорочувати або припиняти передачу супутникових даних з таких причин, зокрема: (1) обмеження супутника або наземного обладнання USGS та (2) несплата щорічного збору за доступ до даних.

У такому разі USGS повідомляє GISTDA та обговорює заплановані дії в якомога швидший спосіб.

4. На вимогу GISTDA надає обґрунтовану кількість первісних даних ДЗЗ, вилучених з архіву USGS, в попередньо погодженому форматі та доставлених електронним способом або через носії за домовленою ціною.

До основних прав та обов'язків GISTDA належать, зокрема:

1) Управління наземними станціями з метою прийому, обробки, архівування, поширення та обміну даними ДЗЗ USGS за власний рахунок, включаючи вартість встановлення та управління каналами зв'язку з відповідними центрами USGS.

2) Виготовлення оброблених даних згідно з форматами поширення USGS.

3) Гарантування, що всі дані ДЗЗ USGS, отримані GISTDA, є доступними для продажу або поширення на відкритій недискримінаційній основі.

4) На вимогу USGS надання англomовних копій будь-яких домовленостей щодо поширення нею даних ДЗЗ USGS, підписаних GISTDA. Такі домовленості повинні відповідати Угоді 2013.

Стаття 9 передбачає, що USGS не гарантує, що дані ДЗЗ USGS підійдуть для будь-яких цілей, а також не несе відповідальності за будь-яку шкоду або збитки, завдані використанням систем ДЗЗ USGS та їхніх даних. USGS є власником усіх первісних даних ДЗЗ, отриманих за допомогою її супутників.

Важливо підкреслити, що, згідно з ч. 3 ст. 9 Угоди 2013, USGS не встановлює жодних обмежень для GISTDA щодо розголошення, поширення, використання, зміни, використання для виробництва продуктів або продажу даних ДЗЗ USGS, окрім зазначеної вище вимоги доступності цих даних для продажу та поширення на відкритій недискримінаційній основі.

Стандартні розцінки, передбачені у Додатку 2 до Угоди 2013, а також в інших ДМД США з відповідними міжнародними кооператорами, проаналізованих у цілях цієї статті, становлять: первинний збір (англ. – one-time initialization fee) – 35 тис. дол. США, щорічний збір за доступ до даних ДЗЗ (англ. – annual access fee) – 100 тис. дол. США за одну станцію та 50 тис. дол. США за кожну додаткову станцію, а також збір за переміщення антени – 15 тис. дол. США. Отримання плати за доступ до первісних даних ДЗЗ здійснюється з метою забезпечення управління USGS усіма операціями глобальної мережі співробітництва наземних станцій прийому даних ДЗЗ, згідно із законодавством США, і не вважається отриманням прибутку, а передача первісних даних ДЗЗ не вважається комерційною діяльністю. Термін «комерційний» у США не застосовується до діяльності уряду [1, с. 32].

Таким чином, Угоду 2013 можна назвати реалізацією принципу доступу зондованої держави до даних ДЗЗ, зокрема до первісних даних ДЗЗ, щодо своєї території на недискримінаційній основі та на розумних умовах оплати, закріпленого у Принципі XII Принципів ДЗЗ 1986. Угода 2013 та Додатковий протокол 2004 є прикладами застосування різних правових концепцій зовнішнього поширення даних ДЗЗ. США обрали концепцію передачі первісних даних ДЗЗ міжнародними кооператорами (які є операторами наземних станцій) за розумну плату, однак не в комерційних цілях (базуючись на Принципах ДЗЗ 1986), не встановлюючи до міжнародного кооператора жодних вимог щодо поширення даних ДЗЗ, окрім вимоги доступності цих даних для продажу та поширення на відкритій і недискримінаційній основі. Така правова позиція США може розцінюватися як виконання ними своїх міжнародно-правових зобов'язань щодо надання доступу зондованим державам до даних ДЗЗ про їхні території з метою подальшого здійснення діяльності з ДЗЗ на основі принципу свободи здійснення цієї діяльності.

Правова формула США стосовно виконання міжнародних зобов'язань щодо надання доступу зондованим державам до даних ДЗЗ про їхні території додатково базується на ст. 60113 Кодексу США (Закон США 1992). Натомість, Китай та Бразилія закріпили концепцію комерційного поширення даних СВЕРС через ліцензованих представників, які є операторами наземних станцій зондованих держав, визначивши низку правових вимог до поширення даних ДЗЗ на похідних рівнях поширення цих даних.

Сьогодні єдиним прикладом міжнародного договору про співробітництво у сфері контролю за діяльністю комерційних систем ДЗЗ є Угода між Урядом Канади та Урядом США щодо діяльності комерційних систем дистанційного зондування Землі з космосу від 16 червня 2000 року (далі – Угода 2000) [2]. Укладення Угоди 2000 було обумовлене стартованням у 1998 році програми щодо запуску супутника RADARSAT-2, власником та оператором якого була приватна канадська компанія ADM, на відміну від урядового супутника RADARSAT-1, запущеного у 1995 році. Супутник RADARSAT-2 було запущено у 2007 році.

Структурно документ складається з преамбули, п'яти статей та 2 додатків, які є невід'ємною частиною Угоди 2000. У преамбулі цієї Угоди Сторони закріпили принцип взаємного інтересу у регулюванні та контролі комерційних систем ДЗЗ, що здійснюють свою діяльність з їхніх територій або під їхньою юрисдикцією згідно із законодавством та політикою сторін.

Предметом Угоди 2000 є двосторонні міждержавні відносини щодо регулювання та контролю використання і діяльності комерційних систем ДЗЗ, зокрема канадської системи RADARSAT-2 та інших систем, які Сторони можуть погодити як об'єкт цієї Угоди. Оскільки об'єктом відносин є канадський супутник RADARSAT-2, остільки Угода 2000 головним чином закріплює зобов'язки Канади, а також 2 зобов'язки, однакові для обох держав.

У ст. 1 Угоди 2000 закріплено зобов'язок кожної з держав контролювати комерційні системи ДЗЗ «на основі порівняння» (англ. – in a comparable manner) з метою захисту та забезпечення спільних інтересів національної безпеки та зовнішньої політики. Формулювання «на основі порівняння» передбачає законодавче закріплення в Канаді такої ж системи контролю, яка існувала в США [7, с. 1], тобто зобов'язок Канади привести своє законодавство у відповідність до законодавства США. Зокрема, Додаток 1 до Угоди 2000 містить проект такого акту Канади, розроблений на основі національного законодавства США. Наріжний принцип системи регулювання і контролю діяльності комерційних систем ДЗЗ – принцип захисту спільних інтересів національної безпеки та зовнішніх справ – бере свій початок у Законі США про комерціалізацію 1984.

Стаття 4 містить ще один зобов'язок обох держав проводити регулярні консультації за ініціативою будь-якої із Сторін щодо виконання Угоди 2000 та зміцнення співробітництва у більш широких аспектах відповідної урядової політики щодо комерційних систем ДЗЗ.

З метою виконання Угоди 2000 Канада розробила зазначений вище проект Політики контролю за доступом щодо комерційних систем ДЗЗ, які перебувають у власності, управлінні або зареєстровані в Канаді (далі – Політика контролю). На момент підписання Угоди 2000 Політика

контролю не була прийнята у формі закону Канади і мала статус документу, оголошеного урядом Канади 09 червня 1999 року. У зв'язку з цим, згідно зі ст. 2 Угоди 2000 на Канаду було покладено зобов'язок не вносити жодних змін до тексту Політики контролю доки, поки документ не буде прийнятий у формі закону Канади.

Політика контролю передбачає права уряду Канади (3) та зобов'язки власника, оператора або зареєстрованої в Канаді особи (17). В подальшому цей документ не був прийнятий як окремий закон, натомість був повністю включений у Закон Канади про космічні системи ДЗЗ від 25 листопада 2005 року [4], який за своїм юридичним змістом дуже подібний до американського закону.

Отже, Угода 2000 в тексті Додатку 1 до неї передбачає такі права уряду Канади в рамках реалізації Політики контролю за діяльністю комерційних систем ДЗЗ, а саме:

1) Перевірка та схвалення всіх комерційних систем ДЗЗ, які перебувають у власності, управлінні або зареєстровані в Канаді, враховуючи доступ до даних ДЗЗ, архітектуру системи, характеристики системи та іноземну власність на індивідуальній основі в кожному випадку, а також встановлюючи обмеження, необхідні та достатні для захисту інтересів національної безпеки та зовнішніх справ Канади.

2) Переривання стандартних комерційних послуг, якщо доступність даних може завдати шкоди інтересам національної безпеки та зовнішніх справ Канади. Інструкції щодо контролю доступу можуть включати просторові, часові специфічні відмови або обмеження виконавцям чи користувачам (або в поєднанні), якщо вважається за необхідне на індивідуальній основі в кожному випадку. Рішення про видачу, зміну або анулювання інструкції контролю (так звана інструкція «контролю виконання» (англ. – shutter control directive)) приймається або встановлюється на рівні федерального міністра або уповноваженої особи.

3) Отримання права пріоритетного доступу, якщо доступність даних може бути вигідною для національної безпеки та зовнішніх справ Канади. Рішення задовольнити вимоги пріоритетного доступу приймається на рівні заступника федерального міністра або уповноваженої особи.

Крім того, Канада зобов'язалася здійснювати контроль за оператором RADARSAT-2, згідно з Додатком 2 до Угоди 2000, який становить комерційну таємницю.

Таким чином, Угода 2000 стала міжнародно-правовим інструментом отримання США гарантій від Канади щодо прийняття нею законодавства про контроль за діяльністю комерційних систем ДЗЗ Канади, аналогічного законодавству США.

Виходячи із результатів проведеного дослідження, можна зробити висновок, що ДМД про співробітництво з третіми державами щодо поширення їм даних ДЗЗ про їхні території та ДМД про співробітництво щодо контролю за діяльністю комерційних систем ДЗЗ є ефективними інструментами міжнародно-правового регулювання комерційної діяльності з ДЗЗ як на зовнішніх, так і на внутрішніх ринках даних ДЗЗ.

Перспективи подальших досліджень полягають у проведенні аналізу ДМД про співробітництво у сфері здійснення предметних видів діяльності з ДЗЗ.

ЛІТЕРАТУРА

1. Земля из космоса : законодательство, правовое регулирование и судебная практика / Под общей редакцией А. А. Балагурова. – М., 2013. – 192 с.
2. Agreement Between the Government of Canada and the Government of the United States of America Concerning the Operation of Commercial Remote Sensing Satellite Systems, 16 June 2000 // Canada Treaty Information [Electronic resource]. – Access mode : <http://www.treaty-accord.gc.ca/text-texte.aspx?id=103522>.
3. Agreement Between the United States Geological Survey of the Department of the Interior and the Geo-informatics and Space Technology Development Agency (GISTDA) for Cooperation in the Use of U.S. Land Remote Sensing Satellite Data of April 12 and 29, 2013 // Treaties and other International Acts Series, 13-429.
4. Bill C-25 : An Act Governing the Operation of Remote Sensing Space Systems of 25 November 2005 // Parliament of Canada [Electronic resource]. – Access mode : <http://www.parl.gc.ca/>.

5. Complementary Protocol to the Framework Agreement Between the Government of the Federative Republic of Brazil and the Government of the People's Republic of China on Cooperation in the Peaceful Applications of Outer Space Science and Technology on the Cooperation for CBERS Application System of November 12, 2004 // Journal of Space Law. – 2005. – Vol. 31. – № 2. – P. 276–285.

6. Filho J. Chinese-Brazilian Protocol on Distribution of CBERS Products / J. Filho, A. Fabricio // Journal of Space Law. – 2005. – Vol. 31. – № 2. – P. 271–287.

7. Mann B. Drafting Legislation to Regulate Commercial Remote Sensing Satellites : A How-to Guide from Canada / B. Mann // Aerospace Research Central [Electronic resource]. – Access mode : <http://arc.aiaa.org/doi/abs/10.2514/6.IAC-06-E6.3.12>.

8. Model Memorandum of Understanding Between the United States Geological Survey of the Department of the Interior and the International Cooperator for Cooperation in the Use of U.S. Land Remote Sensing Satellite Data / USGS [Electronic resource]. – Access mode : <http://landsat.usgs.gov/documents/ICFrameworkAgreementLandsatMemorandumOfUnderstanding.pdf>

УДК 341.1/8:327.5

СТАНОВЛЕННЯ ТА РЕФОРМУВАННЯ СПІЛЬНОЇ ЗОВНІШНЬОЇ ПОЛІТИКИ ТА ПОЛІТИКИ БЕЗПЕКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

Турченко О.Г.,
к.ю.н., доцент, доцент кафедри конституційного, міжнародного і кримінального права
Донецький національний університет

У статті проаналізовано процес становлення спільної зовнішньої політики та політики безпеки Європейського Союзу, на підставі аналізу положень Договорів ЄС досліджені зміни, що відбулися у сфері спільної зовнішньої політики та політики безпеки ЄС, виділені та охарактеризовані основні нововведення, виявлені позитивні та негативні явища, що виникли після набрання чинності Лісабонським договором 2007 року у даній сфері.

Ключові слова: спільна зовнішня політики та політика безпеки, Європейський Союз, колективна безпека, безпека.

Турченко О.Г. / СТАНОВЛЕНИЕ И РЕФОРМИРОВАНИЕ ОБЩЕЙ ВНЕШНЕЙ ПОЛИТИКИ И ПОЛИТИКИ БЕЗОПАСНОСТИ ЕВРОПЕЙСКОГО СОЮЗА / Донецкий национальный университет, Украина

В статье проанализирован процесс становления общей внешней политики и политики безопасности Европейского Союза, на основании анализа положений Договоров ЕС исследованы изменения, произошедшие в сфере общей внешней политики и политики безопасности ЕС, выделены и охарактеризованы основные нововведения, выявлены позитивные и негативные явления, возникшие после вступления в силу Лиссабонского договора 2007 года в данной сфере.

Ключевые слова: общая внешняя политика и политика безопасности, Европейский Союз, коллективная безопасность, безопасность.

Turchenko O.G. / FORMATION AND REFORMING OF THE COMMON FOREIGN POLICY AND THE SECURITY POLICY OF EU / Donetsk National University, Ukraine

Among the international legal means of ensuring of international security, the most important is creation of a system of collective state's security on universal and regional basis and implementation of the collective measures for the prevention of armed conflict and the achievement of general and full disarmament. In Europe solidity of various institutes of international cooperation on security issues is the highest in the world. The main organizations, whose activities are somehow related to the problems of security in the region, are the OSCE, EU, NATO, the Council of Europe, CIS, CSTO, UN and a number of structures, which are oriented to the sub-regional cooperation. They are devoted to providing a wide range of tools for resolving common security issues and developing a comprehensive approach to crisis management and carrying out operations.

European security system, which is based on the European Union, has not been formed yet. However, there is the concept of the security based on cooperation in the EU Treaties.

According to O. L. Hylko, members of EU are organized around their common liberal ideological values. In addition, EU makes use of all factors, which should be considered by all the states during creating a security system based on cooperation (EU Member States are linked by all elements of security architecture, there is a common foreign and security policy).

One of the key areas of developments in the legal principles of the European Union in Lisbon treaty 2007 is the reform of its foreign policy competence, which aims to strengthen of the decision-making procedures in the EU, internal democracy and consolidation of the European Union's foreign policy

The author analyzes the process of formation of the common Foreign and Security Policy of the European Union by dint of analysis of the provisions of the EC Treaty and investigation of the changes in common Foreign and Security Policy of the EU, distinguishes and describes the main innovations, defines positive and negative effects caused by Lisbon Treaty in 2007 in this field.

Key words: common foreign and security policy, European Union, collective security, safety.

Раніше політика, як внутрішня, так і зовнішня, була функцією виключно національної держави. Кожна держава вирішувала проблеми своєї оборони і безпеки або самостійно, або в коаліції з іншими державами. Так, Великобританія впродовж усього XIX століття реалізовувала політику «блискучої ізоляції», а США майже до Другої світової війни відмовлялися від «зобов'язуючих союзів» з іншими державами.

Сьогодні ситуація змінюється, весь світ стає єдиним комплексом. Міждержавна система доповнюється певною двосистемою, в якій, як писали Б. Баді та П. Бірнбаум «логіка розвитку держави співіснує із логікою зростаючої автономізації суб'єктів» [1]. Ускладнення процесу прийняття рішень призвело до зменшення спроможності урядів вирішувати сучасні суспільні проблеми. Збільшу-

ється роль діяльності та рішень, що приймаються далеко за межами національних держав, іншими урядами або різного роду міжнародними організаціями.

Не применшуючи значення всіх міжнародно-правових засобів забезпечення міжнародної безпеки, найбільш важливими слід визнати створення системи колективної безпеки держав на універсальних і регіональних засадах та здійснення державами колективних заходів щодо запобігання збройному конфлікту і досягнення загального і повного роззброєння. Саме ці засоби більшою мірою забезпечують рівну безпеку для всіх держав і баланс їх інтересів [2, с. 587].

Необхідно відзначити, що в Європі щільність різноманітних інститутів міжнародної взаємодії з питань безпеки є найвищою в світі. Основними організаціями, діяльність

яких так чи інакше зачіпає проблематику безпеки в регіоні, є ОБСЄ, ЄС, НАТО, Рада Європи, СНД, ОДКБ, а також ООН і низка структур, орієнтованих на розвиток субрегіонального співробітництва. Всі вони покликані надати широкий діапазон засобів для вирішення загальних завдань безпеки та вироблення міжнародного комплексного підходу до врегулювання криз та проведення операцій [3, с. 43].

Треба зазначити, що окремі аспекти становлення і розвитку європейської системи безпеки досліджувалися в роботах М. О. Баймуратова, А. З. Георгіци, В. Н. Денисова, О. А. Делінського, С. В. Кульчицького, Л. Д. Тимченка, С. В. Толстова, М. Ю. Черкеса й інших. Концептуальні засади міжнародної співпраці у сфері міжнародної безпеки досліджувалися і зарубіжними фахівцями-міжнародниками і політологами, зокрема, Е. Адлера, М. Арах, М. Барнетта, Ю. А. Борка, Р. Гарднера, Ф. Демішеля, А. Джоржа, К. Дойча, П. Л. Іванова, М. Крейга та ін.

Метою статті є дослідження процесу становлення та реформування спільної зовнішньої політики та політики безпеки ЄС.

Вперше співробітництво у сфері зовнішньої політики і політики безпеки в Європі стало визнаною необхідністю після появи у 1950 році проєктів Європейського оборонного співробітництва. У серпні того ж року У. Черчилль висунув ідею створення Європейської Армії під керівництвом Європейського Міністра Оборони. За цією пропозицією пішов план Міністра оборони Франції (так званий план Плевена), суть якого полягала в тому, щоб включити Міністра оборони Європи в інституційні рамки, подібні з тими, що були в ЄОВС. План Плевена був втілений у Договорі про Європейське Оборонне Співтовариство, підписаному державами-засновниками ЄОВС (Франція, Німеччина, Італія та Бенілюкс) 27 травня 1952 року. Відповідно до Договору Європейське Оборонне Співтовариство повинно було мати «наднаціональний характер», загальні інститути, загальні збройні сили та загальний бюджет.

Але, незважаючи на те, що Договір був підписаний, він був підданий критиці і, перш за все, говорили про відсутність єдиної Європейської Оборонної політики як такої і пов'язаної з нею зовнішньої політики, а також слабкий демократичний характер Європейського Оборонного Співтовариства.

Формуванню договірних та інституційних засад спільної політики безпеки і оборони (СПБО) ЄС в значній мірі сприяв Західноєвропейський Союз (далі – ЗЄС), який бере свій початок від Брюсельського договору, підписаного 17 березня 1948 року. Відповідно до Договору країни-учасниці (Бельгія, Великобританія, Люксембург, Нідерланди, Франція) створювали Західний Союз і у випадку збройного нападу на будь-яку з них брали на себе зобов'язання «надавати атакованій стороні військову підтримку та іншу допомогу».

Значення Брюсельського договору і Західного Союзу, відповідно, щодо забезпечення колективної безпеки в Європі невелике, оскільки у квітні 1949 року за ініціативою США у Вашингтоні була підписана Угода про створення військово-політичного блоку – Організації Північноатлантичного договору – НАТО, до якої фактично перейшли функції Організації Брюсельського договору.

Остаточний статус ЗЄС був закріплений у так званому «модифікованому Брюсельському договорі» (Парижській угоді 1954 року), його основними цілями визнавалося: надання відповідно до Статуту ООН військової та іншої взаємодопомоги як у підтримці міжнародного миру і безпеки, так і в протидії будь-якій агресивній політиці; сприяння єдності Європи; тісне співробітництво з НАТО; зміцнення і забезпечення демократії, особистої та політичної свободи, конституційних традицій, поваги до закону; встановлення більш тісних економічних, соціальних і культурних зв'язків між державами-учасницями.

Треба відзначити, що оскільки члени ЗЄС одночасно входили і в альянс, а також внаслідок відсутності власної

повноцінної військової структури існування ЗЄС до початку 80-х років XX ст. носило певною мірою символічний характер.

Певна «реанімація» діяльності ЗЄС відбулася після підписання Римської декларації 1984 року, яка проголосила його «європейською опорою» системи безпеки в рамках НАТО, визначила курс на розвиток керівних органів ЗЄС, активізацію співробітництва в галузі озброєнь, підвищення миротворчого потенціалу союзу.

Відродження ж цієї регіональної організації відбулося після підписання у 1992 році Маастрихтського договору про створення ЄС. Відповідно до Договору ЄС брав на себе повноваження з вирішення питань європейської зовнішньої політики і політики безпеки, а ЗЄС ставав «невід'ємною частиною процесу європейської інтеграції і майбутнього інструменту оборони ЄС поряд з НАТО і ОБСЄ». У той же час на нього було покладено завдання з реалізації політики країн континенту в галузі оборони, що, на думку В. Олевського, перетворювало його у військову складову ЄС і «європейську опору Альянсу» [4]. Саме в Маастрихтському договорі вперше з'являється термін «спільна зовнішня політика і політика безпеки». Ст. 1 глави V Маастрихтського договору містила формулювання «ЄС і держави-члени ЄС будуть визначати і здійснювати спільну зовнішню політику і політику безпеки...».

Петерсбергська декларація 1992 року закріпила можливість використання збройних сил держав-членів ЗЄС для проведення військових операцій та гуманітарних місій, відповідно створення групи планування і формування багатонаціональних оперативних сил.

У розвиток цих ініціатив Рада міністрів ЗЄС у 1995 році схвалила ініціативу Іспанії, Італії і Франції про створення сухопутного та військово-морського сполучень – ЄВРОФОР і ЄВРОМАРФОР, які визнавалися підзвітними цій організації і призначалися для задіяння за планами ЄС і НАТО.

В свою чергу, ще у 1991 році президент Франції Ф. Міттеран і канцлер Німеччини Г. Коль повідомили про намір просувати ідею спільної європейської оборони як підтвердження остаточного примирення і довіри між країнами, відповідно у 1992 році був створений франко-німецький корпус зі штаб-квартирою у Страсбурзі. Командування та обов'язки були розподілені у рівних частинах між представниками обох держав. Підрозділ отримав назву Єврокорпус і був відкритий для вступу всіх європейських країн. У 1993 році до Єврокорпусу приєдналася Бельгія, в 1994 році – Іспанія, у 1996 році – Люксембург. Всі країни, що приєдналися, мають такі ж права, як і Німеччина, і Франція. Таким чином, станом на 2010 рік в рамках Єврокорпусу було п'ять країн (Франція, Німеччина, Бельгія, Іспанія, Люксембург), що мають статус основних. Пізніше до Єврокорпусу приєдналися військові підрозділи Польщі, Австрії, Греції та Туреччини, які одержали статус асоційованих членів [5].

У подальші роки були прийняті рішення про формування під егідою ЗЄС британо-голландських та іспансько-італійських амфібійних сил, інституту проблем безпеки, супутникового та ситуаційного центрів.

Проте, за оцінками більшості західних експертів – ефективність миротворчої діяльності цієї організації була незначна, в її діяльності наявна недосконалість існуючих механізмів прийняття воєнно-політичних рішень, відсутні ефективні силові структури для вирішення складних завдань у сфері безпеки, і взагалі положення Маастрихтського договору про формування загальноєвропейських структур безпеки на основі ЗЄС занадто оптимістичні і не відповідають можливостям Європи у забезпеченні безпеки.

У травні 2000 року на засіданні Ради ЗЄС в Порту (Португалія) міністри закордонних справ і оборони схвалили рішення про поступове реформування організації та передачу деяких інститутів та повноважень у сфері управ-

ління кризами відповідним структурам ЄС, а також про відкриття прямого доступу до експертних оцінок оперативних структур ЗЄС. Остаточне рішення про передачу ЄС функцій і оперативних компонентів ЗЄС було прийнято в Марселі 13 листопада 2000 року. При цьому глави зовнішньополітичних та військових відомств країн ЗЄС затвердили так звані залишкові функції структури (не пов'язані із функціями з управління кризами), які передбачали співробітництво у галузі озброєнь (у рамках Західноєвропейської групи з питань озброєнь та центру досліджень у галузі озброєнь), реорганізацію та подальше відкриття архівів, вирішення питань по справах осіб, що пішли у відставку. Що стосується інших аспектів діяльності ЗЄС та його структур (наприклад, супутниковий центр, інститут досліджень безпеки), то вони передавалися ЄС.

Відповідно, в нову редакцію Договору про ЄС (ДЄС), підписаної у Ніцці 26 лютого 2001 року, були внесені зміни, що виключили положення про використання військово-політичної організації ЗЄС в процесі формування спільної оборонної політики ЄС.

Номінально ЗЄС зберігався в якості окремого інституту, компетенція якого зводилася до забезпечення взаємних гарантій країн-учасниць у разі агресії (стаття про автоматичне застосування колективної оборони) та підготовки щорічної доповіді радою цієї організації для парламентської асамблеї ЗЄС. Така ситуація в статусі ЗЄС зберігалася до прийняття формального рішення про його розпуск у березні 2010 року. Згідно із заявою на офіційному сайті ЗЄС, офіційно він припинив існування 30 червня 2011 року.

Також треба нагадати, що неофіційно з 1970 року (на підставі звіту Давиньона) вводилося Європейське політичне співробітництво, яке було інституціалізоване пізніше Єдиним європейським актом (1987 рік) і в рамках якого передбачалася узгодженість дій держав-учасниць у питаннях зовнішньої політики. Цей звіт, як зазначає Р. Вессель [6], є важливим і значним документом з Європейського політичного співробітництва і, на думку І. Кочина [7], відноситься до джерел спільної зовнішньої політики і політики безпеки.

Основним завданням звіту було посилити політичне співробітництво через введення механізму зустрічей міністрів закордонних справ (двічі на рік) і Політичного комітету, що складається з директорів з політичних питань національних МЗС (тричі на рік). Більш того, створювалися спеціальні робочі групи з особливих питань потенційно загального інтересу.

Стаття 30 глави 3 Єдиного європейського акту визначає, що «Високі Договірні Сторони будуть спільно докласти зусилля до того, щоб формулювати і здійснювати європейську зовнішню політику...», закріплює механізм консультацій «з будь-якого зовнішньополітичного питання, що зачіпає спільні інтереси...», встановлює, що «Європейська Комісія буде повністю підключена і пов'язана з процесом політичного співробітництва...» (ст. 30 п. 3 (в)), а також, що зовнішні політики та політики, узгоджені в рамках ЄПС, повинні бути послідовними.

Ніццький договір зробив можливим застосування просунутого співробітництва в рамках спільної зовнішньої політики і політики безпеки (СЗППБ), але лише при проведенні Спільних дій та реалізації Спільних позицій. Під час іракської кризи у 2003 році в результаті розбіжностей в позиціях Німеччини, Франції, Бельгії та Люксембургу, з одного боку, та США і Великобританії, з іншого боку, з'явилися пропозиції створити Європейський союз безпеки і оборони (ESDI), в основі якого могла б лежати концепція просунутого співробітництва. Дана пропозиція виявила противників європейської інтеграції в оборонному секторі, проти виступили навіть такі нейтральні країни, як Австрія, Ірландія, Фінляндія та Швеція.

Реформа зовнішньополітичної компетенції, що має на меті зміцнення процедури ухвалення рішень в ЄС, вну-

трішньої демократії Союзу і консолідацію європейської зовнішньої політики, є також одним із ключових напрямів перетворень правових засад ЄС в Лісабонському договорі 2007 року. Основні зміни у зовнішньополітичному напрямку можна підрозділити на такі змістовні групи: 1) зміни правових механізмів проведення зовнішньополітичних напрямків діяльності ЄС; 2) зміни інституціонального механізму щодо міжнародного представництва ЄС та щодо здійснення зовнішньополітичних напрямів його діяльності; 3) зміни правового статусу та об'єму СЗППБ.

Передусім, головним недоліком Лісабонського договору в даній сфері представляється залишення без істотних змін наявного дуалізму зовнішньої діяльності Союзу, її розщеплювання на дві відносно самостійні гілки:

– діяльність ЄС відносно «загальнополітичних» проблем міжнародного життя, включаючи питання міжнародного миру, безпеки і військової співпраці, що, як і раніше, здійснюватиметься в рамках СЗППБ, яка відповідно до ст. 21 ДЄС підпорядкована спеціальним правилам та процедурам;

– інші, зокрема всі економічні аспекти міжнародної діяльності Союзу, що відносилися раніше до ведення Європейського співтовариства і які виступатимуть відтепер предметом спеціальних правил Договору про функціонування ЄС (ДФЄС), у ч. 4 ст. 2 якого визначається, що Союз має компетенцію відповідно до положень ДЄС визначати та реалізовувати СЗППБ, включаючи поступове формування спільної оборонної політики.

Що стосується реформи правових механізмів зовнішньополітичної діяльності, то найбільш важливі підсумки цієї реформи полягають у тому, що, зберігаючи за державами-членами суверенні права відносно заходів СЗППБ, розробники Лісабонського договору 2007 року постаралися одночасно максимально удосконалити механізм підготовки і здійснення зовнішньополітичних актів Союзу – ухвалення спільних орієнтирів і рішень, причому за допомогою останніх ЄС закріплює акції, визначає позиції, закріплює домовленості для виконання рішень по акціях і позиціях, всіляко укріплює систематичну співпрацю держав-членів для забезпечення політики (ст. 25 ДЄС).

Необхідно зазначити, що найбільш важливим нововведенням в області СЗППБ було введення посту Верховного представника Союзу у закордонних справах і політиці безпеки (далі – Верховний представник). Відповідно до ст. 18 ДЄС Верховний представник є основним суб'єктом підготовки і реалізації всіх заходів Союзу на міжнародній арені – як в рамках СЗППБ, так і за іншими напрямками зовнішньої політики Союзу, включаючи зовнішньоекономічні зв'язки. Ця посада поєднує колишні функції Високого представника ЄС з питань СЗПЗ і Європейського Комісара в справах зовнішніх відносин, крім того, Верховний представник є одним з віце-президентів Європейської Комісії і головою (за посадою) «формації» Ради Європейського Союзу, відповідальної за розробку зовнішньої політики ЄС – «Ради із закордонних справ». Таким чином, Верховний представник фактично належить до керівництва відразу двох політичних інститутів Союзу [8, с. 499].

Крім того, роль Верховного представника підсилює та обставина, що засновницькі документи «нового» Союзу надають йому можливість діяти незалежно від Комісії або тільки «за підтримкою» останньої (ст. 30 ДЄС). Також, параграф 2 ст. 22 ДЄС визначає, що Комісія і Верховний представник уповноважені вносити «спільні пропозиції Раді ЄС». До Верховного представника переходять також повноваження щодо виконання актів, прийнятих в рамках СЗППБ, у взаємодії з державами-членами. З цією метою він, зокрема, забезпечує втілення у життя зовнішньополітичних рішень, прийнятих Європейською радою і Радою (ст.ст. 18, 24 ДЄС), «координує дії держав-членів в рамках міжнародних організацій і на міжнародних конференціях, отримує інформацію від держав-членів про роботу між-

народних інстанцій, зокрема Ради Безпеки ООН» (ст. 34 ДЕС). Крім того, відповідно до параграфу 2 ст. 27 ДЕС він уповноважений представляти ЄС на міжнародній арені з питань, що відносяться до СЗППБ, щодо решти (зокрема соціально-економічних) аспектів зовнішньої політики Союзу право здійснювати його представництво на міжнародній арені зберігається за Європейською комісією в цілому (параграф 1 ст. 17 ДЕС) [9, с. 192].

Відповідальними ж за розробку СЗППБ є Європейська рада і Рада Європейського Союзу. Ці міжурядові інститути зберігають прерогативи щодо ухвалення в рамках СЗППБ всіх рішень – із стратегічних питань (Європейська рада) або відносно поточних проблем зовнішньої політики (Рада ЄС). Серед значних змін в даному аспекті (крім отримання Європейською радою статусу інституту Союзу) виділяється введення посади президента Європейської ради.

Тобто, на основі вищевикладеного необхідно зазначити, що на сьогодні є достатньо заплутаною структура співвідношення повноважень у трикутнику: Єврокомісія – Верховний представник – Європейська Рада. На даний момент, згідно Лісабонській угоді кожна з них має зовнішньополітичні повноваження, проте чітке розмежування цих повноважень відсутнє. І найбільш гострим залишається питання співвідношення повноважень Верховного Представника з президентом Єврокомісії, тому що кандидатуру на посаду заступника президента Єврокомісії призначає Європейська Рада, а він звітує Раді з питань зовнішніх справ, що, у свою чергу, призводить до дублювання відповідальності. Також немає чіткого нормативно закріпленого механізму підвітності єврокомісарів Верховному представнику.

Останньою з визначених вище вказаних груп новел є зміна правового статусу СЗППБ. Як вже зазначалось, вона підпорядкована спеціальним правилам і процедурам, при цьому серед напрямів зовнішньої політики Союзу все більшу актуальність набуває останніми роками спільна політика безпеки і оборони (СПБО), яка визнана юридично автономним напрямом діяльності ЄС та покликана забезпечити ЄС власним військовим потенціалом як для оборонних цілей, так і для здійснення миротворчих операцій за його межами (ст.ст. 42-46 ДЕС). Крім того, в Договорах вперше зафіксовано принцип колективної самооборони держав-членів, тобто обов'язок держав-членів надавати допомогу і сприяти тій із них, яка стане жертвою збройної агресії з-за кордону. Так, якщо держава-член стає жертвою збройної агресії щодо її території, інші держави-члени зобов'язані допомогти державі, що піддалася агресії, всіма засобами відповідно до ст. 51 Статуту ООН. Це, згідно параграфу 2 ст. 42 ДЕС, не повинно відображатися на специфічному характері політики безпеки окремих держав-членів та зобов'язання по кооперації в цій сфері повинні бути узгоджені із зобов'язаннями перед НАТО, що визнається основою і форумом по здійсненню колективного захисту держав-членів. В цілях розвитку технічного оснащення збройних сил передбачена діяльність спеціальної установи – Європейського оборонного агентства (параграф 3 ст. 42 і ст. 45 ДЕС), відкритого для всіх держав-членів, охочих бути його членом.

Нагадаємо, що Європейське оборонне агентство (ЕОА) було засновано Радою ЄС у 2004 році у відповідності з механізмом просунутого співробітництва у сфері СЗПБ, що відносно повно отримав відображення у Ніщкому договорі. Головною метою ЕОА було сприяння розвитку СПБО. ЕОА є фактично продовженням ЗЕС ЄС. Агентство брало участь у передачі функцій від ЗЕС ЄС. В якості основних напрямків декларувалося розвиток оборонного потенціалу, сприяння європейському співробітництву в галузі озброєння; створення конкурентоспроможного європейського ринку військового обладнання; підвищення ефективності європейських оборонних досліджень і технологій [10]. До першочергових завдань ЕОА належать

питання стратегічних засобів доставки, системи управління і зв'язку, а також військові аспекти науково-дослідницької діяльності у галузі космосу і безпілотних літальних апаратів.

Що стосується питань статусу, функцій ЕОА на сьогодні, то вони достатньо досліджені в науковій літературі, хоча зустрічаються дослідження, які мають достатньо суперечливий і спірний характер. Так, наприклад, С. В. Андрюшин у своєму дослідженні «Роль Європейського оборонного агентства у військовій інтеграції Європейського Союзу» [11], аналізуючи ЕОА, говорить, що «... держави-члени домовилися заснувати новий інститут, який би дозволив усім країнам ЄС брати участь у його роботі і який би сприяв гармонізації військових потенціалів країн-членів, а, отже, виробленню єдиних стандартів оборонної промисловості та розвитку загальної системи оборонних замовлень», а далі за текстом – «... Цей орган відкритий для всіх держав-членів...», «... Цей інститут не володіє реальними каналами впливу...».

Як представляється, ЕОА не є ані інститутом ЄС, на що прямо вказує ст. 13 ДЕС (в редакції Лісабонського договору), не називаючи його серед інститутів ЄС, ані органом ЄС, оскільки відповідно до ст. 6 Спільної акції 2004/551/СЗПБ Ради від 12 червня 2004 року про створення ЕОА агентство наділяється правосуб'єктністю, необхідною для виконання ним своїх функцій та досягнення ним своїх цілей, держави-члени дбають про те, щоб Агентство користувалося максимально широкою правоздатністю, що надається згідно з їх законодавством юридичним особам, що відносять ЕОА до установ ЄС.

Лісабонський договір розширив також можливості співпраці держав-членів ЄС з питань СЗППБ і встановив нові обов'язки для них. Так, Лісабонський договір вперше в історії ЄС уповноважує ті держави-члени, чий військовий здібності відповідають вищим критеріям, і які прийняли взаємні зобов'язання по відношенню один до одного у сфері зовнішньої політики, політики безпеки і оборони, здійснювати «постійну організовану співпрацю» у військовій сфері, що зазначене у параграфі 6 ст. 42, ст. 46 ДЕС і у Протоколі «Про постійну організовану співпрацю». За ст. 32 ДЕС ЄС забезпечує конвергенцію і солідарність дій у сфері СЗППБ, оскільки крім «забезпечення спільного підходу» у питаннях СЗППБ, держави-члени приймають зобов'язання інформувати один одного і консультуватися з іншими в межах Європейської ради або Ради ЄС перед здійсненням будь-якої акції на міжнародній арені або вступом в будь-яке зобов'язання, що могло б впливати на інтереси ЄС.

Так, наприклад, у 2010 році був укладений Договір про співробітництво у сфері оборони та безпеки між Францією та Великобританією [12], заснований на принципах промислової спеціалізації і спрямований на досягнення певних цілей з питань спільної безпеки і оборони.

З урахуванням раніше проведених досліджень [13] можна зробити наступні висновки:

По-перше, інституційні зміни у зовнішньополітичних напрямках діяльності ЄС після укладення Лісабонського договору є достатньо суттєвими, про що свідчить перетворення Європейської ради у інститут ЄС, встановлення наразі постійного (на два з половиною роки) головування в цьому інституті та введення нового посту Верховного представника Союзу у закордонних справах і політиці безпеки, який фактично виконує функції та роль Міністра закордонних справ ЄС і є в значній мірі незалежним від інших інститутів ЄС. Завдяки останньому значно координується система ініціювання, прийняття та виконання рішень ЄС у зовнішньополітичних сферах, вона стає більш послідовною.

По-друге, безперечним позитивним моментом є формування чітко визначеного кола інститутів, установ, посадових осіб, що проводять СЗППБ і СПБО.

Проте є певні недоліки щодо перерозподілу повноважень між президентом Єврокомісії, Верховним Пред-

ставником та головою Європейської Ради і актуальним залишається питання щодо ролі і ступеня залучення держав-членів до здійснення СЗППБ та СПБО.

Крім того, викликає сумніви доцільність залишення без істотних змін дуалізму зовнішньої діяльності Союзу, її розще-

плювання на дві відносно самостійні гілки: діяльність ЄС відносно «загальнополітичних» проблем міжнародного життя, включаючи питання міжнародного миру, безпеки і військової співпраці, що здійснюється в рамках СЗППБ, та інші, зокрема всі економічні, аспекти міжнародної діяльності Союзу.

ЛІТЕРАТУРА

1. Гаджиев К. С. Введение в геополитику : Учебник / К. С. Гаджиев. — Москва : Логос, 2000. — 257 с. [Электронный ресурс] — Режим доступа : http://uchebnik-online.com/soderzhanie/textbook_195.html.
2. Хилько О. Л. Сучасні концептуальні підходи в забезпеченні європейської безпеки / О. Л. Хилько // Держава і право. — 2011. — Випуск 52. — С. 583–591.
3. Бычкова О. Взаимоотношения ЕС и НАТО в контексте евроатлантической безопасности / О. Бычкова // Журнал международного права и международных отношений. — 2011. — № 1. — С. 43–49.
4. Олевский В. Западноевропейский Союз в системе европейской безопасности / В. Олевский // Зарубежное военное обозрение. — 2010. — № 11. — С. 3–9.
5. Бабынина Л. Дифференциация в рамках ОВПБ/ЕПБО Евросоюза / Л. Бабынина // Обозреватель-Observer. — 2010. — № 4. — С. 65.
6. Wessel R. A. The European Union's Foreign and Security Policy / R. A. Wessel. — N. : Kluwer, 1999. — 400 p.
7. Кочин И. А. Об источниках и правовой природе европейского политического сотрудничества / И. А. Кочин [Электронный ресурс] — Режим доступа : [http://www.unn.ru/pages/vestniki_journals/99990195_West_pravo_2002_1\(5\)/B_5.pdf](http://www.unn.ru/pages/vestniki_journals/99990195_West_pravo_2002_1(5)/B_5.pdf).
8. Грицаенко Л. Л. Реформування інституційного механізму Європейського Союзу в світлі Лісабонського договору / Л. Л. Грицаенко // Держава і право. — 2009. — Випуск 45. — С. 496–501.
9. Рябоштан Є. В. Спільна зовнішня та безпекова політика Європейського Союзу після Лісабонської угоди. Політико-інституційний аспект / Є. В. Рябоштан // Право України. — 2011. — № 2. — С. 188–196.
10. Council Joint Action of 12 July 2004. On the establishment of the European Defence Agency // Official Journal of the European Union L 245/17. — 2004/551/CFSP. — Article 1-5.
11. Андрюшин С. В. Роль Европейского оборонного агентства в военной интеграции Европейского Союза / С. В. Андрюшин // Вопросы безопасности. — 2013. — № 6 [Электронный ресурс] — Режим доступа : http://e-notabene.ru/nb/article_10681.html.
12. Treaty between the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland and the French Republic for defence and security co-operation : London, 02 November 2010 [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://www.official-documents.gov.uk/document/cm79/7976/7976.asp>.
13. Турченко О. Г. Спільна зовнішня політика та політика безпеки Європейського Союзу в контексті Лісабонського договору / О. Г. Турченко // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право. — 2012. — Випуск 19. — Том 4. — С. 269–271.

УДК 341

КОНЦЕПЦИЯ НАСИЛЬСТВЕННЫХ ИСЧЕЗНОВЕНИЙ В МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ

Цвики В.Ю.,

аспирант кафедры международного права

Львовский национальный университет имени Ивана Франко

В данной статье анализируются различные аспекты международно-правовой защиты лиц от насильственных исчезновений. Рассматриваются предпосылки необходимости международно-правового регулирования отношений государств по противодействию данному явлению. Определяется специфика насильственных исчезновений как преступления против человечности. Анализируются обязательства государств по Международной конвенции для защиты всех лиц от насильственных исчезновений, а также её контрольный механизм.

Ключевые слова: насильственное исчезновение лица, международное право прав человека, преступления против человечности, международный договор.

Цвікі В.Ю. / КОНЦЕПЦІЯ НАСИЛЬНИЦЬКИХ ЗНИКНЕНЬ В МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ / Львівський національний університет імені Івана Франка, Україна

У статті аналізуються різні аспекти міжнародно-правового захисту осіб від насильницьких зникнень. Розглядаються передумови необхідності міжнародно-правового регулювання відносин держав щодо протидії даному явищу. Визначається специфіка насильницьких зникнень як злочину проти людяності. Подається характеристика зобов'язань держав відповідно до Міжнародної конвенції про захист всіх осіб від насильницьких зникнень.

Ключові слова: насильницьке зникнення особи, міжнародне право прав людини, злочини проти людяності, міжнародний договір.

Tsviki V.Yu. / THE CONCEPT OF ENFORCED DISAPPEARANCES IN INTERNATIONAL / Ivan Franko National University of Lviv, Ukraine

Various aspects of international legal protection of persons from enforced disappearances are specified. The article also analyzes the preconditions necessary for the international legal regulation of relations between the states in order to combat the specified phenomenon. The article introduces the phenomenon of enforced disappearances, analyzes its multiple nature and overviews the latest developments in drafting legally binding documents within the UN framework. This article examines the need for the new Convention by analysing the shortcomings of existing avenues for holding perpetrators of enforced disappearance responsible under international criminal law, and by identifying gaps in the criminalisation of enforced disappearances. The article then examines key provisions of the Convention in light of these existing gaps and shortcomings, and assesses the likely role and effectiveness of the new Convention in bringing individual perpetrators to justice. The characteristic features of the States' obligations under the International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance are analyzed. Enforced disappearance is specified as a crime against humanity.

Key words: enforced disappearance, international law of human rights, crimes against humanity, international treaty.

Насильственное исчезновение в настоящее время является одним из наиболее жестоких нарушений прав человека. Проблема насильственных исчезновений актуализируется и благодаря вступлению в силу в декабре 2010 года Международной конвенции для защиты всех лиц от насильственных исчезновений.

Целью статьи является анализ насильственного исчезновения как преступления против человечества, а также характеристика договорного механизма защиты всех лиц от насильственных исчезновений.

Анализ последних исследований и публикаций. Проблемы квалификации и международно-правовой защиты человека от насильственных исчезновений стали объектом исследования следующих учёных: Т. Сковацци и Г. Цитрони, О.Клауда, В.Карташкина, М.Новакк, Л. Отт, Б. Финьюкейн, М.Л. Фермойлен.

Практика насильственных исчезновений не является новым феноменом в истории международных отношений. Не смотря на то, что первые упоминания о тайном задержании людей берут своё начало ещё во времена французского абсолютизма, большинство исследователей связывают возникновение международной практики насильственных исчезновений с нацистской Германией [1]. Термин «насильственное исчезновение» впервые был применён неправительственными организациями Латинской Америки; в нём раскрывалась концепция насильственного исчезновения как жестокого нарушения прав человека и преступления, совершённого непосредственно или при поддержке государственных органов с целью устранения политических оппонентов. Таким образом, данное явление получило широкое распространение во второй половине XX века во многих странах Латинской Америки в форме государственной политики систематических репрессий против неугодных лиц [2]. Первыми государствами, в которых насильственные исчезновения представляли собой неотъемлемую часть государственной политики, характерную для диктаторского режима, стали Гватемала и Аргентина в 60-х и 70-х годах. А уже на протяжении 70-х и 80-х годов данная практика стала обыденной и в большинстве стран Латинской Америки, особенно в Аргентине, Чили, Перу, Колумбии, Гондурасе и Уругвае. Так, например, согласно данным American Watch[3], в Чили во время правления военной группы Пиночета каждая десятая семья стала жертвой насильственных исчезновений.

Практика использования насильственных исчезновений не была ограничена государствами Латинской Америки. Подтверждением этому служит нарушение прав человека в Ираке в 80-х гг.: согласно данным Amnesty International более 10 000 людей стали жертвами насильственных исчезновений. Практика насильственных исчезновений получила значительное распространение и во время конфликта Турции и Кипра, Второй Чеченской войны 1999 г., гражданской войны в Алжире (1999-2001 г.) Согласно данным созданной по инициативе Генеральной Ассамблеи ООН Рабочей группы по насильственным или недобровольным исчезновениям (UNWGEID), с момента начала её деятельности (1980 г.) в 90 государствах было зарегистрировано более 51 тыс. случаев насильственных исчезновений людей [4]. Как следствие, UNWGEID определила насильственное исчезновение как феномен, который возникает во время внутренних военных конфликтов, во время режимов, характеризующихся значительными политическими переменами, а также во время режимов, использующих репрессии против политических оппонентов.

Следует заметить, что до 80-х гг. насильственное исчезновение не рассматривалось как самостоятельное преступление.[5] Насильственные исчезновения приводят к нарушению целого комплекса прав, провозглашённых во Всеобщей декларации прав человека 1948 г., в Международном Пакте гражданских и политических прав 1966 г., в Европейской конвенции прав человека и фундаменталь-

ных свобод 1950 г., а именно: права на жизнь, права на свободу и безопасность личности, права не подвергаться пыткам, права на справедливое судебное разбирательство и на судебные гарантии.

На сегодняшний день существует договорной механизм защиты лиц от насильственных исчезновений, в которых закреплено новое право человека – не быть подверженным насильственным исчезновениям. В данный механизм входят следующие международные правовые акты: Декларация ООН о защите всех лиц насильственных исчезновений 1992 г., Межамериканская конвенция о насильственном исчезновении лиц 1994 г., Международная конвенция для защиты всех лиц от насильственных исчезновений 2006 г., а также Римский статут Международного уголовного суда 1998 г. Впервые в Декларации ООН было указано то, что любой акт насильственного исчезновения является унижением человеческого достоинства, а также то, что он признаётся жестоким нарушением основных прав и свобод человека. Однако данная Декларация ООН имеет лишь рекомендательный характер и не содержит контрольный механизм. Первым юридически обязательным международно-правовым актом в данной сфере стала Межамериканская конвенция 1994 г., но её действие распространяется лишь на незначительное количество государств Латинской Америки. Учитывая необходимость принятия универсального международного договора, в 1998 г. Подкомиссия ООН по поощрению и защите прав человека подготовила 1 проект Международной конвенции для защиты всех лиц от насильственных исчезновений. Со временем ГА ООН приняла данную Конвенцию на 61-й сессии 20-го декабря 2006 г. Данная Конвенция открыта для подписания, ратификации и присоединения всех государств-членов ООН [6]. Конвенция вступила в силу 23-го декабря 2010 года, после получения Генеральным Секретарём ООН 20-й ратификационной грамоты.

Следует заметить, что в основных международных документах, которые регулируют международно-правовую защиту лиц от насильственных исчезновений, содержатся различные составные элементы, которые составляют суть понятия «насильственные исчезновения». Изначально понятие «насильственное исчезновение» разрабатывалось UNWGEID. Однако ни в Декларации ООН, ни в Межамериканской конвенции о насильственном исчезновении не было закреплено чёткое определение понятия «насильственное исчезновение». Так, в обоих документах подчёркивается непрерывающийся характер насильственных исчезновений, который состоит в том, что «лица подвергаются аресту, задерживаются или похищаются против их воли или каким-либо иным образом лишаются свободы должностными лицами различных звеньев или уровней правительства, организованными группами или частными лицами, действующими от имени правительства, при его прямой или косвенной поддержке, с его разрешения или согласия, при последующем отказе сообщить о судьбе или месте нахождения таких лиц, что ставит данных лиц вне защиты закона».

В Международной конвенции 2006 г. содержится более унифицированное и обобщённое определение понятия насильственного исчезновения, которое было принято в результате длительных дискуссий: «арест, задержание, похищение или лишение свободы в любой другой форме представителями государства или же лицами или группами лиц, действующими с разрешения, при поддержке или с согласия государства, при последующем отказе признать факт лишения свободы или сокрытии данных о судьбе или местонахождении исчезнувшего лица, вследствие чего это лицо оставлено без защиты закона» [7].

Таким образом, данное определение содержит в себе следующие ключевые составные элементы, которые раскрывают сущность «насильственного исчезновения»: 1) лишение свободы против воли затрагиваемого лица;

2) субъектами могут быть исключительно представители государств или лица, действующие с их разрешения или согласия; 3) отказ признать факт лишения свободы и сообщить о судьбе или месте нахождения затрагиваемого лица. Первый элемент, лишение свободы, не был дискуссионным: оно может происходить в любой форме задержания, похищения или ареста. При этом для квалификации данного преступления не имеет значения, что произошло после лишения свободы: жертву переместили в место заключения, или она была сразу же убита. Второй элемент, субъекты насильственного исчезновения, стал предметом многочисленных дискуссий во время принятия текста Конвенции. Предлагалось внести пункт, который зафиксировал бы более широкое применение Конвенции, «особенно в отношении актов насильственного исчезновения, совершённых группами лиц либо отдельными лицами», а не только представителями государства или лицами, действующими с их согласия [8]. Данное положение не было принято, в противном случае указание на совершение преступления организованными группами или частными лицами привело бы к тому, что ответственность за такое преступление несло бы не только государство, что значительно осложнило бы имплементацию Конвенции. Более того, в таком случае разграничить квалификацию преступлений «насильственное исчезновение» и «похищение лиц» (которое находит своё закрепление в уголовных кодексах большинства государств) стало бы практически невозможно.

Но в то же время (учитывая развитие мирового сообщества) на практике субъектами насильственных исчезновений являются и негосударственные субъекты, такие как политические организации. Так, в Римском статуте МУС политические организации указаны в качестве возможных участников насильственных исчезновений. «Политические организации», указанные в Римском статуте, не рассматриваются в классическом понимании: в течение определённого периода они выполняют отдельные функции государства. Так, например, в Колумбии в 80-х гг. после того как официальное правительство фактически потеряло контроль над управлением государством, основные государственные функции исполнялись партизанскими движениями.

Также в Конвенции 2006 г. закреплёно положение о том, что широко распространённая или систематическая практика насильственных исчезновений является преступлением против человечности. В своих докладах UNWGEID разграничивает понятия единичного прецедента насильственного исчезновения и его систематической практики использования. В последнем случае насильственное исчезновение является объектом правового регулирования Римского статута Международного уголовного суда, в котором данное явление относится к преступлениям против человечности. Согласно ст. 7 статута МУС насильственное исчезновение определяется как «арест, задержание или похищение людей государством или политической организацией или с их разрешения, при их поддержке или с их согласия, при последующем отказе признать такое лишение свободы или сообщить о судьбе или местонахождении этих лиц в целях лишения их защиты со стороны закона в течение длительного периода» [9].

Международная конвенция для защиты всех лиц от насильственных исчезновений стала первым универсальным международным юридически обязательным соглашением, который закрепил самостоятельное и абсолютное право человека не подвергаться насильственным исчезновениям.

Кроме этого, в ч. 2. ст. 1 обеспечивается абсолютный характер данного права: «Никакие исключительные обстоятельства, какими бы они не были, будь то состояние войны или угроза войны, внутренние политическая нестабильность или любое другое чрезвычайное положение,

не могут служить оправданием насильственных исчезновений». С целью охраны и обеспечения этого права в Конвенции закреплён ряд позитивных обязательств государств-участников, например обязательство принимать соответствующие меры для расследования указанных действий, которые совершаются лицами или группами лиц, действующими без соглашения или поддержки государства, и для передачи правосудию ответственных за это лиц [10]. Кроме того, каждое государство обязано принять необходимые меры для квалификации насильственного исчезновения в качестве правонарушения в национальном уголовном праве.

Международная система защиты лиц от насильственных исчезновений состоит из четырёх ключевых элементов: запрет, предотвращение, мониторинг и наказание. Конвенция содержит перечень норм, которые закрепляют порядок преследования обвиняемых лиц, а также международное сотрудничество, целью которого является привлечение виновных к ответственности. Следует заметить, что значительная часть норм Конвенции посвящена предотвращению насильственных исчезновений: обеспечение основных прав и свобод человека во время ареста и содержания под стражей; запрет использования при этом тайных или неизвестных мест заключения; обязательство составления и регулярного обновления официального реестра лиц, лишённых свободы [11].

Одним из наиболее важных положений Конвенции является широкое определение «жертвы»: «любое исчезнувшее лицо и любое физическое лицо, которому причинён непосредственный вред в результате насильственного исчезновения». Таким образом, жертвами насильственных исчезновений могут являться и члены семьи исчезнувшего лица, которым государство обязано предоставить «право на получение быстрого, справедливого и адекватного возмещения нанесенного им ущерба и компенсации». В Конвенции указаны следующие формы возмещения материального и морального вреда: реституция, реабилитация, сатисфакция, включая восстановление чести и доброго имени; гарантии неповторения. Кроме того, насильственное исчезновение является преступлением продолжительного характера, а это означает, что оно не может считаться завершённым, пока не будет определено местонахождение и судьба лица. Установление продолжительного характера международного противоправного деяния имеет значение для установления объёма негативных последствий и, соответственно, размера компенсации и сатисфакции.

Функцию мониторинга за выполнением государствами — участниками своих обязательств — исполняет Комитет по насильственным исчезновениям, учреждённый для реализации положений данной Конвенции, который осуществляет: 1) рассмотрение докладов государств-участников о принятии ими мер с целью исполнения обязательств; 2) рассмотрение индивидуальных прошений от заинтересованных лиц о розыске и установлении места нахождения пропавшего лица; 4) рассмотрение сообщений от государств-участников о невыполнении другими обязательств по Конвенции; 5) информирование Генеральной Ассамблеи ООН о случаях, когда использование насильственных исчезновений приобретает характер широко распространённой или систематической практики. При подаче индивидуальных заявлений заинтересованные лица имеют право сообщать о нарушении любого положения Конвенции [10].

Таким образом, международно-правовая защита лиц от насильственных исчезновений происходит благодаря признанию как на региональном, так и на международном уровне права человека не быть подверженным насильственному исчезновению. Ключевым моментом также является признание абсолютного характера данного права. Принятие Международной конвенции для защиты всех лиц от насильственных исчезновений стало основой для

закрепления данного права на универсальном уровне. Базовыми положениями Конвенции стали: признание нового права; создание контрольного механизма; закрепление позитивных обязательств государств-участников Конвенции, а также таких понятий, как жертва, возмещение вреда. Однако на сегодняшний день ещё существуют пробелы

в правовом регулировании защиты лиц от насильственных исчезновений: признание политических организаций в качестве субъектов насильственных исчезновений; недостаточное правовое регулирование в контексте признания насильственных исчезновений преступлениями против человечности.

ЛИТЕРАТУРА

1. Lisa Ott. *Enforced Disappearance in International Law*.— Cambridge: Intersentia Ltd— 2011. — 375 p.
2. Карташкин В.А. Международная конвенция для защиты всех лиц от насильственных исчезновений и развитие сотрудничества государств по правам человека / В.А. Карташкин, С.Г. Саакян // Юрист-международник. Всероссийский журнал международного права. — 2007. — № 1-21.
3. The Whole Truth and Nothing but the Truth : Truth Commissions, Impunity and the Interamerican Human Rights System (1994) 12// Boston University, *International Law Journal* 321, 329—9.
4. Marthe Lot Vermeulen. *Enforced Disappearance: Determining State Responsibility under the International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance*// Intersentia Ltd / School of Human Rights Research Series, Vol. 51— 2011. — 490 p.
5. UN DOC. A/HRC/16/48, p. 8, para.20 and p.122, para. 558
6. Scovazzi T., Citroni G. *The Struggle against Enforced Disappearance and the 2007 United Nations Convention* / Tullio Scovazzi, Gabriella Citroni. — Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2007. — 432 p.
7. Международная конвенция для защиты всех лиц от насильственных исчезновений [Электронный ресурс]. — Режим доступа : http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/995_h91
8. Anderson Kristen. *How effective is the Enforced Disappearance Convention?*// *Melbourne Journal of International Law*, Vol. 7, Issue 2, October 2006, pp. 245—277.
9. Римский статут Международного уголовного суда [Электронный ресурс]. — Режим доступа : http://www.un.org/ru/law/icc/rome_statute%28r%29.pdf
10. Пастухова Л.В. Міжнародно-правовий захист осіб від насильницьких зникнень / Л.В. Пастухова // Український часопис міжнародного права. — 2013. — № 3/67.
11. Nikolas Kyriakou. *The International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance and its Contributions to International Human Rights Law, with Specific Reference to Extraordinary Rendition*/ *Melbourne Journal of International Law*, Vol.13, December 2012, pp. 424—461.

РОЗДІЛ 12 ФІЛОСОФІЯ ПРАВА

УДК 340.12 (075.8)

ВДОСКОНАЛЕННЯ ПРАВОВИХ МЕХАНІЗМІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРОФЕСІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ЖУРНАЛІСТІВ

Андрєєв Д.В.,
д.ю.н., доцент, директор Інституту інтелектуальної власності
Національний університет «Одеська юридична академія»

У статті розглядаються проблемні питання вдосконалення правових механізмів забезпечення професійної діяльності журналістів. Зокрема досліджуються специфічні ознаки належності осіб до журналістської професії. Особлива увага приділяється аналізу правових джерел, які визначають процес настання кримінальної відповідальності за перешкоджання журналістській діяльності та напрямкам законодавчої роботи щодо його покращення.

Ключові слова: інформаційне суспільство, засоби масової інформації, суб'єкти інформаційної діяльності, професійна діяльність журналіста, соціальний захист журналіста, перешкоджання журналістській діяльності.

Андреев Д.В. / СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ ПРАВОВЫХ МЕХАНИЗМОВ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ПРОФЕССИОНАЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ЖУРНАЛИСТОВ / Институт интеллектуальной собственности Национального университета «Одесская юридическая академия», Украина

В статье рассматриваются проблемные вопросы совершенствования правовых механизмов обеспечения профессиональной деятельности журналистов. В частности исследуются специфические признаки принадлежности лиц к журналистской профессии. Особое внимание уделяется анализу правовых источников, которые определяют процесс наступления уголовной ответственности за препятствование журналистской деятельности и направлениям законодательной работы относительно его улучшения.

Ключевые слова: информационное общество, средства массовой информации, субъекты информационной деятельности, профессиональная деятельность журналиста, социальная защита журналиста, препятствование журналистской деятельности.

Andreev D.V. / IMPROVEMENT OF LEGAL FRAMEWORKS TO SUPPORT PROFESSIONAL ACTIVITIES OF JOURNALISTS / Institute of Intellectual Property of National University «Odesa Law Academy», Ukraine

The article considers issues of improving legal frameworks to support professional activities of journalists. In particular we examine specific features for belonging people to the journalistic profession. Special attention is paid to the analysis of legal sources that define the process for criminal liability for obstruction of journalistic activities and directions of legislative work to improve it.

While we explore legal sources of regulation of the information sector and the legal basis for the functioning of mass media in Ukraine, we cannot but touch legal means to solve problematic issues connected with professional activity of journalists. First of all, you need to pay attention to the inconsistency concerning the legislative definition of «journalist» and «professional journalist activity».

The most generalized definition of «journalist» gives the Law of Ukraine «On state support of mass media and social protection of journalists», which specifies that the journalist is a creative worker who professionally collects, receives, creates and prepares information for mass media, performs his duties in mass media edition (be on payroll or on a freelance basis) according to professional job titles (work) of the journalist, which are specified in the state classifier of professions in Ukraine.

The Ukrainian state is legally obligated to support joining of information activity operators in the field of television and radio broadcasting (TV and radio organizations and program service providers) into self-governing organization. Broadcasters and their employees are eligible to receive from state bodies, enterprises, institutions, organizations irrespective of forms of ownership necessary information to carry out their statutory activities in the order stipulated by the legislation of Ukraine.

In particular, it is prohibited to interference in professional activities of journalists, control over the content of posted information, for the purpose of or non publicity of certain information, concealment of socially necessary information, ban of special topics, display of individuals or dissemination of information about them, ban to criticize the state authorities, except in cases provided by law, the contract between the founder (owner) and employees, the editorial statute.

We should also focus on national legal sources that define the mechanisms of criminal liability for obstructing the legitimate professional activities of journalists.

We note that according to the scientific and practical comment to the Criminal Code of Ukraine (2013) the obstruction of professional activities of a journalist «should be understood as any means of influence on the journalist, such as blackmail, intimidation, or other; that is, the establishment of various barriers, restrictions, prohibitions regarding the receiving, using, dissemination and storage of information by individual journalist (journalists) or mass media».

Additionally we should note a positive fact, that the Verkhovna Rada Ukraine passed the law of Ukraine «On amendments to some Laws of Ukraine to strengthen the guarantees of legal professional activity of journalists», in May of 2015 which, in particular, supplemented the Criminal Code of Ukraine by a note that defines the concept of professional activity of the journalist.

Key words: information society, mass media, information activity operators, professional activity of a journalist, social protection of a journalist, obstruction of journalistic activity.

Зазначаючи парадигмальні принципи розвитку інформаційного суспільства, ми констатуємо повну єдність думок науковців, представників експертного середовища та державної влади у тому, що свобода слова є головним показником розвиненості демократичних засад соціального буття, а дієвість правових механізмів забезпечення професійної діяльності представників засобів масової інформації – базовим пріоритетом комунікаційних відносин владних інституцій та громадянина.

У зазначеному аспекті, досить слушною видається теза про те, що в інформаційному суспільстві характер взаємовідносин органів державної влади та засобів ма-

сової інформації набуває суб'єктсуб'єктних ознак. Масмедіа, поступово звільняючись зпід державного контролю, потрапляють у сферу регулювання інших механізмів [1, с. 98].

Досліджуючи правові джерела регулювання інформаційної сфери та правові засади функціонування засобів масової інформації в Україні, не можливо обійти юридичну площину проблемних питань, пов'язаних зі здійсненням професійної діяльності журналістів. Насамперед, необхідно звернути увагу на неузгодженість щодо законодавчого визначення поняття «журналіст» та «професійна діяльність журналіста».

Так, журналістом редакції друкованого засобу масової інформації відповідно до Закону України «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні» є творчий працівник, який професійно збирає, одержує, створює і займається підготовкою інформації для друкованого засобу масової інформації та діє на підставі трудових чи інших договірних відносин з його редакцією або займається такою діяльністю за її уповноваженням.

Належність журналіста до друкованого засобу масової інформації підтверджується редакційним посвідченням чи іншим документом, виданим йому редакцією цього друкованого засобу масової інформації [2].

Закон України «Про телебачення і радіомовлення» оперує поняттям «телерадіожурналіст» (штатний або позаштатний творчий працівник телерадіоорганізації, який професійно збирає, одержує, створює і готує інформацію для розповсюдження) [3].

Журналістом інформаційного агентства є творчий працівник, який збирає, одержує, створює та готує інформацію для інформаційного агентства і діє від його імені на підставі трудових чи інших договірних відносин з ним або за його уповноваженням. Належність журналіста до інформаційного агентства підтверджується службовим посвідченням цього агентства чи іншим документом, виданим йому цим агентством [4].

Найбільш узагальнене визначення поняття «журналіст» дає Закон України «Про державну підтримку засобів масової інформації та соціальний захист журналістів», який визначає, що журналіст – це творчий працівник, який професійно збирає, одержує, створює і займається підготовкою інформації для засобів масової інформації, виконує редакційно-посадові службові обов'язки в засобі масової інформації (в штаті або на позаштатних засадах) – відповідно до професійних назв посад (роботи) журналіста, які зазначаються в державному класифікаторі професій України [5].

Українська держава юридично зобов'язується підтримувати об'єднання суб'єктів інформаційної діяльності в галузі телебачення і радіомовлення (телерадіоорганізації та провайдерів програмної послуги) у самоврядні організації. Телерадіоорганізації, їх працівники мають право на одержання від державних органів, підприємств, установ, організацій незалежно від форм власності необхідної інформації для здійснення своєї статутної діяльності у порядку, передбаченому законодавством України.

Українське законодавство також визначає особливості соціального захисту журналістів з урахуванням специфіки журналістської діяльності. Підставами застосування окремих і особливих норм соціального захисту журналістів є специфічні риси та умови журналістської діяльності, до яких належить:

- творчий характер, інтенсивність інтелектуальної праці, її нерегульована тривалість за умов жорсткої регламентації редакційного і технологічного циклу підготовки та випуску видань і програм;
- суспільно впливове за наслідками значення роботи, висока соціальна відповідальність за свою працю та її результати;
- постійне та значне морально-психологічне навантаження і напруженість, виконання службових обов'язків і реалізація творчих планів у стресових ситуаціях;
- систематичне перебування у відрядженнях та роз'їздах, включаючи відрядження до місць надзвичайних подій, професійна творча діяльність в екстремальних умовах, виконання спеціальних завдань з ризиком для здоров'я і життя;
- необхідність здійснювати власний творчий пошук нової потрібної інформації та її джерел, наявність об'єктивних і суб'єктивних труднощів та перешкод у добуванні інформації;
- можливі прояви морально-психологічного тиску, погрози та безпосередні загрози дії проти журналіста у зв'язку з виконанням ним службових обов'язків.

В Указі Президента України від 24 березня 2012 року № 212 «Про Стратегію державної політики сприяння розвитку громадянського суспільства в Україні та першочергові заходи щодо її реалізації» проголошується принцип щодо невтручання органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування в діяльність інститутів громадянського суспільства, у тому числі засобів масової інформації, за винятком випадків, установлених законом [6].

Законодавство України декларує, що засоби масової інформації є вільними, а відповідно до ст. 15 Конституції України забороняється цензура [7]. Стаття 24 Закону України «Про інформацію» проголошує заборону цензурування та втручання в професійну діяльність журналістів і засобів масової інформації.

Зокрема, забороняються втручання у професійну діяльність журналістів, контроль за змістом поширюваної інформації, з метою поширення чи непоширення певної інформації, замовчування суспільно необхідної інформації, накладення заборони на висвітлення окремих тем, показ окремих осіб або поширення інформації про них, заборони критикувати суб'єкти владних повноважень, крім випадків, встановлених законом, договором між засновником (власником) і трудовим колективом, редакційним статутом.

Згідно з ч. 2 ст. 2 Закону України «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні» забороняється створення та фінансування державних органів, установ, організацій або посад для цензури масової інформації.

Водночас у Законі України «Про захист суспільної моралі» визначено, що одними з основних напрямів державного регулювання обігу інформаційної продукції, що впливають на суспільну мораль, є:

- формування єдиної комплексної системи забезпечення захисту моральних засад і утвердження здорового способу життя у сфері інформаційної діяльності, освіти та культури;
- недопущення пропаганди в електронних та інших засобах масової інформації культу насильства, жорстокості, поширення порнографії;
- впровадження експертної оцінки відео, аудіо, друкованої інформації та інформації на електронних носіях, розроблення механізмів і методик віднесення її до такої, що завдає шкоди суспільній моралі.

На нашу думку, існує нагальна потреба щодо прийняття відповідного проекту Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про захист суспільної моралі» (щодо державного нагляду)», яким буде вирішено питання вдосконалення функцій держави у цьому напрямку.

Питання державного нагляду за додержанням вимог законодавства у сфері захисту суспільної моралі в межах своєї компетенції можуть відповідно вирішувати Міністерство культури України, Міністерство охорони здоров'я України, Міністерство юстиції України, Міністерство освіти і науки України, Міністерство внутрішніх справ України, Генеральна прокуратура України, Державна митна служба України, Державний комітет телебачення і радіомовлення, Національна рада України з питань телебачення і радіомовлення. Адже відповідно до Конституції України саме ці державні органи можуть виконувати функції державного органу щодо захисту суспільної моралі у відповідних сферах компетенції.

Крім того, зважаючи на те, що в Україні діє Комісія з журналістської етики, яка є корпоративним громадським інститутом, що розглядає конфліктні ситуації етичного та професійного характеру, які виникають в журналістському середовищі та між ним і громадськістю, вважаємо, що саме цей або інший аналогічний орган професійного саморегулювання має частково взяти на себе виконання функції «громадського контролю у сфері захисту суспільної моралі щодо матеріалів, які поширюються журналістами та засобами масової інформації».

Окремо слід зупинитися на вітчизняних правових джерелах, які визначають механізми кримінальної відповідальності за перешкоджання законній професійній діяльності журналістів.

Зауважимо, що у науково-практичному коментарі до Кримінального кодексу України (2013 р.) зазначається, що під перешкоджанням професійній діяльності журналіста «слід розуміти будь-які способи впливу на журналіста, наприклад шантаж, залякування, або інші; тобто створення різних перепон, обмежень, заборон щодо одержання, використання, поширення та зберігання інформації окремим журналістом (журналістами) чи ЗМІ» [8, с. 174].

Додамо, як позитивний факт, прийняття Верховною Радою України у травні 2015 року Закону України «Про внесення змін до деяких Законів України для посилення гарантій законній професійній діяльності журналістів», яким, зокрема, Кримінальний кодекс України доповнювався приміткою, що визначає поняття професійна діяльність журналіста.

Під професійною діяльністю журналіста в статтях 171, 3451, 3471, 3481 цього Кодексу вбачається систематична діяльність особи, пов'язана із збиранням, одержанням, створенням, розповсюдженням, зберіганням або іншим використанням інформації з метою її поширення на невизначене коло осіб через друковані засоби масової інформації, телерадіоорганізації, інформаційні агентства, Інтернет. Статус журналіста чи його приналежність до засобу масової інформації підтверджується редакційним або службовим посвідченням чи іншим документом, виданим засобом масової інформації, його редакцією або професійною чи творчою спільнотою журналістів [9].

При цьому об'єктивна сторона злочину стосовно журналіста виражається у діях, спрямованих на перешкоджання професійній діяльності журналіста, і має кілька форм:

- 1) перешкоджання законній професійній діяльності журналістів (ч. 1 ст. 171 КК України);
- 2) переслідування журналіста за виконання професійних обов'язків і критику (ч. 2 ст. 171 КК України);
- 3) захоплення або утримання журналіста як заручника (ст. 3491 КК України);
- 4) вбивство або замах на вбивство журналіста (ст. 3481 КК України);
- 5) загроза або насильство щодо журналіста (ст. 3451 КК України);
- 6) умисне знищення або пошкодження майна журналіста (ст. 3471 КК України);
- 7) винесення суддею (суддями) завідомо неправосудного вирок, рішення, ухвали або постанови з метою перешкоджання законній професійній діяльності журналіста (ст. 375 КК України).

Крім того, відповідальність за вчинення злочину проти журналіста у зв'язку з виконанням ним професійних обов'язків або перешкоджання його службовій діяльності прирівнюється до відповідальності за вчинення таких самих дій проти працівника правоохоронного органу. Службова діяльність журналіста не може бути підставою для його арешту, затримання, а також вилучення зібраних, опрацьованих, підготовлених ним матеріалів і технічних засобів, якими він користується у своїй роботі.

Основна проблема щодо застосування ст. 171 Кримінального кодексу України полягає у тому, що законодавство ідентифікує журналіста як особу, що виконує редакційно-посадові службові обов'язки у засобі масової інформації.

Професійні назви службових посад (роботи) журналістів включаються до державного класифікатора професій України, тарифнокваліфікаційні характеристики цих посад (роботи) – до нормативного акта, який призначається для державного регулювання оплати та охорони праці.

Очевидно, по-перше, що в умовах медіаконвергенції перелік журналістських професій буде постійно розширюватись, а тому, на нашу думку, необхідно відійти від прив'язки до класифікатора професій.

По-друге, беручи до уваги всю небезпеку будь-яких ініціатив щодо «легалізації» Інтернетвидань, можливо доцільно реформувати процедуру державної реєстрації друкованих засобів масової інформації та інформагентства, застосовувати принцип «повідомлення».

Підсумовуючи, можна зазначити, що, незважаючи на масштабність змін у політичній системі, Україна досі, на жаль, має підстави характеризуватися як країна «перехідного типу» з погляду демократичних стандартів у сфері засобів масової комунікації. Зокрема, існують непоодинокі випадки побудови конституційноправових засад державного управління в інформаційній сфері на правових колізіях.

Так, принципи вдосконалення правової бази, що регулюватиме діяльність засобів інформації, варто змінити докорінно. Слід відмовитися від прийняття нових нормативних актів у сфері інформаційних відносин, а сконцентрувати зусилля на демократичних змінах у чинних законах. Вдалий приклад подібних правових інновацій в історії сучасної України вже існує. Мова йде про один із визначальних актів інформаційноправового забезпечення комунікації влади та громадськості – Закон України «Про доступ до публічної інформації», яким фактично змінено наявну парадигму соціальноправових комунікацій та виведено їх на якісно новий рівень.

Як абсолютно точно зауважують М. Прайс і П. Круг, «формування ефективного демократичного суспільства потребує цілої низки послідовних кроків. Одним із найважливіших є створення масовоінформаційної галузі права і формування інституціональної основи діяльності засобів масової інформації. Окремі закони часто розглядаються як найважливіші для становлення ефективних заходів, спрямованих на укріплення демократії» [10, с. 5].

Результати аналізу зазначених проблем в інформаційній сфері свідчать про необхідність приведення законодавчих джерел інформаційного права України у відповідність до норм та стандартів Ради Європи у сфері медіа, у першу чергу в частині гарантування дієвості правових механізмів забезпечення професійної діяльності журналістів. Крім того, паралельно терміново потребує вдосконалення законодавчої роботи щодо:

- вирішення питань стосовно створення системи громадського мовлення та реформування державних і комунальних друкованих засобів масової інформації;
- забезпечення прозорості відносин власності стосовно засобів масової інформації з метою унеможливлення маніпуляцій громадською думкою;
- розв'язання питання щодо можливості добровільного отримання статусу засобів масової інформації Інтернет-ресурсам;
- врегулювання відносин, які виникають у процесі провадження журналістами професійної діяльності, та забезпечення дієвого контролю за дотриманням вимог законодавства про інформацію.

ЛІТЕРАТУРА

1. Радченко О. Медіа конвергенція як релевантний фактор зміни системи державного регулювання в галузі телебачення, радіомовлення і телекомунікацій / О. Радченко, О. Бухтатий // Вісник Національної академії державного управління при Президентові України : зб. наук. пр. / редкол. : Ковбасюк Ю. В. [та ін.]. – К. : Видво Національної академії державного управління при Президентові України, 2010. – № 2. – С. 98–106.
2. Про друковані засоби масової інформації (пресу) : Закон України від 16 листопада 1992 року № 2782XII // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 1. – Ст. 1.

3. Про телебачення і радіомовлення : Закон України від 12 січня 2006 року № 3317IV // Відомості Верховної Ради України. — 2006. — № 18. — Ст. 155.
4. Про інформаційні агентства : Закон України від 28 лютого 1995 року № 74/95BP // Відомості Верховної Ради України. — 1995. — № 13. — Ст. 83.
5. Про державну підтримку засобів масової інформації та соціальний захист журналістів : Закон України від 23 вересня 1997 року № 540/97BP // Відомості Верховної Ради України. — 1997. — № 50. — Ст. 302.
6. Про Стратегію державної політики сприяння розвитку громадянського суспільства в Україні та першочергові заходи щодо її реалізації : Указ Президента України від 24 березня 2012 року № 212 // Офіційний вісник Президента України. — 2012. — № 13. — Ст. 322.
7. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 року № 254к/96BP // Відомості Верховної Ради України. — 1996. — № 30. — Ст. 141.
8. Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар у 2-х т. — Т. 2 : Особлива частина / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін ; [за заг. ред. В. Я. Тація та ін.]. — 5-те вид., допов. — Х. : Право, 2013. — 1040 с.
9. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення гарантій законної професійної діяльності журналістів : Закон України від 14 травня 2015 року № 421-VIII // Офіційний вісник України. — 2015. — № 46. — Ст. 1455.
10. Прайс М. Благоприятная среда для свободных и независимых средств массовой информации / М. Прайс, П. Круг. — М. : Центр демократии и государственного управления при Агентстве США по международному развитию, 2000. — 52 с.

УДК 342.7

Г. КЕЛЬЗЕН ТА І. БЕРЛІН ПРО ПРАВА ЛЮДИНИ НА ОСНОВІ ЦІННІСНОГО РЕЛЯТИВІЗМУ

Левчук Н.В.,
аспірант кафедри теорії та історії держави і права юридичного факультету
Хмельницький університет управління та права

У статті досліджуються та порівнюються погляди Ганса Кельзена та Ісаї Берліна на співвідношення універсализму та релятивізму, а також їхні наслідки для обґрунтування прав людини. Стверджується, що ці мислителі, представляючи різні, здавалося б, недотичні одна до одної течії, дійшли дуже схожих висновків стосовно можливості обґрунтування прав людини з точки зору філософського релятивізму.

Ключові слова: Г. Кельзен, І. Берлін, права людини, універсализм, релятивізм, спільнота.

Левчук Н.В. / Г. КЕЛЬЗЕН И И. БЕРЛИН О ПРАВАХ ЧЕЛОВЕКА НА ОСНОВЕ ЦЕННОСТНОГО РЕЛЯТИВИЗМА / Хмельницкий университет управления и права, Украина

В статье исследуются и сравниваются взгляды Ганса Кельзена и Исаи Берлина на соотношение универсализма и релятивизма, а также их следствия для обоснования прав человека. Утверждается, что эти мыслители, представляя разные, казалось бы, несоприкасающиеся друг с другом течения, пришли к очень похожим выводам о возможности обоснования прав человека с точки зрения философского релятивизма.

Ключевые слова: Г. Кельзен, И. Берлин, права человека, универсализм, релятивизм, сообщество.

Levchuk N.V. / H. Kelsen and I. Berlin on Human Rights under Value Relativism / Chmelnytsky University of Management and Law, Ukraine

The article is devoted to justification of human rights in works of H. Kelsen and I. Berlin. The author proves that both authors share the view of epistemological and value relativism that is compatible with understanding of human rights, though the latter should not be interpreted in a natural but rather in conventional way. Contrary to popular notion, Kelsen did not oppose to human rights, but his criteria of legitimation of the latter differ significantly from those prevailing in doctrine. First, for Kelsen there is no distinction of positive and natural law, because, under natural law Kelsen understood not law in the strict sense, the actual legal order, but just a way of legitimizing positive law under transcendental category of justice. Meanwhile, human rights exist to the extent to which their existing is agreed by international community, which has the highest power. To develop this idea further, we must conclude that universalism can not be a ground for justification of human rights.

Kelsen and Berlin observed that the idea of absolute truth which underlies most ontological and epistemological philosophical theories, claims coercion. In a sense all logocentric philosophies from Plato to Hegel worked out to develop a strategy to force the recognition of absolute truth. Under Kelsen, epistemological coercion („epistemological totalitarianism”) is no better than repression in authoritarian states. So democracy can not be based on any absolute values. Berlin also proves that it can not be based on absolute values of democracy tools and components, which include human rights. Kelsen's and Berlin's idea could be expressed as follows: human rights are the result of the consent agreement and reflect not absolute but relative and changeable values, which may vary with the consent of community.

Key words: H. Kelsen, I. Berlin, human rights, universalism, relativism, community.

Постановка проблеми. Обґрунтування прав людини становить наріжний камінь науки міжнародного права й водночас ріднить останню із загальнотеоретичним правознавством і філософією права. Головне питання звучить так: чи можуть існувати загальні цінності, які охороняються правами людини, в умовах культурно-ціннісного плюралізму? Є дві стратегії відповіді на зазначене питання — універсалистська й релятивістська. Універсалисти наполягають на тому, що якщо не всі, то принаймні певний мінімальний перелік цінностей поділяється всіма народами світу. Релятивісти-скептики натомість відстоюють думку, що жодних універсальних цінностей у світі немає і що всі вони так чи інакше зумовлені не спільною для всіх людей природою, а конкретними культурами, в яких ці люди живуть.

А оскільки це так, то і жодних універсальних прав людини бути не може. Серед релятивістів (і це навряд чи збіг обставин!) чимало позитивістів, які заперечують існування природного права, тоді як серед універсалистів, як правило, багато прибічників різних теорій природного права. Дискусії між двома таборами не припиняються із середини ХХ ст., однак навряд чи справедливо буде сказати, що дискусія зайшла в глухий кут. Радше за все, питання ще не вичерпало себе, а тому потрібні нові пошуки вирішення проблеми.

Пропонована стаття присвячена тому, як питання універсализму-релятивізму було вирішено у працях двох відомих мислителів — відомого австрійського вченого-правника Ганса Кельзена та англійського філософа, засновника сучасного політичного ліберализму Ісаї Берліна.

Аналіз останніх досліджень і публікацій за темою дослідження. Доробки Г. Кельзена та І. Берліна були досить детально висвітлені в роботах таких вчених, як А. Дідікін, Л. Вінкс, Ф. Галло, Т. Корецька, Р. Палеха, С. Паульсон, А. Толдйєв, А. Шабуров та ін. Однак досі ще ніхто не намагався продемонструвати дивовижний збіг позицій цих двох мислителів у питанні обґрунтування прав людини.

Метою пропонованої статті є висвітлення наукових поглядів Г. Кельзена та І. Берліна на філософську й суспільствознавчу проблему універсализму й релятивізму у пізнанні й оцінюванні. У статті показано, що ідеї мислителів можуть бути використані для обґрунтування положення, що права людини можуть бути пояснені без звернення до ціннісного універсализму.

І. Почнімо наш аналіз зі статті Г. Кельзена «Право, держава і справедливість» (1948). У ній Кельзен зачіпає керівне питання доктрини прав людини – дуалізм права (хоча, варто зауважити, власне про права людини стаття не говорить). Кельзен аналізує концепцію дуалізму як таку, яка була розвинена в роботах Ж.-Ж. Руссо («загальна поля» і «воля всіх»), німецької історичної школи, а також теорію соціальної солідарності [1, с. 236-238]. На міркування Кельзена, права людини як сфери його чистої свободи, позбавленої заборон і приписів, існувати не може. Цей висновок є цілком послідовний, якщо брати до уваги контекст ідей австрійського правника.

Право виступає в Кельзена в якості примусового порядку, адже це єдиний можливий спосіб, аби підвести до «спільного знаменника», охопити єдиним поняттям усі історичні порядки, котрі називали правом. Метод чистого вчення про право має на меті структурний аналіз права. Питання про справедливість чи несправедливість правового порядку тут виходить за межі сфери застосування даного методу. Оцінки з погляду справедливості можуть застосовуватися лише при формулюванні правової політики. Разом із тим Кельзен прагнув довести, що жоден «об'єктивний критерій справедливості не можливий, оскільки твердження про те, що щось справедливо чи несправедливо, є оціночним судженням, що відсилає до кінцевої мети. Такі оціночні судження засновані на емоційних елементах нашої свідомості, суб'єктивні за характером і на відміну від висловлювань про реальність не можуть бути верифіковані фактами» [1, с. 236-238]. Кельзен доводив, що, всупереч поширеній думці, природно-правова доктрина, що обґрунтовує дуалізм позитивного і справжнього природного права, «часто прагне не до критики позитивного права, а до його легітимізації» [1, с. 236-238]. Дійсно, історія переконливо доводить, що природне право частіше було на службі у пануючій верхівки для обґрунтування легітимності законів, ніж на службі в опозиційних сил та революціонерів.

Отже, як ми бачимо, в теорії австрійського філософа нема місця ані позитивному праву, ані природному, ані, отже, правам людини. Цей висновок ми робимо на основі того, що в основі прав людини лежить доктрина природного права, котра, у свою чергу, є вислідом дихотомії природного-позитивного права. Додатковим, хоча й другорядним аргументом проти природного права в концепції Кельзена було те, що уявлення про справедливість є суб'єктивними, залежать від емоцій суб'єкта. Оскільки чисте вчення долає поділ права на позитивне і природне, обґрунтування прав людини стає, здавалося б, неможливим, позаяк неможливим є обґрунтування природного права.

І тим не менш, заперечуючи існування природного права, Г. Кельзен навряд чи може бути зарахований до

крила позитивістів, котрі заперечували існування прав людини. Навпаки, на нашу думку, один із ключових внесків в обґрунтування прав людини належить саме Кельзену.

Кельзен чи не першим зачепив ключовий для доктрини прав людини сюжет, який стосується універсализму і релятивізму як категорій не тільки етики, але й теорії пізнання, епістемології й теорії цінностей. У своїй статті «Абсолютизм і релятивізм у філософії і політиці» [2], вперше опублікованій в 1948 р., Кельзен вирішив показати, що існує прямий зв'язок між політичним абсолютизмом й гносеологічним універсализмом, з одного боку, та демократією й гносеологічним релятивізмом – з іншого: «Це тільки всередині цих двох теорій має місце антагонізм між філософським абсолютизмом і релятивізмом; і цей антагонізм, здається, присутній в безлічі серйозних аналогій до фундаментальної протилежності між автократією і демократією, як представляється в політичному абсолютизмі, з одного боку, і політичному релятивізмі – з іншого».

Визнання абсолютної (незалежної від свідомості) реальності дає можливість говорити про абсолютну істину й абсолютні цінності. Універсалистська гносеологія визначає істину як відображення у свідомості людини дійсності у її повноті. Для релятивізму ж не може існувати жодних цінностей та істин, котрі би не були співвіднесені із суб'єктом, себто котрі би не були відносними. «Абсолютне існування – пише Кельзен – ідентичне абсолютному авторитетові як джерелу абсолютних цінностей ... Персоналіфікація Абсолюта, його уявлення в якості Творця всесвіту, законів природи, як і законів людства, є неминучим виводом філософського абсолютизму. Його метафізика демонструє невідворотну тенденцію шляху до монотеїстичної релігії» [2, с. 192]. Релятивізм же, на думку Кельзена, веде до скептицизму.

Кельзен далі розвиває свою ідею, проводячи додаткові аналогії між гносеологічним універсализмом, з одного боку, та політичним абсолютизмом – з іншого. Так, згідно із засновком гносеологічного універсализму, котрий виходить із пізнаваності абсолютної істини, пізнання «абсолютного існування», що незалежне від людського знання, можливе лише в якості пасивного відображення об'єктів, що існують самі по собі¹. На противагу цьому релятивісти завжди інтерпретували процес пізнання як створення, чи то співтворення об'єкта. Головним філософом-релятивістом Кельзен вважає І. Канта, гносеологія котрого може бути схарактеризована як поміркований агностицизм. Кант не стверджував, що світ неможливо пізнати взагалі, але вважав, що світ не доступний людині сам по собі. Людині доступний лише образ світу, котрий вона створює з використанням апіорних структур мислення. Отже, релятивістська гносеологія виходить зі свободи суб'єкта пізнання. При цьому йдеться не про те, що процес пізнання має цілком довільний характер: «Є закони, що управляють цим процесом; але ці закони породжені людською свідомістю, суб'єкт знання існує як автономний законотворець» [2, с. 192].

Однак релятивістський погляд на світ і процес його пізнання також стикається з кількома серйозними проблемами, перша з яких добре відома як соліпсизм – заперечення існування об'єктивного світу. Як можуть дві людини порівнювати свої знання про світ? Як знання одного можуть вважатися істинними, а іншого хибними? Кельзен твердить, що релятивізм змушений остерігатися й уникати соліпсизму через припущення, що суб'єкти пізнання, як і процес пізнання, є однаковими, тобто рівними.

Означені положення підштовхують Кельзена до наступного ключового висновку: «Паралель між філософським і політичним абсолютизмом очевидна. Відносини між об'єктом знання, Абсолютом, і предметом знання, індивідуальним існуванням, повністю схожі з відносинами між абсолютним урядом і його підлеглими. Так само як необмежена влада уряду впливає на суб'єктів,

¹ Кельзен, радше за все, не був знайомий з роботами В. Леніна, а саме з його «Філософськими зошитами», де містився проект філософії, що була успішно використана для встановлення тоталітарного режиму. Втім, гадаємо, австрійський філософ навряд чи здивувався би тому, що філософську основу тоталітаризму склала саме матеріалістична діалектика, з її претензіями на повне і всебічне відображення світу в свідомості діалектично-мислячої людини.

зобов'язаних дотримуватися законів незалежно від їх походження, Абсолют, незалежний від досвіду, і об'єкт пізнання в теорії філософського абсолютизму, незалежний від суб'єкта знання, повністю визначений у його пізнанні зовнішніх законів. Філософський абсолютизм може бути дуже добре охарактеризований як епістемологічний тоталітаризм (курсив мій – Н.Л.). Згідно з такою позицією, устрій всесвіту має виразно недемократичний характер [2, с. 193, 194]. До Кельзена, здається, нікому ще не спадало на думку, що така паралель можлива. Головна ідея така: епістемологічний тоталітаризм є фундаментом тоталітаризму політичного.

Дійсно, як доводить Кельзен, політичний абсолютизм не просто використовує метафізичну ідеологію для власних практичних цілей, створюючи моральне підґрунтя для своєї діяльності, – він створює абсолютистську політичну теорію, яка не лише описує державу як абсолютну, незалежну від суб'єктів політичну сутність, а але й згодом трансформує це уявлення в дійсність – у доктрину суверенітету, котра використовується, словами Кельзена, задля «обожування держави, з чого випливає поклоніння управителю як богоподібній істоті» [2, с. 194].

Кельзен далі підводить читача до ще одного нетривіального висновку, що традиція універсалізму-абсолютизму, започаткована ще в грецькій філософії, тягне за собою заперечення міжнародного права: «Погляд, що міжнародне право лише частина власного національного права, обґрунтовується тими, хто наполягає на суверенітеті їхньої власної держави, і тими, хто залучає для правової інтерпретації фактів аналогічну інтерпретацію в їхньому національному праві, отже, праві їх власної держави» [2, с. 194].

Інша річ – релятивістська теорія держави, котра, за Кельзеном, визнає державу специфічним відношенням між індивідами, котре встановлене правовим порядком, «спільнотою людей, що конструюється національним правопорядком» [2, с. 195]. Ці міркування зумовлюють незвичне й водночас цілісне розуміння Кельзеном місця держави у міжнародному співтоваристві. Відповідно до релятивістського підходу «держава наділена юридичною владою, однак не вищою, адже існує авторитет міжнародного права. Але таке право, створене демократичним шляхом, звичаями і угодами ... як юридична спільнота держави існують у взаємозв'язку одна з одною всередині міжнародного співтовариства на основі міжнародного права, так само як приватні корпорації існують всередині держави на основі національного права» [2, с. 195]. Підбиваючи короткий підсумок сказаного, Кельзен має на увазі, що держава наділена проміжним статусом між юридичними спільнотами всередині держави й міжнародною юридичною спільнотою. Отже, філософський абсолютизм-універсалізм співвідноситься з політичним так само, як ґносеологічний релятивізм – із демократією, адже перші об'єднують ідеї незалежності і підпорядкованості, а останні – свободи і рівності.

Австрійський вчений далі демонструє правильність цього інтуїтивного твердження шляхом аналізу історії філософії від Платона і до Гегеля, переконливо демонструючи, що у всіх філософів, котрі ставали на бік абсолютизму в онтології й ґносеології, переважали авторитарні чи навіть тоталітарні погляди на політичний устрій держави (до них Кельзен відніс Аристотеля, Ф. Аквінського та Гегеля) і навпаки, усі філософи-релятивісти, значну частину котрих становлять британські емпіристи, були прихильниками демократичного врядування. «Толерантність, права меншини, свобода слова, свобода думки як характеристики демократії, не можуть бути всередині політичної системи, що оснований на вірі в абсолютні цінності. Ця віра невпинно веде ... до ситуації, за якої той, хто володіє секретом абсолютного добра, має право викладати своє бачення і свою волю іншим, котрі помиляються» [2, с. 197]. Ця підтримка Кельзеном релятивізму вимагає пояснен-

ня ще одного істотного аспекту його системи поглядів: яким чином воля більшості за релятивізму є кращою чи справедливішою за абсолютну істину в абсолютистських філософських системах? Дійсно, хіба ж більшості, яка задає правила гри в релятивістській системі цінностей, не властиво помилятися? Хіба мало прикладів цього можна знайти в історії? Кельзен добре розуміє, що релятивізм вразливий у цьому сенсі. Однак вчений був далекий від того, щоб покладати на релятивізм марні надії. Дійсно, стверджує Кельзен, зовсім не обов'язково, щоб думка більшості була правильною, а меншості – хибною. Однак релятивізм відкритий для визнання того, що те, що вчора було неправильним, буде правильним завтра, а меншість завжди має змогу довести правоту і стати більшістю.

II. Ідеї Г. Кельзена перегукуються з ідеями іншого видатного вченого, політичного філософа І. Берліна, що були викладені ним у знаменитому есе «Дві концепції свободи» (1958) [3]. Берлін запам'ятався світовій спільноті цим коротким, лаконічним і водночас дуже гострим нарисом, в якому він піддав осмисленню негативну і позитивну свободу. «Свобода бути господарем свого власного життя, і свобода від перешкод, які чинять інші люди моєму вибору, на перший погляд, можуть здатися не настільки вже логічно відривними одна від одної – не більше, ніж позитивний і негативний способи вираження однієї і тієї ж думки. Однак «позитивне» і «негативне» поняття свободи історично розвивалися в розбіжних напрямках і не завжди логічно правильними кроками, поки врешті-решт не прийшли в пряме зіткнення один з одним» [3, с. 131]. Берлін має на увазі ту обставину, коли під час різних політичних процесів на вівтар духовної емансипації задля створення нового справедливого суспільства клялися негативній свободі громадян, свободи не зазнавати втручання у приватну сферу.

Берлін починає пояснювати цю центральну ідею свого есе крок за кроком, додаючи висновки до фраз «Я свій власний господар» і «Я нікому не раб». Звільнення від рабства – це благородна мета незалежно від того, якого виду рабство має місце, фізичне чи моральне й духовне. Сфера «Я» розділяється на дві частини, в якій одне «Я» – пастор, який говорить голосом розуму, а друге «Я» – заблукана душа. «Таким оборотам мовлення, – пише Берлін, – надає переконливості те, що ми вважаємо можливим, а іноді й виправданим примушувати людей заради досягнення певної мети (скажімо, заради справедливості і суспільного процвітання), до якої вони прагнули б, будь вони більш освіченими, але не роблять цього в силу своєї сліпоты, неосвіченості і порочності. Завдяки цьому мені легше вважати, що я примушую інших людей заради них самих, заради їхніх власних, а не моїх інтересів. Потім я заявляю, що краще за них самих знаю їхні дійсні потреби. У кращому випадку звідси випливає, що вони не стали б чинити опір моєму примусу, будь вони настільки ж раціональні й мудрі, як я, і розумій вони настільки ж добре свої інтереси, як розумію їх я. Але я можу стверджувати і значно більше. Я можу заявити, що насправді вони прагнуть до того, чому надають свідомий опір у силу свого невігластва, бо всередині них криється якась прихована сутність – їхня неспроможність «раціональна воля» або «справжня» мета, і ця сутність, хоча її спростовує все, що вони відчують, роблять і про що відкрито говорять, є їх «справжнім» Я, про яке їхнє бідне емпіричне Я, що існує в просторі й часі, може нічого не знати або знати дуже мало. Саме цей внутрішній дух і є те єдине Я, яке заслуговує, щоб його бажання були прийняті до уваги» [3, с. 132, 133]. Берлін підсумовує, що з такою позицією з'являється можливість ігнорувати реальні бажання і співтовариств, з'являється бажання всіляко їх утискати від імені начебто їхнього власного Я: «Одна справа говорити, що я знаю, у чому полягає благо для Х ..., і можна навіть ігнорувати бажання Х заради цього блага і його самого, але інша річ говорити, що він сам вибрав це благо, по суті несвідомо ... не як людина з буденного жит-

тя, а як певне раціональне Я, про яке емпіричне Я може і не знати ... Одна справа говорити, що мене можна змусити заради мого ж власного блага, якого я не розумію через свою сліпоту; іноді це виявляється корисним для мене і дійсно збільшує мою свободу. Але зовсім інша справа говорити, що якщо це моє благо, то мене, по суті, і не примушують, оскільки мені – знаю я це чи ні – слід бажати його» [3, с. 134].

Берлін має на увазі філософський трюк із розщеплення «Я» людини на дві частини, з яких перша, справжня, – трансцендентний господар, а друга – емпіричний пучок пристрастей та нераціональних бажань, якими можна нехтувати і які слід стримувати. Дійсно, такі дії, які були особливо властиві гегельянцям, насправді, як нам видається, заперечують гідність людини. Як тільки дехто дозволяє собі «розчепити» духовне «Я» іншої людини на дві частини й говорити від імені другої частини людини, цей дехто заперечує і рівність іншої людини стосовно себе, а відтак гідність людини, ця найфундаментальніша її властивість, опиняється під загрозою. У масштабах держави ці дії з розщеплення духовного «Я» призводять до повалення демократичного ладу та встановлення тоталітаризму.

Суть проблеми полягає в тому, що позитивна свобода, свобода управляти, може звести нанівець негативну свободу не зазнавати втручання в особисте життя. Для Берліна був лише один вихід – визнати плюралізм ідей, цінностей та інтересів, залишаючи недоторканою особисту сферу життя людини. Цю сферу не можна перетнути з будь-яких міркувань у межах позитивної свободи.

Висновки. Як бачимо, погляди Кельзена і Берліна демонструють дивовижну конгеніальність. Обидва відкидають панівну стратегію в обґрунтуванні прав людини – гносеологічний і аксіологічний універсалізм. Обидва відкидають телеологічний погляд на людину і її «істинне призначення», що часто траплялося в класичних доктринах природних прав людини. Обидва визнають, що права людини можуть мати виключно конвенційний, а не природний характер. Іншими словами, Кельзен і Берлін виходять із того, що ніхто не може бути змушений до визнання будь-якої істини, у тому числі істини про природу людини, і разом із тим жодної номенклатури прав. Це так, оскільки саме поняття істини в обох мислителів несумісне з демократією і всіма її артефактами, в т.ч. правами людини.

ЛІТЕРАТУРА

1. Кельзен Г. Право, государство и справедливость / Г. Кельзен // Правоведение. – 2013. – № 2. – С. 226–240.
2. Кельзен Г. Абсолютизм и релятивизм в философии и политике / Г. Кельзен // Гуманитарные науки и модернизация правовой системы государства: российский и международный опыт. Труды III международной научно-практической конференции; [пер. с англ. А.Б. Дидикина]. – Новосибирск, 2014. – С. 191–200.
3. Berlin I. Two Concepts of Liberty / I. Berlin // Four Essays on Liberty. – London, Oxford Univ. Press, 1969. – P. 121–172.

РОЗДІЛ 13

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ

УДК 340.131

СТАНОВЛЕННЯ ОСНОВ ПРАВОВЛАДДЯ В УКРАЇНІ: ДОСВІД КИЇВСЬКОЇ РУСІ

Кельба С.Г.,
к.ю.н., викладач юридичного факультету
Буковинський університет

У статті на основі досвіду Київської Русі аналізуються процеси становлення правовладдя в Україні. Зазначається, що після виникнення держави у східних слов'ян звичаї поступово починають набувати правового характеру і трансформуються у компетенції органів влади та управління. Констатується, що становлення основ правовладдя у Київській Русі відбувалося в процесі поступового перетворення звичаю на окрему норму звичаєвого права. Соціальні зміни, які відбувалися у процесі розвитку держави призводили до того, що звичаї періоду військової демократії поступово втрачали чинність. Відзначається, що влада санкціонувала ті звичаї, котрі знаходили своє практичне застосування в нових суспільних умовах. У такий спосіб вони перетворювалися на норми звичаєвого права. Водночас подальший державно-правовий розвиток поставив на порядок денний питання щодо прийняття писаного законодавства, внаслідок чого окремі норми звичаєвого права втратили чинність. Обґрунтовується, що законодавча діяльність здійснювалася князями шляхом видання князівських та церковних статутів, міжнародних договорів, договорів між собою та договорів з населенням. Крім місцевого права функціонували також і норми візантійського права, що особливо яскраво проявилися у сфері церковного законодавства.

Ключові слова: державотворення, звичаєве право, Київська Русь, правовладдя, правосуддя.

Кельба С. Г. / СТАНОВЛЕНИЕ ОСНОВ ПРАВОВЛАСТИЯ В УКРАИНЕ: ОПЫТ КИЕВСКОЙ РУСИ / Буковинский университет, Украина

В статье на основе опыта Киевской Руси анализируются процессы становления правовластия в Украине. Отмечается, что после возникновения государства у восточных славян обычаи постепенно начинают приобретать правовой характер и трансформируются в компетенции органов власти и управления. Констатируется, что становление основ правовластия в Киевской Руси происходило в процессе постепенного превращения обычая в отдельную норму обычного права. Социальные изменения, которые происходили в процессе развития государства, приводили к тому, что обычаи периода военной демократии постепенно утратили силу. Отмечается, что власти санкционировали обычаи, которые находили свое практическое применение в новых общественных условиях. Таким образом они превращались в нормы обычного права. В то же время дальнейшее государственно-правовое развитие поставило на повестку дня вопрос о принятии писаного законодательства, в результате чего отдельные нормы обычного права утратили силу. Обосновывается, что законодательная деятельность осуществлялась князьями путем издания княжеских и церковных уставов, международных договоров, договоров между собой и договоров с населением. Кроме местного права функционировали также и нормы византийского права, особенно ярко проявившиеся в сфере церковного законодательства.

Ключевые слова: государство, обыденное право, Киевская Русь, правовластие, правосудие.

Kelbya S.H. / THE ESTABLISHMENT OF THE PRINCIPLES OF THE RULE OF LAW IN UKRAINE: THE EXPERIENCE OF KYIVAN RUS / Bukovyna University, Ukraine

The article analyzes the processes of establishing the rule of law in Ukraine based on the experience of Kyivan Rus. It is noted that after the emergence of the state among the Eastern Slavs, the customs gradually began to acquire a legal character and were transformed into the competence of the authorities and management. It is stated that the formation of the foundations of the rule of law in Kyivan Rus took place in the process of gradual transformation of custom into a separate norm of customary law. Social changes that took place during the development of the state led to the fact that the customs of the period of military democracy gradually lost their validity. It is noted that the authorities sanctioned those customs that found their practical application in new social conditions. In this way, they were transformed into norms of customary law. At the same time, further state-legal development put on the agenda the issue of the adoption of written legislation, as a result of which certain norms of customary law lost their validity. It is substantiated that legislative activity was carried out by princes by issuing princely and church statutes, international treaties, treaties between themselves and treaties with the population. In addition to local law, the norms of Byzantine law also functioned, which were particularly evident in the field of church legislation. It is noted that the specificity of the legal system of that time is reflected in the articles of Ruska Pravda, which is a codified collection of legal norms of Kyivan Rus. It is emphasized that in the process of ensuring legal relations in the state, a special role was played by the introduction of Christianity, which primarily regulated the relationship between church and secular authorities. It is noted that the foundations of justice, which had a private-competitive nature, were formed in the Old Rus period. This was explained by the fact that, on the one hand, the main thing in the court process was the accusation, without which it was impossible to start the proceedings in the case, and on the other hand, the process was adversarial, when a dispute was conducted between equal parties before a court independent of them. It is indicated that the judicial system of the ancient Rus state established the legal status of the parties in the process. The state has not yet acted as a plaintiff, but only assisted in bringing the accused to justice. At the same time, the separation of criminal and civil proceedings was not observed, which led to the establishment of a mixed process, where the parties were officially recognized as equals. Justice in Kyivan Rus was extended to the entire territory of the state and the population and was carried out either directly by the prince or on his behalf by the princely administration.

Key words: state formation, customary law, Kyivan Rus, rule of law, justice.

Постановка проблеми. Станом на кінець IX століття завершується процес політичної консолідації східних слов'ян, наслідком чого стало утворення єдиної держави – Київської Русі. Її центром стало місто Київ, навколо якого об'єдналася значна кількість інших територій. В період Київській Русі спостерігається формування основ правовладдя, яке поступового закріплювалося в державі й суттєво впливало на подальший розвиток вітчизняної державності та права. Це позначилося й на безперервності роз-

витку української правової традиції, котра увібрала кращі риси давньоруського періоду, постійно вдосконалюючись в кожному наступному історичному епоху.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Даній проблемі присвячували увагу багато відомих учених, серед яких Я. Падох, О. Петришин, О. Сокальська, І. Усенко, М. Цвік, О. Целієв, М. Чубатий та інші. Віддаючи належне зробленому слід констатувати, що в працях дослідників відображено окремі аспекти досліджуваної проблематики,

а це суттєво актуалізує її комплексне дослідження в умовах сьогодення.

Метою статті є аналіз становлення основ правовладдя в Україні на основі досвіду Київської Русі.

Виклад основного матеріалу. Розвиток Київської Русі відбувався у декілька етапів. На першому із них спостерігаються процеси оформлення суспільних відносин і державного ладу. Вони супроводжуються завершенням формування території держави з чітко встановленими кордонами, встановленням та розвитку державного апарату. Другий етап розвитку Київської держави супроводжувався її найбільшим розвитком, що супроводжувалося формуванням державних інституцій та укріпленням князівської влади. Третій етап позначений розпадом Київської Русі на окремі землі та князівства і супроводжувався процесами феодальної роздробленості держави.

На початковому періоді існування Київської Русі активно відбувався процес становлення давньоруського права, що особливо помітно відбивалося у системі норм усного звичаєвого права. Такими нормами регулювалися питання майнових відносин, кровної помсти тощо. До запровадження християнства на Русі нормами звичаєвого права регулювалися також і шлюбно-сімейні відносини. Зазначені норми також були основою діяльності і компетенції державних органів, податкової системи і збройних сил.

Звичаєве право являло собою збірник юридичних норм, що постають і розвиваються в житті народу. Воно виступало під різними назвами. У літописах та договорах зустрічалося під назвою «звичай», «правда», «закон», «покон», «передання» тощо [8, с. 9]. Звичаєве право відрізнялося від закону тим, що воно не мало автора, адже за своєю природою це був звичай. У своїй основі воно мало глибокі корені, його ніхто не санкціонував та офіційно не публікував, однак міцно вкорінилося у свідомості народу. Зауважимо, що норми звичаєвого права були різними у різних околицях держави. Не дивлячись на свій загальнонаціональний державний характер у різних національних околицях були свої особливості та відмінні погляди: що вважати правом, а що ні. Водночас звернення до історичних традицій та неозначених норм у міру розвитку держави не відповідало духу часу. Все це поступово приводило до того, що держава консолідувалася у чіткі норми права.

Серед важливих пам'яток вправа Київської Русі необхідно назвати договори, як одні із перших письмових й офіційно запроваджених законодавчою владою законів. У контексті нашого дослідження виділимо три групи договорів серед яких міжнародні договори, договори князів між собою та договори між князями і народом, що врегульовували правові відносини на час князювання даного князя.

Серед міжнародних договорів необхідно виділити договори між Київською Руссю та Візантією. Активний державно-правовий розвиток Київської Русі вимагав нормативно-правового регулювання політичної соціальної та економічної сфери. Першими відомими нормативно-правовими актами, які дійшли до наших днів вважаються договори з Візантією [4, с. 223]. Справа в тому що Візантія знаходилась неподалік Київської держави, у зв'язку з чим Київські князі були пов'язані з нею торговельними відносинами. Це вимагало упорядкування прав і обов'язків українських купців у Візантії, та візантійських купців на території України. Унормування відносин між державами було спрямовано також і на забезпечення добросусідських відносин.

Аналізуючи зміст договорів можемо простежити, що в їх основі були норми публічного, міжнародного і приватного права. Мова йде зокрема про постанови на випадок розбиття кораблів на чужому березі, постанови про обмін полоненими, про видачу злодіїв тощо. За своєю природою договори містили у норми як візантійського так і українського права [8, с. 16].

Що стосується міжкнязівських договорів, то вони основною метою мали усталити відносини між конкретними

князями та князівськими володіннями. Після смерті князя Ярослава Київська Русь розпалася на окремі князівства, внаслідок чого постала реальна необхідність укладення такого виду договорів, які здебільшого являли собою оборонні союзи. У таких союзах князі зобов'язувалися один одному щодо не підбурювання проти нього інших князів і передбачали спільну боротьбу проти зовнішніх ворогів. Такі договори супроводжувалися присягою [8, с. 18].

Одночасно потрібно згадати і про договори князів з населенням. Справа в тому що місцеве населення часто виявляло жваве зацікавлення у місцевих справах. У зв'язку з цим воно часто з'ясовувало офіційну позицію князя стосовно збереження чинних норм та правових звичаїв і чи не буде він вчиняти дії, що могли би нанести шкоду народу. З цією метою населення укладало з князем своєрідний договір, який охоплював широке коло питань в частині місцевої адміністрації, судочинства тощо. До кінця XII століття такі договори носили здебільшого усний характер, однак поступово договори з князем складалися у письмовій формі. Письмові відомості, що дійшли до наших днів засвідчують зобов'язання князя не чинити насильства, здійснювати владні повноваження на основі загальноновизначених норм та безпосередньо вершити судочинство.

Основи правовладдя в Київській Русі доволі чітко простежуються у нормах Руської Правди, котру традиційно прийнято поділяти на три редакції: Коротка Правда, Розширена Правда і Скорочена Правда. Коротка правда увірвала в себе норми руського права в період становлення феодального ладу у Київській Русі. Вона складається з кількох частин, які були написані у різний час. Найдавнішою із них є Правда Ярослава, яка з'явилася на початку XI століття. Процес остаточного складання документа можемо датувати кінцем XI або ж початком XII століття. Розширена Правда являє собою збірник норм розвинутого феодального права, яке набуло значного поширення у Київській Русі. Хронологічно документ датується XII – початком XIII століття. Скорочена редакція Руської Правди, на думку науковців, є переробленням одного із списків Поширеної Правди, що відбувався в умовах централізованої державної політики, а її датування припадає на XV століття [4, с. 223-224].

Відзначимо, що Руська Правда сприяла піднесенню ролі права у суспільстві й була підсумком розвитку юридичної думки в державі. Забезпечуючи праві відносини у давньоруській державі, вона відображала ті суспільні відносини, які склалися в Київській Русі, та закріплювала у своїх нормах ті порядки, в які безпосередньо обумовлювалися самою природою давньоруського суспільства. Не можна не погодитись із думкою відомого дослідника українського права М. Чубатого, який відзначав: «щодо значення «Руської Правди» в історії нашого права, треба ствердити, що вона є головним твором, де зібрані правні погляди українського народу в першій добі, є немов підручником пізнання цілої правової системи, пануючої в київській державі. Той, хто хоче студіювати історію українського права цього часу, мусить зачати від «Руської Правди», яка побіч системи нашого правового життя дає нам також можливість студій прогресивного розвитку юридичних поглядів серед українського народу» [8, с. 33].

Особливу роль у забезпеченні правових відносин Київської Русі відіграло запровадження християнства, яке у першу чергу врегулювало взаємовідносини між церковною і світською владою. У зв'язку з цим було запроваджено церковні статuti князів Володимира та Ярослава. Паралельно православна церква активно користувалася нормами канонічного права [4, с. 224].

У церковному статуті Князя Володимира доволі виразно простежується принцип правовладдя у Київській Русі. На переконання дослідника О. Целієва, «він проявився, по-перше, у самому затвердженні іншої, не світської, церковної юрисдикції над певним колом суб'єктів і справ, а

по-друге у змісті приписів, наприклад, суворішої заборони втручання у справи церковних судів» [7, с. 53]. Зазначені норми передбачали поширення санкцій за порушення статуту як на князівських посадовців, так і князівських нащадків. Таким чином, можемо спостерігати заборони для світської влади щодо втручання у справи церкви, які доволі чітко відображалися у статуті. У державі, де князь виступав уособленням всієї повноти верховної влади, це був важливий крок в утвердженні верховенства божественного права.

Статуту князів Володимира і Ярослава ефективно використовувалися у судовій практиці церковних судів. Про актуальність їх норм говорить той факт, що впродовж багатьох століть тексти цих джерел виправлялися і переписувалися [6, с. 87]. Давнішні терміни замінювалися новітніми, застарілі та нечинні норми доповнювалися або замінювалися.

Норми статуту Володимира до компетенції духовного суду відносили справи про спадщину. Даний факт підтверджується у статтях Руської Правди. Документ засвідчує також і той факт, що у справах про спадщину застосовувалися як візантійські постанови, так і давньоруські звичаї. Одночасно статуту норми сімейного права було виведено з підсудності світської влади. При цьому перераховуються категорії справ, що були передані до компетенції церковного суду. До них відносились справи про перелобство, розлучення, зґвалтування, порушення християнського шлюбного права. Потрібно звернути увагу, що на Русі навряд чи могла бути строго розмежована підсудність княжих і єпископських судів. Розмежування, ймовірно, мало місце в суто церковних справах, або ж у справах «про церковних людей». Очевидно що такий розподіл у той час ще не набув практики масового застосування. Церковні суди також не зразу виявляли готовність до виключної самостійності стосовно тих положень, які уміщувались у статуті.

Наприкінці IX століття в Київській Русі простежуються основи цивільного права. Так суб'єктами майнових відносин визнавалося усе вільне населення держави. Однак до цієї категорії не належали холопи, які вважались об'єктами права. Важливо, що цивільна правоздатність наставала з моменту народження особи, а припинялася у випадку смерті або ж перетворення у холопа. Речове право включало в себе право володіння і право користування. Об'єктами цивільно-правового регулювання були речі, а також дії третіх осіб, що пов'язувалися із передачею майна чи наданням особистих послуг. Закріплюючи основи правовладдя у Київській Русі Руська Правда розрізняла право власності на рухоме і нерухоме майно. У зв'язку з цим особлива увага приділялася закріпленню і захисту права феодальної власності на землю [4, с. 224].

Доволі інтенсивно у Київській Русі розвинулось право приватної власності, що зумовило закріплення зобов'язального права. Встановлювались підстави щодо виникнення зобов'язань, якими вважались договори і заподіяння шкоди. Руська Правда доволі чітко називає види таких договорів, серед яких купівля-продаж, особистий найм, позика, поклажа, міна.

Був передбачений також договір комісії, що укладався між покупцями. Відомий у цей період також договір дарування. Право власності і його захист пов'язувалося зобов'язанням щодо заподіяння шкоди. Руська Правда своїми нормами передбачала відшкодування особі завданої шкоди внаслідок псування майна або неналежного поводження із ним [4, с. 225].

Доволі високий рівень розвитку у досліджуваний період мало також кримінальне право. Потрібно відзначити що законодавство Київської Русі значну увагу приділяло злочинам і покаранням. Суб'єктами злочину могли бути усі вільні люди за винятком холопів і челяді. Це пояснюється тим що вони відносилися до власності господарів, які й

несли відповідальність за їх неправомірні дії. Об'єктами злочинного діяння могли бути влада князя, майно, особистість, звичаї. Відомими на той час були дві стадії вчинення злочину: замах на злочин і закінчений злочин.

Характерно, що норми Руської Правди говорять про співучасть при вчиненні злочину. Зокрема під час вчинення крадіжки закон передбачав притягнення до однакової відповідальності усіх тих осіб, що брали участь у здійсненні даного злочину. При цьому розподілу функцій між учасниками злочину законне ще не знав.

Законодавство Київської Русі чітко розрізняло відповідальність за здійснення державних злочинів. Особливо небезпечним серед них вважалася загроза князівській владі, та безпосередньо посягання на князя. Значна увага приділялася також захисту життя князівської знаті, що перебували безпосередньо у колі князівського оточення.

Серед найбільш поширених злочинів можемо назвати злочини проти особи і злочини проти майна. Серед злочинів проти особи особливо небезпечним було убивство. Даний вид злочину присутній у цілому ряді статей Руської правди. Окремі статті документа стосуються також охорони особи феодала [4, с. 227].

Потрібно відзначити що у Київській Русі на перших порах в основі покарання за особливо тяжкі злочини було покладено відплату. Згодом основною метою покарання стало відшкодування збитків потерпілому і його родичам. Особлива увага у цьому процесі відводилася наповненню державної казни. Покарання відзначалося класовим характером і відбувалося згідно станових привілеїв. Так посягання на життя, майно і честь феодалів каралося багатоманітнішим суворіше ніж посягання на життя, майно і честь звичайних вільних людей. Тобто можемо спостерігати, що підхід у вирішенні питання щодо захисту інтересів феодалів по відношенню до інших категорій населення був неоднаковим [4, с. 229].

На перших порах найдавнішою формою покарання була помста злочинцю потерпілим чи його родичами. Право помсти зародилося ще у слов'янський період. Кожен вчинок людини, який завдавав шкоди, мав розглядатися в контексті відповідальності приватної особи безпосередньо перед приватною особою. Водночас такі традиції з X ст. поступово нівелюються. Спостерігалися тільки поодинокі випадки здійснення кровної помсти. Щодо основних аспектів про форму помсти та її сукупність прийомів і способів, можемо спостерігати, що законодавець тільки санкціонував те, що раніше допускалося звичаєм. Фактично саме народ ініціював різні форми простої і кваліфікованої смертної кари. Людство як творець звичаю, вигадало багатоманітні жорстокі форми вбивств як помсту. Це мало свою специфіку й призвело до того, що кровна помста передавалася з покоління в покоління в спадщину. Як зазначив з цього приводу дослідник Я. Падох, сама сутність страт стала продуктом періоду помсти і була тільки лише засвоєна державною владою [1, с. 28].

Одним із видів покарань у Київській Русі були грошові стягнення. При цьому такі стягнення складалися з двох частин. Перша справлялася на користь князя, а друга безпосередньо надходила потерпілій стороні в якості компенсації за заподіяний злочинний збиток. У цьому зв'язку одним із найважчих покарань була «віра», що являла собою грошовий штраф у розмірі 40 грн. Даний вид штрафу встановлювався за вбивство вільної людини і справлявся на користь князя. На той момент це була надзвичайно велика сума, яка часто була непідйомна для простої людини [4, с. 229-230].

Окремо необхідно зупинитися й на системі правосуддя, яка мала свої особливості і специфіку. Система правосуддя відзначалася змагальницьким характером, який називався «приватнопозовний» чи «обвинувальний» процес [5, с. 110]. Такий підхід застосовувався з урахуванням того, що основним у процесі виступала сторона звинувачу-

чення, без якої провадження по справі було неможливим. З іншого боку, цей процес мав характеристики змагального, оскільки сторони на рівних правах змагалися перед незалежним від них судом. Особливо виразно такий підхід був притаманний початковому етапу розвитку судово-процесуального права Київської Русі, де приватні начала переважали над публічними [2, с. 11]. Відносини сторін у процесі будувалися за принципом, що мав на меті укладення спеціального договору між сторонами, де обумовлювались предмет спору, суддя, який розглядатиме справу, специфіка явки до суду та інші важливі питання.

У міру розвитку давньоруської держави поступово утверджується розшуковий тип процесу [5, с. 111]. Він приходить на зміну приватноправового процесу і відзначається певними закономірними тенденціями. Проголошувалося, що у суспільстві людина виконує важливу функцію і є активним учасником суспільних відносин. У зв'язку з цим злочин вчиняє шкоду не лише безпосередньо потерпілому та його родині, але й іншим учасникам таких відносин, тобто суспільству загалом. Саме тому суспільна небезпека злочину вважалася причиною того, що захист особистості та переслідування злочинця були справою загальною, а її практична реалізація мала бути забезпечена міцною централізованою державою.

Судова справа розпочиналася із закличу, що являв собою публічне звернення потерпілого до людей. Така процедура доволі детально викладена у статтях Руської

Правди. Зауважимо, що заклич, як і звід та гоніння сліду, були своєрідними формами досудового встановлення відносин між сторонами. Зазначені категорії водночас були дієвими способами взаємодопомоги громад, які передбачали участь широкого кола людей, близьких потерпілому [3, с. 42-43].

Стосовно правового статусу сторін у процесі, потрібно відмітити, що держава ще не виступає як позивач навіть у кримінальних справах. Вона допомагає приватній особі у процесі вчинення дій, що пов'язані із переслідуванням обвинуваченого. На початковому етапі розвитку держави суттєвих відмінностей між цивільним та кримінальним процесом не спостерігалось. У зв'язку з цим вчені виокремлюють появу змішаного процесу [3, с. 40], де сторони наділялися однаковими правами. При цьому сторонами іменуються приватні особи, такі як рід, громада, сім'я, потерпілі.

Висновки. Таким чином, в період Київської Русі основи правовладдя на перших порах ґрунтувалися на нормах звичаєвого права, котрі згодом сформували систему правових норм, що поступово були санкціоновані тогочасними державними структурами. Усна форма звичаєвого права формалізувалась у письмовому вигляді і стала основою системи тогочасних міжнародних договорів, договорів князів між собою та народом, «Руської Правди», церковних статутів, князівських уставів, грамот та інших документів.

ЛІТЕРАТУРА

1. Падох Я. Давнє українське судове право / Я. Падох. – Мюнхен-Париж, 1949. 49 с.
2. Падох Я. Нарис історії українського кримінального права / Я. Падох. – Мюнхен, 1951. 131 с.
3. Падох Я. Суди і судовий процес старої України / Я. Падох. – Нью-Йорк – Париж – Сідней – Торонто – Львів, 1990. 128 с.
4. Правова система України: історія, стан та перспективи: у 5 т. Т. 1: Методологічні та історико-теоретичні проблеми формування і розвитку правової системи України / за заг. ред. М. В. Цвіка, О. В. Петришина. – Х.: Право, 2008. 728 с.
5. Сокальська О. В. Коронне «scrutshim» чи литовсько-руське «выведанье»: досудове слідство на українських землях у XVI столітті / Сокальська О. В. / Актуальні проблеми держави і права. 2009. № 49. С. 110-116.
6. Судова влада в Україні: історичні витоки, закономірності, особливості розвитку / За редакцією І. Б. Усенка. Київ «Наукова думка». 2014. 502 с.
7. Цельєв О. В. Принцип верховенства права у західній та східній Європі XI-XIII ст.: теологічний аспект / О. В. Цельєв / Наукові записки НаУКМА. 2006. Т. 53. С. 52-55.
8. Чубатий М. Огляд історії українського права. Історія джерел та державного права / М. Чубатий. – Мюнхен, 1947. 88 с.

**Державний вищий навчальний заклад
«Запорізький національний університет»
Міністерства освіти і науки України**

**Електронне наукове видання
«Юридичний науковий
електронний журнал»**

№ 5, 2015

**Запорізький національний університет
Запоріжжя 2015**